

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO UNICO, DR. RAMIRO RIVERA REYES, EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR EL CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA Y EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

RESOLUCIÓN N° 26

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-

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

II. LAS PARTES.-

- **Demandante:** CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA (en adelante el Supervisor o el demandante).
- **Demandado:** GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA (en adelante la Entidad o la Demandada).

III. DEL ÁRBITRO UNICO.-

- Dr. RAMIRO RIVERA REYES – Arbitro Único
- Dra. ALICIA VELA LOPEZ – Secretaria

IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

Con fecha 29 de marzo de 2006, CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA y EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, suscribieron el Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P, por un monto de S/. 2'384,529.24 Nuevos Soles, estableciéndose como plazo de duración del contrato 330 días calendario.

En la cláusula Décima Quinta del Contrato las partes acordaron que cualquier controversia o reclamo que surja desde la celebración del contrato,

será resuelto por cualquiera de los mecanismos alternativos de solución de controversia previstos en la Ley No. 26850 y de manera definitiva mediante arbitraje de derecho, conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 26572.

2. DESIGNACION DE ÁRBITRO UNICO E INSTALACIÓN

Al haberse suscitado una controversia respecto al Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P, las partes, designaron como ARBITRO UNICO para éste proceso arbitral al Dr. RAMIRO RIVERA REYES.

INSTALACION

Con fecha 25 de marzo de 2013, se instaló el Arbitro Único, con la asistencia de los representantes de las partes. En dicha oportunidad, el árbitro único, declaró 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.

3. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución No. 05, se determinó citar a las partes para la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el día 21 de agosto del año 2013.

3.1 EXCEPCION

Al haber planteado el Gobierno Regional de Cajamarca las excepciones de Incompetencia, falta de agotamiento del proceso administrativo previo y caducidad, se admite como Medios Probatorios, los señalados en el acápite "V. Medios Probatorios de la Excepciones", del escrito presentado con fecha 04/06/13. Asimismo se deja constancia que el Consorcio, absolvió el traslado de las excepciones, sin embargo no ofreció medios probatorios.

Por otro lado, se precisa que las excepciones planteadas por la demandada serán resueltas al momento de laudar, de conformidad con lo establecido en el numeral 28 de las reglas del proceso arbitral.

3.2 CONCILIACION

El Arbitro Único"; invito a las partes a conciliar, sin embargo no fue posible acuerdo alguno debido a que las partes mantienen sus posiciones, precisándose la posibilidad de que se podía promover la conciliación a instancias de parte en cualquier momento.

PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Teniendo en cuenta las pretensiones expuestas por las partes en sus escritos de demanda y reconvención, se procede a fijar los siguientes puntos controvertidos:

DE LA DEMANDA

- A. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra.

- B. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra N° 01-2006-GR.CAJ/P, presentada por el Consorcio el 18 de mayo de 2009, la cual tiene un saldo a su favor de S/. 185,723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral.


- C. De ser amparado el punto controvertido precedente, determinar si corresponde que el Arbitro Único ordene que la Entidad pague al

Consorcio, el saldo a favor, de la liquidación de obra, ascendente a la suma de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral.

- D. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, reconozca a favor del Consorcio, el pago por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/o consentido el laudo arbitral que derive del presente proceso arbitral, monto estimado en S/. 29,186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral.
- E. Determinar si corresponde o no, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre de 2012 y notificada al Consorcio el 19 de noviembre de 2012, con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, consecuentemente si corresponde o no que se deje sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, al encontrarse aprobada y consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por el Consorcio.
- F. Determinar si corresponde o no la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de enero de 2013, referente a la Liquidación de la Supervisión emitida por el Gobierno Regional de Cajamarca, consecuentemente se deje sin efecto dicha Resolución, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos.

- G. Determinar si corresponde o no, que como consecuencia de declarar fundado todo o en parte las pretensiones principales, se ordene al

Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una Indemnización por Responsabilidad Contractual, a favor del Consorcio, por la suma de S/. 446,572.53 (Cuatrocientos cuarenta y seis mil quinientos setenta y dos y 53/100 Nuevos soles) más los intereses que el Tribunal determine.

DE LA RECONVENCION

- H. Determinar si corresponde o no, que el Arbitro Único, declare como no presentada la liquidación del contrato de consultoría, remitida por el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca mediante Carta No. 03-2009/SUPCAJAMARCA (233).
- I. Determinar si corresponde, que el Arbitro Unico, declare que la liquidación aprobada mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI, notificada por la Entidad mediante Oficio No. 214-2013-GR.CAJ/GGR-SEG, se encuentra consentida, consecuentemente se disponga el pago del saldo de la misma, más los interese legales desde el 28/01/2013, fecha de notificación de la liquidación, hasta la fecha efectiva de pago.
- J. De no ser amparado el punto controvertido precedente, determinar si corresponde que el Arbitro Único, apruebe la liquidación y el pago misma, conforme a los montos y concepto señalados en la liquidación aprobada por la Entidad mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI y se adicione los interese legales desde el 28/01/2013 fecha de la notificación de la liquidación, hasta la fecha efectiva del pago.
- K. En caso se declare consentida la liquidación presentada por el Consultor mediante Carta No. 03-2009/SUPCAJAMARCA(233), determinar si corresponde que el Consultor indemnice a la Entidad por la suma de S/. 100,171.56 nuevos soles correspondientes a servicios no prestados; por configurar enriquecimiento sin causa, más los intereses legales desde la fecha de emisión del laudo hasta la fecha efectiva de pago.

- L. Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral, más el pago de intereses hasta la fecha efectiva de pago.

El Arbitro Único deja claramente establecido que se reserva el derecho de analizar individual o conjuntamente, y en su caso resolver los puntos controvertidos no necesariamente en el orden señalados en la presente acta. Así mismo podrá omitir con expresión de razones el pronunciamiento sobre algún punto controvertido si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde vinculación.

ADMISSION DE MEDIOS PROBATORIOS

El Arbitro Único procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos, como sigue:

Medios Probatorios de CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA

De la Demanda

- Los documentos ofrecidos en el acápite IV "Medios Probatorios" numerados del 2 al 35, del escrito de Demanda Arbitral.
- Los documentos que se indican en el escrito No. 09.

Medios Probatorios ofrecidos por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA

De la Contestación de Demanda y Reconvención

- Los documentos que se indican en el acápite III "Medios Probatorios", numerados del 3.1 al 3.36, del escrito presentado el 04/06/13.

4. MEDIOS PROBATORIOS DE OFICIO

Mediante Resolución N° 10 de fecha 27/09/13, el árbitro único admite como medio probatorio de oficio: el Acta de Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de fecha 20/08/13, correspondiente al proceso arbitral seguido por Consorcio Cosapi - Translei con el Gobierno Regional de Cajamarca.

6

Asimismo, mediante Resolución N° 11 de fecha 10/10/13, el árbitro único admite como medio probatorio de oficio: el reporte obtenido del Sistema de Contrataciones del Estado.

Por otro lado, mediante Resolución N° 22 de fecha 21/05/14, el árbitro único admite como medios probatorios de oficio: las Cartas Nros. 400-07-SUP.CCCB y 401-07-SUP.CCCB, presentadas con el escrito de fecha 30/04/14, por la Entidad.

Finalmente, mediante Resolución N° 23 de fecha 05/06/14, el árbitro único admite como medios probatorios de oficio: la Carta No. 512-2007-GR-CAJ-GRL/SGSL, presentada por el Contratista con escrito de fecha 19/05/14 y el Informe No. 67-2012-GR.CAJ/GRI/SGSL-RMS-RTPC, presentado por la Entidad con escrito de fecha 02/06/14.

5. PRESENTACIÓN DE ALEGATOS ESCRITOS

Teniendo en cuenta que las pruebas admitidas están constituidas por documentos, mediante Resolución N° 17, se declara cerrada la etapa probatoria y de conformidad con el numeral 37º de las reglas del proceso arbitral el árbitro único, concedió a ambas partes el plazo de diez (10) días hábiles para que presenten sus alegaciones y conclusiones finales y de considerarlo necesario soliciten informar oralmente.

Mediante escrito presentado con fecha 17 de marzo de 2014, el Contratista presenta sus alegatos escritos.

Asimismo, mediante escrito presentado con fecha 19 de marzo del 2014, la Entidad presentó sus alegatos y; solicitó se fije fecha y hora para la Audiencia de Informes Orales.

6. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES.

Con fecha 14/04/14, se realizó la audiencia de informes orales con la asistencia de los representantes del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA y del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

7. PLAZO PARA LAUDAR

De conformidad con el numeral 38 de las Reglas del Proceso, mediante Resolución N° 23, se fijó treinta días hábiles el plazo para laudar, la misma que fue prorrogada por 30 días adicionales, mediante Resolución N° 25.

V. LA DEMANDA.

Con fecha 24/04/13 CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA (en adelante el Supervisor), presentó su demanda contra el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, formulando en su contra las siguientes pretensiones:

1. PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que se declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra.

2. SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que se reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra presentada el 18 de mayo de 2009, el cual mantiene un saldo a favor del consultor de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral, liquidación que ha sido derivada del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca.

3. PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, se cumpla con el pago del saldo a favor del consultor (Consorcio Supervisor Vial Cajamarca) de la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada en su determinado momento, es decir que se nos pague la suma de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil

setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral.

4. TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, se nos reconozca el pago por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento que venimos asumiendo desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/o consentido el laudo arbitral que derive del presente proceso arbitral, monto que estimamos en S/. 29 186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral.

5. CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, se determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre de 2012 y notificada a mi representada el 19 de noviembre de 2012 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deje sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, en base a que la liquidación de supervisión de obra presentada por la Supervisión (Consultor) se encontraba aprobada y consentida.

6. QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, se determine que no corresponde la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificado con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de enero de 2013, referente a la Liquidación de la Supervisión emitida unilateralmente por el Gobierno Regional de Cajamarca, y por tanto se debe dejar sin efecto dicha Resolución en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, puesto que la misma fue emitida después de haber quedado aprobada y consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada.

7. PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LAS PRINCIPALES:

Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se determine que el pago de costos y costas, así como los gastos de honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral que deriven del presente arbitraje, sean pagadas por el Gobierno Regional de Cajamarca.

8. SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LAS PRINCIPALES:

Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se ordene al Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una INDEMNIZACION POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

El Supervisor fundamenta sus pretensiones, en los siguientes argumentos:

ANTECEDENTES

- Señala el Supervisor que con fecha 05/04/06, se suscribió el Contrato de Ejecución de Obra N° 004-2006-GR.CAJ/GRI/ELAQ, entre el Gobierno Regional de Cajamarca, en adelante la Entidad, y el Consorcio COSAPI TRANSLEI por el monto de S/. 47'841 190.00.

- Que, con fecha 29/03/06, se suscribió el Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 01-2006-GR.CAJ/P, entre la Entidad y el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca, teniendo por objeto la supervisión de los servicios de supervisión y control en la ejecución de la obra denominada "Rehabilitación y Mantenimiento a nivel de asfaltado de la Carretera Cajamarca – Celendín, Tramo Baños del Inca – La Encañada (Km. 24+600 – Km. 26+080)", por el monto de S/. 2'384 529.24 (Dos millones trescientos ochenta y cuatro mil quinientos veintinueve con 24/100 nuevos soles) con un plazo de ejecución de 330 días calendario, contrato que derivó del Concurso Público N° 001-2005-GR.CAJ, y bajo el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del

Estado y su Reglamento aprobados con Decreto Supremo N° 083-2004-PCM y Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, en lo sucesivo, la Ley y el Reglamento, respectivamente.

- Refiere el Supervisor que, transcurrió con normalidad el desarrollo del servicio de supervisión, y con Carta N° 177-2007/RL recibido el 24/09/07, presentaron a la Entidad, la Liquidación Final de Obra de la Supervisión, ya que, previamente, observaron la liquidación presentada anteriormente por el Consorcio COSAPI-TRANSLEI.
- Que, asimismo, con Carta N° 38-2008/RL recibida el 14/02/08, presentaron a la Entidad el Informe Final (01 original y dos copias) correspondiente a la obra de la referencia.
- Que, mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL, recibida el 03/03/08, respectivamente, la Entidad les solicitó que se complemente el Informe Final presentado con algunos datos.
- Que, cumplieron con absolver el requerimiento de la Entidad con Carta N° 120-2008/RL el 11/04/08, subsanando las observaciones que se hicieron al Informe Final presentado.
- Que, mediante Carta N° 464-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL recibido el 02/07/08, la Entidad les informó que por la demora en la presentación del Informe Final les correspondía una penalidad.
- Que, con Carta N° 292-2008/RL recibido el 11/08/08, informaron a la Entidad que no correspondía la aplicación de penalidad en el caso referido, por cuanto según el contrato suscrito con la Entidad, sólo existe penalidad en el caso de la demora de los informes mensuales (lo cual no sucedió), más no en el informe final, por tanto era ilegal e injusto la aplicación de la multa que pretendían aplicar.

- Que, mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibido el 18/05/09, cumplieron con la presentación a la Entidad de un original y dos copias de la Liquidación del Contrato de Supervisión.
- Que, mediante Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, en vista que no tenían respuesta a la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), solicitaron a la Entidad emitir la resolución de aprobación de la liquidación del contrato de supervisión de la obra, ya que se había cumplido con la totalidad del contrato hasta la presentación de la liquidación de la Supervisión y que además ello se solicitó considerando que la liquidación se encontraba aprobada y consentida conforme a lo que establece la legislación vigente.
- Que, con Carta Notarial N° 46-2009-GR.CAJ/GRI diligenciada a la Notaría el 06/07/09, la Entidad les comunicó que la liquidación del Contrato de Supervisión presentada estaba observada, determinando que el saldo a favor de la Supervisión es S/. 142 376.98
- Que, mediante Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09, comunicaron a la Entidad que de acuerdo a la normativa pertinente, el plazo que tenía para observar la liquidación presentada era de quince (15) días calendario, y por tanto, al no haberse pronunciado al respecto en dicho plazo sino recién se hizo en cuarenta y nueve (49) días, entonces la liquidación de supervisión de obra ha quedado consentida.
- Que, con Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR diligenciada el 10/08/09, la Entidad les comunicó que la liquidación del contrato de supervisión es improcedente por cuanto se encontraba pendiente y en arbitrajes diversas valorizaciones del contrato de ejecución de obra suscrito con el Consorcio COSAPI TRANSLEI, por tanto, no se podía proceder a la liquidación de la supervisión porque existían controversias pendientes de resolver, declarando que se ratificaba en la Improcedencia de dicha liquidación.

- Que, mediante Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, comunicaron a la Entidad que no se puede "ratificar" en la improcedencia de la liquidación, puesto que nunca se habían pronunciado al respecto; asimismo, se indicó que la Entidad en su comunicación Carta Notarial N° 46-2009-GR.CAJ/GRI aceptó parcialmente la liquidación presentada al observar el monto. Asimismo, en esta comunicación, entre otros, se reiteró que la liquidación presentada por la Supervisión ya se encontraba consentida conforme a la normativa aplicable (Ley, Reglamento y la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE).
- Que, con Carta N° 001-2012-SUP.CCCB(1087) recibida el 12/10/12, señalaron a la Entidad una cronología de los hechos desde el año 2007 e indicaron que de acuerdo a ello, la Supervisión había cumplido con la totalidad de sus prestaciones y obligaciones contractuales, incluida la Etapa de presentación de Informe Final y Liquidación de Contratos; sin embargo, la Entidad nunca aprobó la liquidación del contrato de supervisión aduciendo que existía arbitrajes con el ejecutor de la obra; por ello, y en vista del transcurrir del tiempo y sin tener conocimiento de dicho arbitraje, se solicitó a la Entidad la emisión de la aprobación de la Liquidación de la Supervisión de Obra.
- Que, mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 19/11/12, la Entidad les remitió la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, por la cual sin referirse a alguna de las comunicaciones del supervisor y de manera unilateral, aprobó la reducción del monto del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 01-2006-GR.CAJ/P, suscrito entre la Entidad y el Consorcio Supervisor, por la suma de S/. 100,171.56 (Cien Mil Ciento Setenta y Un con 56/100 Nuevos Soles) incluido IGV, el cual representa un porcentaje equivalente al 4.20% del presupuesto contractual, aduciendo que en vista que:


- Que, con Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/P de fecha 12 de septiembre de 2012, se aprobó la liquidación final del contrato de obra, con un saldo a favor de la Entidad de S/. 467,456.53.
- Que, en vista de que supuestamente, se encontraba pendiente la Presentación del Informe Final y Liquidación del Contrato de Obra, por parte del Consorcio Supervisor, y teniendo en cuenta que al haberse emitido la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/P, resulta imposible el cumplimiento de dichas obligaciones por parte del Supervisor, entonces reducen el monto del pago a favor del Consorcio Supervisor de la Obra, amparados en el artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado con Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.
- Que, con fecha 04/12/12, presentaron recurso de reconsideración contra la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12.
- Que, mediante Carta Notarial N° 269-2012-GR.CAJ/GGR diligenciada el 17/12/12, la Entidad declaró improcedente el recurso de reconsideración planteado.
- Que, mediante Carta 04-2012 SUP.CCCB(1415) recibida el 21/12/12, indicaron a la Entidad su desacuerdo con la Carta Notarial N° 269-2012-GR.CAJ/GGR y se reiteró que no procedía la reducción del monto contractual plasmada mediante la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, puesto que la liquidación presentada por el supervisor se encontraba consentida. Asimismo informaron que esta controversia sería sometida a arbitraje.

- Que, con Carta N° 001-2013/SUP.CCCB (038) recibida el 14/01/13, presentaron a la Entidad, la petición de arbitraje, solicitando que se declare que la supervisión cumplió con la totalidad de las obligaciones

contractuales, que se declare aprobada y consentida la liquidación de la supervisión de obra presentada con fecha 18 de mayo de 2009, y por tanto, que se les pague el saldo a favor del supervisor de obra consignado en dicha liquidación, así como que se deje sin efecto la reducción del monto contractual efectuada unilateralmente por el Gobierno Regional de Cajamarca con la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR.

- Que, mediante Oficio N° 421-2012-GR.CAJ/PRO.P.R. recibido el 28/01/13, la Entidad les comunicó que la solicitud de arbitraje era improcedente, puesto que consideraba como arbitrable la decisión de la entidad de reducir un monto contractual. No obstante, el Gobierno Regional de Cajamarca contestó la petición de arbitraje, proponiendo una terna de árbitros a fin de lograr conformidad en la designación del Árbitro Único, entre los que se encontraba el Dr. Ramiro Rivera Reyes.
- Que, con Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 28/01/13, la Entidad les notificó la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL de fecha 24/01/13, que contenía la liquidación de supervisión de obra efectuada unilateralmente por la Entidad.
- Que, mediante Carta N° 002-2013/SUP.CCCB (119) recibida el 31/01/13 comunicaron a la Entidad su desacuerdo con las notificaciones efectuadas mediante los Oficios N° 421-2012-GR.CAJ/PRO.P.R. recibido el 28/01/13, y N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 28/01/13, asimismo, se reiteró en la aprobación y el consentimiento de la liquidación presentada por el Supervisor, y por tanto, se solicitó que se dejara sin efecto la reducción efectuada con la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR y que se dejara sin efecto la liquidación efectuada por la Entidad con la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL, por carecer de validez.

- Que, asimismo, se confirmó a la Entidad que de la terna de árbitros propuestos por ella, aceptábamos que el Árbitro Único sea el Dr. Ramiro Rivera Reyes.
- Que, mediante Carta N° 003-2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13, indicaron a la Entidad que no procede que les envíen una liquidación de supervisión de obra emitida de manera unilateral, más aún si se encuentra en arbitraje la controversia sobre la liquidación de obra presentada por el Supervisor, entre otros.
- Que, con Oficio N° 535-2013-GR.CAJ/PRO.P.R. recibido el 05/02/13, la Entidad les indicó que si bien han cuestionado sus notificaciones, no se ha observado los conceptos y los montos de la liquidación formulada por la Entidad, y por tanto, al no existir vicios que motiven la invalidez de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL y al amparo de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, y al numeral 3) del artículo 221 del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con DS N° 084-2004-PCM, les otorgaron 3 días para pagarles el saldo que supuestamente se le debía, conforme a la liquidación que la entidad emitió, bajo apercibimiento de ejecutar la carta fianza de fiel cumplimiento.
- Que, mediante Carta N° 004-2013/SUP.CCCB (159) recibida el 08/02/13, indicaron a la Entidad que con las cartas Nos. 002-2013/SUP.CCCB(119) y 003-2013/SUP.CCCB(120), se expresó la disconformidad con el contenido de la liquidación del contrato de supervisión emitida unilateral y arbitrariamente por la Entidad, asimismo se reiteró que mientras exista una controversia en arbitraje, la cual está derivada del consentimiento de la liquidación presentada por la Supervisión, así como de dejar sin efecto la liquidación efectuada por la Entidad, no puede ejecutarse ninguna carta fianza en base a los artículos 215 y 273 del Reglamento. Asimismo, se precisó que el numeral 3) del artículo 221 del Reglamento se refiere a ejecutores de obra y no a consultores de obra.

- Que, con Carta N° 005-2013/SUP CAJAMARCA (162) recibida el 06/02/13, se informó al Árbitro Único su nombramiento.
- Que, con fecha 08/02/13, el Árbitro Único presentó su aceptación.
- Que, mediante Carta Notarial N° 028-2013-GR.CAJ/GGR/GRI/SGSL del 12/02/13, la Entidad reiteró su pedido de pago del saldo del monto que ellos determinaron a su favor en la liquidación unilateral que emitieron.
- Que, con fecha 13/02/13, se solicitó la instalación del Árbitro Único ante el OSCE.
- Que, mediante Carta N° 006-2013/SUP.CCCB (187) recibida el 14/02/13, reiteraron a la Entidad su rechazo a la liquidación efectuada con la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL, a pesar que le indicaron que no correspondía pronunciarse sobre el contenido de dicha liquidación, puesto que era un acto que había sido rechazado en su totalidad desde que les fue notificado, lo cual demostraría la falsedad de lo aseverado en la Carta Notarial N° 028-2013-GR.CAJ/GGR/GRI/SGSL del 12/02/13. Asimismo, indicaron que cualquier acción que se realice para ejecutar la carta fianza de fiel cumplimiento sería sometido a las acciones legales pertinentes, amparándose en la arbitrariedad que, según el Supervisor, la Entidad pretendía cometer.
- Asimismo, se dejó constancia que el Supervisor elaboró la liquidación del contrato N°01-2006-GR.CAJ/P, remitida mediante carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (2323), recibida por la Entidad con fecha 18/05/09, la misma que no fue observada ni impugnada, habiendo quedado consentida de acuerdo a los plazos, términos contractuales y normativos aplicables (Ley de Contrataciones del Estado, vigente durante la ejecución contractual, y Ley 27444). Que, con fecha 06/07/09 (es decir, luego de consentida la liquidación practicada por el Supervisor), recibieron la carta notarial N° 46-2009-GR.CAJ/GRI; la misma que solo observa el

procedimiento de cálculo de la amortización del saldo del adelanto así como de las valorizaciones pagadas, concluyendo en dicho documento que "...la Entidad ha determinado que el saldo de los Servicios de Supervisión ascienden a Ciento Cuarenta y Dos Mil Trescientos Setenta y Seis con 98/100 nuevos soles – S/. 142,376.98 nuevos soles – a favor de su representada.", y que por tanto, con ello se demuestra que la Entidad en un primer momento sí estuvo de acuerdo con la presentación de su liquidación y sólo observó (fuera del plazo) un tema de monto.

- Que, con fecha 25/03/13, se instaló el Árbitro Único Ad Hoc y se fijaron las reglas del arbitraje con la presencia de la Entidad, disponiéndose que en el plazo de veinte (20) días hábiles se cumpla con presentar la demanda arbitral.
- Que, con fechas 26 y 27/03/13, se solicitó y se subsanó una medida cautelar al Árbitro Único a fin de evitar que se ejecute la carta fianza por garantía de fiel cumplimiento derivada del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P.
- Que, con Resolución N° 01 – Cuaderno Cautelar, notificado el 02/04/13, se puso en conocimiento de la Entidad la solicitud de la medida cautelar.
- Que, con Resolución N° 02 – Cuaderno Cautelar, notificado el 16/04/13, el Árbitro Único concedió medida cautelar a fin de que el Gobierno Regional de Cajamarca se abstenga de ejecutar la Carta Fianza N° E0308-24-2006, de fiel cumplimiento, emitida por SECREX y/o se deje sin efecto la solicitud de ejecución, admitiéndose la contracautele ofrecida, entre otros.

Con respecto a la Primera Pretensión Principal

"Que se declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra"

- Manifiesta el Supervisor que, ha cumplido con todas sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, tal como se prueba de lo descrito en los antecedentes, cuya documentación será adjuntada a la demanda.
- Que, en ese orden de ideas, el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N°001-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

“3.2 El plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendarios, a partir del inicio de la obra.*
- *Presentación del informe final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de la obra.”*

- Que, de acuerdo a lo anterior, se debe precisar que en la parte final del servicio de supervisión, la obligación contractual era la de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista y/o ejecutor de la obra (en caso llegara a hacerlo). No obstante, el Supervisor cumplió con ello, y por tanto, en lo referente a la liquidación de la obra, precisa que mediante la Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida por la Entidad el 24/09/07, presentaron la liquidación final de obra, en la que se decía expresamente: “..., y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI./SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI – TRANSLEI, ...Por lo expresado en los párrafos anteriores, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI – TRANLEI... Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión.”.

Indica el Supervisor que de lo anterior se puede afirmar que no sólo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de obra efectuada por el Consorcio Supervisor cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N° 001-2006.GR.CAJ/P.

- Que, por otra parte, el Informe Final de la Obra fue presentado mediante la Carta N° 38-2008/RL del 12/02/08, recibida por la Entidad el 14/02/08, y a dicha presentación, la Entidad solicitó complementar la información referida en el Informe Final.

Que, la información complementaria fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 120-2008/RL recibida el 11/04/08.

- Que, finalmente, la liquidación del contrato de supervisión fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme se ha manifestado en la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibida el 15/07/09 y la Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.
- Que, respecto a lo indicado en el párrafo anterior, se puede afirmar que no es cierto que el Supervisor tenga obligaciones contractuales pendientes de cumplir como se ha manifestado en la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, ya que nunca se dio la falta de presentación ni del Informe Final ni de la Liquidación Final de ambos contratos, puesto que como se ha probado dichas obligaciones se han dado en su determinado momento, habiéndose pospuesto su aprobación sólo por atribución unilateral y

arbitraria de la Entidad, justificando ésta última su demora, sólo en la existencia de unos supuestos arbitrajes, de los que no tuvieron cuenta desde que los mencionó en el año 2009.

- Sostiene el Supervisor que sus obligaciones contractuales han concluido con la presentación de la liquidación final de la obra, del informe final y la liquidación de su propio contrato, tal como lo establece el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, por lo que, los argumentos esgrimidos por la Entidad para pretender decir que no han cumplido con esta fase del contrato por no haber cumplido con la presentación de estos documentos, carecen de sustento técnico y legal.
- Que, en conclusión, solicitan que el Árbitro Único declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra y todas las demás obligaciones contractuales.

Con respecto a la Segunda Pretensión Principal

"Aprobación y El Consentimiento de la Liquidación de Supervisión de Obra presentada el 18 de mayo de 2009 por el Consorcio Supervisor"

- Expresa el Supervisor que la liquidación del contrato de supervisión fue presentada a la Entidad mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme lo han manifestado en su Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09 y Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la

normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.

- Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6.1.1 de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 (norma vigente al momento de ocurrido los hechos), que norma el procedimiento para la Liquidación de los Contratos de Consultoría de Obras, el plazo que la Entidad tenía para observar la liquidación era de quince (15) días calendario contados a partir de su presentación, esto es, hasta el 02/06/09; por lo que, al no haber un pronunciamiento de parte de la Entidad, dicha liquidación quedó consentida.
- Que, en reiteradas comunicaciones desde el año 2009, han solicitado a la Entidad la emisión de la Resolución de Aprobación de la Liquidación del Contrato de Consultoría N° 001-2006. GR.CAJ/P, tal como se prueba con la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, la Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09 y la Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09.
- Que, el Supervisor ha cumplido con culminar el servicio para el que fue contratado, realizando la respectiva liquidación del contrato de ejecución de obra, la entrega del Informe Final y la entrega de la liquidación de supervisión, tal como la norma lo señala, hasta el punto de que ésta última, de acuerdo a la normativa vigente (Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005) haya sido aprobada y consentida y por tanto, corresponde que así lo determine el Árbitro Único, ya que la Entidad no llegó a emitir la Resolución de Aprobación de la Liquidación de Supervisión cuando correspondía hacerlo en el año 2009.

- Que, luego que presentaron la liquidación de la ejecución de la obra, es decir luego de haber efectuado todo lo que significa realizar ese trabajo, la Entidad utilizando la información que tenía del trabajo del Supervisor, y a

su consideración emitió con fecha setiembre de 2012 la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/P (como lo indica el tercer considerando de la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR), aprobando la Liquidación Final del Contrato de Obra N° 004-2006-GR.CAJ/GGR, sin haberles informado de dicha emisión unilateral por parte de la Entidad.

- Que, en ese sentido, la Entidad ha venido actuando contraria a la normativa vigente, y emitiendo actos de manera unilateral y arbitraria, tal como la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/P (aprobación de la liquidación del contratista – ejecutor de la obra), sin haberles informado de dicho acto, y otros actos que han perjudicado grandemente al Supervisor, los cuales serán analizados en los numerales o literales posteriores.
- Que, luego que el Supervisor presentara la Liquidación de ejecución de obra y la Liquidación de Supervisión de obra (ambos en los plazos correctos y respetando la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el Reglamento), la Entidad sólo les indicó que no podía aprobar los documentos presentados por encontrarse en controversia con el Contratista (Ejecutor de la Obra) y en un supuesto arbitraje, lo que fue informado por la Entidad a la supervisión con Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR diligenciada el 10/08/09 (cuando ya se encontraba consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por el Consorcio Supervisor).
- Que, en ninguna parte del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, se establece que la liquidación de la supervisión estaría supeditada al consentimiento de la liquidación del contratista o a un arbitraje o a la emisión de un laudo arbitral que resuelva algún punto controvertido entre la entidad y el contratista (ejecutor) de la obra, puesto que si fuera así, la supervisión tendría que esperar años de años a que culmine el arbitraje con el ejecutor de obra, para que culmine su servicio como supervisor de obra; no obstante a pesar de ello,

consideran que han esperado lo suficiente para reclamar lo que por derecho les corresponde, y que a pesar de haber esperado, la Entidad ahora actúa prepotentemente y arbitrariamente queriendo perjudicarlos sin razón alguna, ya que han cumplido con todas sus obligaciones contractuales, en los plazos correctos, y por tanto, al haber quedado consentida la presentación de su liquidación efectuada mediante la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, entonces procede que mediante el presente arbitraje, el Árbitro Único determine que efectivamente la Liquidación de Supervisión de Obra ha sido aprobada y consentida conforme a la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el Reglamento, y que por tanto al quedar ya aprobada y consentida, la Entidad cumpla con el pago total del saldo a favor del Supervisor consignado en dicha Liquidación.

Con respecto a la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal

"Se cumpla con el pago del saldo a favor del consultor (Consorcio Supervisor Vial Cajamarca) de la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada en su determinado momento"

- Indica el Supervisor que luego que el Árbitro Único reconozca la aprobación de su Liquidación de Supervisión de obra presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, y que su presentación haya sido consentida, el Árbitro Único ordene a la Entidad cumpla con el pago del saldo a favor del consultor consignada en dicha Liquidación, el cual asciende a S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles).

- Que, debe cumplirse con el pago del monto anteriormente consignado así como de los intereses generados que el Árbitro Único reconozca hasta la fecha que se emita el Laudo Arbitral, por la demora que ha causado este reconocimiento de pago desde el 02/06/09 (fecha en que quedó aprobada

automáticamente la Liquidación presentada, puesto que aquí se cumplen los quince días calendario que el numeral 6.1.1 de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el artículo 206 del Reglamento).

- Que, el Árbitro único debe ordenar que el Gobierno Regional de Cajamarca cumpla con el pago del saldo a favor del Supervisor, establecido en la liquidación aprobada y consentida presentada por la supervisión, es decir, que la Entidad cumpla con pagarles el monto de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles) más los intereses generados desde el 02/06/09 hasta la fecha que se emita el Laudo Arbitral.

Con respecto a la Tercera Pretensión Principal

"Se nos reconozca el pago por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento que venimos asumiendo desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/o consentido el laudo arbitral que derive del presente proceso arbitral, monto que estimamos en S/. 29 186.11, más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral"

- Sostiene el Supervisor, que conforme se ha verificado de la Segunda Pretensión Principal así como de la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, la demora del reconocimiento de la aprobación y el consentimiento de la Liquidación de la Supervisión de Obra y la falta de su posterior pago, ha generado que la garantía de fiel cumplimiento deba continuar vigente, puesto que ello, es de cumplimiento obligatorio según la normativa de contrataciones del Estado pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.

- Que, para que la garantía de fiel cumplimiento continúe vigente desde la fecha de aprobación de la liquidación (de acuerdo a la norma), hasta la fecha en que el presente arbitraje culmine con la emisión del Laudo

Arbitral, debe renovarse continuamente dicha garantía, lo cual les ocasiona un perjuicio económico grave, puesto que la misma es renovada trimestralmente y no se sabe con certeza cuánto es que durará el arbitraje.

- Que, se debe indicar que el costo de renovación de la garantía al renovarla trimestralmente por parte del consorciado JNR CONSULTORES S.A. (quién asume la totalidad del costo) es de S/. 1,716.83, conforme se prueba con copias de facturas que continuamente vienen pagando por el concepto de la renovación trimestral de la carta fianza en mención, por lo que al estimar un monto total desde la fecha en que debió quedar aprobada y consentida la liquidación de la supervisión de obra hasta la supuesta fecha de emisión del Laudo Arbitral y que quede firme o consentido, se ha verificado que desde el 02/06/09 (fecha en que quedó consentida la liquidación de supervisión – quince días de su presentación) hasta el 02/09/13 (fecha que estiman culmine el arbitraje, pues llevaría entre cinco a seis meses de la instalación), por lo que existirían 51 meses, lo que ocasiona que en ese plazo aproximadamente tendrían que haber renovado 17 veces trimestralmente la carta fianza N° E0308-24-2006, por lo que, estas 17 veces multiplicadas por el monto de S/. 1 716.83, saldría un valor total de S/. 29 186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), monto total que solicitan que el Árbitro Único reconozca a su favor, más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral, por tratarse de gastos obligatorios que deben de cumplir debido a las continuas renovaciones trimestrales de la garantía de fiel cumplimiento que están y tendrán que hacer hasta que culmine el arbitraje, situación que se ha generado debido a la demora de Prorias Descentralizado en aceptar su Liquidación.

 **Con respecto a la Cuarta Pretensión Principal**

"Se determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de

noviembre de 2012 y notificada a mi representada el 19 de noviembre de 2012 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deje sin efecto la misma"

- Señala el Supervisor que la Entidad, el 19/11/12, les notificó la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, por la que les reducen arbitrariamente el monto del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 01-2006-GR.CAJ/P, suscrito entre la Entidad y el Consorcio Supervisor, dicha reducción se dio por la suma de S/. 100,171.56 (Cien Mil Ciento Setenta y Un con 56/100 Nuevos Soles) incluido IGV;
- Que, han cumplido con lo señalado en su contrato respecto a los servicios para la Etapa de Prestación del Informe final y Liquidación de Contratos; sin embargo, la liquidación del contrato de Servicios de Supervisión presentada en su momento fue pospuesta por la Entidad, por supuestamente existir arbitrajes pendientes entre el contratista de la obra y el Gobierno Regional; tal como lo argumentó en su Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR diligenciada notarialmente el 10/08/09, sin embargo, nunca más se les informó sobre esos supuestos arbitrajes, esperando la supervisión demasiado tiempo (a pesar que no era su obligación esperar) para que se les reconozca lo que por derecho les corresponde.
- Que, no obstante, la Entidad de un momento a otro, les notifica, recién en noviembre de 2012, el contenido de la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, vulnerando con dicho acto la legislación que corresponde al presente contrato, puesto que ésta señala que, la reducción se da, porque supuestamente, el consultor  (Consorcio Supervisor), no cumplió con su obligación contractual derivada del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 01-2006-GR.CAJ/P, ya que no cumplió con la presentación del Informe Final y

Liquidación del Contrato de Obra, y por tanto, al haber la Entidad emitido la liquidación del contrato de obra con la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/P, entonces, a su consideración, resultaba imposible que cumplieran con esa parte de sus obligaciones contractuales, y por ende, arbitrariamente les redujeron el monto que corresponde a la etapa de Liquidación de Contratos, ascendente a S/. 100,171.56 (Cien Mil Ciento Setenta y Un con 56/100 Nuevos Soles) incluido IGV.

- Que, el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N°001-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

"3.2 El plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendarios, a partir del inicio de la obra.*
 - *Presentación del informe final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de la obra."*
- Que, la obligación contractual de la supervisión era la de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista; sin embargo, cumplieron con ello y más; por tanto, tal como se indicara en el análisis de pretensiones anteriores, en lo referente a la liquidación de la obra, mediante la Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida el 24/09/07, el Supervisor presentó la liquidación final de obra, en la que se decía expresamente: "..., y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI./SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI – TRANSLEI, ...Por lo expresado en los párrafos anteriores, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI – TRANSLEI... Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión.". Que, de

lo anterior se puede afirmar que no sólo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de obra efectuada por la supervisión cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N° 001-2006.GR.CAJ/P.

- Que, el Informe Final de la Obra fue presentado mediante la Carta N° 38-2008/RL del 12/02/08, recibida el 14/02/08, y a dicha presentación, la Entidad solicitó complementar la información referida en el Informe Final.
- Que, la información complementaria fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 120-2008/RL recibida el 11/04/08.
- Que, la liquidación de supervisión, fue presentada a la Entidad por parte del Consorcio Supervisor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme se ha manifestado en la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09 y Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.
- Que, de lo indicado en el párrafo anterior, se puede afirmar que no es cierto que el Supervisor tenga obligaciones contractuales pendientes de cumplir como se ha manifestado en la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, ya que nunca se dio la falta de presentación del Informe Final ni de la Liquidación Final de ambos contratos, puesto que como se ha probado dichas obligaciones se han dado en su determinado momento, habiéndose pospuesto su aprobación sólo por atribución de la Entidad en base a unos supuestos arbitrajes, de los que no tuvieron cuenta desde el 2009.

- Que, las obligaciones contractuales han concluido con la presentación de la liquidación final de la obra, del informe final y la liquidación de su propio contrato, tal como lo establece el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, y la legislación vigente al momento de suscitado los hechos, así como, la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005, por lo que, los argumentos esgrimidos por la Entidad para pretender decir que no han cumplido con esta fase del contrato por no haber cumplido con la presentación de estos documentos, carecen de sustento técnico y legal.

- Que, en ese sentido, solicitan al Árbitro Único, determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07/11/12 y notificada el 19/11/12 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deje sin efecto la misma, en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos.

Con respecto a la Quinta Pretensión Principal

"Se determine que no corresponde la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificado con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de enero de 2013, referente a la Liquidación de la Supervisión emitida unilateralmente por el Gobierno Regional de Cajamarca, y por tanto se debe dejar sin efecto dicha Resolución en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos"

- Refiere el Supervisor que habiendo presentado mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la liquidación del contrato de supervisión de obra, la misma que quedó aprobada automáticamente, conforme a la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005, y por tanto, no procede que la Entidad emita un nuevo pronunciamiento o una nueva liquidación del contrato de supervisión, efectuada sin aviso, unilateral y arbitrariamente.

- Que, la liquidación de supervisión de obra efectuada por la Entidad con Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada al Supervisor con Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, debe quedar sin efecto, puesto que no corresponde su emisión al existir otra liquidación emitida por el Consorcio Supervisor, en base al procedimiento legal formulado en la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005, la misma que se encuentra aprobada automáticamente y consentida.
- Que, la liquidación del contrato de supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad con la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL contiene muchas falacias, errores, etc., las mismas que se pueden detallar a continuación:
 - Penalidad Máxima Por Incumplimiento del Contrato S/. 272,860.42 considerada en la Liquidación del Contrato de Supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad:
 - Que, el Gobierno Regional de Cajamarca mediante el Oficio N°110-2008-GR.CAJ/GRI del 20/02/08, pone en conocimiento a la supervisión del Informe N°023-2008-GR-CAJ-GRI-SGSL/PTZ, del Ing. Pedro Taico, Coordinador de la obra, en donde comunica la aplicación de una penalidad basado en el incumplimiento en la presentación del informe final luego de practicada la Recepción de Obra, sustentando la penalidad en la cláusula Decima Primera, de las Penalidades y Resoluciones del Contrato, del contrato de servicios de Supervisión; dicha penalidad asciende al monto de S/. 272,860.42
 - Que, asimismo, mediante Carta N°464-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL del 30/06/08 la Entidad comunica a la supervisión el Informe N°36-2008-GR.CAJ/GRI/SGSL-IGH, de la Ing. Irina García Horna, coordinadora de Obra, en donde manifiesta que el Consorcio Supervisor Cajamarca ha incumplido con presentar el informe final posterior a

la recepción de obra, consecuentemente el supervisor ha incumplido los Términos Contractuales, por lo que se le aplica la máxima penalidad.

- Al respecto el Supervisor, indica lo siguiente:

Que, la Supervisión mediante Carta N°292-2008/RL del 11/08/08 remitida al Gobierno Regional el 15/08/08, Dirección de Sub Gerencia de Supervisión y Liquidaciones de Obra, señaló lo siguiente:

"Nuestra representada firmó el Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión N°01-2006-GR.CAJ./P del 29-05-06.

En la cláusula Décima primera señala: En caso que el Supervisor no cumpliera con la presentación de los informes mensuales y/o subsanara las observaciones hechas por el Gobierno Regional a los informes específicos, "Se aplicará por cada día de atraso la penalidad señalada en el Art. 222 del Reglamento de la Ley N°26850"

Como se desprende de la cláusula precedente, nuestra representada NO HA INCURRIDO en falta alguna con la presentación de los informes mensuales no existiendo penalidad alguna que debería aplicarse. Por tanto, no puede aplicarse una penalidad a un informe final, puesto que ello, no está contemplado ni en el Contrato ni en los Términos de Referencia, ni en las Bases Integradas del proceso de selección".

- Que, en conclusión la penalidad que han pretendido colocar en su Liquidación, no es correcta, ya que nunca se sujetaron como obligación contractual a una penalidad de esa naturaleza por demora o falta de presentación en el Informe Final.

➤ Por los daños y perjuicios generado por la elaboración de la liquidación del contrato S/22,000.00 plasmados en la liquidación efectuada unilateralmente por la Entidad.

- Sostiene el Supervisor, que con Oficio N°4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 19/11/12, la Entidad notifica la R.G.G.R. N°237-2012-GR.CAJ/GGR, sobre la aprobación de la reducción del monto del Contrato de Prestaciones de Servicios de Supervisión N°01-2006-GR.CAJ/P, suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el Consorcios Supervisor Vial Cajamarca por la suma de S/. 100,171.56, incluido IGV, que representa un porcentaje equivalente al 4.20% del presupuesto contractual.
- Que, asimismo en la misma Resolución se indica que mediante el artículo primero de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°135-2012-GR.CAJ/GRI del 12/09/12, se resuelve aprobar la Liquidación Final del Contrato de Obra entre el Gobierno Regional Cajamarca y el Consorcio COSAPI TRANSLEI por la suma de S/.48,230,018.71
- De igual modo se indica que, "según se advierte que el cumplimiento de las prestaciones de los servicios, comprende: i) supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendario y ii) la presentación del Informe Final y Liquidación de contrato, que será de 60 días calendario; a la fecha se encuentra pendiente de cumplimiento (por parte de consultor) la presentación del Informe Final y Liquidación del Contrato de obra, por lo que , teniendo en cuenta lo resuelto mediante citada resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°0135-2012-GR.CAJ/GRI del 12.09.12, tal obligación resulta evidentemente de imposible realización; es decir no se ha ejecutado y será imposible de ejecutar en el futuro, debiendo procederse a reducir del monto que corresponda a tal concepto debido a la causal de menores prestaciones en el servicios de supervisión".

- Que, mediante Carta Notarial N°06-2009/SUP CAJAMARCA (318) del 19/08/09, la Supervisión señala:

"Por otra parte, el numeral 3.2 de la cláusula tercera del contrato de Consultoría N°01-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

3.2 el plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- ✓ *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será 270 días calendario a partir del inicio de la obra*
- ✓ *Presentación del Informe Final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendario a partir de la recepción de la obra"*

- Que, de acuerdo a lo anterior, se debe precisar que la obligación contractual de la supervisión era de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista, sin embargo, en lo referente a la liquidación de la obra, se debe recordar que mediante Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida por la Entidad el 24/09/07, la supervisión presentó el informe de la liquidación final de la obra, en la que se decía expresamente ".... Y luego de las revisiones de la documentación remitida con Carta N°512-2007-CAJ-GRI/SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI – TRANSLEI. Por lo expresado en los párrafos anterior, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI – TRANSLEI, Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión".

- Que, de lo anterior se puede afirmar que no solo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de la supervisión cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N°001-2006.GR:CAJ./P.

- Que, por otra parte, el informe Final de Obra fue presentado mediante Carta N°38-2008/RL del 21/02/08, recibida por la Entidad el 14/02/08.
- Que, finalmente la liquidación del Contrato de Supervisión fue presentada mediante Carta N°03-2009/SUP CAJAMARCA(233) del 15/05/09
- Que, las obligaciones contractuales de la supervisión han sido cumplidas con la presentación de la liquidación final de la obra, el informe final y la liquidación del contrato de supervisión.
- Que, se demuestra que se ha cumplido con todos los servicios contractuales, hecho que contradice lo señalado en la resolución que sustenta la reducción de la etapa de revisión y liquidación de obra, y por tanto no corresponde ningún tipo de daño y/o perjuicio generado a la Entidad, por la elaboración de la liquidación, ya que el Supervisor sí cumplió con esa obligación contractual, tal como se ha demostrado a lo largo de la presente demanda arbitral.

➤ Sobre la aplicación del 20% de la UIT por cambio de personal de la propuesta por S/. 680.00, contemplado en la liquidación de supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad:

- Precisa el Supervisor que, en la liquidación de la supervisión practicada por la Entidad se aplica una penalidad del 20% UIT por cambio del personal, tal como lo señala en la Proforma del Contrato de las Bases Integradas de la Supervisión, Numeral 4.2 “*EL GOBIERNO REGIONAL, no permitirá cambios de personal profesional por más de 1/3 de su personal, de realizarlo se aplicará una penalidad del 20% de la UIT por cada cambio*”.
- Que, sin embargo, en el contrato de supervisión, suscrito por ambas partes contratantes, numeral 4.2 se indica “*EL GOBIERNO* 

REGIONAL, deberá autorizar los cambios de personal profesional a propuesta del SUPERVISOR, manteniendo los requisitos mínimos establecidos en las Bases. "

- Que, el Gobierno regional aplica una penalidad sustentándose en un párrafo de la proforma del contrato que fue retirado en el contrato original de la supervisión, careciendo de mayor sustento su aplicación en la presente liquidación.
- Que, atendiendo lo expuesto, solicitan que el árbitro único declare que la Liquidación de Supervisión de Obra efectuada unilateralmente por la Entidad con Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada al Consorcio Supervisor con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, quede sin efecto, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, por los fundamentos expuestos.

Con respecto a la Primera Pretensión Accesoria a las Principales

"Se determine que el pago de costos y costas, así como los gastos de honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral que deriven del presente arbitraje, sean pagadas por el Gobierno Regional de Cajamarca"

- Manifiesta el Supervisor que, determinándose en el presente caso que sus pretensiones se ajustan a derecho y verificando que el presente arbitraje ha generado el pago de costos y costas y gastos totales por honorarios del Árbitro Único así como de la secretaría arbitral, solicitan que determine que dichos montos a pagar corresponden únicamente al Gobierno Regional de Cajamarca, quién ha generado todo el perjuicio al Supervisor que se ha indicado en los párrafos precedentes.

- Que, por tanto, el Árbitro Único deberá determinar el monto de los pagos de los conceptos indicados en el párrafo precedente, y, luego de ser determinados deberá ordenar su pago únicamente al Gobierno Regional de Cajamarca.

Con respecto a la Segunda Pretensión Accesoria a las Principales

"Se ordene al Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una INDEMNIZACION POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL"

- Señala el Supervisor que como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, el Árbitro Único debe ordenar al Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una Indemnización por responsabilidad contractual, por lo que, al respecto, indican que en su momento se adjuntará el escrito del Informe sobre la Indemnización por Responsabilidad Contractual, en donde se hará un detalle de los Hechos Dañosos, el Quantum Indemnizatorio, entre otros, por lo cual se remiten al mismo.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Con fecha 04/06/13 y dentro del plazo otorgado mediante Resolución N° 01, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA (en adelante La Entidad) contesta la demanda interpuesta por el Contratista, solicitando se declare infundada en todos sus extremos; en base a los siguientes fundamentos.

FUNDAMENTOS RESPECTO A LA DEMANDA EN GENERAL

- Expresa la Entidad que, de la demanda arbitral se determina que las materias controvertidas están referidas a que se deje sin efecto la reducción del contrato formulado por el Gobierno Regional de Cajamarca y el consentimiento de liquidación del contrato formulado por el consultor, pretensiones a través de las cuales el consultor de manera ilegal pretende que el Gobierno Regional de Cajamarca pague a su favor por servicios no prestados, como es la revisión de liquidación del contrato de ejecución de obra; lo cual genera un grave perjuicio a los intereses del Gobierno Regional de Cajamarca y contraviene el espíritu de las normas de contratación pública, según las cuales no procede pago alguno por servicios no prestados; conforme se demostrará más adelante.

- Que, de manera previa al análisis integral de las pretensiones de la demanda, se precisa que las pretensiones serán analizadas teniendo en consideración el principio de la obligatoriedad del contrato o pacta sunt servanda, conforme al cual los contratos obligan a las partes contratantes y, por lo tanto, los pactos deben cumplirse; por lo que, los alcances del contrato resultan obligatorio para las partes.
- Que, según el numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, se establece que "*El consultor presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría dentro de los quince (15) días siguientes de haber otorgado la conformidad de la última prestación*"; por lo que, corresponde que en el presente caso a través de un análisis conjunto de los Términos de Referencia, las Bases Administrativas Integradas, el contrato y la propuesta del consultor, se determine cuáles son las prestaciones objeto del contrato suscrito con el consultor y si estas han sido cumplidas y han tenido la conformidad del Gobierno Regional de Cajamarca, a fin de determinar la oportunidad de la presentación de la liquidación del contrato de consultoría; cuyo análisis se realiza en seguida:
 - a. Que, el literal v.) del numeral 1.00) de los Términos de Referencia, establece entre otros, que es obligación del consultor: "*Elaborar el Informe Final, revisar la Liquidación de Obra presentada por el Contratista y presentar la Liquidación de Contrato de Supervisión. En caso necesario, elaborará la Liquidación de Obra*"

Que, el numeral 7.7) de los Términos de Referencia señala: "*El Supervisor presentará a el Gobierno Regional, para aprobación, el Informe de revisión y conformidad de la Liquidación de Contratos de la Obra supervisada, asimismo efectuará y presentará la Liquidación de su Contrato*"

Que, el numeral 13.0) de los Términos de Referencia establece: "*La contratación de los servicios se ejecutarán bajo la modalidad del sistema a de Tarifas. Los servicios tendrán una duración de 330 días*

calendario (270 días para la supervisión y control de la obra, 30 días para la Recepción y Liquidación y 30 días para la Revisión y pronunciamiento sobre el Expediente de Liquidación)"

b. Que, según el numeral 1.4), Plazo de Ejecución; de la Sección Generalidades, de las Bases Administrativas Integradas; el servicio comprende:

- Etapa de Supervisión y control de la Obra 270 días naturales
- Etapa de Recepción y Liquidación 30 días naturales
- Revisión y pronunciamiento sobre el
Expediente de Liquidación 30 días naturales

Que, el numeral 11.2) de las Bases Administrativas Integradas: "La prestación del servicio de revisión y conformidad o elaboración de la liquidación del contrato de obra y supervisión se inicia a partir del día siguiente de recepcionada la obra"

Que, el numeral 18.0) de las Bases Administrativas Integradas señala: "El Supervisor deberá revisar dentro de los 30 días de recibida la liquidación de la obra y presentar con el informe correspondiente para su aprobación, de igual manera presentara a EL GOBIERNO REGIONAL la liquidación del contrato de supervisión para su revisión y aprobación"

c. Que, según la Propuesta Económica del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, ésta asciende a la suma de S/. 2,384,529.24 (Dos Millones Trescientos Ochenta y Cuatro Mil Quinientos Veintinueve con 24/100 Nuevos Soles), incluido IGV, según se detalla:

- Etapa de revisión de expediente técnico y
Supervisión de obra: S/. 2,284,357.68
- Etapa de revisión del Expediente
de Liquidación: 100,171.56
- TOTAL: S/. 2, 384,529.24

Que, asimismo, de la Propuesta Económica se advierte que el plazo de ejecución de las etapas antes señaladas es de trescientos treinta (330) días calendario, según se detalla:

- Etapa de revisión de expediente técnico y supervisión de obra: 300 días (10 meses)
- Etapa de revisión del Expediente de Liquidación: 30 días (1 mes)

Que, por otra parte, de la Propuesta Económica también se determina que la etapa de revisión de expediente técnico y supervisión de obra, incluye un plazo de treinta (30) días calendario para la recepción de la obra; habiendo contemplado los gastos de Jefe de Supervisión; Especialista en Costos, Valorizaciones e Informes; Administrador, Secretaria, alquiler y mantenimiento de oficina equipada en Cajamarca y Lima, costos de comunicaciones y ensayos de laboratorio y movilidad en obra.

d. Que, el numeral 5.8) del contrato establece: "*Al término de la obra, EL SUPERVISOR revisará y efectuará las correcciones que estime pertinente a la Liquidación del Contrato de Obra que presente EL CONTRATISTA, asimismo revisará y aprobará el Estudio del Expediente Técnico Complementario los planos de post construcción y memoria descriptiva valorizada que elaborará EL CONTRATISTA, de acuerdo a lo indicado en las Bases integradas y los términos de referencia*"

e. Que, de un análisis conjunto de los literales precedentes, se determina que el contrato suscrito con el consultor comprende las prestaciones que se indica: i.) La revisión de expediente técnico y supervisión de obra, incluido la recepción de obra y ii.) La revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; así mismo, se ha establecido que el consultor deberá revisar la liquidación de la obra dentro de los 30/40

días de recibida y presentara el informe correspondiente para su aprobación por parte del Gobierno Regional de Cajamarca; es decir, no sólo se ha definido con absoluta claridad las prestaciones objeto del contrato, sino también el plazo en el que deben ser ejecutadas; quedando desvirtuado las aseveraciones del consultor respecto a que no tendría la obligación de revisar la liquidación de obra presentada por el contratista ejecutor.

De otra parte, se ha establecido que el consultor tiene la obligación de formular la liquidación del contrato que suscribió con el Gobierno Regional de Cajamarca.

f. Que, corresponderá analizar si las prestaciones del consultor han sido cumplidas; respecto a lo cual precisan lo siguiente:

- Que, el consultor cumplió las prestaciones relacionadas con "la revisión de expediente técnico y supervisión de obra", lo cual está probado con el Acta de Recepción de Obra de fecha 03/07/2007.
- Que, respecto a la revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor; ésta obligación no ha sido cumplida por los fundamentos de hecho y derecho que a continuación se señalan:
 - ✓ Que, el Laudo Arbitral de fecha 22/07/2009 emitido por el Tribunal Presidido por el Abg. Jaime Gray Chichón e integrado por el Abg. Manuel Diego Aramburu Yzaga y Manuel Iván Alvarado Martínez, que resolvió las controversias relacionadas con la ampliación de plazo N° 01; y el Laudo Arbitral de fecha 20/07/2009, emitido por el Tribunal Presidido por el Abg. Gonzalo García Calderón Moreyra e integrado por el Abg. Manuel Diego Aramburú Yzaga y el Abg. Hernán Icochea Ricse, que resolvió las controversias relacionadas con las ampliaciones de plazo N° 05, 09, 10 y 12; prueban que existían controversias

pendientes de resolver respecto a las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12.

✓ Que, los Laudos fueron objeto de recurso de anulación y posteriormente de amparo, la misma que culminó con la emisión de la Resolución Número Siete del 1º Juzgado Constitucional de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima; la misma que fue notificada al Gobierno Regional de Cajamarca con fecha 30/05/2012, según prueba la Notificación N° 267132-2012-JR-CI; a través de la cual se resolvió cúmplase lo ejecutoriado y archívese definitivamente los autos; lo cual determina que los Laudos quedaron consentido y ejecutoriados con fecha 31/05/2012 y es a partir de la fecha antes señalada que el contratista ejecutor de la obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; debía proceder a la liquidación del contrato conforme al procedimiento previsto en el Artículo 268º del RLCAE, la misma que debió ser presentada al Gobierno Regional de Cajamarca en fecha no posterior al 29/07/2012; sin embargo, el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI no cumplió con dicha obligación; y como tal, al amparo del Artículo antes señalado el Gobierno Regional de Cajamarca procedió a formular la liquidación del contrato de obra, la misma que fue aprobada mediante Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 12/09/2012.

Que, la liquidación aprobada mediante Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI fue objeto de observaciones de parte del CONSORCIO COSAPI TRANSLEI y ameritó que el Gobierno Regional de Cajamarca emitiera la Resolución N° 148-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 18/10/2012; la misma que ha sido sometida a controversia por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI, cuyo Tribunal ha sido instalado con fecha 25/01/2013, según prueba el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Ad Hoc.

Que, de los hechos antes descritos, se determina que el procedimiento de liquidación del contrato de obra se ha iniciado de manera válida el 31/05/2012, puesto que antes de dicha fecha existían controversias pendientes de resolver y los Laudos no habían adquirido la condición de consentidos y ejecutoriados; así mismo, está probado que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI no cumplió con dicha obligación.

- ✓ Que, el consultor aduce que habría cumplido con revisar la liquidación del contrato de obra, según Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/2007; la misma que resulta aproximadamente dos (02) años antes de que los Laudos Arbitrales relacionados con las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12, queden consentido y ejecutoriados; por lo que, no queda ninguna duda que la liquidación de obra presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI y revisada por el consultor, fue presentada cuando existían controversias pendientes de resolver y como tal, dicha liquidación carece de valor legal y deberá ser tomada como no presentada, por vulnerar el último párrafo del Artículo 269° del RCLAE, que señala: "No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver"; que, así mismo, el Tribunal deberá tener presente que según las Conclusiones de las Opiniones emitidas por el actual Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), como son: La Opinión N° 119-2005/GTN y Opinión N° 028-2013/DTN, se señala que "si el contratista presentara una liquidación sin estar habilitado para hacerlo, el documento que contiene dicha liquidación debe entenderse por no presentado, sin perjuicio que la Entidad pueda comunicarle al contratista de la improcedencia de su documento" y que "no es posible iniciar el procedimiento de liquidación de un contrato de obra en tanto existan controversias pendientes de resolver", respectivamente.

- ✓ Que, en el supuesto negado que la liquidación del contrato de obra fuera la formulada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI en el año 2007, no existiría ninguna razón para que actualmente se estén ventilando en el arbitraje controversias relacionadas con la liquidación del contrato de obra, las mismas que serán resueltas por el Tribunal Arbitral Presidido por el Abg. Rolando Eyzaguirre Maccan e integrado por el Abg. Fernando Cantuarias Salaverry y Abg. Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio; el mismo que se ha instalado con fecha 25/01/13.
- ✓ Que, de lo dicho en el párrafo precedente, queda demostrado que la liquidación del contrato de obra presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI en el año 2007 no tuvo ningún valor legal y como tal, el pronunciamiento del consultor con Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/07 no puede ser considerado como la revisión de la liquidación del contrato de obra; más aún se debe tener en consideración que el consultor debió sugerir que la liquidación del contrato de obra se declare improcedente por existir controversias pendientes de resolver y no haber actuado de manera maliciosa pronunciándose respecto al fondo de la liquidación del contrato de obra.
- ✓ Que, esta forma de actuar demuestra que el consultor ha procedido vulnerando la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil e incumpliendo su obligación de "asesorar técnicamente y legalmente al Gobierno Regional en controversias con el contratista y/o terceros", prevista en el numeral 2.2.15.) de los Términos de Referencia; pese a haber tenido conocimiento de dichos arbitrajes desde su inicio, conforme prueban la Carta N° 120-2008/RL, en la que el consultor señala: "*con respecto a los arbitrajes interpuestos por el contratista, la supervisión ha estado asesorando en forma permanente a la Entidad desde el inicio,..*"; y la Carta N° 292-2008/RL, en la que el consultor señala: "..., debemos precisar

que hasta la fecha no se puede liquidar la obra, por existir temas pendientes que se encuentran en arbitraje por parte de contratista, que de obtener el laudo a su favor estará cambiando el monto del contrato de obra; así como nuestros datos en el Informe Final de Obra elaborados por parte de la Supervisión"

- ✓ Que, de los párrafos precedentes se determina que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI en el año 2007 debe entenderse como no presentada, por haber sido formulada cuando existían controversias pendientes de resolver; por lo que, la revisión de dicha liquidación de obra por parte del consultor mediante Carta N° 177-2007/RL no tiene ningún valor legal y de ninguna manera puede ser invocada como una prestación satisfactoria acorde con los alcances del contrato suscrito entre el consultor y el Gobierno Regional de Cajamarca; consecuentemente queda demostrado que la prestación relacionada con la revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor no ha sido cumplida por el consultor, más aún si se tiene en consideración que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI nunca presentó la liquidación del contrato de obra de manera válida, esto es, luego del 31/05/2012.

Que, asimismo, se debe tener presente que según la Carta N° 177-2007/RL del consultor, éste remitió su pronunciamiento de disconformidad respecto a la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI que fuera presentado mediante Carta N° 132-2007 de fecha 17/07/07; luego de sesenta y nueve (69) días de presentada la liquidación del contrato de obra; es decir, fuera del plazo de treinta (30) días calendario previsto en el párrafo del Artículo 269° del RLCE; consecuentemente el pronunciamiento del consultor sería extemporáneo y no tendría ningún valor legal, puesto que la liquidación del contrato de obra se encontraría consentida; sin

embargo, ello no aconteció debido a que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI era improcedente; lo cual ratifica que el consultor no ha cumplido con revisar la liquidación del contrato de obra.

- g. Indica la Entidad que de los literales precedentes se determina que la oportunidad de la presentación de la liquidación del contrato de consultoría es dentro de los quince (15) días siguientes de haber otorgado la conformidad a la prestación relacionada a la revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor, prestación que no ha sido ejecutada por el consultor y como tal, la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 es improcedente y debe ser entendida como no presentada, conforme lo hizo saber el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; consecuentemente no existe ninguna posibilidad que la liquidación presentada por el consultor haya quedado consentida, como erróneamente aduce en la demanda arbitral.
- h. Que, el Tribunal debe tener presente que el actual argumento del consultor, como es el consentimiento de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09, no es concordante con sus actuaciones; puesto que resulta contradictorio que de una parte se alegue que la liquidación presentada con fecha 18/05/09 ha quedado consentida y de otra parte se inicie arbitraje para resolver controversia respecto a dicha liquidación con Carta N° 01-2013/SUP CAJAMARCA (038) notificada  el 14/01/13; es decir, luego de más cuarenta y tres (43) meses; lo cual demuestra que el consultor aceptó la declaración de improcedencia de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), que fuera declarada por el Gobierno Regional de

Cajamarca mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; y entendió que esto era conforme al contrato; por lo que, queda demostrado que el inicio del presente arbitraje de parte del consultor no tiene un respaldo técnico-legal y sólo constituye una argucia orientada a impedir la reducción del contrato y que el Gobierno Regional de Cajamarca pague por la prestación de "revisión de la liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor", la misma que nunca fue realizada.

Que, asimismo, el Tribunal deberá rechazar de plano la afirmación del consultor de que el Gobierno Regional de Cajamarca no habría dado a conocer ninguna información respecto a los arbitrajes en curso; puesto que conforme al Artículo 51° de la Ley de Arbitraje, aprobada por D.Leg. N° 1071; "existe la obligación de guardar confidencialidad sobre las actuaciones arbitrales, bajo responsabilidad"; por lo que, no correspondía se brinde ninguna información al consultor durante el arbitraje; así mismo, el Tribunal deberá tener en consideración que durante el arbitraje y luego en la jurisdicción judicial, el Gobierno Regional de Cajamarca está obligado a mantener confidencialidad de su estrategia de defensa, de tal manera de garantizar que sus acciones no sean predecibles y lograr la eficacia que se pretende; lo cual no se garantiza con la intervención de un tercero, como el consultor en este caso; más aún se debe tener presente que el consultor nunca solicitó ninguna información respecto a los arbitrajes entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI, puesto que no ha ofrecido ninguna prueba al respecto.

Que, adicionalmente, el Tribunal deberá tener en consideración que si bien es cierto que el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta Notarial N° 46-2009-GR.CAJ/GRI se pronunció respecto a la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09; ello no implica ninguna convalidación a la liquidación del consultor que debe

ser entendida como no presentada por inadvertir las normas de contratación pública y el contrato; caso contrario se estaría amparando el accionar malicioso del consultor al haber presentado la liquidación cuando no se encontraba habilitado para hacerlo y se estaría vulnerando la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil.

- En relación a la reducción del contrato por parte del Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR notificada mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG el 19/11/12; la Entidad señala que el Tribunal debe tener en consideración que ésta es conforme a las normas de contratación pública y no constituye materia arbitrable conforme se sustenta a continuación:
 - Que, está probado que el consultor no revisó la liquidación del contrato de obra, puesto que la liquidación formulada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI en el año 2007 debe ser entendida como no presentada, al haber iniciado el procedimiento de liquidación cuando existían controversias pendientes de resolver; así mismo, la revisión de la liquidación antes señalada por parte de consultor de ninguna manera puede ser entendida como el cumplimiento del servicio ofertado en su Propuesta Económica; sino más bien debe ser entendido como el cumplimiento de su obligación prevista en el numeral 6.2.2) que establece como obligación de la Supervisión, entre otros: "Atender en forma inmediata todos los informes que solicite el Gobierno Regional de Cajamarca"; más aún si se tiene en consideración que la Entidad en reiteradas oportunidades había solicitado al consultor se sirva dar a conocer la información relacionada con los arbitrajes en curso y esta oportunidad resultaba propicia para ello.
 - Que, ante la imposibilidad de que el consultor cumpla con la prestación relacionada con la revisión de la liquidación de obra presentada por el contratista ejecutor de obra; puesto que está probado que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI no cumplió con

presentar la liquidación del contrato y que ésta fue formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca al amparo del Artículo 269° del RLCAE; se determina que no existía posibilidad de que el consultor cumpla con la obligación antes señalada y como tal, el Gobierno Regional de Cajamarca, al amparo del Artículo 42° de la LCAE tenía expedito de reducir el contrato, con el objeto de que el consultor proceda a formular la liquidación del contrato y se culmine el mismo.

Que, el Tribunal debe tener presente que conforme al Artículo antes señalado y las consideraciones de la Opinión N° 019-2012/DTN de la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE); las Entidades públicas tienen la potestad de determinar la reducción del contrato de obra de manera unilateral e independientemente del sistema de contratación pactado, pudiendo ser suma alzada o precios unitarios; sin que las normas de contratación pública hayan previsto ninguna posibilidad de controversia al respecto; conforme se desarrollará en extenso en la oportunidad de fundamentar las excepción de incompetencia formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca.

- Que, conforme a lo señalado en los literales precedentes se determina que la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, que determinó aprobar la reducción del Contrato N° 01-2006-GR.CAJ/P, por un monto de S/. 100,171.56 (Cien Mil Ciento Setenta y Seis con 56/100 Nuevos Soles); el mismo que representa una incidencia de 4.20% del monto del contrato y corresponde a la revisión del expediente de liquidación del contrato de obra formulada por el ejecutor; resulta concordante con lo señalado en el Artículo 42° de la LCAE, puesto que no excede el límite del quince por ciento (15%) previsto en dicho Artículo.
- Que, por lo señalado en los literales precedentes la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR notificada mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG el 19/11/2012, es válida y eficaz en todos sus extremos; más aún si se tiene en consideración que el consultor no ha

demonstrado que se haya incurrido en algún vicio que acarree su nulidad; habiéndose limitado a señalar de manera temeraria que habría cumplido con todas sus prestaciones y que dicha resolución ha sido emitida cuando la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) ha quedado consentida; aspectos que han sido desvirtuados por lo señalado en los párrafo precedentes.

- Sostiene la Entidad que luego de haber demostrado que la liquidación presentada por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) debe ser entendida como no presentada y que resulta improcedente, puesto que ha sido presentada cuando el consultor no se encontraba habilitado para hacerlo, ya que aún se encontraba pendiente de cumplimiento la prestación relacionada con la "revisión de la liquidación presentada por el contratista ejecutor de obra", conforme lo hizo saber el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; se determina que el consultor tenía expedito su derecho para formular la liquidación del contrato de consultoría luego de notificada la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, que aprobaba la reducción del contrato; estos es, a partir del 20/11/12; sin embargo, el consultor no cumplió con presentar la liquidación y como tal, al amparo del numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, el Gobierno Regional de Cajamarca procedió a formular la liquidación, la misma que fue aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI y notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13; respecto a lo cual el consultor emitió pronunciamiento mediante Carta N° 03-2013/SUP.CCCB (120) notificada el 31/01/13; sin embargo, no formuló ninguna observación al fondo de la liquidación y sólo se limitó a señalar que la liquidación carecería de validez por existir un arbitraje donde se está ventilando la controversia de la liquidación del contrato de consultoría; por lo que, en concordancia con la Opinión N° 119-2005/DTN, que establece que las observaciones deben versar sobre el contenido de la liquidación; se determina que el contratista no observó los conceptos y montos de la

liquidación y en concordancia con el numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE; se determina que la liquidación aprobada mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR ha quedado consentida y como tal, no podrá ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal, conforme lo hizo saber el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Oficio N° 535-2013-GR.CAJ/PRO.P.R. notificado el 05/02/13.

- Que, por lo señalado en los numerales precedentes, corresponde que el Tribunal de pleno rechace las pretensiones del demandante, debiendo declararlos improcedentes o infundadas.

FUNDAMENTOS RESPECTO DE CADA UNA DE LAS PRETENSIONES

En cuanto a la Primera Pretensión Principal

“QUE SE DECLARE QUE EL CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA CUMPLIÓ CON LA TOTALIDAD DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SUPERVISIÓN DE OBRA N° 01-2006-GR.CAJ/P SUSCRITO CON EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, INCLUYENDO LA PRESENTACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN DE OBRA, EL INFORME FINAL Y LA LIQUIDACIÓN DE LA SUPERVISIÓN DE OBRA”

- Sostiene la Entidad que del análisis preliminar ha quedado demostrado que las prestaciones a cargo del consultor son: i.) La revisión de expediente técnico y supervisión de obra, incluido la recepción de obra y ii.) La revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor; que, asimismo, ha quedado demostrado que el consultor no prestó el servicio de “revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor”; puesto que está probado que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI en el año 2007 es improcedente, al haber sido presentada cuando existían controversias pendientes de resolver, lo cual vulnera el último párrafo del Artículo 269° del RLCAE; y que luego de haber quedado consentidos y ejecutoriados los laudos arbitrales relacionados con las ampliaciones de plazo N° 01,

05, 09, 10 y 12; el CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI no presentó la liquidación en el tiempo previsto en el Artículo antes señalado y que el Gobierno Regional de Cajamarca formuló la liquidación del contrato conforme prueban la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI del 12/09/12 y la Resolución N° 148-2012-GR.CAJ/GRI del 18/10/2012; por lo que, queda plenamente demostrado que el consultor no revisó la liquidación del contrato de obra formulada por el ejecutor, puesto que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI nunca la presentó en la oportunidad que se encontraba habilitado para realizar dicho trámite.

- Que, ha quedado demostrado que la supuesta revisión de liquidación de obra que fuera dada a conocer mediante Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/07; no satisface la obligación prevista en el contrato y en la Propuesta Económica del consultor; ya que éste se pronunció respecto a una liquidación que debe ser entendida como no presentada y no tuvo ningún valor contractual; ya que en el supuesto negado que se hubiera cumplido con la revisión de la liquidación del contrato de obra en el año 2007; no tendría objeto que con fecha 25/01/13 se instale el Tribunal Arbitral Ad Hoc para resolver las controversias relacionadas con la liquidación del contrato de obra; lo cual demuestra que los argumentos del consultor carecen de veracidad, racionalidad y no resisten el menor análisis.
- Respecto a la afirmación del consultor que habría presentado la liquidación del contrato de obra mediante Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/07; la Entidad indica que el Tribunal debe tener presente que ésta debe ser considerada como un informe preliminar y de ninguna manera puede ser considerada como la liquidación del contrato de obra, puesto que existían controversias por resolver; las mismas que podrían influir de manera muy significativa en la determinación del valor final de la obra y el saldo a favor o en contra de alguna de las partes, conforme lo señaló el propio consultor en su Carta N° 292-2008/RL notificada el 12/08/08, en que se mencionó de manera expresa "*hasta la fecha no se puede liquidar*

la obra, por existir temas pendientes que se encuentran en arbitrajes por parte del contratista, que de obtener el laudo a su favor estará cambiando el monto del contrato de obra"; por lo que, queda demostrado que la liquidación del contrato de obra que fuera presentada por el consultor carece de valor legal y no tuvo ninguna relevancia contractual para el contrato suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.

- Respecto al Informe Final, la Entidad señala que el Tribunal debe tener en consideración que el consultor no ha cumplido con dicha obligación, según se demuestra a continuación:
 - Que, el numeral 7.6) de los Términos de Referencia, establece que el Informe Final deberá tener en contenido mínimo que se indica:
 - ✓ Incluirá la medición final de la obra, distinguiendo los trabajos ejecutados por el Sistema genérico de Precios Unitarios, y los ejecutados excepcionalmente por el Sistema de Administración Controlada.
 - ✓ Revisión y conformidad a la Memoria Valorizada y Planos Post-Construcción presentados por el Contratista. El informe final incluirá el registro de las medidas y obras de protección y recuperación ambiental.
 - ✓ El Informe Final incluirá el Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post - obra.
 - ✓ El Informe Final incluirá las recomendaciones para la conservación de las obras de la carretera y estructuras.
 - ✓ El Informe Final incluirá una cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra.

- Que, si bien el consultor habría presentado el Informe Final mediante Carta N° 38-2008/RL notificada el 14/02/08, éste fue observado mediante Informe N° 030-2008-GR.CAJ-GRI-SGSL/PTZ, debido a que no se ha incluido en el Informe Final lo siguiente: Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post – obra; y cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra; lo cual ameritó la solicitud de absolución de parte del Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08.
- Que, mediante Carta N° 120-2008/RL, el consultor subsanó la observación relacionada con el Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post – obra; y respecto a la cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra; de manera maliciosa y vulnerando la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil señaló que la cinta de video ya habría sido remitida mediante Carta N° 38-2008/RL; sin embargo, no ha ofrecido ningún medio probatorio que demuestre que la cinta de video habría sido presentada, más aún si en la Carta N° 38-2008/RL no hace ninguna mención a la supuesta cinta de video; quedando demostrado que el consultor no cumplió con remitir la cinta de video y como tal, a la fecha el consultor no ha cumplido con subsanar las observaciones que fueran realizadas al Informe Final por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08; refiere así mismo, que el  Tribunal debe tener presente que el Gobierno Regional de Cajamarca no otorgó ninguna conformidad al Informe Final.
- Que, por otra parte, se debe tener presente que según el numeral 3.2) del contrato, la presentación del Informe Final es de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra; por lo que, tomando en

consideración que el Acta de Recepción de Obra fue suscrita el 03/07/07; se determina que el Informe Final debió ser presentado en fecha no posterior al 01/09/07, la misma que es día inhábil; y como tal, conforme al numeral 5.-) del Artículo 183º del Código Civil, que establece: "El plazo cuyo último día sea inhábil, vence el primer día hábil siguiente"; la fecha máxima para la presentación del Informe Final por parte del consultor es el 03/09/07; sin embargo, el consultor remitió el Informe Final con fecha 14/02/08, según Carta N° 38-2008/RL; es decir, el Informe Final fue presentado luego de 164 días de vencido el plazo previsto en el contrato; quedando demostrado el incumplimiento de parte del consultor; más aún se debe tener en consideración que el incumplimiento de parte del consultor continua a la fecha, puesto que éste no cumplió con subsanar la observación relacionada con la "cinta de vídeo, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra"

- Que, de lo anterior se determina que está debidamente probado que el consultor incumplió su obligación relacionada con la presentación del Informe Final, puesto que a la fecha no ha subsanado las observaciones que fueran dadas a conocer mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08.
- En relación a la presentación de la liquidación del contrato de consultoría mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), precisa la Entidad que en el análisis preliminar; se ha demostrado que dicha liquidación deberá ser tomada como no presentada, debido a que se ha iniciado el procedimiento de liquidación cuando no se encontraba habilitado para formular la liquidación del contrato; puesto que existían prestaciones pendientes de ejecución como son: La subsanación de las observaciones al Informe Final y la revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista ejecutor de la obra; por lo que, conforme a los fundamentos de la Opinión N° 119-2005/GTN, dicha liquidación debe ser entendida como no presentada; que asimismo, se debe tener presente

que el Gobierno Regional de Cajamarca la declaró por no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; por lo que, queda demostrado que el consultor no ha cumplido con presentar la liquidación del contrato de consultoría de manera válida, lo cual ameritó que el Gobierno Regional de Cajamarca formule dicha liquidación y la apruebe mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI que fuera notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13

- Que, el Tribunal deberá tener en consideración que la presentación de la liquidación del contrato de consultoría es una obligación contractual del consultor conforme a lo señalado en el Artículo 43º de la LCAE y el numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE; según los cuales el consultor tiene la obligación de formular la liquidación del contrato; lo cual no deberá generar ningún costo adicional al Gobierno Regional de Cajamarca y menos podría ser considerada para definir la última prestación a cargo del consultor, como erróneamente lo ha señalado en varios extremos de la demanda arbitral; es decir, la actividad de formulación de la liquidación del contrato de consultoría no está prevista en el acápite "Presentación del Informe final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra", del numeral 3.2) del contrato suscrito.
- Que, rechazan la argumentación del demandante, en relación a que no tendría la responsabilidad de revisar la liquidación presentada por el contratista y/o ejecutor de obra; conforme se ha demostrado en el análisis preliminar, en cuya oportunidad luego de una análisis conjunto de los Términos de Referencia, Bases Integradas, Contrato y la Propuesta Económica del consultor; ha quedado demostrado que el consultor tiene la obligación de revisar la liquidación propuesta por el ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.
- Que, asimismo rechazan la afirmación del consultor que señala que la aprobación de la liquidación se habría pospuesto argumentando la

existencia de "supuestos arbitrajes", a través de lo cual pretende hacer creer que no tenía conocimiento de los arbitrajes; sin embargo, ello se contradice con lo señalado en la Carta N° 120-2008/RL notificada el 11/04/08 y la Carta N° 292-2008/RL notificada el 12/08/08, mediante las cuales señala que estaría prestando asesoramiento en el caso de los arbitrajes iniciados por el contratista CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; lo cual demuestra el accionar malicioso del consultor y la vulneración a la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil.

- Que, en los literales precedentes, ha quedado demostrado que el consultor no cumplió con subsanar las observaciones al Informe Final, no revisó la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista CONSORCIO COSAPI TRANSLEI y no cumplió con presentar la liquidación del contrato de consultoría de manera válida; por lo que, corresponde que el Tribunal declarar infundada la presente pretensión.

En cuanto a la Segunda Pretensión Principal

"QUE SE RECONOZCA LA APROBACIÓN Y EL CONSENTIMIENTO DE LA LIQUIDACIÓN DE SUPERVISIÓN DE OBRA PRESENTADA EL 18 DE MAYO DEL 2009, EL CUAL MANTIENE UN SALDO A FAVOR DEL CONSULTOR DE S/. 185,723.70 NUEVOS SOLES), MÁS LOS INTERESES QUE SE DERIVEN HASTA LA EMISIÓN DEL LAUDO ARBITRAL, LIQUIDACIÓN QUE HA SIDO DERIVADA DEL CONTRATO DE SUPERVISIÓN DE OBRA N° 01-2006-GR.CAJ/P SUSCRITO CON EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA"

- Argumenta la Entidad que al realizar el análisis preliminar, ha quedado demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09; deberá ser entendida como no presentada, al haber sido formulada cuando el consultor no estaba habilitado para formular la liquidación, ya que se encontraban pendientes de cumplimiento la subsanación de observaciones al Informe Final y la revisión de la liquidación de obra formulada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; más aún si dicha liquidación fue declarada no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09.

Que, asimismo, ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI mediante Carta N° 132-2007 del 17/07/07, deberá ser entendida como no presentada, al haber sido formulada cuando existían controversias pendientes de resolver respecto a las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12; contraviniendo el último párrafo del Artículo 269º del RCLAE y como tal, dicha liquidación no tuvo ningún valor contractual; así como también, se debe tener presente que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI nunca presentó la liquidación del contrato de obra de manera válida y que dicha liquidación ha sido formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca, conforme prueban la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI y la Resolución N° 148-2012-GR.CAJ/GRI; por lo que, queda demostrado que es imposible que el consultor haya cumplido con revisar la liquidación del contrato de obra propuesta por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.

- Que, conforme al numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, "El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación"; sin embargo, en el presente caso el consultor presentó la liquidación sin haber cumplido con las prestaciones señaladas en el literal a) precedente y menos haber obtenido la conformidad de parte del Gobierno Regional de Cajamarca; por lo que, queda demostrado que la liquidación presentada por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) carece de valor legal y como tal, el Gobierno Regional de Cajamarca no tenía ninguna obligación de pronunciarse al respecto, puesto que dicha liquidación debe ser entendida como no presentada, conforme a lo señalado en el numeral 4.2) de la Opinión N° 119-2005/DTN emitida en relación a un caso similar; consecuentemente constituye un imposible jurídico aducir el consentimiento de la liquidación presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233)

- Que, por otra parte, rechazan los argumentos temerarios que fundamentan la presente pretensión, por las razones que se indica a continuación:
 - Que, el consultor sin ofrecer prueba alguna manifiesta que el Gobierno Regional de Cajamarca habría utilizado la información remitida por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), para aprobar la liquidación del contrato de obra mediante Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI; sin embargo, no tiene en consideración que según el tercer considerando de la Resolución antes señalada, la liquidación del contrato de obra fue elaborada por el Ing. Rubén Machuca Sánchez e Ing. Roberto Ponce Cerna; quedando demostrado que no se ha tomado en consideración la información dada a conocer por el consultor mediante Carta N° 177-2007/RL.
 - Que, el consultor señala que el Gobierno Regional de Cajamarca habría aprobado la liquidación del contrato de obra mediante Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI de manera unilateral y sin haber informado a la supervisión; lo cual carece de sustento legal, al no estar previsto en el contrato y contravenir el Artículo 269º del RLCAE; en la cual no se ha previsto ninguna intervención de la Supervisión en el procedimiento de liquidación del contrato de obra; más aún se debe tener en consideración que conforme se ha demostrado en el análisis preliminar la obligación del consultor es la "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por contratista ejecutor" y "no la revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca"; por lo que, queda demostrado que el Gobierno Regional de Cajamarca no tenía ninguna obligación de notificar a la Supervisión la liquidación del contrato de obra formulada por éste.
 - Que, si bien es cierto que el contrato no establece de manera expresa que la liquidación del contrato de consultoría estaría supeditada al consentimiento de la liquidación del contrato de obra o a un arbitraje o a la emisión de laudo arbitral; se debe tener presente que el consultor

tiene la obligación de "revisar la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista ejecutor", la misma que sólo se puede formular cuando no existan controversias pendientes de resolver; es decir, que la liquidación del contrato de consultoría si está condicionada a la resolución de las controversias relacionadas con el contrato de obra; más aún se debe tener presente que el numeral 8.1) del contrato suscrito establece que la revisión de la liquidación será abonada, entre otros requisitos, una vez aprobada la liquidación de obra por el Gobierno Regional de Cajamarca; lo cual también determina que la liquidación del contrato de consultoría tiene que ser presentada necesariamente luego de aprobada la liquidación del contrato de obra y el pago del servicio de revisión de liquidación del contrato de obra, en caso se haya prestado.

- Que, resulta contradictorio que el consultor de una parte argumente que la liquidación del contrato de consultoría se encuentra consentida y de otra parte sostenga que el Gobierno Regional de Cajamarca no ha emitido la Resolución de aprobación de la liquidación del contrato de consultoría; ya que en el supuesto negado que la liquidación se encuentre consentida no es necesario se emita ningún acto administrativo, puesto que conforme al Artículo 43° del LCAE. en dicho supuesto la liquidación presentada por el contratista queda aprobada para todos sus efectos legales; y como tal, en caso se emita resolución, esta carece de valor legal y más aún podría ser objeto de controversia.
- Que, de lo señalado en los literales precedentes, queda demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser entendida como no presentada y como tal, constituye un imposible jurídico que haya quedado consentida; más aún si dicha liquidación ha sido declarada no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; por lo que, corresponde que el Tribunal declare infundada esta pretensión.

En cuanto a la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal

"QUE, SE CUMPLA CON EL PAGO DEL SALDO A FAVOR DEL CONSULTOR (CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA) DE LA LIQUIDACIÓN DE SUPERVISIÓN DE OBRA PRESENTADA POR MI REPRESENTADA EN SU DETERMINADO MOMENTO, ES DECIR QUE SE NOS PAGUE LA SUMA DE S/. 185,723.70 (CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS CON 70/100 NUEVOS SOLES), MÁS LOS INTERESES QUE SE DERIVEN HASTA LA EMISIÓN DEL LAUDO ARBITRAL"

- Manifiesta la Entidad que en el análisis preliminar y la contradicción a la segunda pretensión principal, ha quedado demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser entendida como no presentada; más aún si dicha liquidación ha sido declarada improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09 y como tal, constituye un imposible jurídico que haya quedado consentida; por lo que, no corresponde el pago de dicha liquidación.
- Que, respecto al pago de intereses, se debe tener en consideración que según el Artículo 49º de la LCAE el reconocimiento de intereses sólo correspondería en el supuesto de incumplimiento de pago de la Entidad; sin embargo, en el presente caso ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el consultor debe ser entendida como no presentada y como tal, no existe ninguna obligación pendiente de pago por parte del Gobierno Regional de Cajamarca; consecuentemente no corresponde se conceda ningún pago de intereses a favor del consultor.
- Que, en el supuesto negado que correspondiera el pago de intereses, éstos solo podrían ser computados a partir de la emisión del Laudo; ya que a través de éste recién nace la obligación de pago; por lo que, tomando en consideración que el consultor ha solicitado pago de intereses por un periodo anterior a la emisión del Laudo, queda demostrado que no corresponde ningún pago de intereses a favor del consultor.

- Que, de lo señalado en los literales precedentes y teniendo en consideración el carácter infundado de la segunda pretensión principal, corresponde que la presente pretensión sea resuelta en el mismo sentido.

En cuanto a la Tercera Pretensión Principal

“QUE, SE NOS RECONOZCA EL PAGO POR CONCEPTO DE RENOVACIÓN DE CARTA FIANZA POR GARANTÍA E FIEL CUMPLIMIENTO QUE VENIMOS ASUMIENDO DESDE LA PRESENTACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN DE SUPERVISIÓN DE OBRA HASTA LA FECHA QUE QUEDA FIRME Y/O CONSENTIDO EL LAUDO ARBITRAL QUE DERIVE DEL PROCESO ARBITRAL, MONTO QUE ESTIMAMOS EN S/. 29,186.11 (VEINTINUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y SEIS CON 11/100 NUEVOS SOLES), MÁS LOS INTERESES QUE SE GENEREN HASTA LA EMISIÓN DEL LAUDO ARBITRAL”

- Sostiene la Entidad que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser tomada como no presentada y que el inicio del procedimiento de liquidación es el 28/01/13, fecha en la que el Gobierno Regional de Cajamarca notifica la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG; sin embargo, el consultor de manera ilegal pretende que a través de esta pretensión se le reconozca los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento en el periodo comprendido entre el 18/05/09 al 28/01/10, más los costos correspondientes al periodo que dure el arbitraje; puesto que conforme al Artículo 215º del RLCAE, el consultor tiene la obligación de mantener vigente la garantía de fiel cumplimiento hasta el consentimiento de la liquidación; y como tal, queda demostrado que conforme a las normas de contratación pública no corresponde se le reconozca por este concepto ningún pago al consultor; así como también, se debe tener presente que conforme al numeral 3) del Artículo 221º del RLCAE, la garantía de fiel cumplimiento tiene por objeto garantizar el pago del saldo de liquidación a cargo del consultor; por lo que, teniendo en consideración que la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI ha establecido un saldo a cargo del consultor de S/. 200,970.12 Nuevos Soles, se determina que éste tiene la

obligación de mantener vigente la garantía de fiel cumplimiento hasta que cumpla con dicho pago a favor de la Entidad.

- Que, adicionalmente, se debe tener presente que el consentimiento de la liquidación del contrato de consultoría es una controversia que será resuelta en el presente arbitraje y consecuentemente corresponderá que el consultor en el periodo de arbitraje cumpla con renovar la garantía de fiel cumplimiento; más aún se debe tener presente que resulta malicioso que el contratista aduzca que la liquidación presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) quedó consentida el 02/06/09 y sin embargo, haya iniciado arbitraje el 14/01/13 mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB, luego de cuarenta y tres (43) meses; por lo que, no queda ninguna duda que los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento en el periodo antes señalado deberán ser asumidos por el consultor, caso contrario se estaría amparando la conducta maliciosa del consultor y contraviniendo la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil.
- Que, por otra parte, en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la liquidación formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca constituye la liquidación del contrato de consultoría y que ésta ha quedado consentida al no haber sido objeto de ninguna observación a los conceptos y montos que lo integran; y sin embargo, el consultor no ha cumplido con cancelar el saldo a favor del Gobierno Regional de Cajamarca que fuera requerido mediante Carta Notarial N° 028-2013-GR.CAJ/GGR7GRI/SGSL notificada el 12/02/13 y más bien ha solicitado medida cautelar prohibiendo la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento, la misma que fuera concedida por el Tribunal; por lo que, queda demostrado que los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento deberán ser asumidos por el consultor, puesto que éste es responsable de la necesidad de seguir ampliando la garantía de fiel cumplimiento hasta por el periodo del arbitraje; más aún si ello obedece a la decisión del propio Tribunal.

- Que, se advierte el carácter contradictorio de los argumentos del demandante, puesto que de una parte se aduce el consentimiento de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) e inclusive se solicita pago por un monto de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; y de otra parte, a través de esta pretensión se busca incrementar la cuantía de la liquidación que supuestamente se encuentra consentida y debe permanecer invariable.
- Que, el Tribunal deberá tener en consideración que el consultor no ha probado la cancelación de las supuestas Facturas emitidas por SECREX; puesto que no ha ofrecido ningún medio probatorio al respecto y sólo se ha limitado a ofrecer copia simple de las Factura N° 001-0064407, 001-0063107, 001-0061845 y 001-0060565, las mismas que correspondería a los costos de renovación de la garantía en el periodo comprendido entre el 10/04/2011 al 31/03/2012; es decir, no existe ninguna prueba de los gastos que habría realizado en el periodo del 02/06/2009 al 09/04/2011 y del 01/04/2012 a la fecha.
- Que, respecto al pago de intereses, se debe tener en consideración que según el Artículo 49º de la LCAE el reconocimiento de intereses sólo correspondería en el supuesto de incumplimiento de pago de la Entidad; lo cual no ha sido demostrado en el presente caso; consecuentemente no corresponde se conceda ningún pago de intereses a favor del consultor; asimismo, se debe tener presente que en el supuesto negado que correspondiera el pago de intereses, éstos solo podrían ser computados a partir de la emisión del Laudo; ya que a través de éste recién nace la obligación de pago; por lo que, tomando en consideración que el consultor ha solicitado pago de intereses por un periodo anterior a la emisión del Laudo, queda demostrado que no corresponde ningún pago de intereses a favor del consultor.
- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde que la presente pretensión del consultor sea declarada infundada por carecer de sustento legal y contravenir los hechos reales.

En cuanto a la Cuarta Pretensión Principal

"QUE, DETERMINE QUE NO CORRESPONDE, LA REDUCCIÓN DEL MONTO CONTRACTUAL EFECTUADA POR EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA MEDIANTE RESOLUCIÓN DE GERENCIAL REGIONAL GENERAL REGIONAL N° 237-2012-GR.CAJ/GGR EMITIDA EL 07 DE NOVIEMBRE DEL 2012 Y NOTIFICADA A MI REPRESENTADA EL 19 DE NOVIEMBRE DEL 2012 CON EL OFICIO N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, Y POR TANTO SE DEJE SIN EFECTO DICHA RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL, EN TANTO CARECE DE VALIDEZ, DE EFICACIA Y DE EFECTOS JURÍDICOS, EN BASE A QUE LA LIQUIDACIÓN DE SUPERVISIÓN DE OBRA PRESENTADA POR LA SUPERVISIÓN (CONSULTOR) SE ENCONTRABA APROBADA Y CONSENTIDA"

- Fundamenta la Entidad que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la reducción del contrato es una facultad de las Entidades públicas, la misma que está prevista en el Artículo 42º de la LCAE; y como tal, la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR mediante la cual se aprobó la reducción del contrato de consultoría por un monto de S/. 100,171.56 Nuevos Soles, el mismo que representa una incidencia del 4.20% del monto del contrato y sólo corresponde al íntegro del monto correspondiente al servicio de "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista", según la Propuesta Económica del consultor; sin haber realizado ninguna reducción por el concepto del Informe Final; por lo que, no existe fundamento legal alguno para que dicha resolución sea dejada sin efecto.
- Que, en el análisis preliminar y la contradicción a la primera pretensión principal quedó demostrado que el consultor no cumplió con subsanar las observaciones al Informe Final y la "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista"; por lo que, la reducción del contrato está debidamente justificada; más aún si está debidamente demostrado que el ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI, nunca presento la liquidación del contrato de manera válida y como tal, es imposible que el consultor haya revisado la liquidación formulada por éste, como aduce de manera temeraria.

- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde se declare infundada esta pretensión por carecer de sustento legal; más aún si la cuantía no ha sido acreditada.

En cuanto a la Quinta Pretensión Principal

"QUE, SE DETERMINE QUE NO CORRESPONDE LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA N° 016-2013-GR.CAJ/GRI NOTIFICADA CON EL OFICIO N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG EL 28 DE ENERO DEL 2013, REFERENTE A LA LIQUIDACIÓN DE LA SUPERVISIÓN EMITIDA UNILATERALMENTE POR EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, Y POR TANTO SE DEBE DEJAR SIN EFECTO DICHA RESOLUCIÓN EN TANTO CARECE DE VALIDEZ, DE EFICACIA Y DE EFECTOS JURÍDICOS, PUESTO QUE LA MISMA FUE EMITIDA DESPUÉS DE HABER QUEDADO APROBADA Y CONSENTIDA LA LIQUIDACIÓN DE SUPERVISIÓN DE OBRA PRESENTADA POR MI REPRESENTADA"

- Indica la Entidad que en el análisis preliminar y la contradicción a la segunda pretensión principal ha quedado demostrado que la oportunidad para formular la liquidación del contrato es a partir de la notificación de la reducción del contrato mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR notificada el 19/11/12 mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR; luego de lo cual el consultor ya no tenía la responsabilidad de "revisar la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista"; por lo que, tomando en consideración que la Resolución N° 036-2013-GR.CAJ/GRI fue notificada el 28/02/13 mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG; se determina que dicha liquidación es válida y eficaz en todos sus extremos al ser conforme con los alcances de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE.
- Que, por otra parte, en el análisis preliminar y la contradicción a la segunda pretensión principal ha quedado demostrado que el consultor no formuló ninguna observación a los conceptos y montos de la liquidación formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca, conforme se lo hizo saber mediante Oficio N° 535-2013-GR.CAJ/PRO.P.R. notificado el 05/02/13; por lo que, al amparo del numeral 6.1.2) la liquidación aprobada mediante Resolución N° 036-2013-GR.CAJ/GRI se encuentra consentida

y como tal, no podrá ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal Arbitral.

- Que, respecto al fondo de liquidación, pese a que éste no puede ser objeto de ningún análisis por encontrarse consentida la liquidación aprobada mediante Resolución N° 036-2013-GR.CAJ/GRI, el Gobierno Regional de Cajamarca precisa que la liquidación es conforme a los alcances de las normas de contratación pública y el contrato suscrito, según se demuestra a continuación:
 - Que, al absolver la primera pretensión principal ha quedado demostrado que el consultor no sólo presento el Informe Final de manera extemporánea, 160 días fuera del plazo previsto en el contrato; sino que además a la fecha no ha cumplido con subsanar las observaciones a dicho Informe, puesto que nunca dio a conocer la "cinta de video del íntegro del proceso constructivo de la obra"; por lo que, conforme al numeral 11.1) del contrato que establece: "En caso que EL SUPERVISOR no cumpliera con la presentación de los informes mensuales y/o subsanara las observaciones, hechas por EL GOBIERNO REGIONAL a los informes específicos, se aplicara por cada día de atraso la penalidad señalada en el artículo 222º del Reglamento de la Ley N° 26850, hasta un máximo equivalente al 10% del monto contractual"; y teniendo en consideración que el Informe Final es un informe específico, corresponde se aplique la penalidad máxima antes señalada, conforme fuera dado a conocer al consultor mediante Carta N° 464-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 02/07/08 e Informe N° 36-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL-IGH; así mismo, se deberá tener en consideración que según el numeral 6.2.2) del contrato, la Supervisión tiene la obligación de "atender en forma inmediata todos los informes que solicite el Gobierno Regional de Cajamarca"; lo cual ha sido incumplido por el consultor en el presente caso.

Que, por otra parte, el Tribunal deberá tener en consideración que el consultor no ha negado haber incurrido en demora en la presentación

del Informe Final, sino que simplemente aduce que en el contrato no se ha establecido ninguna penalidad relacionada con la presentación del Informe Final.

- Que, en relación a los gastos de elaboración de la liquidación del contrato de consultoría, se debe tener presente que en el análisis preliminar y la contradicción a la segunda pretensión principal de la demanda, ha quedado demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) debe ser entendido como no presentada, por haber presentado la liquidación sin haber estado habilitado para ello; y que la única liquidación válida es la aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI; es decir, en el presente caso el consultor no formuló la liquidación de manera válida y como tal, al amparo del numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, corresponde que los costos de la formulación de la liquidación del contrato de consultoría sean asumidos por el consultor.
- Que, respecto a la penalidad por cambios de personal, el Oficio N° 329-2006-GR.CAJ-GRI/SGSL prueba que el consultor realizó cambios de personal por más de 1/3 de su personal propuesto, lo cual no ha sido negado por consultor y como tal, al amparo del numeral 4.2) de la Proforma del Contrato de las Bases Administrativas Integradas, corresponde aplicar una penalidad del 20% de la UIT por cada cambio; sin embargo, el consultor aduce que no correspondería dicha penalidad puesto ello no fue incorporado al contrato; lo cual resulta erróneo, puesto que conforme al Artículo 36º de la LCAE, "El contrato deberá celebrarse por escrito y se ajustará a la proforma incluida en las Bases con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección"; es decir, es una mandato imperativo; y como tal, no es posible pactar contra ello; por lo que, queda demostrado que corresponde aplicar al consultor la penalidad por cambios de personal;

más aún se debe tener en consideración que conforme al Artículo 201° del RLCAE, las Bases Integradas forman parte del contrato y al haber previsto la penalidad antes señalada en dichas Bases, no queda ninguna duda que corresponde su aplicación.

- Que, el Tribunal debe tener presente que el consultor no ha probado que al emitir la Resolución N° 036-2013-GR.CAJ/GRI se haya incurrido en algún vicio que acarre su nulidad; más aún se debe tener en consideración que el Gobierno Regional de Cajamarca ha cumplido de manera escrupulosa el procedimiento previsto en la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE.
- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde que el Tribunal declare infundada la presente pretensión por carecer de sustento legal.

En cuanto a la Primera Pretensión Accesoria a las Principales

“QUE, COMO CONSECUENCIA DEL CARÁCTER FUNDADO DE TODO O EN PARTE DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES, SE DETERMINE QUE EL PAGO DE COSTOS Y COSTAS, ASÍ COMO LOS GASTOS DE HONORARIO DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y DE LA SECRETARÍA ARBITRAL QUE DERIVEN DEL PRESENTE ARBITRAJE, SEAN PAGADAS POR EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA”

- Sostiene la Entidad que las pretensiones del consultor deberán ser declaradas improcedentes o infundadas, debido a que carecen de sustento técnico-legal y contravienen los hechos reales; habiendo quedado evidenciado que el accionar malicioso del consultor, como es pretender cobrar por prestaciones no ejecutadas, como la “revisión de liquidación del contrato de obra formulada por el ejecutor”; es el único objeto que lo ha motivado para iniciar el presente arbitraje; por lo que, teniendo en consideración que las partes no han pactado nada respecto a la asunción de costos del arbitraje y al amparo del numeral 1.) del Artículo 73° de la LA, que establece: “A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida”; corresponde que los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida;

arbitraje sean asumidos por el consultor; lo cual deberá incluir los costos de asesoramiento técnico-legal en que incurra el Gobierno Regional de Cajamarca, los mismos que serán cuantificados y acreditados de manera oportuna.

- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde que el Tribunal declare infundada esta pretensión; debiendo disponer que los costos del arbitraje deben ser asumidos por el consultor.

En cuanto a la Segunda Pretensión Accesoria a las Principales

“QUE, COMO CONSECUENCIA DEL CARÁCTER FUNDADO DE TODO O EN PARTE DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES, SE ORDENE AL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL”

- Señala la Entidad que en el análisis preliminar y específico de las pretensiones del consultor ha quedado demostrado que éste incumplió sus obligaciones contractuales relacionadas con la subsanación de observaciones al Informe Final; por lo que, no existe razón alguna para indemnizar al consultor, sino más corresponde que éste indemnice al Gobierno Regional de Cajamarca.
- Que, por otra parte, se deberá tener en consideración que el consultor no ha señalado, ni probado los hechos que sustentaría su pretensión; por lo que, conforme al Artículo 1331° del Código Civil que establece: “La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”, la pretensión del consultor es improcedente.
- Que, de lo indicado en los literales precedentes, corresponde que el Tribunal declare infundada la presente pretensión por carecer de sustento y acreditación.

VII. EXCEPCION:

Con fecha 04 de Junio de 2013, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA (en adelante La Entidad) promueve las excepciones de Incompetencia, Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo Previo y Caducidad, en base a los siguientes argumentos:

Fundamentos de la Excepción de Incompetencia:

- Manifiesta la Entidad que la solicitud de arbitraje que fuera requerida mediante Carta N° 001-2013/SUP notificada con fecha 14/01/13 carece de valor legal y es improcedente por contravenir el Artículo 276º del RLCAE, conforme fuera dado a conocer por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Oficio N° 421-2012-GR.CAJ/PRO.P.R. ofrecido por el propio consultor en la demanda arbitral; y según se demuestra a continuación:
 - Que, según el Artículo 276º del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por DS N° 084-2004-PCM; la solicitud de arbitraje debe contemplar: i) Indicación del Convenio Arbitral, ii.) Designación del árbitro cuando corresponda, iii) Sucinta referencia a la controversias y iv) Cantidad de la controversia.
 - Que, de la simple lectura de la Carta N° 001-2013/SUP. CCCB (038) se determina que el consultor no ha señalado la cantidad de la controversia.
 - Que, de lo señalado en los numerales precedentes, la solicitud de arbitraje del consultor presentada mediante Carta N° 001-2013/SUP. CCCB es improcedente e ilegal y como tal, el Tribunal no tiene competencia para resolver el presente arbitraje.
- Sostiene la Entidad que, el consultor en la cuarta pretensión de la demanda arbitral ha cuestionado la reducción del contrato aprobada por

el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; lo cual según las normas de contratación pública es una prerrogativa de las Entidades públicas en su condición de garante del interés público y como tal, es una materia no arbitrable, conforme se fundamenta a continuación:

- Que, el primer párrafo del Artículo 41º de la LCAE; establece: "*La Entidad podrá ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el quince por ciento (15%) de su monto, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, podrá reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje*"; de lo que se determina que la reducción es prerrogativa de las Entidades públicas y como tal, de ninguna manera puede ser materia controvertida; más aún si en el presente caso la reducción aprobada mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR sólo tiene una incidencia de 4.20% del monto contratado y como tal, se encuentra enmarcada dentro de los límites antes señalados, así como también, se debe tener presente que en la oportunidad de contestar la demanda arbitral se ha demostrado de manera amplia que el consultor no prestó el servicio de "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI", ya que éste no cumplió con presentar la liquidación en la oportunidad que se encontraba habilitado para hacerlo.
- Que, según el numeral 2.1) de la Opinión N° 019-2012/DTN de la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), máximo intérprete de las normas de contratación pública; respecto al análisis de la reducción de prestaciones adicionales en los contratos de obra se ha precisado que la potestad de aprobar la ejecución de prestaciones adicionales de obra, así como su reducción, ha sido conferida a la Entidad en reconocimiento de su calidad de garante del interés público en los contratos que celebra para abastecerse de los bienes, servicios u obras

necesarios para cumplir con las funciones que le ha conferido la ley; así, esta potestad responde al ejercicio de las prerrogativas especiales del Estado, pues se enmarca dentro de lo que la doctrina denomina "cláusulas exorbitantes" que caracterizan a los regímenes jurídicos especiales de derecho público -como es el régimen de contrataciones del Estado-, en los que la Administración Pública representa al interés general, el servicio público, y su contraparte representa al interés privado; y como tal, constituye una materia no arbitrable.

- Que, por lo señalado en los literales precedentes, corresponde que el Tribunal se declare incompetente para pronunciarse respecto a la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR.
- Refiere la Entidad que según la demanda arbitral, el contratista ha incorporado pretensiones que no fueron señaladas en la petición de arbitraje de fecha 14/01/13; es decir, ha acumulado de manera ilegal pretensiones que no están relacionadas con el presente arbitraje; lo cual contraviene las normas de contratación pública, conforme se demuestra a continuación:
- Que, según la Carta N° 001-2013/SUP.CCCB (038) del consultor notificada el 14/01/13, el presente arbitraje fue iniciado para resolver las controversias respecto al reconocimiento y aprobación de la liquidación del contrato presentada por el consultor; la reducción del contrato formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca.
- Que, según la demanda arbitral el contratista ha señalado las pretensiones que se indica:

a. Primera pretensión principal:

"Que se declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación

de la liquidación de obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra”

b. Segunda pretensión principal:

“Que se reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra presentada el 18 de mayo del 2009, el cual mantiene un saldo a favor del consultor de S/. 185,723.70 Nuevos Soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral, liquidación que ha sido derivada del contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca”

c. Primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal:

“Que, se cumpla con el pago del saldo a favor del consultor (Consorcio Supervisor Vial Cajamarca) de la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada en su determinado momento, es decir que se nos pague la suma de S/. 185,723.70 (Ciento Ochenta y Cinco Mil Setecientos Veintitrés con 70/100 Nuevos Soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral”

d. Tercera pretensión principal:

“Que, se nos reconozca el pago por concepto de renovación de Carta Fianza por garantía de fiel cumplimiento que venimos asumiendo desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/o consentido el laudo arbitral que derive del proceso arbitral, monto que estimamos en S/. 29,186.11 (Veintinueve Mil Ciento Ochenta y Seis con 11/100 Nuevos Soles), más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral”

e. Cuarta pretensión principal:

“Que, determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca

mediante Resolución de Gerencial Regional General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre del 2012 y notificada a mi representada el 19 de noviembre del 2012 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deja sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, en base a que la liquidación de supervisión de obra presentada por la Supervisión (Consultor) se encontraba aprobada y consentida”

f. Quinta pretensión principal:

“Que, se determine que no corresponde la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRI notificada con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de Enero del 2013, referente a la liquidación de la Supervisión emitida unilateralmente por el Gobierno Regional de Cajamarca, y por tanto se debe dejar sin efecto dicha Resolución en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, puesto que la misma fue emitida después de haber quedado aprobada y consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada”

g. Primera pretensión accesoria a las principales:

“Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se determine que el pago de costos y costas, así como los gastos de honorario del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral que deriven del presente arbitraje, sean pagadas por el Gobierno Regional de Cajamarca”

h. Segunda pretensión accesoria a las principales:

“Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se ordene al Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una indemnización por responsabilidad contractual”

- Que, del análisis comparativo entre los literales i.) y ii.), se determina que la primera, tercera, quinta pretensión principal y la segunda pretensión accesoria a las principales; no han sido objeto de ninguna solicitud de arbitraje; lo cual contraviene el Artículo 276° del RLCAE, según el cual para iniciar arbitraje se requiere que previamente exista una solicitud de arbitraje; así mismo, se debe tener en consideración que según el Artículo 287° del RLCAE, "cuando exista un proceso arbitral en curso y surja una nueva controversia relativa al mismo contrato, tratándose de arbitraje ad hoc, cualquiera de las partes puede pedir a los árbitros la acumulación de las pretensiones a dicho proceso dentro del plazo de caducidad previsto en el Artículo 53° de la Ley, siempre que no se haya abierto aún la etapa probatoria"; es decir, para la acumulación siempre se requiere una solicitud expresa ante el Tribunal; sin embargo, en el presente caso no ha existido ninguna solicitud al respecto por parte del consultor, ni la aceptación por parte del Tribunal; por lo que, queda demostrado que el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse respecto a las pretensiones antes señaladas; las mismas que necesariamente deberán ser objeto de otro arbitraje; más aún se debe tener presente que en el caso de la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI que aprobó la liquidación del contrato de consultoría notificada con fecha 28/01/13, está resulta posterior al inicio del presente arbitraje, con fecha 14/01/13; y como tal, sólo puede ser revisada en un nuevo arbitraje o cuando la solicitud de acumulación ante el Tribunal haya sido declarada procedente por éste.
 - Que, de los numerales i.), ii.) y iii.); se determina que el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse respecto a la primera, tercera, quinta pretensión principal y la segunda pretensión accesoria a las principales
- [Handwritten signature]*
- Que, por lo señalado en los literales precedentes, el Tribunal Arbitral deberá declarar fundada la presente excepción y disponer el archivo del arbitraje.

Fundamentos de la Excepción de Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo:

- La Entidad invoca la Cláusula Décimo Quinta del Contrato en el cual se ha establecido:

"c). En caso que una de las partes decida someter a arbitraje alguna controversia prevista en el convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro del plazo de 15 días de producida la controversia, de acuerdo al siguiente procedimiento:

c.1 Previamente solicitará a la otra parte que se inicie una etapa de negociación directa, cuyo plazo será no mayor de 30 días"

- Sostiene que, de lo antes señalado queda demostrado que de manera previa al arbitraje las partes acordaron el inicio de una etapa de negociación directa, cuyo plazo era no mayor de 30 días; acuerdo que no se puede dejar de lado más aun tratándose de un acto jurídico ligado a un contrato en donde impera la autonomía de la voluntad de las partes; hecho que en el presente caso ha sido inadvertido por el consultor; quien mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB (038) notificada el 14/01/2013 comunicó su solicitud de arbitraje; por lo que, no corresponde resolver el presente arbitraje, sin antes haber agotado la etapa de negociación directa.

Que, por lo antes señalado, la presente excepción debe ser declarada fundada y se deberá disponer el archivo del presente arbitraje.

Fundamentos de la Excepción de Caducidad

- Argumenta la Entidad que conforme se aprecia de la segunda, cuarta y quinta pretensión principal de la demanda; el consultor a sometido a arbitraje de manera extemporánea las controversias con el supuesto consentimiento de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-*10*

2009/SUP CAJAMARCA (233), la reducción del contrato aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR y la liquidación del contrato aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI, respectivamente; conforme se demuestra a continuación.

- Que, en el supuesto negado que la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/2009 mediante la cual el consultor presento la liquidación del contrato de consultoría, sería válida; conforme al literal c) del numeral 15.5) del contratos suscrito, "la controversias debió ser sometida a arbitraje dentro del plazo de 15 días de producida la controversia"; sin embargo, el consultor ha interpuesto la solicitud de arbitraje con fecha 14/01/2013, en la oportunidad que dio a conocer al Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB (038); quedando demostrado que la solicitud de arbitraje ha sido interpuesta de manera extemporánea, luego de cuarenta y tres (43) meses de suscitada la controversia.

- Que, respecto a la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, que aprobó la reducción del monto del contrato por la suma de S/. 100,171.56 Nuevos Soles; se debe tener presente que esta fue notificada mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG el 19/11/12; y sin embargo, el consultor sometió a arbitraje sus controversias basadas en dicha resolución mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB (038) notificada el 14/01/13; luego de aproximadamente dos (02) meses de notificada la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; quedando demostrado que la solicitud de arbitraje respecto a esta controversia resulta también extemporánea, al haber excedido ampliamente el plazo previsto en el literal c) del numeral 15.5) de contrato suscrito, puesto que la controversia debió ser sometida a arbitraje dentro del plazo de 15 días de producida la controversia;
consecuentemente la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal.

Que, se debe tener presente que si bien es cierto, que el consultor interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, esto no interrumpe los plazos de caducidad, puesto que dicho recurso es improcedente en contratos como el presente que se encuentran regulados por las normas específicas de contratación pública, en el que el único medio de cuestionamiento es negociación directa, la conciliación y el arbitraje; conforme lo señaló el Gobierno Regional de Cajamarca a través de la Carta Notarial N° 269-2012-GR.CAJGGR notificada el 17/12/2012

- Que, en relación a la Resolución N° 016-2013-GR.C/AJ/GRI que aprobó la liquidación del contrato de consultoría y que constituye la liquidación del contrato conforme se demostrará en la oportunidad de fundamentar la contradicción a la demanda arbitral; se debe tener en consideración que ésta fue notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG notificada el 28/01/13; la misma que no fue objeto de ninguna observación, ya que el consultor a través de la Carta N° 03-2013/SUP.CCCB (120) no realizó ningún cuestionamiento a los conceptos y montos de la liquidación y sólo se limitó a señalar que ésta carecería de valor legal; por lo que, dicha liquidación se encuentra consentida conforme al numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE y el numeral 4.1) de la Opinión N° 119-2005/GTN relacionada con un caso similar, que establece que las observaciones deben versar sobre la inconformidad de con el contenido de dicha liquidación; quedando demostrado también que la Resolución N° 016-2013-GR.C/AJ/GRI se encuentra consentida y podrá ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal.
- Que, para mayor sustento de lo alegado, se debe de tener en cuenta que el plazo señalado en el literal c) del numeral 15.5) del contrato suscrito es un plazo de caducidad, en tal sentido, el Tribunal deberá considerar lo dispuesto en el artículo 2005º del Código Civil, el cual prescribe "La caducidad no admite interrupción ni suspensión,

concordado con el artículo 2007º del mismo cuerpo legal “La caducidad se produce transcurrido el último día del plazo aunque éste sea inhábil”.

- Que, en tal sentido, si el plazo señalado por las partes para someter a arbitraje las controversias surgidas, es de 15 días, resulta totalmente extemporánea la solicitud de arbitraje presentada por el contratista con fecha 14/01/13, después de haber transcurrido 43 meses en un caso (liquidación practicada por el contratista) y dos meses en el otro (reducción del contrato).
- Que, si bien es cierto, que el artículo 2004º del Código Civil prescribe “Los plazos de caducidad los fija la ley sin admitir pacto en contrario”, no se puede dejar de lado que tratándose de un acto jurídico ligado a un contrato en donde impera la autonomía de la voluntad de las partes, resulta totalmente legítimo que éstas fijen plazos convencionales de caducidad, amparándose en lo prescrito por el inciso 3) del artículo 140º del Código Civil referido al Acto Jurídico y los artículos 1354º y 1356º del mismo cuerpo legal, de la sección referida a los contratos en general, por lo que en el presente caso, el tribunal arbitral deberá resolver la presente excepción teniendo en cuenta el plazo de caducidad pactado por las partes.
- Que, asimismo, deberá considerarse que con respecto a la interrupción y suspensión, el artículo 2005º del Código Civil, prescribe: “La caducidad no admite la interrupción ni suspensión, salvo el caso previsto en el artículo 1994º inciso 8”, como se puede observar la norma es clara, no admite forma alguna de alteración del curso continuo del plazo de caducidad, pues iniciado el plazo éste prosigue por días naturales, meses o años hasta su final, al respecto se debe tener en cuenta el comentario de Fernando Vidal:



“Tratándose de la caducidad el orden público está más acentuado que en la prescripción, puesto que su elemento más importante es el plazo previsto en la ley de cada caso en que se origine un derecho susceptible

de caducidad. En este instituto, más que en la prescripción, se aprecia el imperativo de la ley por definir o resolver una situación jurídica o su cambio. Por ello, refiriéndose a los plazos de caducidad, Josserand dice que funcionan como una guillotina, sin tener en cuenta ninguna consideración, porque son completamente extraños a toda idea de prueba y de presunción; instituyen una realidad, no consagran un cálculo de probabilidades; van directamente al fin sin que nada pueda hacer que se desvien; son verdaderas medidas de policía jurídica, libres de toda aleación".

- Que, de todo lo antes dicho, se puede concluir que la presente excepción debe de ser declarada fundada, más aún si el Contrato de Consultoría N° 036-2006-GR.CAJ para la Supervisión de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento a Nivel de Asfaltado de la Carretera Cajamarca - Celendín, Tramo: Baños del Inca - La Encañada". como Acto Jurídico, se sustenta en la autonomía de la voluntad de las partes y resulta lícito al no contravenir de ninguna manera a la ley.

VIII. ABSOLUCION DE EXCEPCION:

Con fecha 09 de julio de 2013, el Supervisor, absolvió el trámite de la excepción; señalando lo siguiente:

Sobre la excepción de incompetencia:

- Respecto a que la solicitud de arbitraje desarrollada con Carta No. 001-2013/SUP carecería de valor legal y sería supuestamente improcedente, el Contratista sostiene que, tal como se precisara en la solicitud de arbitraje presentada con fecha 14/01/13, contenido que fue ratificado en la Carta N° 002-2013/SUP.CCCB (119) entregado al Gobierno Regional de Cajamarca (en adelante la Entidad) el 31/01/13, la solicitud de arbitraje se ha realizado conforme a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado, y a las normativas que regulan el arbitraje; que asimismo, dicha petición fue clara y precisa al señalar que el

requerimiento iba por la declaración de aprobación de la liquidación de la supervisión de obra y por ende, de su consentimiento y otros, puesto que se han afectado con la falta de pago de dicho monto; que, en ese sentido, al estar consentida la liquidación presentada en su determinado momento, no procede ningún acto posterior a dicho consentimiento.

- Que, la petición de arbitraje ha sido formulado de manera correcta, pues, el artículo 276 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (en adelante el Reglamento), señala que se debe precisar una sucinta referencia a la cuantía, y en la solicitud de arbitraje se ha cumplido con indicar que, ésta tiene que ver con la liquidación presentada en su momento, la cual ya está consentida, así como otras controversias; además se precisó que determinarían esta cuantía en la demanda, o en todo caso en la solicitud de instalación del tribunal arbitral o árbitro único, por tanto sí se manifestaron sobre el tema de la cuantía cumpliendo con el artículo 276 del Reglamento.
- Que, por tanto lo señalado por la demandada en su escrito de excepciones carece de fundamento y su petición debe ser declarada infundada.
- Que, respecto a que no sería arbitrable, la cuarta pretensión de la demanda sobre la reducción del contrato aprobado con Resolución N° 237-2012-GR-CAJ/GGR, el Contratista precisa que, tal como lo manifestaron en la cuarta pretensión de la demanda, la reducción realizada al monto contractual mediante la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; así como la emisión de algún otro acto emitido por la Entidad (como por ejemplo la liquidación efectuada por la Entidad con la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI y notificada con Oficio N° 214-2013-GRCAJ/GGR-SG el 28/01/13, cuya copia se adjunta) carecen de validez legal, ya que cuando se emitió esta Resolución ya se encontraba aprobada y consentida la liquidación presentada por la supervisión, y la Entidad al respecto no manifestaba ello, a pesar de haberse solicitado

reiteradamente, lo que conllevó a una controversia (iniciada mediante arbitraje iniciado con la solicitud de arbitraje del 14 de enero de 2013).

- Que, por tanto, el presente caso no se encuentra en un estado natural del procedimiento, pues en vez que la Entidad manifestara lo correspondiente a la liquidación de la supervisión, dos años después solo procedió a reducir el monto contractual de manera unilateral y arbitraria; por ende si las partes ya se encontraban en proceso y etapa de liquidación, procedía que la Entidad se manifestara respecto a esta, y no emitir un acto que no procedía.
- Que, al quedar consentida la liquidación del Supervisor (lo que es materia de arbitraje) la reducción quedaría sin efecto alguno, puesto que este monto reducido está incorporado en la liquidación (presentada mucho antes de la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR), por tanto, de allí se genera la cuarta pretensión de la demanda.
- Que, la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR no procede, por encontrarse consentida y aprobada la liquidación presentada por la Supervisión, situación que ha generado controversia, lo cual será resuelto por el Árbitro Único, y en caso se determine que efectivamente quedó consentida su liquidación entonces debe declararse nula y/o dejarse sin efecto la Resolución N° 237-2012- GR.CAJ/GGR, por no tener efectos jurídicos, situación que también debe ser resuelta por el Árbitro Único; por lo que, lo señalado por la demanda en su escrito de excepciones carece de fundamento y su petición debe ser declarada infundada.
- Respecto a haber incorporado pretensiones que no fueron señaladas en la petición de arbitraje, el Contratista indica que, como bien se señala en el artículo 276 del Reglamento, que a la letra dice "En caso las partes no se hayan sometido a arbitraje organizado y administrado por una institución, el procedimiento arbitral se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito con indicación del convenio arbitral, la designación del árbitro, cuando corresponda, y una sucinta referencia a la

controversia y a su cuantía", lo que verifica que cada arbitraje se inicia con la solicitud e arbitraje, lo tal como sucedió en el presente caso. Es así que en la solicitud de arbitraje se consignó lo siguiente:

"(...) Tenemos el agrado de dirigirnos a ustedes, en atención al asunto de la presente para manifestarle lo siguiente:

Por medio de la presente al igual que la Carta N° 04-2012 SUP.CCCB(1415) recibida por su representada el 21 de diciembre de 2012, nuestra Supervisión reitera el desacuerdo con la Carta Notarial N° 269-2012-GR.CAJ/GGR y con la RGGR N°237-2012-GR.CAJ/GGR; y por tanto debe quedar claro que nuestra Supervisión cumplió con la totalidad de las obligaciones contractuales al presentar la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra (ésta última con fecha 18 de mayo de 2009), y que fue la Entidad la que no se pronunció cuando presentamos dichos documentos, haciéndolo recién el 06 de julio de 2009 (es decir fuera del plazo para que ésta se manifieste al respecto, conforme se señala en la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE-PRE aplicable para dicho caso). Por tanto, al verificar ello, nosotros con Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) y en sus posteriores, indicamos a la Entidad que la liquidación quedó aprobada y consentida, afirmación que por la presente, ratificamos, por cuanto la Entidad formuló su observación fuera del plazo requerido.

Se presenta el caso que al estar aprobada y consentida nuestra Liquidación de Supervisión de Obra, ha culminado nuestro servicio, y por tanto, no procede la reducción del monto contractual plasmada mediante Resolución de la Gerencia General Regional N°237-2012- GR.CAJ/GGR.

PETICION DE ARBITRAJE

Siendo que nuestro CONSORCIO se ha afectado con el no reconocimiento del consentimiento de la liquidación de la supervisión de obra y por ende con la falta de pago de dicho monto, así como, por la reducción que se realiza a nuestro monto contractual cuando éste no procedía, por encontrarse aprobada y consentida nuestra liquidación; procedemos a comunicarle nuestra decisión de solicitar Arbitraje a fin que se nos reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra y otros, lo cual cuantificaremos en la demanda. Formulamos nuestra Petición en atención a lo pactado en la cláusula

décimo quinta (cláusula arbitral) del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006- GR.CAJ/P y en función de la legislación vigente, es decir al artículo 274 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 084-2004-PCM. (...)" (Resaltado Nuestro)".

- Que, por tanto, de la verificación de la solicitud de arbitraje, se demuestra que literalmente sí se consideró la Primera Pretensión Principal, la Segunda Pretensión Principal, la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, la Cuarta Pretensión Principal, tal como lo demuestra lo señalado por el Supervisor en el párrafo precedente, con lo cual se verifica que no es cierto lo que la Entidad manifiesta, respecto a que no se consideró la Primera Pretensión Principal.
- Que, asimismo, en la solicitud de arbitraje se consideró el término "y otros" después de haber señalado las controversias, término que indicaba que existían otras controversias que derivaban de las señaladas, que se iban a señalar evidentemente en la demanda, como lo es la Tercera Pretensión Principal (referido a la renovación de cartas fianzas), la Primera Pretensión Accesoria a las Principales (referido a los costos y costas) la misma que a pesar de estar en esta situación no fue objeto de excepción por parte de la Entidad, y la Segunda Pretensión Accesoria a las Principales (referido a el pago de una indemnización por la situación generada por la Entidad), supuestos que pueden ser acumulables en cualquier momento del proceso, tal como lo indica el artículo 287 del Reglamento.
- Que, respecto a la Quinta Pretensión Principal, refiere el Contratista que no es cierto lo que la Entidad señala, ya que la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL (la cual es materia en la Quinta Pretensión Principal de la demanda) fue notificada al Consorcio Supervisor con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, es decir, en fecha posterior a la solicitud de arbitraje, por tanto, era un imposible jurídico considerarlo como controversia en la solicitud de

arbitraje notificada el 14/01/13 y que es por ello, que dicha Resolución fue contradicha por el Consorcio, con la Carta N° 003- 2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13 por la Entidad.

- Que, todo lo señalado por la Entidad carece de fundamento y de valor legal, refiriéndose de manera antojadiza a supuestos que no se ajustan a la verdad y al procedimiento legal correspondiente, lo cual genera que deba declararse infundada y/o improcedente la solicitud de excepción formulada por ella.

Sobre la excepción de falta de agotamiento del proceso administrativo previo

- Sostiene el Supervisor que la excepción de falta de agotamiento del proceso administrativo previo planteado por la Entidad carece de fundamento, y validez, por tanto, debe ser declarada infundada y/o improcedente, tal como se pasará a exponer.
- Que, si se da una lectura a la cláusula décimo quinta del contrato, dicho procedimiento al que hace referencia la Entidad, por un lado no es un procedimiento imperativo, y por otro se señala expresamente que dicho procedimiento sólo se podrá dar para "las controversias previstas en el convenio arbitral de este contrato", y por tanto, si se verifica el convenio arbitral no se encuentra ninguna controversia de las señaladas en la petición de arbitraje o en la demanda.
- Que, se debe precisar claramente que el literal e) de la cláusula décimo quinta del contrato dice "*En caso que una de las partes decida someter a arbitraje a alguna controversia prevista en el Convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro (...)*". Por tanto, la cláusula  del contrato señalada por la Entidad sólo es para las controversias que hubiesen estado señalados en el convenio arbitral, no encontrándose en ellas ninguna que haya generado el presente arbitraje.

- Que, de ser necesario el inicio una negociación directa como lo manifiesta la Entidad, éste debería de realizarse en el plazo de 30 días de haberse generado la controversia (tal como lo dice el contrato); sin embargo, por otro lado, en el mismo contrato, se señala que el arbitraje deberá ser sometido a arbitraje dentro de los quince (15) días de producida la controversia, por tanto, con esos dos plazos que se contradicen no se puede tomar como válido dicho procedimiento, lo cual acarrea su nulidad.
- Que, la intención del Supervisor siempre ha sido la de negociar y de llegar a un acuerdo, tal como se prueba de los medios probatorios de la demanda y de los antecedentes de la misma, y fue la Entidad quién nunca estuvo dispuesta a llegar a un acuerdo, lo cual generó este procedimiento de arbitraje.

Sobre la excepción de Caducidad

- Manifiesta el Supervisor que la excepción de caducidad planteada por la Entidad carece de fundamento, y validez, por tanto, debe ser declarada infundada y/o improcedente.
- Que, la Entidad se basa en la cláusula décimo quinta del contrato para decir que no se ha cumplido los quince (15) días de plazo de caducidad que supuestamente se tenía para interponer la petición de arbitraje, además ha indicado que la solicitud de arbitraje se ha interpuesto dentro de cuarenta y tres (43) meses de suscitada la controversia.
- Que, al respecto, se debe indicar que en principio la Entidad no ha indicado de dónde ha propuesto el plazo de cuarenta y tres (43) meses (puesto que ella debió decir qué situación consideraba como "la controversia"), lo que verifica que dicho plazo no puede ser tomado en cuenta. Ahora bien, la liquidación presentada por la supervisión fue presentada en el 2009, y luego de ello, se ha dado infinidad de comunicaciones de parte de la Supervisión solicitando el consentimiento

de la misma, tal como se prueba con la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, con la Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09, con la Carta Notarial N° 06- 2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, con la Carta N° 001-2012-SUP.CCCB (1087) recibida el 12/10/12 (y luego de ésta última no se tuvo más respuesta de la Entidad, puesto que ésta se basaba únicamente que había arbitrajes con el Ejecutor, lo cual nunca lo detalló o lo fundamentó o acompañó prueba de ello). Luego de ello, no se realizó más comunicación, puesto que esperaban se realice lo que correspondía según la normativa correspondiente Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 (norma vigente al momento de ocurrido los hechos) a pesar que ya se encontraba aprobada y consentida su liquidación, sin embargo, la Entidad nunca procedió a reconocerlo.

- Que, además de no reconocer su liquidación, la Entidad en el año 2012 les alcanzó arbitrariamente una resolución donde reducía el monto contractual (con Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 19/11/12), lo cual fue rechazado en todo momento por la supervisión y que en un primer momento intentaran resolverlo de manera administrativa con un recurso de reconsideración, el cual no fue atendido por la Entidad inclusive lo rechazó. Que, luego de ello solo les quedó proceder al arbitraje, que se solicitó dentro del plazo de caducidad contemplado en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, pues el artículo 53.2 de esta Ley, establece que "*Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia., ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad*".

- Que, por tanto, al no ser claro el literal e) de la cláusula décimo quinta del contrato, pues dice a la letra "*En caso que una de las partes decida*

someter a arbitraje a alguna controversia prevista en el Convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro (...)", puesto que con esta cláusula sólo es para las controversias que hubiesen estado señalado en el convenio arbitral, y al no encontrarse literalmente ninguna controversia de las que se haya generado en el presente arbitraje en dicho convenio arbitral, entonces este literal no procede, además en este literal e) no se ha contemplado plazo de caducidad alguno, como sí se ha hecho en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 083-2004-PCM.

- Que, respecto al Oficio N° 214-2013-GRCAJ/GGR-SG recibido el 28/01/13, por medio del cual la Entidad les notificó la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL de fecha 24/01/13, la misma que contenía la liquidación de supervisión de obra efectuada unilateralmente por la Entidad, precisa el Supervisor que a la fecha de notificación con estos documentos, ya se había iniciado el arbitraje por la liquidación del contrato, y por tanto, no procedía que la Entidad a esas alturas emitiera otra liquidación del contrato de supervisión, y que por la arbitrariedad que se cometía con su emisión y con su contenido la rechazaron en todo momento, lo cual se prueba con la Carta N° 002-2013/SUP.CCCB (119) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 003-2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 004-2013/SUP.CCCB (159) recibida el 08/02/13, con la Carta N° 006-2013/SUP.CCCB (187) recibida el 14/02/13 (medios probatorios de la demanda).
- Que, por tanto, todo lo indicado por la Entidad carece de sustento y de validez legal, por lo que su solicitud de excepción de caducidad debe ser declarada improcedente y/o infundada.

IX. RECONVENCION

En el Tercer otrosí del escrito de Contestación de Demanda de fecha 04/06/13, la Entidad promueve RECONVENCION solicitando lo siguiente:

I. Primera Pretensión Principal:

"Que el Tribunal declare como no presentada la liquidación del contrato de consultoría presentada por el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca mediante carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA".

II. Segunda Pretensión Principal:

"Que el Tribunal determine que la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI y notificada por la entidad mediante oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG se encuentra consentida y disponga el pago del saldo de la misma, más los intereses legales desde el 28/01/13, fecha de notificación de la liquidación hasta la fecha efectiva de pago".

III. Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal:

"En caso se declare infundada la segunda pretensión principal, que el Tribunal determine la aprobación de la liquidación y el pago de la misma, conforme a los montos y conceptos señalados en la liquidación aprobada por la entidad mediante resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI y se adicione los intereses legales desde el 28/01/13, fecha de notificación de la liquidación hasta la fecha efectiva de pago".

IV. Tercera Pretensión Principal:

"Que en caso se declare consentida la liquidación presentada por el consultor mediante carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), que el tribunal determine que el consultor indemnice a la entidad por la suma de S/. 100,171.56 nuevos soles correspondientes a servicios no prestados; por configurar enriquecimiento sin causa, más los intereses legales desde la fecha de emisión del laudo hasta la fecha efectiva de pago"

La Entidad fundamenta sus pretensiones en los siguientes fundamentos:

Respecto a la Primera Pretensión Principal

 - Señala la Entidad que en la oportunidad de contradecir la demanda arbitral ha quedado demostrado que la liquidación del contrato de consultoría formulada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA

(233)" notificada el 18/05/09; ha sido formulada cuanto el consultor no se encontraba habilitado para iniciar dicho procedimiento, puesto que se encontraban pendientes las obligaciones contractuales relacionadas con la subsanación de observaciones al Informe Final y la revisión del contrato de obra propuesta por el contratista ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; ya que la liquidación presentada por el ejecutor en el año 2007 es improcedente conforme al último párrafo del Artículo 269º del RLCAE, puesto que existían controversias pendientes de resolver respecto a las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12; respecto a las cuales se emitió los laudos arbitrales en Julio del 2009.

- Que, se debe tener presente que el Gobierno Regional de Cajamarca no dio ninguna conformidad ni al Informe Final, ni a la revisión del contrato de obra propuesta por el contratista ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; por lo que, conforme al numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, que establece: "*El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación*"; la liquidación del consultor presentada al Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) es improcedente.
- Que, según la Opinión N° 119-2005/GTN, relacionada con un caso similar de consultoría de obra; en caso de que "*el consultor presentara una liquidación sin estar habilitado para hacerlo, el documento que contiene dicha liquidación debe entenderse por no presentado, sin perjuicio que la Entidad pueda comunicarle al consultor de la improcedencia*"; por lo que, no queda ninguna duda de que la liquidación que fuera dada a conocer por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) debiera entenderse como no presentada, conforme lo hizo saber el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/2009.
- Que, por lo señalado en los literales precedentes, esta pretensión deberá ser declarada fundada.

Respecto a la Segunda Pretensión Principal

- Expresa la Entidad que la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI fue notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13; por lo que, conforme al numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE; el consultor debió observar dicha liquidación en los cinco (05) días siguientes, estos hasta el 02/02/13, el mismo que por ser inhábil y al amparo del numeral 5.) del Artículo 183° del Código Civil, se extiende hasta el primer día hábil, esto es el 04/02/13; sin embargo, pese a que el consultor emitió pronunciamiento mediante Carta N° 03-2013/SUP.CCCB (120) notificada el 31/01/13, no observó los conceptos y montos de la liquidación de la Entidad y sólo se limitó a señalar que carece de validez por cuanto existe un arbitraje en curso; debiendo tener presente en este extremo que las observaciones deben versar sobre la inconformidad con el contenido de la liquidación, conforme a la Opinión N° 119-2005/DTN relacionada con un caso similar de liquidación de obra.
- Que, de lo antes señalado se determina que el consultor no emitió pronunciamiento respecto a la liquidación de la Entidad y como tal, la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI se encuentra consentida y corresponde que el Tribunal disponga el pago de la misma.
- Que, asimismo, el Tribunal deberá disponer el pago de intereses legales desde el 28/01/13, fecha de notificación de la liquidación; hasta la fecha efectiva de pago; al amparo del Artículo 49° de la LCAE.
- Que, por lo señalado en los literales precedentes, esta pretensión deberá ser declarada fundada.

Respecto a la Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal

- Indica la Entidad que los conceptos y montos de liquidación han sido señalados y sustentados en la oportunidad del análisis a la primera pretensión accesoria a la primera pretensión principal del demandante, lo cual replican como sustento de la presente pretensión; cuyo resumen es el que se indica:

LIQUIDACION DE CONSULTORIA

CONCEPTO	MONTO RECALCULADO (S/.)	MONTO PAGADO (S/.)	DIFERENCIA A PAGAR AL CONSULTOR (S/.)
1.0 DE LAS VALORIZACIONES	2,208,766.93	2,168,574.15	40,192.78
Contrato principal	1,919,628.30	1,879,435.52	40,192.78
Adicional por mayores prestaciones 1 (38 días)	155,091.12	155,091.12	0.00
Adicional por mayores prestaciones 2 (22 días)	134,047.61	134,047.61	0.00
2.0 REAJUSTE DE LAS VALORIZACIONES	71,589.17	32,311.11	39,278.06
Contrato principal	62,145.47	35,037.87	27,107.60
Adicional por mayores prestaciones 1 (38 días)	5,131.21	0.00	5,131.21
Adicional por mayores prestaciones 2 (22 días)	4,434.99	0.00	4,434.99
3.0 DEDUCTION DE LAS VALORIZACIONES	-122.50	-2,726.76	2,604.26
Adelante en efectivo	-122.50	-2,726.76	2,604.26
4.0 MONTO VALORIZADO REAJUSTADO (1+2+3)	2,280,356.10	2,200,885.26	79,470.84
5.0 ADELANTOS	400,761.21	400,761.21	0.00
Adelanto en efectivo	400,761.21	400,761.21	0.00
6.0 AMORTIZACION DE ADELANTOS	-400,761.21	400,761.21	0.00
Adelanto en efectivo	-400,761.21	400,761.21	0.00
7.0 MONTOS FACTURALES SIN IGV (4+5+6)	2,280,356.10	2,225,759.36	79,470.84
8.0 IGV (19%)	433,267.66	422,894.28	15,099.46
9.0 COSTO INCLUIDO IGV (7+8)	2,713,623.76	2,648,653.64	94,570.30
10.0 OTROS	-295,540.42	0.00	-295,540.42
Penalidad por incumplimiento Informe Final (10% Contrato)	-272,860.42	0.00	-272,860.42
Penalidad por cambio de personal propuesto (20% UIT)	-680.00	0.00	-680.00
Gastos de elaboración de liquidación	-22,000.00	0.00	-22,000.00
11.0 MONTO TOTAL INC. I.G.V. (3+4+5+6)	2,418,083.34	2,648,653.64	-200,970.12

Nota: El signo (-) determina que el saldo es a favor de la Entidad.

- Precisa la Entidad que habiendo demostrado que los montos y conceptos de la liquidación son conformes con el contrato suscrito y las normas de contratación pública, corresponde que el Tribunal disponga la aprobación de la liquidación y el pago de la misma; debiendo incluir el pago de intereses legales desde el 28/01/13, fecha de notificación de la liquidación por parte del Gobierno Regional de Cajamarca; hasta la fecha efectiva de pago; al amparo del Artículo 49° de la LCAE.
- Que, por lo señalado precedentemente, esta pretensión deberá ser declarada fundada.

Respecto a la Tercera Pretensión Principal

- Manifiesta la Entidad que la liquidación del consultor comprende los conceptos y montos que se indica:

LIQUIDACION DE CONSULTORIA

CONCEPTO	MONTO RECALCULADO (S/.)	MONTO PAGADO (S/.)	DIFERENCIA A PAGAR AL CONSULTOR (S/.)
1.0 DE LAS VALORIZACIONES Contrato principal y adicionales 1 y 2	2,292,944.71 2,292,944.71	2,168,574.15 2,168,574.15	124,370.56 124,370.56
2.0 REAJUSTE DE LAS VALORIZACIONES Contrato principal y adicionales 1 y 2	64,089.04 64,089.04	35,037.15 35,037.15	29,051.17 29,051.89
3.0 DEDUCCION DE LAS VALORIZACIONES Adelante en efectivo	-78.47 -78.47	-2,726.36 -2,726.36	2,647.89 2,647.89
4.0 MONTO VALORIZADO REAJUSTADO (1+2+3)	2,356,955.28	2,200,885.66	156,070.34
5.0 ADELANTOS Adelanto en efectivo	400,761.21 400,761.21	400,761.21 400,761.21	0.00 0.00
6.0 AMORTIZACION DE ADELANTOS Adelanto en efectivo	-400,761.21 -400,761.21	400,761.21 400,761.21	0.00 0.00
7.0 MONTOS FACTURALES SIN IGV (4+5+6)	2,357,112.28	2,206,338.78	150,773.50

8.0 IGV (19%)	<u>447821.5</u>	<u>418168.28</u>	<u>29653.36</u>
9.0 <u>COSTO TOTAL INCLUIDO IGV (7+8)</u>	<u>2,804,776.78</u>	<u>2,619,053.94</u>	<u>185,723.70</u>

- Que, conforme alega el consultor en la demanda considera que habría cumplido con el íntegro de las prestaciones a su cargo y como tal, correspondería el cien por ciento (100%) del monto del contrato vigente; lo cual ha quedado desvirtuado en la oportunidad de contradecir dicha demanda, en la que se demostró que el consultor no ha ejecutado la "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista ejecutor, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI y como tal, no corresponde ningún pago por dicho concepto que asciende a la suma de S/. 100,171.56 Nuevos Soles, según la Propuesta Económica del consultor.
- Que, según el Artículo 1954º del Código Civil, "*Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo*"; por lo que, corresponde que el consultor indemnice al Gobierno Regional de Cajamarca por la suma de S/. 100,171.56 Nuevos Soles, correspondiente a la prestación de "revisión de la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista ejecutor, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; la misma que nunca fue ejecutada por las razones expuestas en la contradicción a la demanda arbitral.
- Que, por lo señalado precedentemente, esta pretensión deberá ser declarada fundada.

Respecto a la Cuarta Pretensión Principal

- Argumenta la Entidad que, tomando en consideración el carácter infundado de las pretensiones del consultor y conforme al numeral 1.) del Artículo 73º de la Ley de Arbitraje, aprobada por D.Leg. Nº 1071; que establece que al no existir ningún acuerdo de las partes respecto a la

asunción o distribución de costos del arbitraje; estos deberán ser asumidos por el consultor, en condición de parte vencida; a los cuales deberá adicionarse los intereses legales, al amparo del Artículo 49° de la LCAE.

- Que, respecto a la cuantía de esta pretensión la Entidad señala que ésta es indeterminada, puesto que no existe fecha cierta del término del arbitraje que permita cuantificar los gastos de asesoramiento técnico-legal; así mismo, los honorarios del Tribunal y de la Secretaría, y otros en los que se pudiera incurrir; aún no han sido determinados de manera definitiva; sin embargo, la Entidad deja constancia que ha contratado los servicios de asesoramiento para el arbitraje del Ing. Ernesto Leonardo Arbildo Quiroz y la Abg. Merly Gallardo Ramírez; cuyos contratos podrán ser extendidos hasta terminación de las actuaciones arbitrales.
- Que, por lo señalado en los literales precedentes, esta pretensión deberá ser declarada fundada.

X. ABSOLUCION DE RECONVENCION

Con fecha 09/07/13, CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, absolió el trámite de la RECONVENCION, solicitando se declare INFUNDADA Y/O IMPROCEDENTE; en base a los siguientes argumentos:

Respecto a la Primera Pretensión Principal

- El Supervisor manifiesta que como ya ha quedado claro en la demanda, sí cumplieron con la última prestación, pues de acuerdo al numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N°001-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

"3.2 El plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendarios, a partir del inicio de la obra.*
- *Presentación del informe final y liquidación de contratos, que Será de 60 días calendarios a partir de la recepción de la obra."*
- Que, de acuerdo a lo anterior, se debe precisar que en la parte final del servicio de supervisión, la obligación contractual era la de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista y/o ejecutor de la obra (en caso llegara a hacerlo). No obstante, el Consorcio Supervisor sí cumplió con ello (pues ello fue aceptado por la Entidad en su contestación de demanda en su página 15), y por tanto, en lo referente a la liquidación de la obra, precisan que mediante la Carta N°177-2007/RL del 21 de septiembre de 2007, recibida por la Entidad el 24/09/07, se presentó la liquidación final de obra, en la que se decía expresamente: "*... , y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI/SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI - TRANSLEI, ... Por lo expresado en los párrafos anteriores, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI - TRANSLEI. .. Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión.*".
- Que, de lo anterior se puede afirmar que no sólo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de obra efectuada por el Consorcio Supervisor cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N° 001-
 2006.GR.CAJ/P.
- Que, por otra parte, el Informe Final de la Obra fue presentado mediante la Carta N° 38-2008/RL del 12/02/08, recibida el 14/02/08, y a dicha

presentación, la Entidad solicitó complementar la información referida en el Informe Final. Que, la información complementaria fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 120- 2008/RL recibida el 11/04/08.

- Que, finalmente, la liquidación del contrato (liquidación de supervisión) fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme lo han manifestado en la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05- 2009/SUP CAJAMARCA (298) recibida el 15/07/09 y la Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.
- Que, sí cumplieron con la totalidad de las obligaciones contractuales, y por tanto, se procedió a la presentación de la liquidación de supervisión.
- Que, con lo descrito en los párrafos precedentes se confirma que la Entidad tuvo amplia coordinación con el Supervisor en la presentación de la liquidación del contratista, así como en la presentación del Informe Final, tal como se prueba con la Carta N° 145-2008-GR-CAJGRI/SGSL recibida el 03/03/08 (medio probatorio de la demanda), por lo que, la Entidad solicitó al Supervisor que se complemente el Informe Final presentado con algunos datos. Que, asimismo, luego de presentada la liquidación de Supervisión, la Entidad no cuestionó en momento alguno dicha presentación, es más con Carta Notarial N° 46-2009-GR.CAJ/GRI diligenciada a la Notaría el 06/07/09 (medio probatorio de la demanda), la Entidad comunicó al Supervisor que la liquidación del Contrato de Supervisión presentada estaba observada, determinando que el saldo a favor de la Supervisión es S/. 142 376.98, a lo que hay que indicar que si bien esta carta fue enviada fuera del plazo de consentimiento de la liquidación, con la misma se prueba que la Entidad aprobó la "presentación" de la liquidación del contrato de supervisión, y por ende aprobó la presentación de los demás documentos, culminándose con ello

la prestación del último servicio, encontrándose desde ese momento habilitados para dicha presentación (con esto se deja sin efecto para este caso la Opinión N° 119-2005/GTN).

- Que, con lo descrito anteriormente se verifica que la solicitud de declarar como no presentada la liquidación de supervisión de obra presentada por el Supervisor no es procedente, ya que la Entidad con sus propios actos ha demostrado que dicha presentación si fue aceptada, y por tanto, debe emplearse para este caso la Teoría de los Actos Propios.
- Que, en conclusión, la primera pretensión principal de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente.

Respecto a la Segunda Pretensión Principal

- Indica el Supervisor que respecto al Oficio N° 214-2013- GR.CAJ/GGR-SG recibido el 28/01/13, por medio del cual la Entidad les notificó la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL de fecha 24/01/13, la misma que contenía la liquidación de supervisión de obra efectuada unilateralmente por la Entidad, se debe precisar que al ser notificados con estos documentos, ya se había iniciado el arbitraje por la liquidación del contrato de supervisión, y por tanto, no procedía que la Entidad a esas alturas emitiera otra liquidación del contrato de supervisión. Que, asimismo, por la arbitrariedad que se cometía con su emisión y con su contenido la rechazaron en todo momento, lo cual se prueba con la Carta N° 002- 2013/SUP.CCCB (119) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 003-2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 004-2013/SUP.CCCB (159) recibida el 08/02/13, con la Carta N° 006-2013/SUP.CCCB (187) recibida el 14/02/13 (medios probatorios de la demanda).
- Que, todo lo indicado por la Entidad carece de sustento y de validez legal,
Sr. por lo que la segunda pretensión principal de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente.

Respecto a la Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal

- Argumenta el Supervisor que los montos efectuados por la Entidad fueron rechazados en su momento, y por ende esta no puede pretender que el árbitro único elabore una liquidación basada en estos mismos montos, puesto que tal como lo indicaran en la demanda y que reiteran con la presente, la liquidación del contrato de supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad con la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GRCAJ/GRL contiene muchas falacias, errores, etc., las mismas que se señalan a continuación:
 - Penalidad Máxima Por Incumplimiento del Contrato S/. 272,860.42 considerada en la Liquidación del Contrato de Supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad:
 - ✓ Refiere el Supervisor que el Gobierno Regional de Cajamarca mediante el Oficio N°110-2008-GR-CAJ/GRI del 20-02-08, pone en conocimiento a la supervisión del Informe N°023-2008-GR-CAJ-GRI-SGSL/PTZ, del Ing. Pedro Taico, Coordinador de la obra, en donde comunica la aplicación de una penalidad basado en el incumplimiento en la presentación del informe final luego de practicada la Recepción de Obra, sustentando la penalidad en la cláusula Decima Primera, de las Penalidades y Resoluciones del Contrato, de nuestro contrato de servicios, dicha penalidad asciende al monto de S/. 272,860.42.
 - ✓ Que, asimismo, mediante Carta N°464-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL del 30/06/08 la Entidad comunica a la supervisión el Informe N°36-2008-GRCAJIGRI/SGSL-IGH, de la Ing. Irina García Horna, coordinadora de Obra, en donde manifiesta que el Consorcio Supervisor Cajamarca ha incumplido con presentar el informe final posterior a la recepción de obra, consecuentemente el supervisor ha incumplido los Términos Contractuales, por lo que se le aplica la máxima penalidad.

- ✓ Que, al respecto se debe mencionar lo siguiente:

Que, la Supervisión mediante Carta N°292-2008/RL del 11/08/08 remitida al Gobierno Regional el 15/08/08, Dirección de Sub Gerencia de Supervisión y Liquidaciones de Obra, señaló lo siguiente:

"Nuestra representada firmó el Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión N°01-2006-GR.CAJ./P del 29-05-06.

En la cláusula Décima primera señala: En caso que el Supervisor no cumpliera con la presentación de los informes mensuales y/o subsanara las observaciones hechas por el Gobierno Regional a los informes específicos, "Se aplicará por cada día de atraso la penalidad señalada en el Art. 222 del Reglamento de la Ley N°26850"

Que, como se desprende de la cláusula precedente, el Supervisor no ha incurrido en falta alguna con la presentación de los informes mensuales no existiendo penalidad alguna que debería aplicarse; por tanto, no puede aplicarse una penalidad a un informe final, puesto que ello, no está contemplado ni en el Contrato ni en los Términos de Referencia, ni en las Bases Integradas del proceso de selección.

- ✓ Que, en conclusión la penalidad que se ha pretendido colocar en la Liquidación, no es correcta, ya que nunca se sujetaron como obligación contractual a una penalidad de esa naturaleza por demora o falta de presentación en el Informe Final.
- Por los daños y perjuicios generado por la elaboración de la liquidación *S/.22,000.00* plasmados en la liquidación efectuada unilateralmente por la Entidad.

- ✓ Precisa el Supervisor que con Oficio N°4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG recibido por la Supervisión el 19/11/12, la Entidad notifica la RG.G.R N°237-2012-GR.CAJ/GGR, sobre la aprobación de la reducción del monto del Contrato de Prestaciones de Servicios de Supervisión N°01-2006-GR.CAJ/P, suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca por la suma de S/.100,171.56, incluido IGV, que representa un porcentaje equivalente al 4.20% del presupuesto contractual.

Que, en dicha Resolución se indica "*que mediante el artículo primero de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°135-2012-GRCAJ/GRI del 12/09/12, se resuelve aprobar la Liquidación Final del Contrato de Obra entre el Gobierno Regional Cajamarca y el Consorcio COSAPI TRANSLEI por la suma de S/.48,230,018.71*".

Que, del mismo modo se indica que, "*según se advierte que el cumplimiento de la prestaciones de los servicios, comprende: i) supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendario y ii) la presentación del Informe Final y Liquidación de contrato, que será de 60 días calendario; a la fecha se encuentra pendiente de cumplimiento (por parte de consultor) la presentación del Informe Final y Liquidación del Contrato de obra, por lo que, teniendo en cuenta lo resuelto mediante citada resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°0135-2012-GR.CAJ/GRI del 12.09.12, tal obligación resulta evidentemente de imposible realización; es decir no se ha ejecutado y será imposible de ejecutar en el futuro, debiendo procederse a reducir del monto que corresponda a tal concepto debido a la causal de menores prestaciones en el servicios de supervisión*".

- ✓ Que, la supervisión mediante Carta Notarial N°06-2009/SUP CAJAMARCA (318) del 19/08/09, señala: "Por otra parte, el numeral

3.2 de la cláusula tercera del contrato de Consultoría N°01-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

"3.2 el plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será 270 días calendario a partir del inicio de la obra.
- Presentación del Informe Final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendario a partir de la recepción de la obra"

✓ Que, de acuerdo a lo anterior, se debe precisar que la obligación contractual de la supervisión era de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista, sin embargo, en lo referente a la liquidación de la obra, se debe recordar que mediante la Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida por la Entidad el 24/09/07, la supervisión presentó el informe de la liquidación final de la obra, en la que se decía expresamente " y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI/SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI - TRANSLEI, Por lo expresado en los párrafos anterior, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI - TRANSLEI, Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión".

✓ Que, de lo anterior se puede afirmar que no solo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de la supervisión cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N°001-2006.GR:CAJ./P.

- ✓ Que, el informe Final de Obra fue presentado mediante Carta N°38-2008/RL del 21/02/08, recibida por la Entidad el 14/02/08.
 - ✓ Que, finalmente la liquidación del contrato fue presentada mediante Carta N°03-2009 /SUP CAJAMARCA (233) del 15/05/09.
 - ✓ Que, las obligaciones contractuales de la supervisión han sido cumplidas con la presentación de la liquidación final de la obra, el informe final y la liquidación del contrato de Supervisión.
 - ✓ Que, se demuestra que se ha cumplido con todos los servicios contractuales hecho que contradice lo señalado en la resolución que sustenta la reducción de la etapa de revisión y liquidación de obra, y por tanto no corresponde ningún tipo de daño y/o perjuicio generado a la Entidad, por la elaboración de la liquidación, ya que el Supervisor sí cumplió con esa obligación contractual, tal como se ha demostrado a lo largo de la presente demanda arbitral.
- Sobre la aplicación del 20% de la UIT por cambio de personal de la propuesta por S/. 680.00, contemplado en la liquidación de supervisión efectuada unilateralmente por la Entidad:
- ✓ Manifiesta el Supervisor que en la liquidación de la supervisión practicada por la Entidad se aplica una penalidad del 20% UIT por cambio del personal, tal como lo señala en la Proforma del Contrato de las Bases Integradas de la Supervisión, Numeral 4.2 "*EL GOBIERNO REGIONAL, no permitirá cambios de personal profesional por más de 1/3 de su personal, de realizarlo se aplicará una penalidad del 20% de la UIT por cada cambio*".
 - ✓ Que, sin embargo, en el contrato de la supervisión, el cual sí fue suscrito por ambas partes contratantes, numeral 4.2 se indica "*EL GOBIERNO REGIONAL, deberá autorizar los cambios de personal profesional a propuesta del SUPERVISOR, manteniendo los requisitos mínimos establecidos en las Bases*."

- ✓ Que, el Gobierno Regional aplica una penalidad sustentándose en un párrafo de la proforma del contrato que fue retirado en el contrato original de la supervisión, careciendo de mayor sustento su aplicación en la presente liquidación.
- ✓ Que, solicitan que el árbitro único declare que la Liquidación de Supervisión de Obra efectuada unilateralmente por la Entidad con Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada al Supervisor con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, y los montos que allí se han manifestado queden sin efecto, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, por los fundamentos expuestos.
- ✓ Que, la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal planteada en la reconvención de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente.

Respecto a la Tercera Pretensión Principal

- Manifiesta el Supervisor que dicha pretensión es contradictoria, puesto que si el Árbitro Único determina que la liquidación presentada por el Supervisor en el año 2009, ha quedado consentida, entonces tendrían la razón, y por ende los montos y el contenido de la Liquidación sería el correcto, y la Entidad tendría que cancelarles el saldo que resta a su favor; por tanto, es improcedente e ilógica la solicitud de indemnización presentada por la Entidad, al declararse consentida su liquidación.
- Que, no obstante, y sin perjuicio de ello, se debe precisar que sí cumplieron con sus obligaciones contractuales y observaron la liquidación del contratista (ejecutor de obra) e inclusive presentaron una nueva liquidación de obra, como ya se ha dicho en los numerales precedentes.
- Que, con Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida por la Entidad el 24/09/07, presentaron la liquidación final de obra, en la que se decía

expresamente: “..... y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI./SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI - TRANSLEI, ... Por lo expresado en los párrafos anteriores, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI - TRANLEI... Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión.”

- Que, de lo anterior se afirma que no sólo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de obra efectuada por el Consorcio Supervisor cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N° 001-2006.GR.CAJ/P (como bien se ha establecido en la demanda).
- Que, la tercera pretensión principal planteada en la reconvención de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente.

Respecto a la Tercera Pretensión Principal

- Manifiesta el Supervisor que dicha pretensión es contradictoria, puesto que si el Árbitro Único determina que la liquidación presentada por el Supervisor en el año 2009, ha quedado consentida, entonces tendrían la razón, y por ende los montos y el contenido de la Liquidación sería el correcto, y la Entidad tendría que cancelarles el saldo que resta a su favor; por tanto, es improcedente e ilógica la solicitud de indemnización presentada por la Entidad, al declararse consentida su liquidación.

Respecto a la Cuarta Pretensión Principal

- Sostiene el Supervisor que al declararse infundada y/o improcedente todas las pretensiones presentadas en la reconvención por la Entidad, entonces los costos y costas, así como los gastos de asesoramiento y

otros, deberán de ser canceladas por la demandada, como bien lo solicitaron en la demanda y como lo establece el artículo 73 de la Ley de Arbitraje. Por ende, la Entidad (Gobierno Regional de Cajamarca) debe ser quién asuma los pagos de costos y costas y otros que se determinen.

- Que, la cuarta pretensión principal planteada en la reconvención de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente.

XI. AMPLIACION DE DEMANDA

Con fecha 24/07/13, CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, amplía los fundamentos de su demanda en los siguientes términos:

A.1.- PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"Que se declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra"

- Expresa el Supervisor que sus obligaciones contractuales han concluido con la presentación de la liquidación final de la obra, del informe final y la liquidación de su propio contrato, tal como lo establece el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, por lo que, los argumentos esgrimidos por la Entidad para pretender decir que no han cumplido con esta fase del contrato por no haber cumplido con la presentación de dichos documentos, carecen de sustento técnico y legal.
- Que, solicitan que el Árbitro Único declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006- GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra y todas las demás obligaciones contractuales.

A.2 - SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"Que se reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra presentada el 18 de mayo de 2009, el cual mantiene un saldo a favor del consultor de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral, liquidación que ha sido derivada del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca"

- Indica el Supervisor que todo lo manifestado por la Entidad en la contestación de la demanda carece de fundamento, tal como lo han probado en la demanda arbitral, por tanto, procede que mediante el presente arbitraje, el Árbitro Único determine que efectivamente la Liquidación de Supervisión de Obra ha sido aprobada y consentida conforme a la Directiva N° 007- 2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el Reglamento, y que por tanto al quedar ya aprobada y consentida, la Entidad cumpla con el pago total del saldo a favor del Supervisor consignado en dicha Liquidación.

A.3.- PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"Que, se cumpla con el pago del saldo a favor del consultor (Consorcio Supervisor Vial Cajamarca) de la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada en su determinado momento, es decir que se nos pague la suma de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral"

- El supervisor considera que, la cuarta pretensión principal planteada en la reconvención de la Entidad debe declararse infundada y/o improcedente y que por lo tanto el árbitro único debe ORDENAR que el Gobierno Regional de Cajamarca (la Entidad) cumpla con el pago del saldo a favor del consultor (Consorcio Supervisor) establecido en la liquidación

aprobada y consentida presentada por la supervisión, es decir, que la Entidad cumpla con pagarles el monto de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles) más los intereses generados desde el 02/06/09 hasta la fecha que se emita el Laudo Arbitral.

A.4.- TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"Que, se nos reconozca el pago por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento que venimos asumiendo desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/ o consentido el laudo arbitral que derive del presente proceso arbitral, monto que estimamos en S/. 29 186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral"

Señala el Supervisor que se acogen a lo señalado en su demanda.

A.5. CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"Que, se determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre de 2012 y notificada a mi representada el 19 de noviembre de 2012 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deje sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, en base a que la liquidación de supervisión de obra presentada por la Supervisión (Consultor) se encontraba aprobada y consentida"

- Sostiene el Supervisor que la cuarta pretensión de la demanda sobre la reducción del contrato aprobado con Resolución N° 237-2012-GR-CAJ/GGR; así como la emisión de algún otro acto emitido por la Entidad *S.* (como por ejemplo la liquidación efectuada con la Resolución N°016-2013-GR.CAJ/GRI y notificada con Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/ GGR-SG

el 28/01/13, cuya copia se adjunta) carecen de validez legal, ya que cuando se emitió esta Resolución ya se encontraba aprobada y consentida la liquidación presentada, y la Entidad al respecto no manifestaba ello, a pesar de haberse solicitado reiteradamente, lo que conllevó a una controversia (iniciada mediante arbitraje iniciado con la solicitud de arbitraje del 14/01/13).

- Que, por tanto, en el presente caso no se encuentran en un estado natural del procedimiento, pues en vez que la Entidad manifestara lo correspondiente a su liquidación, dos años después solo procedió a reducir el monto contractual de manera unilateral y arbitraria, por ende si ya se encontraban en proceso y etapa de liquidación, procedía que la Entidad se manifestara respecto a esta, y no emitir un acto que no procedía.
- Que, al quedar consentida su liquidación (lo que es materia de arbitraje) la reducción quedaría sin efecto alguno, puesto que este monto reducido está incorporado en la liquidación (presentada mucho antes de la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR), por tanto, de allí se genera la cuarta pretensión de la demanda.
- Que, en conclusión la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR no procede, por encontrarse consentida y aprobada la liquidación presentada, situación que ha generado controversia, lo cual será resuelto por el Árbitro Único, y en caso se determine que efectivamente quedó consentida su liquidación entonces debe declararse nula y/o dejarse sin efecto la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, por no tener efectos jurídicos, situación que también debe ser resuelta por el Árbitro Único.

A.6 QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

“Que, se determine que no corresponde la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°016-2013-GR.CAJ/GRL notificado con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de enero de 2013,

referente a la Liquidación de la Supervisión emitida unilateralmente por el Gobierno Regional de Cajamarca, y por tanto se debe dejar sin efecto dicha Resolución en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, puesto que la misma fue emitida después de haber quedado aprobada y consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por mi representada”

Indica el Supervisor que se acogen a lo señalado en su demanda.

A.7 PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LAS PRINCIPALES:

“Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se determine que el pago de costos y costas, así como los gastos de honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral que deriven del presente arbitraje, sean pagadas por el Gobierno Regional de Cajamarca”

Precisa el Supervisor que se acogen a lo señalado en su demanda.

A.8.- SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LAS PRINCIPALES:

“Que, como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las Pretensiones principales, se ordene al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA el pago de una INDEMNIZACION POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, el mismo que asciende a S/. 446,572.53 (CUATROCIENTOS CUARENTA y SEIS MIL QUINIENTOS SETENTA Y DOS CON Y 53/100 NUEVOS SOLES), más los intereses respectivos que determine el Tribunal Arbitral”.

- Fundamenta el Supervisor que como consecuencia del carácter fundado de todo o en parte de las pretensiones principales, se ordene al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA el pago de una INDEMNIZACION POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL el mismo que asciende a S/.446,572.53 (CUATROCIENTOS CUARENTA y SEIS MIL QUINIENTOS SETENTA y DOS CON Y 53/100 NUEVOS SOLES), más los intereses respectivos.

- Que, la utilidad dejada de percibir por el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA integrado por JNR CONSULTORES S.A. por contratos no suscritos asciende al monto de: S/.417,386.42 (CUATROCIENTOS DIECISIETE MIL TRECIENTOS OCHENTA y SEIS Y 42/100 NUEVOS SOLES), los que sumados a los gastos financieros por mantenimiento de vigencia de las Carta Fianza de Fiel Cumplimiento del Contrato de Supervisión N° 01-206-GR.CAJ/P S/.29,186.11 (VEINTI NUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y SEIS Y 11/100 NUEVOS SOLES), arrojaría un monto total por concepto de indemnización de S/.446,572.53 (CUATROCIENTOS CUATENTA y SEISMIL QUINIENTOS SETENTA y DOS CON Y 53/100 NUEVOS SOLES), que es el monto total reclamado como indemnización por el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, integrado por JNR CONSULTORES S.A.
- Que, la presente pretensión ha sido desarrollada de manera detallada en un Informe Sobre Indemnización Por Responsabilidad Contractual adjunto, el mismo que se encuentra en los Medios Probatorios del presente escrito, el mismo que contiene el análisis **de cómo se ha llegado al monto solicitado como indemnización.**

XII. CONTESTACION A LA AMPLIACION DE DEMANDA

Con fecha 07/08/13, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, absolvió el trámite de la AMPLIACION DE DEMANDA, solicitando se declare IMPROCEDENTE; en base a los siguientes argumentos:

- Manifiesta la Entidad que, conforme se puede apreciar del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión N° 01- 2006-GR-CAJ/P, el mismo se sujetó para efectos de arbitraje a la Ley 26572, dispositivo legal en el cual no se contemplaba la posibilidad de ampliación de la demanda arbitral.
- Que, siendo ello así, el tribunal deberá declarar IMPROCEDENTE la solicitud de Ampliación de Demanda, por cuanto la Ley de Arbitraje

aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1071 no resulta aplicable al presente caso puesto que el contrato suscrito se celebró con fecha 29/03/06 y el referido dispositivo recién entró en vigencia en setiembre de 2008.

- Que, para mayor sustento de lo alegado, se deberá tener en cuenta que de acuerdo al numeral 8 del Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc, las reglas procesales aplicables al presente arbitraje serán las "*contenidoas en la (...) Las reglas procesales establecidas de común acuerdo por las partes en el convenio arbitral (...)*" habiéndose precisado el carácter supletorio de la Ley de Arbitraje - D. Leg. N° 1071.
- Que, de lo argumentado en los párrafos precedentes, se puede concluir que lo solicitado por el demandante deviene en improcedente debiendo declararlo así el Árbitro Único, ya que lo contrario sería una clara vulneración de los derechos constitucionales que tienen las partes y que se encuentran regulados en el artículo 139º de nuestra Carta Magna, entre ellos el derecho a un Debido Proceso.

XIII. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 8 del Acta de Instalación del Árbitro Único, se estableció que será de aplicación en el presente Arbitraje las reglas establecidas en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo No. 083-2004-PCM, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-EF y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto. Se indica también que las reglas procesales establecidas de común acuerdo por las partes en el convenio arbitral o instrumentos modificatorios, resultarán de aplicación en la medida que no contravengan el marco normativo antes referido y supletoriamente regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje. Por otro lado, se establece, que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Arbitro Único queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa.

XIV. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Y CONSIDERANDO:

A. CUESTIONES PRELIMINARES

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

(i) Que, el Arbitro Único se constituyó de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación y a lo dispuesto en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo No. 083-2004-PCM, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-EF y por el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje; estableciéndose, que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Arbitro Único queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa; (ii) Que, el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, 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 Arbitro Único procede a laudar dentro del plazo establecido

B. EXCEPCIONES

- Que, el Tribunal Arbitral, señaló en el acta de audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos, que las excepciones promovidas por la Entidad, se resolverían al momento de laudar

- Que, la Entidad deduce Excepción de Incompetencia contra la Primera; Tercera, Cuarta y Quinta Pretensión Principal y Segunda Pretensión Accesoria de la demanda; Excepción de Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo Previo contra las pretensiones de la

demandas y Excepción de Caducidad contra la Segunda, Cuarta y Quinta Pretensión Principal de la demanda.

- Que, con respecto a la **Excepción de Incompetencia** la Entidad argumenta lo siguiente:
 - ✓ Que la solicitud de arbitraje que fuera requerida mediante Carta N° 001-2013/SUP notificada con fecha 14/01/13 carece de valor legal y es improcedente por contravenir el Artículo 276º del RLCAE, esto es que el Supervisor no ha señalado la cuantía de la controversia.
 - ✓ Que, el Supervisor en la cuarta pretensión de la demanda arbitral ha cuestionado la reducción del contrato aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; lo cual según las normas de contratación pública es una prerrogativa de las Entidades públicas en su condición de garante del interés público y como tal, es una materia no arbitrable.
 - ✓ Que, el primer párrafo del Artículo 41º de la LCAE; establece: "*La Entidad podrá ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el quince por ciento (15%) de su monto, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, podrá reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje*"; de lo que se determina que la reducción es prerrogativa de las Entidades públicas y como tal, de ninguna manera puede ser materia controvertida; más aún si en el presente caso la reducción aprobada mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR sólo tiene una incidencia de 4.20% del monto contratado y como tal, se encuentra enmarcada dentro de los límites antes señalados.
 - ✓ Que, según el numeral 2.1) de la Opinión N° 019-2012/DTN de la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), máximo intérprete de las normas de contratación pública; respecto al análisis de la reducción de

prestaciones adicionales en los contratos de obra se ha precisado que la potestad de aprobar la ejecución de prestaciones adicionales de obra, así como su reducción, ha sido conferida a la Entidad en reconocimiento de su calidad de garante del interés público en los contratos que celebra para abastecerse de los bienes, servicios u obras necesarios para cumplir con las funciones que le ha conferido la ley; así, esta potestad responde al ejercicio de las prerrogativas especiales del Estado, pues se enmarca dentro de lo que la doctrina denomina "cláusulas exorbitantes" que caracterizan a los regímenes jurídicos especiales de derecho público -como es el régimen de contrataciones del Estado-, en los que la Administración Pública representa al interés general, el servicio público, y su contraparte representa al interés privado; y como tal, constituye una materia no arbitrable, por lo que corresponde que el Tribunal se declare incompetente para pronunciarse respecto a la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR.

- ✓ Que, del análisis efectuado se determina que la primera, tercera, quinta pretensión principal y la segunda pretensión accesoria a las principales; no han sido objeto de ninguna solicitud de arbitraje; lo cual contraviene el Artículo 276º del RLCAE, según el cual para iniciar arbitraje se requiere que previamente exista una solicitud de arbitraje; así mismo, se debe tener en consideración que según el Artículo 287º del RLCAE, "cuando exista un proceso arbitral en curso y surja una nueva controversia relativa al mismo contrato, tratándose de arbitraje ad hoc, cualquiera de las partes puede pedir a los árbitros la acumulación de las pretensiones a dicho proceso dentro del plazo de caducidad previsto en el Artículo 53º de la Ley, siempre que no se haya abierto aún la etapa probatoria"; es decir, para la acumulación siempre se requiere una solicitud expresa ante el Tribunal; sin embargo, en el presente caso no ha existido ninguna solicitud al respecto por parte del consultor, ni la aceptación por parte del Tribunal; por lo que, queda demostrado que el Tribunal no tiene

competencia para pronunciarse respecto a las pretensiones antes señaladas; las mismas que necesariamente deberán ser objeto de otro arbitraje; más aún se debe tener presente que en el caso de la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI que aprobó la liquidación del contrato de consultoría notificada con fecha 28/01/13, está resulta posterior al inicio del presente arbitraje, con fecha 14/01/13; y como tal, sólo puede ser revisada en un nuevo arbitraje o cuando la solicitud de acumulación ante el Tribunal haya sido declarada procedente por éste.

- Que, con respecto a la **Excepción de Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo Previo**, la Entidad argumenta lo siguiente:

- Que, según la Cláusula Décimo Quinta del Contrato se ha establecido:

"c). En caso que una de las partes decida someter a arbitraje alguna controversia prevista en el convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro del plazo de 15 días de producida la controversia, de acuerdo al siguiente procedimiento:

c.1. Previamente solicitará a la otra parte que se inicie una etapa de negociación directa, cuyo plazo será no mayor de 30 días"

- Que, de lo antes señalado queda demostrado que de manera previa al arbitraje las partes acordaron el inicio de una etapa de negociación directa, cuyo plazo era no mayor de 30 días; acuerdo que no se puede dejar de lado más aun tratándose de un acto jurídico ligado a un contrato en donde impera la autonomía de la voluntad de las partes; hecho que en el presente caso ha sido inadvertido por el consultor; quien mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB notificada el 14/01/2013 comunicó su solicitud de arbitraje; por lo que, no

corresponde resolver el presente arbitraje, sin antes haber agotado la etapa de negociación directa; en consecuencia la presente excepción debe ser declarada fundada y se deberá disponer el archivo del presente arbitraje.

- Que, con respecto a la Excepción de **Caducidad**, la Entidad argumenta lo siguiente:

- ✓ Que, conforme se aprecia de la segunda, cuarta y quinta pretensión principal de la demanda; el consultor a sometido a arbitraje de manera extemporánea las controversias con el supuesto consentimiento de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA, la reducción del contrato aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR y la liquidación del contrato aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI, respectivamente; conforme se demuestra a continuación.
- ✓ Que, en el supuesto negado que la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA, notificada el 18/05/09 mediante la cual el consultor presento la liquidación del contrato de consultoría, sería válida; conforme al literal c) del numeral 15.5) del contratos suscrito, "la controversia debió ser sometida a arbitraje dentro del plazo de 15 días de producida"; sin embargo, el consultor ha interpuesto la solicitud de arbitraje con fecha 14/01/2013, en la oportunidad que dio a conocer al Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB; quedando demostrado que la solicitud de arbitraje ha sido interpuesta de manera extemporánea, luego de cuarenta y tres (43) meses de suscitada la controversia.

- ✓ Que, respecto a la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, que aprobó la reducción del monto del contrato por la suma de S/.


100,171.56 Nuevos Soles; se debe tener presente que esta fue notificada mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG el 19/11/12; y sin embargo, el consultor sometió a arbitraje sus controversias basadas en dicha resolución mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB, notificada el 14/01/13; luego de aproximadamente dos (02) meses de notificada la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; quedando demostrado que la solicitud de arbitraje respecto a esta controversia resulta también extemporánea, al haber excedido ampliamente el plazo previsto en el literal c) del numeral 15.5) de contrato suscrito; consecuentemente la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal.

- ✓ Que, en relación a la Resolución N° 016-2013-GR.C/AJ/GRI que aprobó la liquidación del contrato de consultoría y que constituye la liquidación del contrato conforme se demostrará en la oportunidad de fundamentar la contradicción a la demanda arbitral; se debe tener en consideración que ésta fue notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG notificada el 28/01/13; la misma que no fue objeto de ninguna observación, ya que el consultor a través de la Carta N° 03-2013/SUP.CCCB, no realizó ningún cuestionamiento a los conceptos y montos de la liquidación y sólo se limitó a señalar que ésta carecería de valor legal; por lo que, dicha liquidación se encuentra consentida conforme al numeral 6.1.2) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE y el numeral 4.1) de la Opinión N° 119-2005/GTN relacionada con un caso similar, que establece que las observaciones deben versar sobre la inconformidad de con el contenido de dicha liquidación; quedando demostrado también que la Resolución N° 016-2013-GR.C/AJ/GRI se encuentra consentida y podrá ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal.
- ✓ Que, para mayor sustento de lo alegado, se debe de tener en cuenta que el plazo señalado en el en el literal c) del numeral 15.5) del

contrato suscrito es un plazo de caducidad, en tal sentido, el árbitro único deberá considerar lo dispuesto en el artículo 2005º del Código Civil, el cual prescribe "La caducidad no admite interrupción ni suspensión, concordado con el artículo 2007º del mismo cuerpo legal "La caducidad se produce transcurrido el último día del plazo aunque éste sea inhábil".

- ✓ Que, en tal sentido, si el plazo señalado por las partes para someter a arbitraje las controversias surgidas, es de 15 días, resulta totalmente extemporánea la solicitud de arbitraje presentada por el contratista con fecha 14/01/13, después de haber transcurrido 43 meses en un caso (liquidación practicada por el contratista) y dos meses en el otro (reducción del contrato).
- ✓ Que, si bien es cierto, que el artículo 2004º del Código Civil prescribe "Los plazos de caducidad los fija la ley sin admitir pacto en contrario", no se puede dejar de lado que tratándose de un acto jurídico ligado a un contrato en donde impera la autonomía de la voluntad de las partes, resulta totalmente legítimo que éstas fijen plazos convencionales de caducidad, amparándose en lo prescrito por el inciso 3) del artículo 140º del Código Civil referido al Acto Jurídico y los artículos 1354º y 1356º del mismo cuerpo legal, de la sección referida a los contratos en general, por lo que en el presente caso, el tribunal arbitral deberá resolver la presente excepción teniendo en cuenta el plazo de caducidad pactado por las partes.
- ✓ Que, de todo lo antes dicho, se puede concluir que la presente excepción debe de ser declarada fundada, más aún si el Contrato de Consultoría N° 036-2006-GR.CAJ para la Supervisión de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento a Nivel de Asfaltado de la Carretera Cajamarca - Celendín, Tramo: Baños del Inca - La Encañada". como Acto Jurídico, se sustenta en la autonomía de la voluntad de las partes y resulta lícito al no contravenir de ninguna manera a la ley.

- Que, el Supervisor absolviendo el traslado de las excepciones ha precisado lo siguiente:

Respecto a la Excepción de Incompetencia

- ✓ Que, la solicitud de arbitraje se ha realizado conforme a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado, y a las normativas que regulan el arbitraje; que asimismo, dicha petición fue clara y precisa al señalar que el requerimiento iba por la declaración de aprobación de la liquidación de la supervisión de obra y por ende, de su consentimiento y otros, puesto que se han afectado con la falta de pago de dicho monto; que, en ese sentido, al estar consentida la liquidación presentada en su determinado momento, no procede ningún acto posterior a dicho consentimiento.
- ✓ Que, la petición de arbitraje ha sido formulado de manera correcta, pues, el artículo 276 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 084-2004- PCM (en adelante el Reglamento), señala que se debe precisar una sucinta referencia a la cuantía, y en la solicitud de arbitraje se ha cumplido con indicar que, ésta tiene que ver con la liquidación presentada en su momento, la cual ya está consentida, así como otras controversias; además se precisó que la cuantía se determinaría en la demanda, o en todo caso en la solicitud de instalación del tribunal arbitral o árbitro único, por tanto sí cumplieron con el artículo 276 del Reglamento, por lo que la petición de la demandada debe ser declarada infundada.
- ✓ Que, respecto a que no sería arbitrable, la cuarta pretensión de la demanda sobre la reducción del contrato aprobado con Resolución N° 237-2012-GR-CAJ/GGR, el Contratista precisa que, tal como lo manifestaron en la cuarta pretensión de la demanda, la reducción realizada al monto contractual mediante la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR; así como la emisión de algún otro acto emitido por la

Entidad, carecen de validez legal, ya que cuando se emitió dicha Resolución ya se encontraba aprobada y consentida la liquidación presentada por la supervisión, no habiéndose pronunciado la Entidad al respecto, lo que conllevó a una controversia (iniciada mediante arbitraje iniciado con la solicitud de arbitraje del 14 de enero de 2013).

- ✓ Que, por tanto, el presente caso no se encuentra en un estado natural del procedimiento, pues en vez que la Entidad manifestara lo correspondiente a la liquidación de la supervisión, dos años después solo procedió a reducir el monto contractual de manera unilateral y arbitraria; por ende si las partes ya se encontraban en proceso y etapa de liquidación, procedía que la Entidad se manifestara respecto a esta, y no emitir un acto que no procedía.
- ✓ Que, al quedar consentida la liquidación del Supervisor (lo que es materia de arbitraje) la reducción quedaría sin efecto alguno, puesto que este monto reducido está incorporado en la liquidación (presentada mucho antes de la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR), por tanto, de allí se genera la cuarta pretensión de la demanda.
- ✓ Que, la emisión de la Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR no procede, por encontrarse consentida y aprobada la liquidación presentada por la Supervisión, situación que ha generado controversia, lo cual será resuelto por el Árbitro Único, y en caso se determine que efectivamente quedó consentida su liquidación entonces debe declararse nula y/o dejarse sin efecto la Resolución N° 237-2012- GR.CAJ/GGR, por no tener efectos jurídicos, situación que también debe ser resuelta por el Árbitro Único; por lo que, lo señalado por la demanda en su escrito de excepciones carece de fundamento y su petición debe ser declarada infundada.

- ✓ Que, respecto a que se han incorporado pretensiones que no fueron señaladas en la petición de arbitraje, se invoca lo señalado en el

artículo 276 del Reglamento, que a la letra dice" En caso las partes no se hayan sometido a arbitraje organizado y administrado por una institución, el procedimiento arbitral se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito con indicación del convenio arbitral, la designación del árbitro, cuando corresponda, y una sucinta referencia a la controversia y a su cuantía", lo que verifica que cada arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje, tal como sucedió en el presente caso. Es así que en la solicitud de arbitraje se consignó lo siguiente:

"(…) Tenemos el agrado de dirigirnos a ustedes, en atención al asunto de la presente para manifestarle lo siguiente:

Por medio de la presente al igual que la Carta N° 04-2012 SUP.CCCB(1415) recibida por su representada el 21 de diciembre de 2012, nuestra Supervisión reitera el desacuerdo con la Carta Notarial N° 269-2012-GR.CAJ/GGR y con la RGGR N°237-2012-GR.CAJ/GGR; y por tanto debe quedar claro que nuestra Supervisión cumplió con la totalidad de las obligaciones contractuales al presentar la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra (ésta última con fecha 18 de mayo de 2009), y que fue la Entidad la que no se pronunció cuando presentamos dichos documentos, haciéndolo recién el 06 de julio de 2009 (es decir fuera del plazo para que ésta se manifieste al respecto, conforme se señala en la Directiva N° 007- 2005/CONSUCODE-PRE aplicable para dicho caso). Por tanto, al verificar ello, nosotros con Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) y en sus posteriores, indicamos a la Entidad que la liquidación quedó aprobada y consentida, afirmación que por la presente, ratificamos, por cuanto la Entidad formuló su observación fuera del plazo requerido.

Se presenta el caso que al estar aprobada y consentida nuestra Liquidación de Supervisión de Obra, ha culminado nuestro servicio, y por tanto, no procede la reducción del monto contractual plasmada mediante Resolución de la Gerencia General Regional N°237-2012- GR.CAJ/GGR.

PETICION DE ARBITRAJE

Siendo que nuestro CONSORCIO se ha afectado con el no reconocimiento del consentimiento de la liquidación de la supervisión de obra y por ende con la falta de pago de dicho monto, así como, por la reducción que se realiza a nuestro monto contractual cuando éste no procedía, por encontrarse aprobada y consentida nuestra liquidación; procedemos a comunicarle nuestra decisión de solicitar Arbitraje a fin que se nos reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra y otros, lo cual cuantificaremos en la demanda. Formulamos nuestra Petición en atención a lo pactado en la cláusula décimo quinta (cláusula arbitral) del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006- GR.CAJ/P y en función de la legislación vigente, es decir al artículo 274 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 084-2004-PCM. (...)" (Resaltado Nuestro)".

- ✓ Que, por tanto, de la verificación de la solicitud de arbitraje, se demuestra que literalmente sí se consideró la Primera Pretensión Principal, la Segunda Pretensión Principal, la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, la Cuarta Pretensión Principal, tal como lo demuestra lo señalado por el Supervisor en el párrafo precedente, con lo cual se verifica que no es cierto lo que la Entidad manifiesta, respecto a que no se consideró la Primera Pretensión Principal.

- ✓ Que, asimismo, en la solicitud de arbitraje se consideró el término "y otros" después de haber señalado las controversias, término que indicaba que existían otras controversias que derivaban de las señaladas, que se iban a señalar evidentemente en la demanda, como lo es la Tercera Pretensión Principal (referido a la renovación de cartas fianzas), la Primera Pretensión Accesoria a las Principales (referido a los costos y costas) la misma que a pesar de estar en esta situación no fue objeto de excepción por parte de la Entidad, y la Segunda Pretensión Accesoria a las Principales (referido a el pago de una indemnización por la situación generada).

por la Entidad), supuestos que pueden ser acumulables en cualquier momento del proceso, tal como lo indica el artículo 287 del Reglamento.

- ✓ Que, respecto a la Quinta Pretensión Principal, refiere el Contratista que no es cierto lo que la Entidad señala, ya que la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL (la cual es materia en la Quinta Pretensión Principal de la demanda) fue notificada al Consorcio Supervisor con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, es decir, en fecha posterior a la solicitud de arbitraje, por tanto, era un imposible jurídico considerarlo como controversia en la solicitud de arbitraje notificada el 14/01/13 y que es por ello, que dicha Resolución fue contradicha por el Consorcio, con la Carta N° 003-2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13 por la Entidad.
- ✓ Que, todo lo señalado por la Entidad carece de fundamento y de valor legal, refiriéndose de manera antojadiza a supuestos que no se ajustan a la verdad y al procedimiento legal correspondiente, lo cual genera que deba declararse infundada y/o improcedente la solicitud de excepción formulada por ella.

Respecto a la Excepción de Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo previo

- ✓ Indica el Supervisor que, si se da lectura a la cláusula décimo quinta del contrato, dicho procedimiento no es un procedimiento imperativo, y se señala expresamente que dicho procedimiento sólo se podrá dar para "las controversias previstas en el convenio arbitral de este contrato", y por tanto, si se verifica el convenio arbitral no se encuentra ninguna controversia de las señaladas en la petición de arbitraje o en la demanda.
- ✓ Que, el literal e) de la cláusula décimo quinta del contrato dice "*En caso que una de las partes decida someter a arbitraje a alguna*

controversia prevista en el Convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro (...)" Por tanto, la cláusula del contrato señalada por la Entidad sólo es para las controversias que hubiesen estado señalados en el convenio arbitral, no encontrándose en ellas ninguna que haya generado el presente arbitraje.

- ✓ Que, de ser necesario el inicio una negociación directa como lo manifiesta la Entidad, éste debería de realizarse en el plazo de 30 días de haberse generado la controversia (tal como lo dice el contrato); sin embargo, por otro lado, en el mismo contrato, se señala que el arbitraje deberá ser sometido a arbitraje dentro de los quince (15) días de producida la controversia, por tanto, con esos dos plazos que se contradicen no se puede tomar como válido dicho procedimiento, lo cual acarrea su nulidad.
- ✓ Que, la intención del Supervisor siempre ha sido la de negociar y de llegar a un acuerdo, tal como se prueba de los medios probatorios de la demanda y de los antecedentes de la misma, y fue la Entidad quién nunca estuvo dispuesta a llegar a un acuerdo, lo cual generó este procedimiento de arbitraje.

Respecto a la Excepción de Caducidad

- ✓ Manifiesta el Supervisor que, la Entidad se basa en la cláusula décimo quinta del contrato para decir que no se ha cumplido los quince (15) días de plazo de caducidad que supuestamente se tenía para interponer la petición de arbitraje, además ha indicado que la solicitud de arbitraje se ha interpuesto dentro de cuarenta y tres (43) meses de suscitada la controversia.
- ✓ Que, al respecto, se debe indicar que en principio la Entidad no ha indicado de dónde ha propuesto el plazo de cuarenta y tres (43) meses (puesto que ella debió decir qué situación consideraba como "la controversia"), lo que verifica que dicho plazo no puede ser tomado

en cuenta. Ahora bien, la liquidación presentada por la supervisión fue presentada en el 2009, y luego de ello, se ha dado infinidad de comunicaciones de parte de la Supervisión solicitando el consentimiento de la misma, tal como se prueba con la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, con la Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09, con la Carta Notarial N° 06- 2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, con la Carta N° 001-2012-SUP.CCCB (1087) recibida el 12/10/12 (y luego de ésta última no se tuvo más respuesta de la Entidad, puesto que ésta se basaba únicamente que había arbitrajes con el Ejecutor, lo cual nunca lo detalló o lo fundamentó o acompañó prueba de ello). Luego de ello, no se realizó más comunicación, puesto que esperaban se realice lo que correspondía según la normativa correspondiente Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 (norma vigente al momento de ocurrido los hechos) a pesar que ya se encontraba aprobada y consentida su liquidación, sin embargo, la Entidad nunca procedió a reconocerlo.

- ✓ Que, además de no reconocer su liquidación, la Entidad en el año 2012 les alcanzó arbitrariamente una resolución donde reducía el monto contractual (con Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG recibido el 19/11/12), lo cual fue rechazado en todo momento por la supervisión y que en un primer momento intentaran resolverlo de manera administrativa con un recurso de reconsideración, el cual no fue atendido por la Entidad inclusive lo rechazó. Que, luego de ello solo les quedó proceder al arbitraje, que se solicitó dentro del plazo de caducidad contemplado en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, pues el artículo 53.2 de esta Ley, establece que "*Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia., ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o*

arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad".

- ✓ Que, por tanto, al no ser claro el literal e) de la cláusula décimo quinta del contrato, pues dice a la letra "*En caso que una de las partes decida someter a arbitraje a alguna controversia prevista en el Convenio Arbitral de este contrato, este solo podrá proponerse dentro (...)*", puesto que con esta cláusula sólo es para las controversias que hubiesen estado señalado en el convenio arbitral, y al no encontrarse literalmente ninguna controversia de las que se haya generado en el presente arbitraje en dicho convenio arbitral, entonces este literal no procede, además en este literal e) no se ha contemplado plazo de caducidad alguno, como sí se ha hecho en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 083-2004-PCM.

- ✓ Que, respecto al Oficio N° 214-2013-GRCAJ/GGR-SG recibido el 28/01/13, por medio del cual la Entidad les notificó la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL de fecha 24/01/13, la misma que contenía la liquidación de supervisión de obra efectuada unilateralmente por la Entidad, precisa el Supervisor que a la fecha de notificación con estos documentos, ya se había iniciado el arbitraje por la liquidación del contrato, y por tanto, no procedía que la Entidad a esas alturas emitiera otra liquidación del contrato de supervisión, y que por la arbitrariedad que se cometía con su emisión y con su contenido la rechazaron en todo momento, lo cual se prueba con la Carta N° 002-2013/SUP.CCCB (119) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 003-2013/SUP.CCCB (120) recibida el 31/01/13, con la Carta N° 004-2013/SUP.CCCB (159) recibida el 08/02/13, con la Carta N° 006-2013/SUP.CCCB (187) recibida el 14/02/13 (medios probatorios de la demanda).

- ✓ Que, por tanto, todo lo indicado por la Entidad carece de sustento y de validez legal, por lo que su solicitud de excepción de caducidad debe ser declarada improcedente y/o infundada.

Análisis del Árbitro Único

Respecto a la excepción de Incompetencia

- El árbitro único precisa que, a través de la excepción de incompetencia se denuncian los vicios en la competencia del Tribunal Arbitral y/o Arbitro Único, siendo procedente cuando se interpone la demanda por controversias que no pueden ser sometidas a arbitraje o que no han sido debidamente iniciadas conforme a la normativa aplicable.

Alsina¹ señala que la competencia es un presupuesto procesal sin el cual no existe relación procesal válida, y de ahí que la ley imponga al juez la obligación de examinarla al presentarse la demanda, y de negarse a intervenir en ella cuando de sus términos aparezca que por razón de la materia, valor o grado no sea de su competencia.

- Que, en tal sentido, la excepción de incompetencia procede de oficio o a pedido de parte, si se tramita el proceso ante el Tribunal y/o Arbitro Único, al que el emplazado considera como incompetente por alguno de los factores que determinan su propia competencia, a saber: por razón de materia u otros con respaldo de ley.
- Que, en consecuencia, a través de la excepción de incompetencia, se cuestiona la esencia misma de la voluntad de las partes de someter a arbitraje las controversias derivadas del contrato.
- Que, la competencia de los árbitros se encuentra regulada en el artículo 41º del D.Leg. 1071, contemplándose la facultad de los árbitros para

¹ ALSINA, Hugo. *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Buenos Aires: Compañía Argentina de Editores, 1942, p. 89.

decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, ineeficacia o invalidez del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida. Esta facultad determina que, ante cualquier cuestionamiento de las partes sobre el alcance del convenio o cláusula arbitral, el Tribunal Arbitral, deba interpretar el contenido de dicho acuerdo a los efectos de definir si es competente para pronunciarse sobre el tema.

- En principio la Jurisdicción Arbitral tiene origen Constitucional toda vez que de acuerdo con el Artículo 139º de la indicada carta magna se establece que no puede existir; ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No obstante que no está en discusión la jurisdicción arbitral señalamos este mandato constitucional de modo que la potestad jurisdiccional del Árbitro Único, encargado de la solución de controversias sea la base de las decisiones que más adelante se adoptarán.
- En ese sentido, no cabe duda alguna que esta potestad, se deberá ejercer en el ámbito de la solución de controversias derivados de la ejecución contractual regulados por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento; sin embargo, dentro del indicado ámbito dentro del cual el Árbitro Único debe ejercer su potestad jurisdiccional se discute si debe o no ejercer competencia sobre pretensiones que según la Entidad han contravenido lo dispuesto en el artículo 276º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, al no haber el Supervisor efectuado la cuantificación de la controversia en la petición de arbitraje; por haberse admitido una pretensión cuya materia no es arbitrable al constituir una prerrogativa del Estado y por haber formulado pretensiones que según la Entidad no han sido señaladas en la petición de arbitraje.
- En efecto la Entidad formula la excepción de incompetencia contra las pretensiones de la demanda, argumentando que el Contratista no ha

cuantificado el monto de la controversia al momento de presentar la petición de Arbitraje, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 276° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

- Que, al respecto revisada la petición de arbitraje remitida por el Supervisor a la Entidad mediante Carta No. 001-2013/SUP.CCCB de fecha 14/01/13, se puede apreciar que se ha señalado claramente que la cuantificación de la controversia se realizará con la demanda; dejando el Supervisor, con dicha precisión a salvo su derecho para cuantificar sus pretensiones con la presentación de la demanda; por lo que lo señalado por la Entidad respecto a que no se ha cuantificado la controversia es inexacto.
- Que, la entidad ha formulado la excepción de incompetencia contra la Cuarta Pretensión Principal de la demanda, en la que se solicita: "*Que, se determine que no corresponde, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre de 2012 y notificada a mi representada el 19 de noviembre de 2012 con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, y por tanto se deje sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, en tanto carece de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, en base a que la liquidación de supervisión de obra presentada por la Supervisión (Consultor) se encontraba aprobada y consentida*"; precisando que la reducción del monto del Contrato es una pretensión no arbitrable por cuanto dicha decisión es una prerrogativa de la Entidad.
- Al respecto, el árbitro único debe señalar que, si bien es cierto el artículo 42° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, concordante con el artículo 231° de su Reglamento, establecen que "*La Entidad podrá reducir servicios u obras hasta por el quince por ciento de su monto*", también lo es que en el presente arbitraje se ha sometido como controversia "la aprobación y el consentimiento de la Liquidación del Supervisor"; y en dicha liquidación no se ha considerado la reducción del

131

monto del contrato efectuado por la Entidad mediante Resolución Gerencial General Regional No. 237-2012-GR.CAJ/GGR, por lo que, estando a que en el presente arbitraje se deberá establecer si existió o no aprobación y/o consentimiento del Contrato de Supervisión y que dicha decisión redundará en la procedencia de la reducción del monto contractual es evidente que el árbitro único si es competente para revisar la citada pretensión, ya que tiene vinculación directa con la decisión que se adopte.

- Que, la Entidad ha formulado excepción de incompetencia contra la Primera, Tercera y Quinta pretensiones principales y Segunda Pretensión Accesoria, argumentando que estas no fueron incluidas en la petición de arbitraje, por lo tanto el árbitro único es incompetente para pronunciarse respecto a las citadas pretensiones.
- Que, en torno a lo argumentado por la Entidad, se puede apreciar de la citada petición que el Supervisor señaló claramente lo siguiente “

“PETICION DE ARBITRAJE

Siendo que nuestro CONSORCIO se ha afectado con el no reconocimiento del consentimiento de la liquidación de la supervisión de obra y por ende con la falta de pago de dicho monto, así como, por la reducción que se realiza a nuestro monto contractual cuando éste no procedía, por encontrarse aprobada y consentida nuestra liquidación; procedemos a comunicarle nuestra decisión de solicitar Arbitraje a fin que se nos reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra y otros, lo cual cuantificaremos en la demanda”. (el resaltado es del árbitro único).

- De lo citado, se puede apreciar que el Supervisor al consignar el término “**y otros**”; dejó abierta la posibilidad de formular nuevas pretensiones relacionadas con la controversia principal y relativas al contrato de supervisión, por lo tanto las argumentaciones de la demandada en éste extremo no tienen asidero legal, siendo el árbitro único competente para revisar pretensiones derivadas del mismo contrato.

- La Entidad sustenta asimismo, con respecto a la Quinta Pretensión Principal" que la Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI, que aprobó la liquidación del contrato de consultoría sólo puede ser revisada en un nuevo arbitraje, debido a que fue notificada con fecha 28/01/13, es decir, con fecha posterior a la solicitud de arbitraje (14/01/13);
- Al respecto, el árbitro único debe señalar, que siendo evidente que dicha pretensión no podía ser materia de la petición arbitral, ya que el Supervisor no tenía conocimiento de su existencia, puesto que fue notificada con posterioridad; éste tenía la posibilidad como en efecto lo hizo, de considerarla como pretensión en la demanda, máxime si la petición de arbitraje, había considerado como pretensión el "reconocimiento de la aprobación y consentimiento de la liquidación de supervisión de obra", pretensión que guarda directa vinculación con la Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI, mediante el cual la Entidad aprobó una nueva liquidación del contrato de supervisión, por lo tanto estos argumentos, también carecen de valor legal.
- Por otro lado, cabe señalar que, de acuerdo a las normas que rigen el arbitraje en la legislación peruana, el Tribunal Arbitral, (en éste caso el árbitro único) es competente para resolver todas las controversias derivadas del contrato, siempre que contenga la respectiva cláusula arbitral. La Legislación de la materia no define, ni establece los límites de lo que debe entenderse por conflictos o controversias derivadas del contrato.
- Que, en el presente caso la cláusula arbitral está contenida dentro del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P y en ella claramente se establece que cualquier controversia o reclamo que surja desde la celebración del contrato, será resuelto por cualquiera de los mecanismos alternativos de solución de controversias previstos en la Ley 26850 y de manera definitiva mediante arbitraje de derecho, conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 26572.

- Que, la Ley 26850, prevé como mecanismos de solución de controversias a la conciliación y arbitraje, mientras que la Ley 26850 "Ley de Arbitraje", ha sido derogada, encontrándose vigente el Dec. Leg. 1071, la misma que establece como mecanismo para la solución de controversias, el arbitraje.
- Que, asimismo en la Cláusula "Décima Quinta", ítem 15.5, letra b) del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión, se establecen las controversias que **no podrán llevarse a arbitraje**, las mismas que se detallan a continuación:

"b. No podrán llevarse a arbitraje las siguientes controversias:

- b.1 Las derivadas directa o indirectamente de las facultades que ejerce la Contraloría General de la República, incluidas las correspondientes a las autorizaciones previas a la ejecución y pago de presupuestos adicionales.*
- b.2 Aquellas que hubieran quedado consentidas*
- b.3 Las referidas directa o indirectamente, a los procedimientos establecidos en el contrato, las bases o las normas legales.*
- b.4 Las que la Ley no contempla como arbitrales"*

- Que, conforme es de apreciarse las pretensiones cuestionadas por la Entidad, señaladas en la Primera, Tercera, Cuarta y Quinta pretensión principal y Segunda pretensión accesoria, están referidas al cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del Supervisor, al reconocimiento del pago por concepto de renovación de Carta Fianza, a la reducción del monto contractual, a la Liquidación de la Supervisión efectuada por la Entidad y el pago de una indemnización por responsabilidad contractual, las cuales derivan directamente del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P y no están contempladas en la prohibición establecida en la cláusula "Décimo Quinta" del citado contrato, por lo tanto no existe impedimento alguno para que el árbitro único asuma competencia sobre dichas pretensiones.
- En virtud de lo expuesto, corresponderá al Árbitro Único determinar la extensión de las controversias derivadas del contrato. En este sentido, las

pretensiones señaladas en la Primera, Tercera, Cuarta y Quinta Pretensiones Principales y Segunda Pretensión Accesoria formuladas por el demandante, resultan arbitrables, por cuanto, se encuentran vinculadas indubitablemente con la relación contractual originaria, y, no resulta razonable desde el punto de vista jurídico, negar la competencia del Árbitro Único, ya que dicho conflicto es una derivación del contrato de prestación de servicios de supervisión suscrito por las partes, en consecuencia resulta infundada la excepción de incompetencia interpuesta por la Entidad.

Respecto a la excepción de Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo Previo

- La Entidad indica que el Supervisor no ha cumplido con el procedimiento previo establecido en la cláusula "Décimo Quinta", numeral 15.5, ítem c) del Contrato, por lo tanto, se debe disponer el archivo del presente arbitraje.
- Que, la Cláusula citada, establece literalmente el siguiente procedimiento:

"15.5 Procedimiento para caso de arbitraje

....

c) En caso que una de las partes decida someter a arbitraje alguna controversia prevista en el convenio arbitral de éste contrato, este sólo podrá proponerse dentro del plazo de 15 días de producida la controversia, de acuerdo al siguiente procedimiento:

c.1 Previamente solicitará a la otra parte que se inicie una etapa de negociación directa, cuyo plazo será no mayor de 30 días"

- Que, en la cláusula Décimo Cuarta del Contrato, se estableció que dicho acto jurídico estaría sujeto a las disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley 26850 y su Reglamento, es decir, el TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. 083-2004-PCM y su Reglamento aprobado por D.S. 084-2004-PCM.

- De igual modo en el numeral 6° del Acta de Instalación, se estableció que las normas para resolver el fondo de la controversia sometida a arbitraje, será el TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. 083-2004-PCM, su Reglamento aprobado por D.S. 084-2004-PCM y las normas del derecho privado; precisándose que la aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje, como es el Dec. Leg. 1071, se realizará de manera supletoria y siempre que no se opongan a lo establecido en la Ley y su Reglamento.
- En ese sentido, se debe tener presente lo establecido en el ítem 53.2 del artículo 53 del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en el cual se señala lo siguiente:

"53.2 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineeficacia o invalidez del contrato, se resolverá mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de Caducidad".

(....)

- Como se puede apreciar la norma señala claramente como plazo de caducidad para el inicio del arbitraje el momento anterior a la culminación del Contrato; y en el caso de consultoría de obras, la culminación del Contrato, según lo dispuesto en el artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, está culmina con la Liquidación del Contrato.
- De lo indicado se puede concluir que el plazo para someter las controversias surgidas en la ejecución del contrato, no necesariamente es de 15 días, como se ha establecido en la cláusula Décimo Quinta del Contrato de Supervisión, por lo que es evidente que dicho plazo contraviene lo dispuesto en la norma, lo cual constituye transgresión al principio de legalidad y debido proceso, que deben primar en los contratos de supervisión como el de autos.

- Sin perjuicio a lo señalado, y entrando a analizar el contenido de la Cláusula Décimo Quinta, se puede apreciar que esta es contradictoria imposible de cumplir, (cláusula patológica), por cuanto en forma literal se señala que "la parte que decida someter a arbitraje alguna de las controversias surgidas con respecto al Contrato de Supervisión, **sólo lo podrá proponer dentro del plazo de 15 días** de producida la controversia"; y luego se indica que, previamente a éste procedimiento la parte interesada solicitará a la otra parte que se inicie una etapa de negociación directa, cuyo plazo será no mayor de **30 días**; es decir, que primero se establece como plazo perentorio para el inicio del arbitraje 15 días y luego se indica que previamente se iniciara una etapa de negociación directa cuyo plazo no será mayor de 30 días (plazo mayor al indicado inicialmente), de lo cual se concluye que dicha disposición es inejecutable, por cuanto al iniciarse la etapa negociación directa en el plazo establecido (30 días), se habría vencido indefectiblemente el plazo de los 15 días señalados inicialmente, con lo que queda demostrado que las argumentaciones de la Entidad que fundamentan la excepción de falta de agotamiento del proceso administrativo carecen de sustento legal.

Respecto a la excepción de Caducidad

- La Entidad indica que el Supervisor ha sometido a arbitraje las controversias señaladas en la segunda, cuarta y quinta pretensión principal de la demanda de manera extemporánea, excediéndose del plazo de 15 días previsto en el literal "c" del numeral 15.5 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato.
- Que, la Cláusula citada, establece literalmente lo siguiente:

"15.5 Procedimiento para caso de arbitraje

*S...
c) En caso que una de las partes decida someter a arbitraje alguna controversia prevista en el convenio arbitral de éste contrato, este sólo podrá proponerse*

dentro del plazo de 15 días de producida la controversia, de acuerdo al siguiente procedimiento:

c.1 Previamente solicitará a la otra parte que se inicie una etapa de negociación directa, cuyo plazo será no mayor de 30 días”

- Que, por su parte el numeral 53.2 del artículo 53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado dispone lo siguiente:

“Artículo 53.- Solución de Controversias

.....
53.2. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad. (...).”

- Que, la citada norma, 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 su culminación, precisándose que este plazo es de caducidad, debiendo tenerse presente lo dispuesto por el Artículo 2004º del Código Civil, que expresamente establece: **“Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario”.**
- Al respecto, Marcial Rubio Correa señala: “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”.
- Que, en el caso de los contratos de consultoría de obras, la culminación del Contrato, según lo dispuesto en el artículo 43º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, está determinada por la Liquidación del Contrato, la misma que deberá estar aprobada y/o

consentida; por lo tanto el Supervisor estaba habilitado para iniciar el arbitraje hasta dicho momento;

- Que, revisado el contenido de la cláusula “Décimo Quinta” del Contrato de Supervisión, en la cual fundamenta la Entidad la excepción de caducidad, se puede apreciar claramente que el plazo fijado para someter a arbitrajes las controversias surgidas en la ejecución del Contrato es de 15 días, plazo que difiere de lo dispuesto en el artículo 53.2 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo tanto dicha alegación no puede ser tomada en cuenta porque contraviene lo dispuesto en la norma de contrataciones.
- Asimismo y conforme se ha señalado en los puntos precedentes la Cláusula Décimo Quinta, es una cláusula patológica, inejecutable, por lo tanto no genera obligatoriedad en su cumplimiento.
- Que, respecto a la autonomía de la voluntad por lo cual la Entidad considera que los plazos acordados por las partes deben ser respetados, es preciso señalar que el artículo 2004 del Código Civil, es clara al señalar que **“los plazos de caducidad los fija la Ley, sin admitir pacto en contrario”**, por lo tanto lo pactado por las partes no puede ser considerado válido porque contraviene lo dispuesto en el artículo 53° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en donde sí se precisa claramente que los plazos señalados son de caducidad.
- Que, teniendo en cuenta que en el presente caso, el consentimiento y/o aprobación de la Liquidación de la Supervisión, se producirá con la expedición del laudo, la caducidad alegada por la Entidad no tiene asidero, deviniendo en infundada la citada excepción.
- Por los fundamentos expuestos y atendiendo las normas legales invocadas, el árbitro único considera que las excepciones de Incompetencia, Falta de Agotamiento del Procedimiento Administrativo Previo y Caducidad, promovidos por la Entidad no tienen amparo legal, por lo tanto devienen en infundadas.

C. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS “A”, “B”, “C” y “F”

- A. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra.
- B. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, reconozca la aprobación y el consentimiento de la liquidación de supervisión de obra N° 01-2006-GR.CAJ/P, presentada por el Consorcio el 18 de mayo de 2009, la cual tiene un saldo a su favor de S/. 185,723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral.”
- C. De ser amparado el punto controvertido precedente, determinar si corresponde que el Arbitro Único ordene que la Entidad pague al Consorcio, el saldo a favor, de la liquidación de obra, ascendente a la suma de S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles), más los intereses que se deriven hasta la emisión del laudo arbitral.”
- F. Determinar si corresponde o no la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada con el Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28 de enero de 2013, referente a la Liquidación de la Supervisión emitida por el Gobierno Regional de Cajamarca, consecuentemente se deje sin efecto dicha Resolución, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos”.

POSICION DEL SUPERVISOR

Respecto al cumplimiento de sus obligaciones

- Sd*
- Sostiene el Supervisor que, ha cumplido con todas sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-

GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, tal como se prueba de lo descrito en los antecedentes, cuya documentación será adjuntada a la demanda.

- Que, el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N°001-2006.GR.CAJ/P establece expresamente lo siguiente:

“3.2 El plazo para cumplir con los servicios materia de este contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendarios, a partir del inicio de la obra.*
- *Presentación del informe final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de la obra.”*

- Que, de acuerdo a lo anterior, se debe precisar que en la parte final del servicio de supervisión, la obligación contractual era la de presentar el informe final y la liquidación de contratos (se entiende de obra y supervisión) y no el de revisar la liquidación presentada por el contratista y/o ejecutor de la obra (en caso llegara a hacerlo). No obstante, el Supervisor cumplió con ello, y por tanto, en lo referente a la liquidación de la obra, precisa que mediante Carta N°177-2007/RL del 21/09/07, recibida por la Entidad el 24/09/07, presentaron la liquidación final de obra, en la que se decía expresamente: “..., y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta N° 512-2007-CAJ-GRI./SGSL, les manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el contratista Consorcio COSAPI – TRANSLEI, ...Por lo expresado en los párrafos anteriores, la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI – TRANLEI... Así mismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión.”.

Que, de lo anterior se puede afirmar que no sólo se revisó la liquidación presentada por el Contratista declarando observada, sino que se presentó la propia liquidación de obra efectuada por el Consorcio Supervisor cumpliendo en exceso la obligación contractual establecida en el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Consultoría N° 001-2006.GR.CAJ/P.

- Que, por otra parte, el Informe Final de la Obra fue presentado mediante la Carta N° 38-2008/RL del 12/02/08, recibida por la Entidad el 14/02/08, y a dicha presentación, la Entidad solicitó complementar la información referida en el Informe Final.
- Que, la información complementaria fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 120-2008/RL recibida el 11/04/08.
- Que, finalmente, la liquidación del contrato de supervisión fue presentada a la Entidad mediante la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme se ha manifestado en la Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibida el 15/07/09 y la Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.
- Que, respecto a lo indicado en el párrafo anterior, se puede afirmar que no es cierto que el Supervisor tenga obligaciones contractuales pendientes de cumplir como se ha manifestado en la Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR del 07/11/12, ya que nunca se dio la falta de presentación ni del Informe Final ni de la Liquidación Final de ambos contratos, puesto que como se ha probado dichas obligaciones se han dado en su determinado momento, habiéndose pospuesto su aprobación sólo por atribución unilateral y

arbitraria de la Entidad, justificando ésta última su demora, sólo en la existencia de unos supuestos arbitrajes, de los que no tuvieron cuenta desde que los mencionó en el año 2009.

- Que, sus obligaciones contractuales han concluido con la presentación de la liquidación final de la obra, del informe final y la liquidación de su propio contrato, tal como lo establece el numeral 3.2 de la cláusula tercera del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, por lo que, los argumentos esgrimidos por la Entidad para pretender decir que no han cumplido con esta fase del contrato por no haber cumplido con la presentación de estos documentos, carecen de sustento técnico y legal.
- Que, solicitan que el Árbitro Único declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra N° 01-2006-GR.CAJ/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de la Supervisión de Obra y todas las demás obligaciones contractuales.

Respecto al consentimiento de la Liquidación de Supervisión y el pago del saldo de la Liquidación

- Sustenta el Supervisor que la liquidación del contrato de supervisión fue presentada a la Entidad mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la misma que ha quedado consentida, conforme lo han manifestado en su Carta N° 04-2009/SUP CAJAMARCA (271) recibida el 12/06/09, Carta Notarial N° 05-2009/SUP CAJAMARCA (298) recibido el 15/07/09 y Carta Notarial N° 06-2009/SUP CAJAMARCA (318) recibida el 19/08/09, por lo que, la Entidad debe de cumplir con la normativa de contrataciones pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.

- Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6.1.1 de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 (norma vigente al momento de ocurrido los hechos), que norma el procedimiento para la Liquidación de los Contratos de Consultoría de Obras, el plazo que la Entidad tenía para observar la liquidación era de quince (15) días calendario contados a partir de su presentación, esto es, hasta el 02/06/09; por lo que, al no haber un pronunciamiento de parte de la Entidad, dicha liquidación quedó consentida.
- Que, el Supervisor ha cumplido con culminar el servicio para el que fue contratado, realizando la respectiva liquidación del contrato de ejecución de obra, la entrega del Informe Final y la entrega de la liquidación de supervisión, tal como la norma lo señala, hasta el punto de que ésta última, de acuerdo a la normativa vigente (Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005) haya sido aprobada y consentida y por tanto, corresponde que así lo determine el Árbitro Único, ya que la Entidad no llegó a emitir la Resolución de Aprobación de la Liquidación de Supervisión cuando correspondía hacerlo en el año 2009.
- Que, luego que el Supervisor presentara la Liquidación de ejecución de obra y la Liquidación de Supervisión de obra (ambos en los plazos correctos y respetando la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el Reglamento), la Entidad sólo les indicó que no podía aprobar los documentos presentados por encontrarse en controversia con el Contratista (Ejecutor de la Obra) y en un supuesto arbitraje, lo que fue informado por la Entidad a la supervisión con Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR diligenciada el 10/08/09 (cuando ya se encontraba consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por el Consorcio Supervisor).
- Que, en ninguna parte del Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión N° 001-2006.GR.CAJ/P, se establece que la liquidación de la supervisión estaría supeditada al consentimiento de la liquidación del

contratista o a un arbitraje o a la emisión de un laudo arbitral que resuelva algún punto controvertido entre la entidad y el contratista (ejecutor) de la obra, puesto que si fuera así, la supervisión tendría que esperar años de años a que culmine el arbitraje con el ejecutor de obra, para que culmine su servicio como supervisor de obra; no obstante a pesar de ello, consideran que han esperado lo suficiente para reclamar lo que por derecho les corresponde, por tanto, al haber quedado consentida la presentación de su liquidación efectuada mediante la Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, entonces procede que mediante el presente arbitraje, el Árbitro Único determine que efectivamente la Liquidación de Supervisión de Obra ha sido aprobada y consentida conforme a la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el Reglamento, y que por tanto al quedar ya aprobada y consentida, la Entidad cumpla con el pago total del saldo a favor del Supervisor consignado en dicha Liquidación.

- Que luego que el Árbitro Único reconozca la aprobación de su Liquidación de Supervisión de obra presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, y que su presentación haya sido consentida, el Árbitro Único ordene a la Entidad cumpla con el pago del saldo a favor del consultor consignada en dicha Liquidación, el cual asciende a S/. 185 723.70 (Ciento ochenta y cinco mil setecientos veintitrés y 70/100 nuevos soles).
- Que, debe cumplirse con el pago del monto anteriormente consignado así como de los intereses generados que el Árbitro Único reconozca hasta la fecha que se emita el Laudo Arbitral, por la demora que ha causado este reconocimiento de pago desde el 02/06/09 (fecha en que quedó aprobada automáticamente la Liquidación presentada, puesto que aquí se cumplen los quince días calendario que el numeral 6.1.1 de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005 y el artículo 206 del Reglamento).

145

Respecto a la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL

- Refiere el Supervisor que habiendo presentado mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) recibida el 18/05/09, la liquidación del contrato de supervisión de obra, la misma que quedó aprobada automáticamente, conforme a la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005, y por tanto, no procede que la Entidad emita un nuevo pronunciamiento o una nueva liquidación del contrato de supervisión, efectuada sin aviso, unilateral y arbitrariamente.
- Que, la liquidación de supervisión de obra efectuada por la Entidad con Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL notificada al Supervisor con Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13, debe quedar sin efecto, puesto que no corresponde su emisión al existir otra liquidación emitida por el Consorcio Supervisor, en base al procedimiento legal formulado en la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE de Abril del 2005, la misma que se encuentra aprobada automáticamente y consentida.

POSICION DE LA ENTIDAD

Respecto al cumplimiento de obligaciones por parte del Supervisor

- Manifiesta la Entidad que ha quedado demostrado que las prestaciones a cargo del consultor son: i.) La revisión del expediente técnico y supervisión de obra, incluido la recepción de obra y ii.) La revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor; que, asimismo, ha quedado demostrado que el consultor no prestó el servicio de "revisión del Expediente de Liquidación del contrato de obra presentada por el contratista ejecutor"; puesto que está probado que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI en el año 2007 es improcedente, al haber sido presentada

cuando existían controversias pendientes de resolver, lo cual vulnera el último párrafo del Artículo 269° del RLCAE; y que luego de haber quedado consentidos y ejecutoriados los laudos arbitrales relacionados con las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12; el CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI no presentó la liquidación en el tiempo previsto en el Artículo antes señalado y que el Gobierno Regional de Cajamarca formuló la liquidación del contrato conforme prueban la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI del 12/09/12 y la Resolución N° 148-2012-GR.CAJ/GRI del 18/10/2012; por lo que, queda plenamente demostrado que el consultor no revisó la liquidación del contrato de obra formulada por el ejecutor, puesto que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI nunca la presentó en la oportunidad que se encontraba habilitado para realizar dicho trámite.

- Que, ha quedado demostrado que la supuesta revisión de liquidación de obra que fuera dada a conocer mediante Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/07; no satisface la obligación prevista en el contrato y en la Propuesta Económica del consultor; ya que éste se pronunció respecto a una liquidación que debe ser entendida como no presentada y no tuvo ningún valor contractual; ya que en el supuesto negado que se hubiera cumplido con la revisión de la liquidación del contrato de obra en el año 2007; no tendría objeto que con fecha 25/01/13 se instale el Tribunal Arbitral Ad Hoc para resolver las controversias relacionadas con la liquidación del contrato de obra; lo cual demuestra que los argumento del consultor carecen de veracidad, racionalidad y no resisten el menor análisis.
- Respecto a la afirmación del consultor que habría presentado la liquidación del contrato de obra mediante Carta N° 177-2007/RL notificada el 24/09/07; la Entidad indica que el Tribunal debe tener presente que ésta debe ser considerada como un informe preliminar y de ninguna manera puede ser considerada como la liquidación del contrato de obra, puesto que existían controversias por resolver; las mismas que podrían

influir de manera muy significativa en la determinación del valor final de la obra y el saldo a favor o en contra de alguna de las partes, conforme lo señaló el propio consultor en su Carta N° 292-2008/RL notificada el 12/08/08, en que se mencionó de manera expresa "*hasta la fecha no se puede liquidar la obra, por existir temas pendientes que se encuentran en arbitrajes por parte del contratista, que de obtener el laudo a su favor estará cambiando el monto del contrato de obra*"; por lo que, queda demostrado que la liquidación del contrato de obra que fuera presentada por el consultor carece de valor legal y no tuvo ninguna relevancia contractual para el contrato suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.

- Respecto al Informe Final, la Entidad señala que el Tribunal debe tener en consideración que el consultor no ha cumplido con dicha obligación, según se demuestra a continuación:
 - Que, el numeral 7.6) de los Términos de Referencia, establece que el Informe Final deberá tener el contenido mínimo que se indica:
 - ✓ Incluirá la medición final de la obra, distinguiendo los trabajos ejecutados por el Sistema genérico de Precios Unitarios, y los ejecutados excepcionalmente por el Sistema de Administración Controlada.
 - ✓ Revisión y conformidad a la Memoria Valorizada y Planos Post-Construcción presentados por el Contratista. El informe final incluirá el registro de las medidas y obras de protección y recuperación ambiental.
 - ✓ El Informe Final incluirá el Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post - obra.
 - ✓ El Informe Final incluirá las recomendaciones para la conservación de las obras de la carretera y estructuras.

- ✓ El Informe Final incluirá una cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra.
- Que, si bien el consultor habría presentado el Informe Final mediante Carta N° 38-2008/RL notificada el 14/02/08, éste fue observado mediante Informe N° 030-2008-GR.CAJ-GRI-SGSL/PTZ, debido a que no se ha incluido en el Informe Final lo siguiente: Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post – obra; y cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra; lo cual ameritó la solicitud de absolución de parte del Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08.
- Que, mediante Carta N° 120-2008/RL, el consultor subsanó la observación relacionada con el Estudio de Tránsito, de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post – obra; y respecto a la cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra; de manera maliciosa y vulnerando la buena fe prevista en el Artículo 1362° del Código Civil señaló que la cinta de video ya habría sido remitida mediante Carta N° 38-2008/RL; sin embargo, no ha ofrecido ningún medio probatorio que demuestre que la cinta de video habría sido presentada, más aún si en la Carta N° 38-2008/RL no hace ninguna mención a la supuesta cinta de video; quedando demostrado que el consultor no cumplió con remitir la cinta de video y como tal, a la fecha el consultor no ha cumplido con subsanar las observaciones que fueran realizadas al Informe Final por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08; refiere así mismo, que el Tribunal debe tener presente que el Gobierno Regional de Cajamarca no otorgó ninguna conformidad al Informe Final.

- Que, por otra parte, se debe tener presente que según el numeral 3.2) del contrato, la presentación del Informe Final es de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra; por lo que, tomando en consideración que el Acta de Recepción de Obra fue suscrita el 03/07/07; se determina que el Informe Final debió ser presentado en fecha no posterior al 01/09/07, la misma que es día inhábil; y como tal, conforme al numeral 5.-) del Artículo 183° del Código Civil, que establece: "El plazo cuyo último día sea inhábil, vence el primer día hábil siguiente"; la fecha máxima para la presentación del Informe Final por parte del consultor es el 03/09/07; sin embargo, el consultor remitió el Informe Final con fecha 14/02/08, según Carta N° 38-2008/RL; es decir, el Informe Final fue presentado luego de 164 días de vencido el plazo previsto en el contrato; quedando demostrado el incumplimiento de parte del consultor; más aún se debe tener en consideración que el incumplimiento de parte del consultor continua a la fecha, puesto que éste no cumplió con subsanar la observación relacionada con la "cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra"
- Que, está debidamente probado que el consultor incumplió su obligación relacionada con la presentación del Informe Final, puesto que a la fecha no ha subsanado las observaciones que fueran dadas a conocer mediante Carta N° 145-2008-GR-CAJ-GRI/SGSL notificada el 03/03/08.
- En relación a la presentación de la liquidación del contrato de consultoría mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), precisa la Entidad que en el análisis preliminar; se ha demostrado que dicha liquidación deberá ser tomada como no presentada, debido a que se ha iniciado el procedimiento de liquidación cuando no se encontraba habilitado para formular la liquidación del contrato; puesto que existían prestaciones pendientes de ejecución como son: La subsanación de las observaciones al Informe Final y la revisión de la liquidación del contrato de obra

formulada por el contratista ejecutor de la obra; por lo que, conforme a los fundamentos de la Opinión N° 119-2005/GTN, dicha liquidación debe ser entendida como no presentada; que asimismo, se debe tener presente que el Gobierno Regional de Cajamarca la declaró por no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; por lo que, queda demostrado que el consultor no ha cumplido con presentar la liquidación del contrato de consultoría de manera válida, lo cual ameritó que el Gobierno Regional de Cajamarca formule dicha liquidación y la apruebe mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI que fuera notificada mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG el 28/01/13

- Que, el Tribunal deberá tener en consideración que la presentación de la liquidación del contrato de consultoría es una obligación contractual del consultor conforme a lo señalado en el Artículo 43º de la LCAE y el numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE; según los cuales el consultor tiene la obligación de formular la liquidación del contrato; lo cual no deberá generar ningún costo adicional al Gobierno Regional de Cajamarca y menos podría ser considerada para definir la última prestación a cargo del consultor, como erróneamente lo ha señalado en varios extremos de la demanda arbitral; es decir, la actividad de formulación de la liquidación del contrato de consultoría no está prevista en el acápite "Presentación del Informe final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra", del numeral 3.2) del contrato suscrito.
- Que, rechazan la argumentación del demandante, en relación a que no tendría la responsabilidad de revisar la liquidación presentada por el contratista y/o ejecutor de obra; conforme se ha demostrado en el análisis preliminar, en cuya oportunidad luego de una análisis conjunto de los Términos de Referencia, Bases Integradas, Contrato y la Propuesta Económica del consultor; ha quedado demostrado que el consultor tiene la obligación de revisar la liquidación propuesta por el ejecutor de obra, CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.

- Que, asimismo rechazan la afirmación del consultor que señala que la aprobación de la liquidación se habría pospuesto argumentando la existencia de "supuestos arbitrajes", a través de lo cual pretende hacer creer que no tenía conocimiento de los arbitrajes; sin embargo, ello se contradice con lo señalado en la Carta N° 120-2008/RL notificada el 11/04/08 y la Carta N° 292-2008/RL notificada el 12/08/08, mediante las cuales señala que estaría prestando asesoramiento en el caso de los arbitrajes iniciados por el contratista CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; lo cual demuestra el accionar malicioso del consultor y la vulneración a la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil.
- Que, en los literales precedentes, ha quedado demostrado que el consultor no cumplió con subsanar las observaciones al Informe Final, no revisó la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista CONSORCIO COSAPI TRANSLEI y no cumplió con presentar la liquidación del contrato de consultoría de manera válida; por lo que, corresponde que el Tribunal declare infundada la presente pretensión.

Respecto al consentimiento de la Liquidación de Supervisión y el pago del Saldo de la citada liquidación.

- Que, la liquidación del contrato de consultoría presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09; deberá ser entendida como no presentada, al haber sido formulada cuando el consultor no estaba habilitado para formular la liquidación, ya que se encontraban pendientes de cumplimiento la subsanación de observaciones al Informe Final y la revisión de la liquidación de obra formulada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI; más aún si dicha liquidación fue declarada no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09.

Que, asimismo, ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI mediante Carta N° 132-2007 del

17/07/07, deberá ser entendida como no presentada, al haber sido formulada cuando existían controversias pendientes de resolver respecto a las ampliaciones de plazo N° 01, 05, 09, 10 y 12; contraviniendo el último párrafo del Artículo 269º del RCLAE y como tal, dicha liquidación no tuvo ningún valor contractual; así como también, se debe tener presente que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI nunca presentó la liquidación del contrato de obra de manera válida y que dicha liquidación ha sido formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca, conforme prueban la Resolución N° 135-2012-GR.CAJ/GRI y la Resolución N° 148-2012-GR.CAJ/GRI; por lo que, queda demostrado que es imposible que el consultor haya cumplido con revisar la liquidación del contrato de obra propuesta por el CONSORCIO COSAPI TRANSLEI.

- Que, conforme al numeral 6.1.1) de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE, "El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación"; sin embargo, en el presente caso el consultor presentó la liquidación sin haber cumplido con las prestaciones señaladas en el literal a) precedente y menos haber obtenido la conformidad de parte del Gobierno Regional de Cajamarca; por lo que, queda demostrado que la liquidación presentada por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) carece de valor legal y como tal, el Gobierno Regional de Cajamarca no tenía ninguna obligación de pronunciarse al respecto, puesto que dicha liquidación debe ser entendida como no presentada, conforme a lo señalado en el numeral 4.2) de la Opinión N° 119-2005/DTN emitida en relación a un caso similar; consecuentemente constituye un imposible jurídico aducir el consentimiento de la liquidación presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233)

- Que, de lo señalado en los literales precedentes, queda demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser

entendida como no presentada y como tal, constituye un imposible jurídico que haya quedado consentida; más aún si dicha liquidación ha sido declarada no presentada e improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09; por lo que, corresponde que el Tribunal declare infundada esta pretensión.

- Que, ha quedado demostrado que la liquidación del contrato de consultoría presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser entendida como no presentada; más aún si dicha liquidación ha sido declarada improcedente mediante Carta Notarial N° 026-2009-GR.CAJ/GGR notificada el 10/08/09 y como tal, constituye un imposible jurídico que haya quedado consentida; por lo que, no corresponde el pago de dicha liquidación.
- Que, respecto al pago de intereses, se debe tener en consideración que según el Artículo 49º de la LCAE el reconocimiento de intereses sólo correspondería en el supuesto de incumplimiento de pago de la Entidad; sin embargo, en el presente caso ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el consultor debe ser entendida como no presentada y como tal, no existe ninguna obligación pendiente de pago por parte del Gobierno Regional de Cajamarca; consecuentemente no corresponde se conceda ningún pago de intereses a favor del consultor.
- Que, en el supuesto negado que correspondiera el pago de intereses, éstos solo podrían ser computados a partir de la emisión del Laudo; ya que a través de éste recién nace la obligación de pago; por lo que, tomando en consideración que el consultor ha solicitado pago de intereses por un periodo anterior a la emisión del Laudo, queda demostrado que no corresponde ningún pago de intereses a favor del consultor.
- Que, de lo señalado en los literales precedentes y teniendo en consideración el carácter infundado de la segunda pretensión principal, corresponde que la presente pretensión sea resuelta en el mismo sentido.

Respecto a la emisión de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 016-2013-GR.CAJ/GRL

- Indica la Entidad que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la oportunidad para formular la liquidación del contrato es a partir de la notificación de la reducción del contrato mediante Resolución N° 237-2012-GR.CAJ/GGR notificada el 19/11/12 mediante Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR; luego de lo cual el consultor ya no tenía la responsabilidad de "revisar la liquidación del contrato de obra formulada por el contratista"; por lo que, tomando en consideración que la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI fue notificada el 28/02/13 mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG; se determina que dicha liquidación es válida y eficaz en todos sus extremos al ser conforme con los alcances de la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE.
- Que, por otra parte, en el análisis ha quedado demostrado que el consultor no formuló ninguna observación a los conceptos y montos de la liquidación formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca, conforme se lo hizo saber mediante Oficio N° 535-2013-GR.CAJ/PRO.P.R. notificado el 05/02/13; por lo que, al amparo del numeral 6.1.2) la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI se encuentra consentida y como tal, no podrá ser objeto de ninguna revisión por parte del Tribunal Arbitral.
- Que, respecto al fondo de liquidación, pese a que éste no puede ser objeto de ningún análisis por encontrarse consentida la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI, el Gobierno Regional de Cajamarca precisa que la liquidación es conforme a los alcances de las normas de contratación pública y el contrato suscrito.
- Que, el Tribunal debe tener presente que el consultor no ha probado que al emitir la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI se haya incurrido en algún vicio que acarre su nulidad; más aún se debe tener en consideración que el Gobierno Regional de Cajamarca ha cumplido de

manera escrupulosa el procedimiento previsto en la Directiva N° 007-2005/CONSUCODE/PRE.

- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde que el Tribunal declare infundada la presente pretensión por carecer de sustento legal.

POSICION DEL ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer: i) si corresponde declarar que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones; ii) si corresponde declarar consentida la liquidación de Supervisión, iii) si corresponde el pago de la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles, como saldo de la liquidación a favor del Supervisor, más los intereses legales y iv) si corresponde dejar sin efecto la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura No. 016-2013-GR-CAJ/GRI, referente a la liquidación de supervisión emitida por la entidad.

1. Fluye de autos el Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P, por el cual el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca, se compromete a prestar "los servicios de supervisión y control" en la ejecución de la obra "Rehabilitación y Mejoramiento a nivel de asfaltado de la Carretera Cajamarca-Celendín-Balzas, Tramo I: Baños del Inca de la Encalada", de acuerdo a las Bases, Términos de Referencia, Propuesta Técnica y Económica del postor, por un monto de S/. 2'384,529.24, bajo la modalidad de "Tarifas", en el que se encuentran incluidos todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y cualquier otro concepto que pudiera incidir sobre el costo del servicio y cuyo plazo se estableció en 330 días.

2. Que, el artículo 201º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado precisa que el Contrato está conformado por el documento que lo contiene, las bases integradas y la oferta ganadora; así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan

obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señaladas en el contrato.

3. Que, atendiendo lo expuesto, el árbitro único verificará las obligaciones contractuales del Supervisor contenidas en las bases integradas, términos de referencia, propuesta económica y el Contrato de Prestación de Servicios de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P, con la finalidad de determinar si el Supervisor ha cumplido con la totalidad de sus obligaciones.

4. Que, al respecto el literal v.) del numeral 1.00) de los Términos de Referencia, establece entre otros, que es obligación del consultor:

"v. Elaborar el Informe Final, revisar la Liquidación de Obra presentada por el Contratista y presentar la Liquidación de Contrato de Supervisión. En caso necesario, elaborará la Liquidación de Obra"

5. Que, en el numeral 1.4), "Plazo de Ejecución"; de la Sección Generalidades, de las Bases Administrativas Integradas; se indica que el servicio comprende:

- | | |
|--|---------------------------|
| - <i>Etapa de Supervisión y control de la Obra</i> | <i>270 días naturales</i> |
| - <i>Etapa de Recepción y Liquidación</i> | <i>30 días naturales</i> |
| - <i>Revisión y pronunciamiento sobre el Expediente de Liquidación</i> | <i>30 días naturales</i> |

6. Que, el numeral 11.2), de las Bases Administrativas Integradas señala;

"La prestación del servicio de revisión y conformidad o elaboración del contrato de obra y supervisión se inicia a partir del día siguiente de recepcionada la obra"

7. Que, el numeral 18.0), de las Bases Administrativas Integradas establecen;

"El Supervisor deberá revisar dentro de los 30 días de recibida la liquidación de la obra y presentar con el informe correspondiente para su aprobación, de igual manera presentara a EL GOBIERNO REGIONAL la liquidación del contrato de supervisión para su revisión y aprobación."

8. Que, revisado el Contrato, se establece en el numeral 5.8 de la Cláusula Quinta, lo siguiente:

"QUINTA: OBLIGACIONES GENERALES DEL SUPERVISOR
(....)

5.8 Al término de la obra, EL SUPERVISOR revisará y efectuará las correcciones que estime pertinente a la Liquidación del Contrato de Obra que presente El CONTRATISTA, asimismo revisará y aprobará el Estudio del Expediente Técnico Complementario los planos de post construcción y memoria descriptiva valorizada que elaborará EL CONTRATISTA, de acuerdo a lo indicado en las Bases integradas y los términos de referencia"

9. Que, asimismo el numeral 3.2 de la Cláusula Tercera del Contrato, indica lo siguiente:

"TERCERA: DE LA VIGENCIA DEL CONTRATO Y PLAZO PARA LA SUPERVISION

(....)

3.2 El plazo para cumplir con la prestación de los servicios, materia de éste contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- *Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendario, a partir del inicio de la obra.*
- *Presentación del Informe Final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra"*

10. Que, de lo detallado en los puntos precedentes, se puede concluir que son obligaciones del Supervisor, entre otras, las siguientes:

- La elaboración del Informe Final
- La revisión de la Liquidación de Obra del Contratista (ejecutor de la obra). En caso necesario la elaboración de la liquidación de Obra.
- La elaboración de la liquidación del Contrato de Supervisión.

Que, estas prestaciones debían ser cumplidas por el Supervisor en un plazo de 60 días calendarios a partir de la recepción de la obra.

11. Que, el árbitro único para determinar si el Supervisor cumplió con todas sus obligaciones contractuales, procederá a efectuar el análisis en forma individual, de cada una de las prestaciones a que estaba obligado el Supervisor.

Respecto a la elaboración del Informe Final

12. Se ha señalado en el numeral 3.2 de la Cláusula Tercera del Contrato, que el Supervisor debía elaborar el Informe Final en un plazo de 60 días calendario, contados a partir de la recepción de la obra.

13. Que, la Recepción de la Obra, se llevó a cabo el 03/07/07, conforme al Acta que fluye en autos, por lo tanto el plazo para la presentación del informe final vencía el 01/09/07; fecha en la cual también vencía el plazo de los 330 días del Contrato de Supervisión.

14. Que, consta en el Expediente, que el Supervisor mediante Carta No. 38-2008/RL, de fecha 12/02/08 y recepcionado por la Entidad con fecha 14/02/08, presentó el Informe Final, sin embargo, lo ha efectuado en forma extemporánea, es decir, vencido el plazo de 60 días establecido en el Contrato;

15. Que, no obstante a la extemporaneidad de la presentación del Informe Final, la Entidad con Carta 145-2008-GR-CAJ-GRL/SGSL, de fecha 28/02/08, recepcionado con fecha 03/03/08, requiere al Supervisor, para que en atención al Informe No. 030-2008-GR.CAJ-GRI-SGSL/TPZ, tenga

a bien complementar la información del informe final, la misma que deberá ser presentada de acuerdo con los términos del contrato de Ejecución de obra y de acuerdo a los términos de referencia de las bases integradas.

Al respecto, el informe No. 030-2008-GR.CAJ-GRI-SGSL/TPZ, señaló que el Supervisor no ha cumplido con presentar lo siguiente:

- Estudio de carga, presión de llantas, cálculo de EE, número de repeticiones y de velocidades post – obra.
- Cinta de video, editada profesionalmente en la cual se muestra todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de la obra.
- Informe respecto a los arbitrajes interpuestos por el contratista.

16. Que, en cumplimiento a lo requerido por la Entidad, el Supervisor mediante Carta 120-2008/RL, de fecha 10/04/08 y recepcionada el 11/04/08 complementa la información requerida por la Entidad levantando las observaciones planteadas en el Informe No. 030-2008-GR.CAJ-GRI-SGSL/TPZ, precisando que la cinta de video requerida fue entregada junto con la Carta No. 038-2008/FL, mediante el cual se presentó el Informe Final y respecto al informe de los arbitrajes interpuestos por el contratista, (no obstante a que dicha información no está considerada como parte del Informe Final), el Supervisor señaló que ha estado asesorando en forma permanente a la Entidad; sin embargo al constituir los arbitrajes temas legales no están contemplados en su propuesta, no estando obligados por lo tanto a prestar asesoramiento sobre el tema; aunque continuarán prestando asistencia, si así lo requiere la Entidad.
17. Que, en efecto de la Carta No. 038-2008/FL, de fecha 14/02/2008, se puede evidenciar que esta precisa claramente en la parte final lo siguiente:

"P.D.

Se envía 03 juegos de planos en formato A1

Se envía CD (video)"

Asimismo, en dicha carta, se puede apreciar la recepción de la Entidad; sin indicar nada al respecto; de lo cual se puede concluir que efectivamente el Supervisor entregó la cinta de video, cuyo incumplimiento cuestiona la Entidad

18. Por otro lado, respecto a la Carta 120-2008/RL, con el cual el Supervisor complementa la información requerida, la Entidad, no emite pronunciamiento alguno, en torno a la falta de video; por el contrario, mediante Carta No. 464-2008-GR-CAJ-GRL/SGSL, de fecha 30/06/08 comunica al Supervisor la aplicación de una penalidad por no haber presentado el informe final, luego de la recepción de la obra; es decir, desconociendo el Informe Final presentado mediante Carta No. 38-2008/RL, de fecha 14/02/08, complementada con Carta 120-2008/RL.
19. Conforme se puede apreciar, de los fundamentos que amparan la demanda del Supervisor; este ha señalado en forma reiterada que cumplieron con la presentación del informe final; mientras que la Entidad ha señalado, que no se ha cumplido con dicha obligación, por cuanto no se ha cumplido con presentar el video correspondiente; sin embargo, de la documentación obrante en autos, se ha podido verificar que el Supervisor si ha cumplido con elaborar el Informe Final, que incluso fue complementada, a petición de la propia Entidad; empero éste ha sido efectuado con posterioridad al plazo de 60 días establecido en el Contrato, por lo que el árbitro único, considera que se debe tener por cumplida dicha obligación, pero en forma extemporánea.

Respecto a la revisión de la Liquidación de Obra del Contratista y en caso necesario la elaboración de la liquidación de Obra.

- Sd* 20. Que, el artículo 269° del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece que el Contratista (ejecutor de la obra), presentará

la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados dentro de un plazo de 60 días o el equivalente a un décimo (1/10), del plazo de la ejecución de la obra, el que resulte mayor. Asimismo que la Entidad tendrá 30 días calendarios para pronunciarse, respecto a la citada liquidación.

21. Que, fluye de autos, que la Entidad con fecha 04/09/07 (cuando ya estaba vencido el plazo de los 60 días establecido para la revisión de la liquidación de obra del Contratista), mediante Carta No. 512-2007-GR-CAJ-GRI/SGSL, remite al Supervisor la Liquidación Final de la obra, precisando lo siguiente:

"Tengo el agrado de dirigirme a Ud. para hacerle llegar mi cordial saludo, asimismo hacerle llegar la Liquidación Final de la Obra en referencia para su conocimiento, evaluación e informe respectivo:

Se adjunta la liquidación final en:

43 Folios

8 Cuadernos de Obra

9 Anillados

3 Juegos de planos"

22. En cumplimiento a lo requerido por la Entidad, el Supervisor con fecha 24/09/07, (dentro del plazo de los 30 días establecido en el numeral 18.0, de las Bases Administrativas Integradas), remite a la Entidad la Carta No. 177-2007/RL, OBSERVANDO la liquidación final de obra presentada por CONSORCIO COSAPI-TRANSLEI y acompañando la Liquidación Final de Obra elaborada por la Supervisión.

El contenido de la citada carta es el siguiente:

"Tengo el agrado de dirigirme a Usted, y luego de la revisión de la documentación remitida con Carta No. 512-2007-CAJ-GRI/SGSL, le manifestamos que nuestro pronunciamiento es el de DISCONFORMIDAD con la liquidación final de obra presentada por el Contratista Consorcio COSAPI-

TRANSLEI, principalmente por cuanto en ella dicho consorcio considera como saldo por pagar una modificación al Deductivo de Obra No. 01, el cual fue devuelto al Consorcio COSAPI TRANSLEI con Carta No. 132-2007 (de la cual adjuntamos una copia) de fecha 17 de julio de 2007 por falta de sustentación técnica (planos, resolución emitida por parte de la entidad que modifica el contrato, etc.) y que no fue contestada por parte del Contratista. Cabe resaltar que el deductivo de Obra No. 01 ya fue aprobado con Resolución No. 092-2007-GR-CAJ/GGR.

Por lo expresado en los párrafos anteriores la Supervisión OBSERVA la liquidación presentada por el Consorcio COSAPI – TRANSLEI.

Asimismo se adjunta a la presente la Liquidación Final de Obra efectuada por la Supervisión”.

23. De lo señalado precedentemente se puede apreciar que no obstante a que la Entidad remitió al Supervisor la Liquidación Final del Contrato de Obra, para su revisión, fuera del plazo de los 60 días establecidos en el Contrato de Supervisión; éste, en acatamiento a lo requerido por la propia Entidad, procedió a revisar la Liquidación del Contratista, la observó e incluso elaboró una nueva liquidación; cumpliendo por lo tanto con la prestación establecida en el contrato y en las bases administrativas, dentro de los plazos previstos, lo cual no puede ser desconocido por el árbitro único.

24. Ahora bien, la Entidad, ha expresado su posición al respecto, precisando que la revisión a la liquidación del Contrato efectuado por el Supervisor mediante Carta No. 177-2007/RL, es improcedente, por cuanto no se encontraba habilitado para hacerlo al existir arbitrajes pendientes de resolver, respecto a las ampliaciones de plazo solicitadas por el Contratista Consorcio COSAPI-TRANSLEI, los cuales debían ser considerados dentro de la Liquidación Final de Obra, por lo tanto las observaciones del Supervisor y la nueva liquidación final de obra, no tendría sustento legal, habida cuenta que existían controversias

pendientes de resolver que podrían afectar en forma considerable la Liquidación Final de Obra, las mismas que ya eran de conocimiento del Supervisor al momento de efectuarse la revisión.

Asimismo, la Entidad invoca la prohibición dispuesta en el artículo 269° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en el cual se señala que no se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver,

25. Por su parte, el Supervisor a lo largo del proceso, ha afirmado que la Entidad no comunicó de manera formal, la existencia de arbitrajes pendientes hasta el año 2009, puesto que recién mediante Carta Notarial No. 026-2009-GR-CAJ/GGR recepcionada con fecha 10/08/09 se les comunicó la improcedencia del Contrato de Supervisión por existir controversias pendientes de resolver; por lo tanto se habría cumplido con la prestación materia de contrato, toda vez que no tuvieron conocimiento de dichas circunstancias.
26. Al respecto, de la documentación aportada por las partes, puntualmente la Carta No. 401-07-SUP.CCCB (medio probatorio admitido de oficio mediante Res. No. 22) remitida por el Supervisor a la Entidad con fecha 28/05/07, se ha podido advertir que si bien es cierto el Supervisor, conocía de la existencia de controversias sobre ampliación de plazo sometidos a arbitraje, sin embargo, a esa fecha no conocía del estado en que se encontraban los mismos; tampoco existe evidencia que la Entidad haya comunicado formalmente al Supervisor respecto a la existencia de los arbitrajes y el estado de estas, hasta el 12/08/08 fecha en la cual el Supervisor remite a la Entidad la Carta No. 222-2008/RL, señalando que no se puede liquidar la obra por existir temas pendientes que se encuentran en arbitraje por parte del Contratista. Es con este documento que el Supervisor admite formalmente conocer de la existencia de arbitrajes pendientes de resolver entre la Entidad y el Contratista ejecutor de la obra.

27. De lo descrito, se puede advertir que el Supervisor ha actuado en función a lo requerido por la Entidad y que ésta por su parte a sometido erróneamente el cumplimiento de las prestaciones del contrato de supervisión a las resultas de las controversias pendientes de resolver en procesos arbitrales iniciados por el Contratista Consorcio COSAPI – TRANSLEI, lo cual desnaturaliza el Contrato de Supervisión y propicia el ejercicio abusivo del derecho que nuestro ordenamiento legal no permite.
28. En efecto, si bien es cierto, que un contrato de Consultoría de Obra puede estar vinculado al Contrato de ejecución de Obra, cuando su objeto sea la supervisión de dicha obra, también lo es que cada uno de ellos contiene obligaciones y plazos específicos regulados en los propios contratos y cada parte asume sus propias responsabilidades para su cumplimiento; ello se puede evidenciar de la propia Ley y su Reglamento, que establece obligaciones, procedimientos y plazos para cada uno de los contratos.
29. Es claro también que la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento está diseñado en función al cumplimiento del contrato de obra y a los remedios en caso se presenten hechos o causales de incumplimiento, frente a los cuales el Supervisor, actuará de acuerdo a sus atribuciones y a la normatividad vigente para una eficaz administración del contrato de obra.
30. En el presente caso, la Entidad refiere que el Supervisor no estaba habilitado para revisar el contrato de liquidación final de obra, por cuanto habían controversias pendientes de resolver en arbitrajes iniciados por el CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI; invocando para ello lo dispuesto en el artículo 269° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y que por ello la revisión a la liquidación final de obra, efectuado por el Supervisor mediante Carta No. 177-2007/RL, era improcedente.

31. Al respecto, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, no prevé una situación como esta; es más ni el Contrato de

Supervisión, ni las bases y términos de referencia condicionan la labor de revisión y pronunciamiento del Supervisor, respecto a la liquidación final de obra, a las resultas de los procesos arbitrales entre la Entidad y el Contratista Ejecutor de la Obra; sin embargo existe una prohibición expresa en el artículo 269° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, la cual está dirigida directamente al Ejecutor de la Obra; quién deberá esperar a que se resuelvan todas las controversias pendientes con la Entidad para poder formular su liquidación de Contrato; pero dicha circunstancia no puede hacerse extensiva a la Supervisión, quien ha suscrito otro contrato, bajo sus propias reglas y en sus propios plazos.

32. En éste contexto, si tenemos en cuenta que el Supervisor tenía como plazo para revisar la Liquidación elaborada por el Contratista (ejecutor de la Obra) y/o formular una nueva liquidación 60 días calendario y éste no se podía realizar porque existían prestaciones pendientes de resolver entre la Entidad y el Contratista ejecutor de la obra: dicha prestación se tornaba en imposible de cumplir, no por falta de diligencia del Supervisor, si no por causas que estaban fuera de su alcance y atribuibles a la Entidad y al Contratista Ejecutor; máxime si el propio contrato de supervisión establecía como plazo para el cumplimiento de dicha prestación 60 días calendarios de recepcionada la obra; en consecuencia las alegaciones de la demandada respecto a que el Supervisor debía esperar a que se solucionaran las controversias surgidas entre la Entidad y el Contratista ejecutor de la obra, no tiene sustento legal que lo ampare, por lo que deben ser desestimadas.
33. Finalmente, atendiendo que la tesis de la Entidad, respecto a que el Supervisor debía esperar a que se resolvieran los arbitrajes pendientes de la Entidad con el Contratista Ejecutor de la Obra CONSORCIO COSAPI TRANSLEI, para proceder a la revisión del Contrato Final de Obra, es improcedente, por no estar arreglada a Ley y que el Supervisor a petición de la propia Entidad, con Carta No. 177-2007/RL, cumplió dentro del

plazo previsto en su contrato, con revisar la Liquidación Final de Obra, Observarla y formular una nueva liquidación, el árbitro único considera que debe tenerse por cumplida dicha prestación.

Respecto a la elaboración de la Liquidación de Supervisión

34. La cláusula Décima Sexta, del Contrato, establece “*que terminado los servicios se efectuará la liquidación del Contrato de conformidad con la Ley 26850 y su Reglamento, computándose todos los pagos recibidos contra la prestación efectiva de los servicios, según contrato y aplicándose las sanciones por los incumplimientos en los retrasos en la presentación de cualquiera de los informes a que se refiere la cláusula Décima.*”
35. Al respecto la Ley 26850, modificada por la Ley 28267, originó la expedición del D.S. No. 083-2004-PCM “Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado”, la misma que fue reglamentada por el D.S. 084-2004-PCM; por lo que para los efectos de revisar la procedencia o no de la Liquidación de Supervisión, se tendrá en cuenta, las disposiciones contenidas en dichas normas legales.
36. Que, teniendo en cuenta que el Contrato de Servicio de Supervisión No. 01-2006-GR.CAJ/P, suscrito por las partes, es considerado un contrato de Consultoría y que respecto a éste tipo de contratos se debe aplicar lo dispuesto en la Directiva No. 007/CONSUCODE/PRE “Procedimiento para la Liquidación de Los Contratos de Consultoría de Obra”; el árbitro único verificará si el procedimiento adoptado por el Supervisor para la elaboración de la Liquidación de Supervisión se encuentra arreglado a dicho procedimiento.

37. Que, la Directiva No. 007/CONSUCODE/PRE, en su artículo 6.1 establece el siguiente procedimiento:

"6.1. Liquidación del contrato de consultoría de obras.

6.1.1 El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, éste deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.

En el caso que el contratista no acoja las observaciones formuladas por la Entidad, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los cinco (5) días siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los Artículos 272º y/o 273º del Reglamento.

6.1.2 Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si éste no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación quedará consentida.

Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, ésta deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los cinco (5) días siguientes; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.

En el caso de que la Entidad no acoja las observaciones formuladas por el contratista, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los cinco (5) días siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los Artículos 272º y/o 273º del Reglamento.

6.1.3 Toda discrepancia respecto de la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve mediante conciliación y arbitraje, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán 

resueltas mediante conciliación y arbitraje, de acuerdo con el plazo señalado en el artículo 51º de la Ley.”

38. Que, de acuerdo a la norma precedente el Supervisor debía presentar la Liquidación de la Supervisión, dentro de los 15 días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación, por lo que se deberá determinar en primer orden, cuál es la última prestación que debió cumplir el Supervisor.

39. Que, al respecto el literal v.) del numeral 1.00) de los Términos de Referencia, establece entre otros, que es obligación del consultor:

“v. Elaborar el Informe Final, revisar la Liquidación de Obra presentada por el Contratista y presentar la Liquidación de Contrato de Supervisión. En caso necesario, elaborará la Liquidación de Obra”

40. Que, en el numeral 1.4), “Plazo de Ejecución”; de la Sección Generalidades, de las Bases Administrativas Integradas; se indica que el servicio comprende:

- | | |
|--|---------------------------|
| - <i>Etapa de Supervisión y control de la Obra</i> | <i>270 días naturales</i> |
| - <i>Etapa de Recepción y Liquidación</i> | <i>30 días naturales</i> |
| - <i>Revisión y pronunciamiento sobre el Expediente de Liquidación</i> | <i>30 días naturales</i> |

41. Que, en el numeral 5.8 de la Cláusula Quinta, lo siguiente:

“QUINTA: OBLIGACIONES GENERALES DEL SUPERVISOR
(....)

5.8 Al término de la obra, EL SUPERVISOR revisará y efectuará las correcciones que estime pertinente a la Liquidación del Contrato de Obra que presente El CONTRATISTA, asimismo revisará y aprobará el Estudio del Expediente Técnico Complementario los planos de post construcción y memoria

descriptiva valorizada que elaborará EL CONTRATISTA, de acuerdo a lo indicado en las Bases integradas y los términos de referencia”

42. Que, asimismo el numeral 3.2 de la Cláusula Tercera del Contrato, indica lo siguiente:

“TERCERA: DE LA VIGENCIA DEL CONTRATO Y PLAZO PARA LA SUPERVISION

(....)

3.2 El plazo para cumplir con la prestación de los servicios, materia de éste contrato es de 330 días calendario, contados a partir del inicio del servicio y comprende:

- Supervisión integral y control de la obra, del Expediente Técnico Complementario que será de 270 días calendario, a partir del inicio de la obra.*
- Presentación del Informe Final y liquidación de contratos, que será de 60 días calendarios a partir de la recepción de obra”*

43. De lo detallado en los puntos precedentes, se puede concluir que la última prestación del Supervisor sería “la revisión y pronunciamiento de la Liquidación Final de Obra”; por lo tanto el plazo de los 15 días que establece el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007/CONSUCODE/PRE, tendría que calcularse desde la fecha en que se produjo la conformidad y/o aprobación de la Liquidación Final de obra por parte de la Entidad.

44. Que, advirtiéndose que en el análisis precedente, referido a la revisión de la Liquidación Final de Obra, se ha establecido que el Supervisor cumplió con dicha prestación, mediante Carta No.177-2007-RL, de fecha 24/09/07, y que respecto a ello, la entidad no ha emitido conformidad alguna ni tampoco ha efectuado la aprobación de dicha liquidación, por considerarla improcedente al existir controversias pendientes de resolver entre la Entidad y el Contratista Ejecutor de la Obra; lo cual ha

imposibilitado que el Supervisor, presentara la Liquidación de la Supervisión en el Plazo de 15 días establecido por la Norma, ya que no existe conformidad alguna, a partir del cual se pueda establecer dicho plazo.

45. Que, vencido el plazo de los 15 días que establece el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007/CONSUCODE/PRE, sin que el Supervisor haya formulado su liquidación; la Entidad estaba facultada para formular su propia liquidación de Supervisión, considerando los montos y aquellos conceptos que según su criterio se encuentra arreglado a Ley; sin embargo no lo efectuó.
46. Que, el Supervisor no se encontraba obligado a esperar a que se resuelvan todos los arbitrajes pendientes con el Contratista ejecutor de la Obra, para luego de ello formular su liquidación; ya que ello constituiría la afectación directa de sus derechos e intereses, al haber suscrito un contrato de buena fe, y en espera que éste concluya en el plazo establecido (330 días calendarios); por lo tanto las controversias surgidas en la ejecución del Contrato de la Entidad con el Contratista Ejecutor de la obra, no tenían por qué afectar los derechos y el contrato suscrito con el Supervisor; máxime si la demora en la solución de dichas controversias no fue materia de ampliaciones de plazo contractuales en favor del Supervisor, que repararía de algún modo el perjuicio generado por la demora en la solución de los conflictos surgidos entre el Contratista ejecutor de la obra y la Entidad; conforme lo establece el último párrafo del Artículo 260 del Reglamento².
47. Que, en vista que ni el Supervisor de la Obra, ni la Entidad formularon la Liquidación y/o las observaciones correspondientes dentro del plazo previsto en el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007/CONSUCODE/PRE,

² “Artículo 260.-Efectos de la modificación del plazo contractual
(...)”

En virtud de la ampliación otorgada la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos que hubieran podido celebrarse, vinculados directamente al contrato principal.”

cualquiera de las partes estaba en condiciones de activar nuevamente el procedimiento para la liquidación a fin de poner término al contrato de acuerdo con lo establecido en el art. 43º de la Ley. Este procedimiento ha sido definido incluso por el OSCE en la **OPINIÓN N.º 087-2008/DOP³**, de fecha 28/11/08, que no obstante a ser un pronunciamiento sobre una Liquidación del Contrato de Obra, es de aplicación al presente proceso, por tener naturaleza similar.

48. Que, teniendo en cuenta lo señalado en los puntos precedentes, el Supervisor estaba en condiciones de activar el procedimiento de Liquidación, como en efecto lo hizo a través de la Carta No. 03-2009/SUP CAJAMARCA (233), de fecha 15/05/09 y recepcionado por la Entidad con fecha 18/05/09, con la cual remitió la Liquidación de Supervisión, con un saldo a su favor en la suma de S/. 185,723.70
49. Que, teniendo como fecha de presentación de la Liquidación de Supervisión el 18/05/09, de acuerdo a lo establecido en la Directiva No. 007-2005/CONSUCODE/PRE, la Entidad tenía 15 días para pronunciarse sobre dicha liquidación, plazo que culminó el 02/06/09; sin embargo, la Entidad recién con fecha 10/08/09, (en forma extemporánea) remite al Supervisor la Carta Notarial No. 026-2009-GR.CAJ/GGR, precisando la improcedencia de aprobar la liquidación de supervisión, por cuanto existen obligaciones contractuales pendientes de ejecutar, por lo que merituando que la Entidad no emitió su pronunciamiento (observación o nueva liquidación) sobre dicha liquidación, dentro del plazo otorgado en la Directiva aludida, la liquidación de Supervisión ha quedado consentida y aprobada en sus propios términos, por aplicación de lo establecido en el artículo 43º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, concordante con el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007-2005/CONSUCODE/PRE, por lo tanto el árbitro único considera que el

³ En tanto que la liquidación del contrato constituye un requisito indispensable para la culminación de la etapa de ejecución contractual, deberá entenderse que, en el supuesto que ni el contratista ni la Entidad la hubiesen presentado oportunamente, cualquiera de ellas podrá presentarla, aun cuando sea de forma extemporánea, momento a partir del cual, se aplicarán los plazos y el procedimiento previstos en el artículo 269º del Reglamento.

Supervisor ha cumplido con presentar la Liquidación de Supervisión con arreglo a Ley y a derecho.

50. Finalmente, siendo la pretensión analizada, que el Tribunal declare que el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca cumplió con la totalidad de sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Supervisión de Obra No. 01-2006-GR.CAP/P suscrito con el Gobierno Regional de Cajamarca, incluyendo la presentación de la Liquidación de Obra, el Informe Final y la Liquidación de Obra y, que del análisis efectuado en los puntos precedentes, se ha determinado: 1) que el Supervisor cumplió con presentar el Informe Final en forma extemporánea; 2) que se ha tenido por cumplida la prestación referida a la revisión y pronunciamiento de la Liquidación Final de Obra y 3) que el Supervisor ha cumplido con la presentación de la Liquidación de la Supervisión con arreglo a Ley; el árbitro único considera que la pretensión del Supervisor debe ser amparada.

Respecto a la Aprobación y Consentimiento de la Liquidación de Supervisión.

51. La Entidad ha señalado a lo largo de todo el proceso, que el Supervisor no se encontraba habilitado para formular su Liquidación Final, porque existían controversias pendientes entre la Entidad y el Contratista Ejecutor de la Obra; por lo tanto la Liquidación presentada por el Supervisor mediante Carta No. 03-2009//SUP debe considerarse como no presentada.

52. Que, del análisis efectuado en los puntos precedentes se ha podido establecer que dicha alegación no puede ser aplicada al Contrato de Supervisión, por cuanto dicho acto jurídico ha sido suscrito bajo sus propias reglas y en sus propios plazos, por lo tanto vinculan y es de obligatorio cumplimiento para las partes que la integran; además que ni en las bases - términos de referencia, ni en el propio contrato, se ha

establecido como condición para la presentación de la Liquidación de la Supervisión, que no existan pretensiones pendientes de resolver en otros arbitrajes entre el Contratista Ejecutor y la Entidad; máxime si dicha circunstancia no es de responsabilidad del Supervisor; además que el Contrato de Supervisión, contaba con un plazo determinado para su conclusión.

53. Decidir en contrario, sería aceptar que el Supervisor hizo su trabajo, pero que deberá esperar el pago hasta que en algún momento (incierto), la Entidad y el Contratista ejecutor definan sus controversias pendientes, lo cual supondría además que el Supervisor incurra en gastos adicionales y garantice financieramente un contrato de supervisión, cuyo plazo ya ha culminado, lo cual resultaría contrario a derecho y redundaría en un desbalance del equilibrio económico del Contrato.
54. En efecto, “*los contratos administrativos deben ser pactados de tal manera que exista una interdependencia entre las prestaciones; es decir, como contratos sinalagmáticos que son, debe existir una reciprocidad entre las obligaciones de cada una de las partes, de tal manera que exista una correspondencia de unas con otras, y se los pueda considerar como equivalentes las prestaciones pactadas. Entonces, en aplicación de esa idea, el principio del equilibrio contractual se refiere a la necesidad de que dicha correspondencia entre prestaciones esto es, entre derechos y obligaciones se mantenga hasta la finalización del contrato*”⁴.
55. Con el equilibrio contractual, se pretende por lo tanto que la correspondencia existente entre las prestaciones correlativas que están a cargo de cada una de las partes del contrato, permanezca durante toda su vigencia, de tal manera que a la terminación de este, cada una de ellas alcance la finalidad esperada con el contrato; en el presente caso, se ha podido advertir que el Supervisor, ha cumplido con las prestaciones pactadas en el Contrato, por lo tanto en virtud al principio del equilibrio

⁴ Libardo Rodríguez Rodríguez – “El Equilibrio Financiero de los Contratos Administrativos” - Revista de la Facultad de Derecho - Derecho PUCP, N° 66, 2011 / ISSN 0251-3420

contractual, correspondía el pago del contrato en los términos pactados; razones por las que con fecha 18/05/09, en aplicación a lo dispuesto en el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007-2005/CONSUCODEPRE, el Supervisor remitió a la Entidad la Carta No. 03-2009//SUP, acompañando la Liquidación de Supervisión, que al no haber formulado observación oportuna la Entidad dentro del plazo de Ley; la liquidación de Supervisión ha quedado **consentida y aprobada** en sus propios términos, por aplicación de lo establecido en el artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, concordante con el numeral 6.1.1 de la Directiva No. 007-2005/CONSUCODE/PRE, en consecuencia, el árbitro único considera amparable la pretensión del Supervisor en éste extremo.

Respecto al pago del saldo de la liquidación de Supervisión en la suma de S/. 185,723.70 más los intereses legales.

56. El árbitro único debe precisar que habiendo quedado consentida y aprobada, para todos los efectos legales la Liquidación de Supervisión presentada con Carta No. 03-2009//SUP, corresponde que la Entidad pague al Supervisor el saldo de la Liquidación Final de Supervisión en la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles.

Intereses Legales:

57. En lo que se refiere a los intereses materia de la pretensión es del caso determinar si los montos reclamados devengan los correspondientes intereses y de ser así, la tasa aplicable y el momento a partir del cual deben ser calculados.
58. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1324° del Código Civil, las obligaciones dinerarias devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva desde que el deudor incurre en mora.

"Artículo 1324°.- Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose"

después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios.

Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento".

59. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1324º del Código Civil, las obligaciones dinerarias devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva desde que el deudor incurre en mora.
60. En consecuencia, en opinión del árbitro único, los intereses que se devenguen por los montos materia de reclamo, califican como intereses legales moratorios, pues los mismos constituyen el resarcimiento a que tiene derecho el demandante de un importe dinerario por no tener dicho capital a tiempo. En tal sentido, los intereses moratorios constituyen una especie del género referente a los daños moratorios derivados del incumplimiento de deudas dinerarias. Ahora bien, no existiendo un pacto sobre la tasa de interés aplicable, corresponde aplicar el interés legal, el mismo que deberá ser considerado desde el día en que el deudor incurre en mora, es decir, desde el momento en que la liquidación presentada por el Supervisor quedó consentida, esto es desde el 02/06/09 hasta la emisión del presente laudo.

Respecto a que se deje sin efecto la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura No. 016-2013-GR-CAJ/GRI, referente a la liquidación de supervisión emitida por la entidad.

61. Habiendo quedado consentida y aprobada, para todos los efectos legales la Liquidación de Supervisión presentada por el Supervisor con Carta No. 03-2009//SUP, la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura No. 016-2013-GR-CAJ/GRI, que aprueba la liquidación de supervisión por parte de la Entidad, resulta ineficaz ante la pre-existencia de la primera, por lo que corresponde amparar la pretensión del Supervisor.

2. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO "D"

"Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, reconozca a favor del Consorcio, el pago por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel

cumplimiento desde la presentación de la liquidación de supervisión de obra hasta la fecha que quede firme y/o consentido el laudo arbitral que derive del presente proceso arbitral, monto estimado en S/. 29,186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral".

POSICION DEL SUPERVISOR

- Argumenta el Supervisor, que conforme se ha verificado de la Segunda Pretensión Principal así como de la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, la demora del reconocimiento de la aprobación y el consentimiento de la Liquidación de la Supervisión de Obra y la falta de su posterior pago, ha generado que la garantía de fiel cumplimiento deba continuar vigente, puesto que ello, es de cumplimiento obligatorio según la normativa de contrataciones del Estado pertinente y vigente al momento de suscitado los hechos.
- Que, para que la garantía de fiel cumplimiento continúe vigente desde la fecha de aprobación de la liquidación (de acuerdo a la norma), hasta la fecha en que el presente arbitraje culmine con la emisión del Laudo Arbitral, debe renovarse continuamente dicha garantía, lo cual les ocasiona un perjuicio económico grave, puesto que la misma es renovada trimestralmente y no se sabe con certeza cuánto es que durará el arbitraje.
- Que, se debe indicar que el costo de renovación de la garantía al renovarla trimestralmente por parte del consorciado JNR CONSULTORES S.A. (quién asume la totalidad del costo) es de S/. 1,716.83, conforme se prueba con copias de facturas que continuamente vienen pagando por el concepto de la renovación trimestral de la carta fianza en mención, por lo que al estimar un monto total desde la fecha en que debió quedar aprobada y consentida la liquidación de la supervisión de obra hasta la supuesta fecha de emisión del Laudo Arbitral y que quede firme o consentido, se ha verificado que desde el 02/06/09 (fecha en que quedó consentida la liquidación de supervisión – quince días de su presentación)  

hasta el 02/09/13 (fecha que estiman culmine el arbitraje, pues llevaría entre cinco a seis meses de la instalación), por lo que existirían 51 meses, lo que ocasiona que en ese plazo aproximadamente tendrían que haber renovado 17 veces trimestralmente la carta fianza N° E0308-24-2006, por lo que, estas 17 veces multiplicadas por el monto de S/. 1 716.83, saldría un valor total de S/. 29 186.11 (Veintinueve mil ciento ochenta y seis con 11/100 nuevos soles), monto total que solicitan que el Árbitro Único reconozca a su favor, más los intereses que se generen hasta la emisión del laudo arbitral, por tratarse de gastos obligatorios que deben de cumplir debido a las continuas renovaciones trimestrales de la garantía de fiel cumplimiento que están y tendrán que hacer hasta que culmine el arbitraje, situación que se ha generado debido a la demora de Prorias Descentralizado en aceptar su Liquidación.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Manifiesta la Entidad que en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la liquidación presentada por el consultor mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) notificada el 18/05/09 debe ser tomada como no presentada y que el inicio del procedimiento de liquidación es el 28/01/13, fecha en la que el Gobierno Regional de Cajamarca notifica la Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI mediante Oficio N° 214-2013-GR.CAJ/GGR-SG; sin embargo, el consultor de manera ilegal pretende que a través de esta pretensión se le reconozca los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento en el periodo comprendido entre el 18/05/09 al 28/01/10, más los costos correspondientes al periodo que dure el arbitraje; puesto que conforme al Artículo 215° del RLCAE, el consultor tiene la obligación de mantener vigente la garantía de fiel cumplimiento hasta el consentimiento de la liquidación; y como tal, queda demostrado que conforme a las normas de contratación pública no corresponde se le reconozca por este concepto ningún pago al consultor; así como también, se debe tener presente que conforme al numeral 3) del Artículo 221° del RLCAE, la garantía de fiel

cumplimiento tiene por objeto garantizar el pago del saldo de liquidación a cargo del consultor; por lo que, teniendo en consideración que la liquidación aprobada mediante Resolución N° 016-2013-GR.CAJ/GRI ha establecido un saldo a cargo del consultor de S/. 200,970.12 Nuevos Soles, se determina que éste tiene la obligación de mantener vigente la garantía de fiel cumplimiento hasta que cumpla con dicho pago a favor de la Entidad.

- Que, adicionalmente, se debe tener presente que el consentimiento de la liquidación del contrato de consultoría es una controversia que será resuelta en el presente arbitraje y consecuentemente corresponderá que el consultor en el periodo de arbitraje cumpla con renovar la garantía de fiel cumplimiento; más aún se debe tener presente que resulta malicioso que el contratista aduzca que la liquidación presentada con Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) quedó consentida el 02/06/09 y sin embargo, haya iniciado arbitraje el 14/01/13 mediante Carta N° 001-2013/SUP.CCCB, luego de cuarenta y tres (43) meses; por lo que, no queda ninguna duda que los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento en el periodo antes señalado deberán ser asumidos por el consultor, caso contrario se estaría amparando la conducta maliciosa del consultor y contraviniendo la buena fe prevista en el Artículo 1362º del Código Civil.
- Que, por otra parte, en el análisis preliminar ha quedado demostrado que la liquidación formulada por el Gobierno Regional de Cajamarca constituye la liquidación del contrato de consultoría y que ésta ha quedado consentida al no haber sido objeto de ninguna observación a los conceptos y montos que lo integran; y sin embargo, el consultor no ha cumplido con cancelar el saldo a favor del Gobierno Regional de Cajamarca que fuera requerido mediante Carta Notarial N° 028-2013-GR.CAJ/GGR7GRI/SGSL notificada el 12/02/13 y más bien ha solicitado medida cautelar prohibiendo la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento, la misma que fuera concedida por el Tribunal; por lo que,

queda demostrado que los costos de renovación de la garantía de fiel cumplimiento deberán ser asumidos por el consultor, puesto que éste es responsable de la necesidad de seguir ampliando la garantía de fiel cumplimiento hasta por el periodo del arbitraje; más aún si ello obedece a la decisión del propio Tribunal.

- Que, se advierte el carácter contradictorio de los argumentos del demandante, puesto que de una parte se aduce el consentimiento de la liquidación presentada mediante Carta N° 03-2009/SUP CAJAMARCA (233) e inclusive se solicita pago por un monto de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; y de otra parte, a través de esta pretensión se busca incrementar la cuantía de la liquidación que supuestamente se encuentra consentida y debe permanecer invariable.
- Que, el Tribunal deberá tener en consideración que el consultor no ha probado la cancelación de las supuestas Facturas emitidas por SECREX; puesto que no ha ofrecido ningún medio probatorio al respecto y sólo se ha limitado a ofrecer copia simple de las Factura N° 001-0064407, 001-0063107, 001-0061845 y 001-0060565, las mismas que correspondería a los costos de renovación de la garantía en el periodo comprendido entre el 10/04/2011 al 31/03/2012; es decir, no existe ninguna prueba de los gastos que habría realizado en el periodo del 02/06/2009 al 09/04/2011 y del 01/04/2012 a la fecha.
- Que, respecto al pago de intereses, se debe tener en consideración que según el Artículo 49º de la LCAE el reconocimiento de intereses sólo correspondería en el supuesto de incumplimiento de pago de la Entidad; lo cual no ha sido demostrado en el presente caso; consecuentemente no corresponde se conceda ningún pago de intereses a favor del consultor; asimismo, se debe tener presente que en el supuesto negado que correspondiera el pago de intereses, éstos solo podrían ser computados a partir de la emisión del Laudo; ya que a través de éste recién nace la obligación de pago; por lo que, tomando en consideración que el consultor ha solicitado pago de intereses por un periodo anterior a la emisión del

Laudo, queda demostrado que no corresponde ningún pago de intereses a favor del consultor.

- Que, de lo señalado en los literales precedentes, corresponde que la presente pretensión del consultor sea declarada infundada por carecer de sustento legal y contravenir los hechos reales

POSICION DEL ARBITRO UNICO

- De conformidad a lo dispuesto en el artículo 215º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, existe la obligación de mantener vigente la Garantía de fiel cumplimiento hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del Contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.
- Estando a que la Liquidación Final del Contrato de Supervisión, con un saldo a favor del Supervisor ha quedado consentida con fecha 02/06/2009 (15 días después de presentada la liquidación de supervisión), es hasta dicha fecha en que el Supervisor estaba obligado a mantener vigente la Garantía de Fiel Cumplimiento; por lo tanto el costo que ha originado las renovaciones de dicha garantía, a partir de dicha fecha, deben ser asumidas por la Entidad; en consecuencia, la pretensión del Supervisor en éste extremo debe ser amparada, debiéndosele pagar la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles, monto solicitado por el demandante; más los intereses legales que se generen hasta la emisión del laudo arbitral.

3. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS “E” y “K”

“E. Determinar si corresponde o no, la reducción del monto contractual efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca mediante Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR emitida el 07 de noviembre de

2012 y notificada al Consorcio el 19 de noviembre de 2012, con el Oficio N° 4419-2012-GR.CAJ/GGR-SG, consecuentemente si corresponde o no que se deje sin efecto dicha Resolución Gerencial General Regional, por carecer de validez, de eficacia y de efectos jurídicos, al encontrarse aprobada y consentida la liquidación de supervisión de obra presentada por el Consorcio".

"K. En caso se declare consentida la liquidación presentada por el Consultor mediante Carta No. 03-2009/SUPCAJAMARCA(233), determinar si corresponde que el Consultor indemnice a la Entidad por la suma de S/. 100,171.56 nuevos soles correspondientes a servicios no prestados; por configurar enriquecimiento sin causa, más los intereses legales desde la fecha de emisión del laudo hasta la fecha efectiva de pago".

POSICION DEL SUPERVISOR

- El árbitro único ha tomado en cuenta las argumentaciones del Supervisor expuestas en su escrito de demanda, ampliación de demanda, contestación a la reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DE LA ENTIDAD

- El árbitro único ha tomado en cuenta los fundamentos de la Entidad expuestas en su escrito de contestación de demanda, contestación a la ampliación de demanda, reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DEL ARBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, las controversias a analizar, se centran en determinar si corresponde:

- La reducción del monto contractual efectuado por la Entidad mediante  Resolución Gerencial General Regional N° 237-2012-GR.CAJ/GGR, consecuentemente si corresponde dejar sin efecto dicha resolución.

- En caso se declare consentida la Liquidación presentada por el Consultor, determinar si corresponde que el Consultor indemnice a la Entidad por la suma de S/. 100,171.56, correspondientes a servicios no prestados.

Respecto al Punto Controvertido "E"

1. Respecto a la reducción del monto contractual efectuado por la Entidad mediante Resolución No. 237-2012-GR.CAJ/GGR y se deje sin efecto dicha resolución, el árbitro único debe señalar, que estando a que la Liquidación de Supervisión ha quedado consentida y que por dichos efectos se tiene por aprobada la citada liquidación para todos sus efectos legales, la reducción del monto del contrato en la suma de S/. 100,171.56, dispuesta por la Entidad en la Resolución No. 237-2012-GR.CAJ/GGR, carece de eficacia legal; máxime, si como se ha señalado en el presente laudo el Supervisor si cumplió con la prestación referida a la "revisión del contrato de obra" (materia de la reducción del contrato) y que la Entidad no observó la liquidación de Supervisión, en dicho extremo, en el plazo que tenía para hacerlo; por lo que corresponde se deje sin efecto la Resolución Gerencial General Regional No. 237-2012-GR.CAJ/GGR, debiéndose amparar la pretensión del Supervisor.

Respecto al Punto Controvertido "K"

2. Respecto a si corresponde que el Consultor indemnice a la Entidad por la suma de S/. 100,171.56 Nuevos Soles por los servicios no prestados por el Supervisor; advirtiéndose que el Supervisor en cumplimiento al requerimiento de la Entidad efectuado mediante Carta No. 512-2007-GR-CAJ-GRI/SGSL, procedió a la revisión de la Liquidación Final de Obra, la observó e incluso elaboró una nueva liquidación, la misma que fue presentada a la Entidad con fecha 24/09/07, mediante Carta No. 177-2007/RL, habiéndose concluido que el Supervisor cumplió con la prestación (independientemente de si fue útil o no a la Entidad); no existe enriquecimiento que resarcir por lo que la pretensión reconvenida de la Entidad en este extremo debe ser desestimada.

3. Sin perjuicio a lo señalado, y respondiendo las alegaciones de la Entidad respecto a que el Supervisor, se ha enriquecido indebidamente al pretender el pago del 100% del contrato, cuando no cumplió con revisar la Liquidación Final de Obra, porque se encontraba inhabilitado para hacerlo al existir controversias pendientes de ser resueltas entre la Entidad y el Contratista ejecutor de la obra; el árbitro único debe señalar, que en el hipotético caso que el Supervisor no hubiera revisado la liquidación final de obra, como asegura la Entidad, tampoco existiría enriquecimiento por parte del Supervisor, ya que las circunstancias que impedirían su cumplimiento no son de su responsabilidad, no pudiendo quedar su derecho expectativo a las resultas de arbitrajes pendientes, de los cuales no es parte y con un contrato cuyo plazo ha culminado.

4. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO "G"

"Determinar si corresponde o no, que como consecuencia de declarar fundado todo o en parte las pretensiones principales, se ordene al Gobierno Regional de Cajamarca el pago de una Indemnización por Responsabilidad Contractual, a favor del Consorcio, por la suma de S/. 446,572.53 (Cuatrocientos cuarenta y seis mil quinientos setenta y dos y 53/100 Nuevos soles) más los intereses que el Tribunal determine".

POSICION DEL SUPERVISOR

- El árbitro único ha tomado en cuenta las argumentaciones del Supervisor expuestas en su escrito de demanda, ampliación de demanda, contestación a la reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DE LA ENTIDAD

- El árbitro único ha tomado en cuenta los fundamentos de la Entidad expuestas en su escrito de contestación de demanda, contestación a la ampliación de demanda, reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DEL ARBITRO UNICO

1. Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde o no que la Entidad pague al Consorcio la suma de S/. 446,572.53 por indemnización por responsabilidad contractual.
2. Que, el Supervisor cuantifica el monto de la indemnización en la suma total de S/. 446,572.53 Nuevos Soles, que comprende la suma de S/. 417,386.42 Nuevos Soles por las utilidades dejadas de ganar y la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles por gastos financieros por mantenimiento de la Carta Fianza de Fiel cumplimiento.
3. Que, el Supervisor fundamenta su pretensión indicando que si los saldos a favor de la Supervisión se hubieran cancelado oportunamente, dicho monto hubiera podido ser utilizado como depósito de garantía en diversos procesos de selección de consultoría de obras en las que la opción de ganar la buena pro era 100% segura, debido a la alta calidad de sus propuestas.
4. Que, los montos que hubieran podido formar parte del depósito de garantía son los siguientes:

S/. 185,723.70 Monto de la liquidación del Supervisor
S/. 71,535.88 Depósito de la Garantía de la Carta Fianza

Total S/. 257,259.58

5. Agrega que, si dicha suma les hubiera sido devuelta en su oportunidad, habría permitido suscribir hasta (3) contratos referidos a Consultoría de Obra, ya que para emitir las cartas fianzas, la empresa aseguradora exige como depósito de garantía el 30% del monto solicitado, por lo que con los S/. 257,259.58 se habrían podido suscribir contratos hasta por un monto de S/. 8575,319.24

6. Que, los contratos no suscritos debido a la falta de respaldo financiero, fueron los siguientes:

- a. Sustento de la Obra de Mantenimiento Periódico de la Carretera Panamericana Norte, Tramo I. Km. 586+600 al Km. 736+600 (ovalo industrial Km. 736-600), con un monto de contrato no suscrito de S/. 5'021,898.85
 - b. Supervisión de la obra Rehabilitación y Mejoramiento de la Av. Canta Callao, Tramo Av. Bertello, Av. Naranjal, con un monto de contrato no suscrito de S/. 1'113.772.50
 - c. Estudio Definitivo para el mejoramiento de la Carretera San Marcos – Cajamarca – Sausacocha, con un monto de contrato no suscrito de S/. 2'154,263.72 .
7. Que, el monto total de los contratos no suscritos ascienden a la suma de S/. 8'289,935.07, que descontándose el 18% de IGV, resulta la suma de S/. 7'025,368.70 y que si a dicho monto se le aplica el 5.941%, que constituye la proporción de la utilidad de los contratos no firmados, resulta la suma de S/. 417,386.42 Nuevos Soles, monto de utilidades que no han podido percibir y cuyo pago vía indemnización se está solicitando en el presente arbitraje.
8. La Entidad por su parte, refiere que no es cierto que el Supervisor, no haya podido suscribir contratos, ya que del reporte del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), se puede evidenciar que el Supervisor vial Cajamarca, a través de sus empresas consorciadas han ganado la buena pro y suscrito contratos de diferentes procesos de selección convocados por Proviñas Nacional, cuyo valor asciende a la suma de S/. 92,416,113.84, según se detalla en el cuadro que adjunta.
9. Que, en efecto, las empresas que conforman el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca, han obtenido la Buena Pro, en diversos procesos de selección; sin embargo, ello no es materia de cuestionamiento, ni ha sido negado por el Supervisor, sino el hecho que con los S/. 257,259.58, que la Entidad no devolvió en su oportunidad, hubieran podido suscribir los 3

contratos detallados en los puntos precedentes; adicionalmente a los ya obtenidos y percibido las utilidades anteriormente descritas.

10. Que, en el presente caso, para determinar si corresponde o no reconocer a favor del Supervisor una indemnización por responsabilidad contractual, se debe analizar los Presupuestos de la Responsabilidad Civil relativos a la Antijuridicidad; Daño; Relación de Causalidad y Factor de Atribución que contempla el Código Civil y que resulta aplicable a todo caso de invocación de reparación de daños y perjuicios de naturaleza contractual como la que se formula en este caso concreto.
11. Que, la Doctrina imperante en materia de Responsabilidad Civil, coincide en definir la Antijuridicidad, no sólo como aquella conducta que contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico; dichas conductas pueden ser típicas en tanto previstas en abstracto en supuestos de hecho normativos; o, atípicas en cuanto a pesar de no estar reguladas en normas legales expresas, la verificación de las mismas viole o contravenga el ordenamiento jurídico, muy propias éstas últimas de la Responsabilidad Civil Extracontractual.
12. Que, tratándose de la Responsabilidad Civil Contractual, la Antijuridicidad aludida es siempre típica; vale decir, que siempre está contenida en una norma legal expresa y nuestro ordenamiento jurídico la contempla precisamente en el artículo 1321 del Código Civil, que a la letra dice: "*Queda sujeto a la indemnización por daños y perjuicios quien no ejecuta su obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve*"; de tal manera que en nuestro ordenamiento jurídico, el acto antijurídico está expresamente tipificado como la inejecución de la obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.
13. Que, en lo que concierne al Daño, tratándose de la invocación de una responsabilidad civil, sea ésta de naturaleza contractual o

extracontractual, resulta indispensable y hasta fundamental comprobar la existencia de éste; de modo tal que a falta de daño, no hay nada que reparar o indemnizar; y por ende, no hay ningún problema de responsabilidad civil; y así lo han entendido y aplicado los Legisladores del Código Civil que en el artículo 1321 de dicho cuerpo normativo, han previsto la reparación patrimonial inmediata y directa de la inejecución de la obligación, derivado del daño emergente, entendido como la pérdida patrimonial efectivamente sufrida; y el lucro cesante, definido como la ganancia dejada de percibir.

14. Que, en lo relativo a la Relación de Causalidad, ésta es tan imprescindible como la existencia del daño; de modo tal que si no existe una relación jurídica de causa-efecto entre la conducta típica del imputado y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase; y así lo ha previsto igualmente nuestro Legislador del Código Civil, cuando en el artículo 1321, adhiere a la teoría de la causa inmediata y directa, al establecer en su segundo párrafo: "El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sea consecuencia inmediata y directa de tal inejecución".
15. Que, seguidamente procede revisar el denominado Factor de Atribución, definido como aquel que determina finalmente la existencia de la responsabilidad civil, una vez verificados en un escenario concreto de conflicto social, los presupuestos de la responsabilidad antes citados de la Antijuridicidad; Dolo y Relación de Causalidad; siendo que en materia de responsabilidad civil contractual, el Factor de Atribución es la culpa y el dolo, contemplados expresamente en el tantas veces citado artículo 1321 del Código Civil.
16. Que, en el presente caso, el Supervisor pretende el pago de una indemnización por responsabilidad contractual en la suma de S/. 446,572.53 Nuevos Soles, que comprende los siguientes conceptos:

- a. La suma de S/. 417,336.42 Nuevos Soles, por utilidades dejadas de ganar por pérdida de oportunidades de nuevos contratos; y,
 - b. La suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles, por mantenimiento de vigencia de la Carta Fianza por fiel cumplimiento de contrato.
17. Que, con respecto a los S/. 29,186.11 Nuevos Soles, por mantenimiento de vigencia de la Carta Fianza de fiel cumplimiento, debe señalarse que la devolución de dicho monto ha sido considerado en el punto controvertido "D", habiéndose determinado la procedencia de su devolución, por lo tanto no puede ser considerado como pago de la indemnización reclamada.
18. Que, respecto a la indemnización en la suma de S/. 417,336.42 Nuevos Soles, debe entenderse que corresponde al lucro cesante, el mismo que está referido "... a todo aquello que ha sido o será dejado de ganar, a causa del acto dañino...",⁵ es decir, que dicho acto "...impide que nuevos elementos o nuevas utilidades sean adquiridas y gozadas por el damnificado..."⁶
19. De lo indicado, se puede concluir que la Doctrina es uniforme cuando se trata de definir al lucro cesante, precisando que se trata de "una utilidad que el damnificado presumiblemente hubiera adquirido en el futuro de no haber ocurrido el evento dañoso".
20. En este sentido para que se establezca la procedencia de la indemnización por lucro cesante resulta relevante la probanza de la certeza del daño, por lo que el único daño resarcible en el caso del lucro cesante, será el daño que tenga certeza lógica, habida cuenta que lo que se trata de determinar es el perjuicio ocasionado como consecuencia de utilidades dejadas de percibir que presumiblemente hubiera obtenido el damnificado de no haberse producido el acto dañoso.

⁵ DE TRAZEGNIES, Fernando. "La responsabilidad extracontractual". Tomo II. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. 1988. Pág. 37.

⁶ FRANZONI, Massimo. "Il Danno al Patrimonio". Giuffrè Editore S.p.A. Milano. Italia. 1996. Pág. 181.

21. La probanza de la certeza del daño respecto al resarcimiento por daño emergente y lucro cesante, está referida a la probanza de la existencia del daño y no a su monto o cuantía, la cual está vinculada a la extensión del daño resarcible.

De lo indicado, se puede concluir que la certeza del daño equivale a su existencia, la cual a decir de ZANNONI puede ser probada de la siguiente forma⁷:

- a. Como un acaecer fáctico; esto es "como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico; (en el caso del daño emergente); y
 - b. Como un acaecer lógico; esto es que el daño, sea una derivación necesaria del hecho que la produjo – hecho causal (en el caso del lucro cesante)
22. En este sentido la certeza del daño no requiere necesariamente que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada, sea porque ya se dio o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado; en consecuencia, la certeza del daño comprende el "daño actual" como el "daño futuro" y requiere comprobación fáctica, como suceso materialmente producido y comprobación lógica, como consecuencia necesaria del hecho causal.
23. En ese orden de ideas y teniendo en cuenta que en el presente caso, se trata de determinar el resarcimiento del daño por lucro cesante, la probanza de la certeza del daño no puede estar referida a acreditar la existencia de utilidades perdidas que no se tenían al momento del siniestro, sino a acreditar los presupuestos necesarios para que se produzcan en el futuro.

Al respecto, FRANZONI, ha señalado "... en el lucro cesante, la prueba que va dada a los fines de la certeza del daño, no se refiere al lucro en sí,

⁷ ZANNONI, Eduardo. "El Daño en la responsabilidad Civil". Editorial Astrea. 2da. Edición, Buenos Aires. Argentina. 1987. Pág. 51.

sino a los presupuestos y requisitos necesarios a fin que el mismo se produzca. La certeza de la falta de ganancia no puede jamás ser obtenida del mismo modo que para las pérdidas sufridas, dado que estas últimas existen ya al momento del siniestro en el patrimonio del damnificado, mientras que el lucro cesante no ha entrado ni entrará en su patrimonio, sino en la forma de resarcimiento. Certeza del daño con relación al lucro cesante significa, pues, garantía acerca de la subsistencia de los presupuestos para su producción a futuro....⁸

24. De lo indicado, se puede apreciar que en lo que respecta al lucro cesante la doctrina ha señalado que constituye principio básico para su determinación que éste se delimita por un "juicio de probabilidad".

Al respecto, resulta pertinente invocar lo señalado por SANTOS BRIZ:

".... a diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el lucrum cessans se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso. Ese juicio de probabilidad plantea el problema del momento en que ha de hacerse, por quién ha de ser hecho y con qué criterio ha de hacerlo. En cuanto al primer punto, también a diferencia del lucro cesante ha de esperarse el curso ulterior de los sucesos. Este pronóstico ulterior nos ha de llevar a concretar un interés cierto del perjudicado, ya que no pueden protegerse intereses inseguros o inciertos, pero cuidando de no exigir una certeza absoluta incompatible con el concepto de "ganancia frustrada". Como dice el art. 252º, p. 2 del Código alemán, ha de tratarse de una ganancia frustrada que, con cierta probabilidad, fuera de esperar según el curso normal (ulterior) de las cosas o de las circunstancias del caso concreto....⁹

⁸ FRANZONI, Massimo. "Fatti Illeciti". Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano. Libro quarto: Obbligazioni art. 2043º - 2059º. Zanichelli Editore – Bologna e II Foro Italiano – Roma. Italia. 1993. Pág. 823. .

⁹ SANTOS BRIZ, Jaime. "La responsabilidad civil". Editorial Montecorvo S.A. Madrid. España. 1986, Pág. 267

25. Por otro, lado respecto al objeto de la prueba a que queda sometido el damnificado para probar el lucro cesante, FRANZONI, ha señalado lo siguiente

“....cuando el daño se presente bajo la forma de falta de ganancia y permanezca por el tiempo sucesivo al juicio, la prueba es indirecta y de naturaleza tal que le suministre los elementos necesarios al Juez que le permita sacar sus propias conclusiones....”¹⁰

Por su parte GRAZIANI, refiere lo siguiente:

“....el hecho constitutivo necesario para hacer nacer el derecho al resarcimiento, no es el hecho de la falta de ganancia en sí, que no tiene existencia como tal, sino, son los hechos constitutivos del derecho al resarcimiento, los hechos constitutivos del lucro. Estos son solamente los que deben ser probados por el actor; al demandado, cuando intenta sustraerse a la obligación del resarcimiento, incumbe la prueba de los hechos impeditivos...”¹¹

26. De los fundamentos expuestos, se puede concluir que la probanza del lucro cesante queda limitado a la probanza de los hechos constitutivos de lucro, es decir, a las circunstancias que motivaron la falta de ganancia.

27. Que, delimitado el fundamento jurídico y doctrinario por el que corresponde indemnizar, es pertinente determinar la responsabilidad de la Entidad, para ello se debe analizar si concurren los cuatro elementos esenciales que son: i) La antijuricidad o acto antijurídico, ii) el daño, iii) la relación causal y iv) el factor de atribución o culpabilidad

28. **En lo que respecta al acto antijurídico**, del cual la Entidad debe responder, siendo éste la causa que ha producido el daño; éste tiene su

¹⁰ FRANZONI, Massimo. “Il Danno al Patrimonio”. Giuffré Editore S.p.A. Milano. Italia. 1996. Pág. 426 y 427

¹¹ GRAZIANI, Alessandro. “Apunti sul Lucro Cessante”. En: Annali Instituto Giurídico Universita Di Perugia. Tipografia Guerra. Perugia. Italia. Anni 1923-1924. VII, VIII. Pág. 179.

fundamento en el no pago del saldo de la liquidación de supervisión en la suma de S/. 185,723.70 y en la imposibilidad de recuperar el depósito de la garantía de la Carta Fianza en la suma de 71,535.88, no obstante de haber quedado consentida la liquidación presentada por el Supervisor, circunstancia que ha impedido que el Supervisor pueda utilizar dicho monto en la participación de otros procesos de selección y obtener las utilidades previstas que como empresa contratista ha venido efectuando en forma permanente. Tal impedimento ha sido atribuido a la Entidad al pretender obligarlos a esperar que se resuelvan los arbitrajes seguidos por el Contratista Ejecutor de la Obra CONSORCIO COSAPI – TRANSLEI.

62. Al respecto, se ha señalado a lo largo del presente laudo, que tanto el Contrato de Ejecución de Obra, como el Contrato de Consultoría son independientes y cada uno de ellos tiene su propia regulación, obligaciones y plazos, debiendo asumir cada una de las partes sus propias responsabilidades para su cumplimiento; por lo tanto; la Entidad debía como parte de sus obligaciones contractuales, respetar los términos del Contrato asumidos con la supervisión, esto es el plazo para la presentación de la Liquidación de Supervisión, el plazo para formular las observaciones a la liquidación de Supervisión si lo consideraba pertinente y de no haberse formulado observación alguna, tener por aprobada la Liquidación citada y proceder al pago correspondiente del saldo a favor del Supervisor; teniendo en cuenta que esta es una obligación que nace del contrato de supervisión; por lo tanto la negativa al pago y la decisión de mantener obligado al Supervisor a esperar el pronunciamiento de los arbitrajes seguidos con el Contratista ejecutor de la obra, son circunstancias que no están previstas ni en el contrato ni en las bases del concurso y que obviamente han causado un perjuicio patrimonial en el Supervisor, al verse imposibilitado de utilizar dichos montos en otros procesos de selección que habrían favorecido seguramente en nuevas utilidades, los cuales no ha podido percibir hasta la fecha.

63. El artículo 1321° del Código Civil precisa que "Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve".

Por su parte los artículos 1318°, 1319° y 1320° del Código Civil establecen lo siguiente:

"Dolo"

Artículo 1318.- Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación.

Culpa inexcusable

Artículo 1319.- Incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.

Culpa leve

Artículo 1320.- Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar".

64. En el presente caso, la Entidad ha actuado contrario a lo dispuesto en el Contrato y en las bases y términos de referencia; pretendiendo obligar al Supervisor a esperar el resultado de arbitrajes seguido con un tercero, para poder ejecutar el cobro de las prestaciones materia de contrato, no obstante a que el Supervisor no tenía ninguna responsabilidad en las controversias surgidas entre el Contratista Ejecutor de la Obra y la Entidad, por lo tanto dicho comportamiento se encuadra dentro de lo dispuesto en el artículo 1321° del Código Civil, encontrándose obligado a indemnizar al Supervisor, por dicho comportamiento.

65. **En torno al Daño**, entendido como el menoscabo o deterioro sufrido como consecuencia del comportamiento dañoso de la Entidad, éste se fundamenta en la pérdida de oportunidad del Supervisor de poder participar en nuevos procesos de selección y suscribir nuevos contratos con la correspondiente pérdida de utilidades y afectando su patrimonio económico, habida cuenta que es una empresa cuya subsistencia depende de los contratos suscritos con el Estado, que conforme lo ha

demonstrado la propia Entidad, el Supervisor obtuvo nuevos contratos con el Estado, lo cual acredita que se encontraban aptos para obtener nuevas contrataciones, y que ello no fue posible por la negativa de la Entidad a cumplir con el pago a la supervisión por los servicios prestados, que fueron materia de contrato; que asimismo el Supervisor ha demostrado en todo momento su predisposición de cumplir con las prestaciones fijadas en el contrato, al punto de esperar un tiempo considerable para presentar la liquidación de supervisión; sin embargo la Entidad no hizo lo mismo respecto a sus obligaciones; por lo tanto queda acreditado el perjuicio ocasionado al Supervisor y la obligación de la Entidad de resarcir dicho perjuicio.

66. **Respecto al nexo causal;** se puede advertir claramente que el no pago de la Liquidación de Supervisión en la oportunidad prevista en el contrato, ha originado que éste, no pueda utilizar dicho monto en otros procesos de selección en los que hubiera obtenido utilidades; que si bien es cierto, no se puede establecer a ciencia cierta el monto de dichas utilidades, lo que sí es claro, es que existirían si la Entidad no se hubiese negado al pago en la oportunidad que debía.
67. **Respecto al factor de atribución o culpabilidad,** de lo expuesto por las partes y medios probatorios que fluyen en autos, se ha podido advertir que la Entidad no ha actuado con la debida diligencia y respeto a los términos del contrato y normatividad vigente, toda vez que ha pretendido que el Supervisor espere las resultas de procesos arbitrales iniciados por un tercero, para luego de ello ejecutar el pago de la prestación al supervisor, no obstante a que los plazos estipulados en el contrato y las prestaciones ya se habían cumplido, por lo que éste elemento también se encuentra acreditado.
68. Que, de los medios probatorios aportados por el Supervisor, si bien es cierto demuestran que existió un daño de naturaleza contractual, susceptible de ser resarcido, sin embargo no son suficientes para

195

acreditar la cuantía de los daños y perjuicios en la suma de S/. 446,572.53 Nuevos Soles, establecidos en su pretensión.

69. Que, el hecho que el Supervisor no haya demostrado adecuadamente la cuantía de los daños pretendidos, no implica que el árbitro único no pueda pronunciarse sobre ella; para lo cual debe hacerlo en mérito a lo dispuesto en el artículo 1332º del Código Civil¹², en el cual se establece que deberá fijarlo el Juzgador.
70. Que, de los fundamentos alegados por las partes, medios probatorios que fluyen en autos y demás actuaciones arbitrales, se ha podido determinar que se han presentado los cuatro elementos esenciales: i) antijuricidad o acto antijurídico, ii) daño, iii) relación causal y iv) factor de atribución o culpabilidad; asimismo que entre las partes ha existido una relación contractual y se ha acreditado además el incumplimiento del contrato por parte de la Entidad, esto es la negativa al pago de la liquidación de Supervisión en la oportunidad en que debió realizarlo.
71. Que, teniendo en cuenta el interés contractual de las partes, como regla general para la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento contractual y las funciones de la responsabilidad civil, así como la valoración realizada por el árbitro único, corresponde cuantificar el daño, la misma que estará en función al tiempo transcurrido, monto adeudado y pérdida de oportunidades para participar en nuevos procesos de selección y suscripción de nuevos contratos con el Estado.
72. Que, por los fundamentos expuestos el árbitro único considera atendible en parte el pedido del Supervisor, estableciendo como pago por la indemnización por responsabilidad contractual reclamada, la suma de S/. 100,000.00 Nuevos Soles, más los impuestos que pudieran corresponder, sin intereses.

¹² Código Civil: “Artículo 1332.- Valorización equitativa del resarcimiento. Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”.

5. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS "H", "I" y "J"

"H. Determinar si corresponde o no, que el Arbitro Único, declare como no presentada la liquidación del contrato de consultoría, remitida por el Consorcio Supervisor Vial Cajamarca mediante Carta No. 03-2009/SUPCAJAMARCA (233)".

"I. Determinar si corresponde, que el Arbitro Único, declare que la liquidación aprobada mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI, notificada por la Entidad mediante Oficio No. 214-2013-GR.CAJ/GGR-SEG, se encuentra consentida, consecuentemente se disponga el pago del saldo de la misma, más los intereses legales desde el 28/01/2013, fecha de notificación de la liquidación, hasta la fecha efectiva de pago".

"J. De no ser amparado el punto controvertido precedente, determinar si corresponde que el Arbitro Único, apruebe la liquidación y el pago de la misma, conforme a los montos y concepto señalados en la liquidación aprobada por la Entidad mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI y se adicione los intereses legales desde el 28/01/2013 fecha de la notificación de la liquidación, hasta la fecha efectiva del pago".

POSICION DEL SUPERVISOR

- El árbitro único ha tomado en cuenta las argumentaciones del Supervisor expuestas en su escrito de demanda, ampliación de demanda, contestación a la reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DE LA ENTIDAD

- El árbitro único ha tomado en cuenta los fundamentos de la Entidad expuestas en su escrito de contestación de demanda, contestación a la ampliación de demanda, reconvención, alegatos y otros presentados a lo largo del proceso arbitral

POSICION DEL ARBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, las controversias a analizar, se centran en determinar si corresponde:

- Declarar como no presentada la Liquidación del Contrato de Consultoría remitida por el Supervisor con carta 03-2009/SUPCAJAMARCA (233);
- Declarar que la liquidación aprobada mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRI, se encuentra consentida, consecuentemente se disponga el pago del saldo de la misma,
- Se apruebe la liquidación presentada y el pago, conforme a los montos y conceptos señalados en la liquidación aprobada por la Entidad mediante Resolución No. 016-2013-GR.CAJ/GRL.

Respecto a los Puntos Controvertidos "H", "I" y "J"

Teniendo en cuenta que la Liquidación del Contrato de Consultoría, ha quedado consentida y su contenido aprobado, para todos los efectos legales, las pretensiones de la Entidad contenidas en los puntos controvertidos H, I y J, deben ser desestimadas.

6. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO "L"

"Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral, más el pago de intereses hasta la fecha efectiva del pago"

- De acuerdo con el Artículo 70º del D. Leg. No. 1071, Ley de Arbitraje, el tribunal arbitral; (en éste caso el árbitro único) fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:
 - a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
 - b) Los honorarios y gastos del secretario.
 - c) Los gastos administrativos de la institución arbitral.
 - d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
 - e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

- f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
- Asimismo el Artículo 73º, en su numeral 1, señala que, el tribunal arbitral (en este caso el árbitro único) tendrá 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 (en este caso el árbitro único) podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorratoeo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- En ese sentido, el árbitro único considera a efectos de regular el pago de tales conceptos, el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, al margen del hecho de que en concepto del árbitro único ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en vía arbitral, en consecuencia, este Tribunal estima que cada parte debe asumir los costos y costas que incurrió como consecuencia del presente proceso arbitral.

En este sentido, tomando en cuenta que EL SUPERVISOR asumió el íntegro de los honorarios arbitrales, corresponde que la ENTIDAD reembolse los honorarios pagados en su nombre más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva del pago.

Por las razones expuestas, el Arbitro Único, en DERECHO,

LAUDA:

 **PRIMERO:** Declarar **INFUNDADAS** las excepciones de incompetencia, falta de agotamiento del proceso administrativo previo y de caducidad

promovidas por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA**, la primera pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "A", por los fundamentos expuestos en los considerandos.

TERCERO: Declarar **FUNDADA**, la segunda pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, contenida en el punto controvertido "B", en consecuencia consentida la Liquidación del Contrato de Supervisión presentada por el Consorcio con fecha 18/05/09; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

CUARTO: Declarar **FUNDADA**, la primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "C"; en consecuencia, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, deberá pagar al demandante el saldo de la liquidación a su favor en la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos.

QUINTO: Declarar **FUNDADA**, la tercera pretensión principal del demandante contenida en el punto controvertido "D", en consecuencia el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA deberá pagar al demandante la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento, más los intereses legales; conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEXTO: Declarar **FUNDADA**, la cuarta pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "E"; en consecuencia corresponde dejar sin efecto la Resolución Gerencial General Regional No. 237-2012-GR-CAJ/GGR; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEPTIMO: Declarar **FUNDADA**, la quinta pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "F", en consecuencia corresponde dejar sin efecto la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura No. 016-2013-GR-CAJ/GGL; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

OCTAVO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la segunda pretensión accesoria a las principales del demandante contenida en el punto controvertido "G"; en consecuencia el Gobierno Regional de Cajamarca deberá pagar al CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, la suma de S/. 100,000.00 Nuevos Soles; como indemnización por responsabilidad contractual, más los impuestos que pudieran corresponder, sin intereses; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

NOVENO: Declarar **INFUNDADA**, la primera pretensión principal del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "H"; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO: Declarar **INFUNDADA**, la segunda pretensión principal del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "I"; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO PRIMERO: Declarar **INFUNDADA**, la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "J"; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA**, la tercera pretensión principal del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "K"; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO TERCERO: Respecto a la primera pretensión accesoria a las principales del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARACA y cuarta

pretensión principal del GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, contenidas en el punto controvertido "L", el Arbitro Único, determina que los costos del proceso arbitral deben ser compartidos por las dos partes en iguales proporciones. Por lo que, tomando en cuenta que EL CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA asumió el íntegro de los honorarios arbitrales en este proceso, se ORDENA al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA reintegre al demandante, los honorarios pagados en su nombre más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva del pago.

DECIMO CUARTO: Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.-



Dr. Ramiro Rivera Reyes
Arbitro Único



Alicia Vela López
Secretaria Arbitral

Lima, 20 de agosto de 2014

CARGO

Señores:
CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA
Calle Roca de Vergallo No. 153
Magdalena del Mar.-

De mi consideración:

Me dirijo a ustedes con la finalidad de informarles que el Arbitro Único ha expedido el **LAUDO ARBITRAL**, en el Proceso Arbitral seguido entre **CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA** y el **GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA**; cuyo contenido notifico para su conocimiento.

ANEXO: Laudo arbitral (202 Págs.)

Atentamente;


Dra. Alicia Vela López
Secretaria Arbitral



CARGO

Lima, 20 de agosto de 2014

Señor:
PROCURADOR PÚBLICO
DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
Jr. Santa Teresa de Journet No. 351 – 2do. Piso (Oficina de la Procuraduría Pública) - Urb. La Alameda.
Cajamarca.-

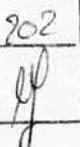
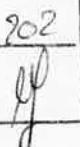
De mi consideración:

Me dirijo a ustedes con la finalidad de informarles que el Arbitro Único ha expedido el **LAUDO ARBITRAL**, en el Proceso Arbitral seguido entre **CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA** y el **GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA**; cuyo contenido notifico para su conocimiento.

ANEXO: Laudo arbitral (202 Págs.)

Atentamente;


Dra. Alicia Vela López
Secretaria Arbitral

GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA	
PROCURADURÍA PÚBLICA REGIONAL	
RECIBIDO	
21 AGO. 2014	
Reg:	Folios:
902	
Hora:	Firma:
11251	

FOLIOS 1-14-21300447
CARGO ADJUNTO
LINCE- OLVA COURIER

RESOLUCIÓN N° 29

Lima, 25 de setiembre de 2014

Visto: El escrito presentado por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, con fecha 01/09/14 y el escrito presentado por el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, con fecha 12/09/14.

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, con fecha 19/08/14, se expidió el laudo arbitral, el mismo que fue debidamente notificado a las partes, conforme es de verse en los cargos que obran en el expediente arbitral.

Segundo.- Que, con fecha 01/09/14, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA ha presentado escrito en el que solicita rectificación de los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral; teniendo en cuenta que los mismos están referidos a obligaciones dinerarias, las mismas que incluyen el impuesto general a las ventas (IGV) equivalente al 19%.

Precisa la Entidad que se deduce de la propia liquidación del consultor y del tenor del laudo, que los hechos corresponden al año 2009 y la Ley 29666 que reduce el IGV al 18%, entró en vigencia a partir del 01 de marzo de 2011, por lo que el IGV que debe ser considerado para ser deducido de los montos establecidos en el laudo es el 19%.

Tercero.- Que, en el Acta de Instalación de fecha 25/03/13, específicamente en el numeral 44 de las reglas del proceso se estableció, de común acuerdo con las partes, el procedimiento a seguir para dar trámite a un pedido de rectificación, integración, interpretación y/o exclusión de laudo.

Cuarto.- Que, en ese sentido, mediante Resolución N° 27, se resolvió correr traslado al CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentado por su contraparte, por el plazo de cinco (05) días, a fin que exprese lo conveniente a su derecho.

Quinto.- Que, el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, ha absuelto el traslado mediante escrito presentado con fecha 12/09/14, señalando que lo resuelto en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo, se dio conforme a lo solicitado en las respectivas pretensiones tanto de la demanda arbitral como de la contestación de la demanda y que cualquier pretensión que se solicitó en su momento se dio conforme a la Legislación Tributaria correspondiente.

Sexto.- Que, mediante Resolución N° 28 de fecha 17/09/14, se establece el plazo de quince (15) días hábiles de notificada la referida Resolución, para resolver la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentada por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

Séptimo.- Que el **recurso de rectificación** de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58º, numeral 1) literal a) de la Ley General de Arbitraje, tiene por objeto que el Tribunal Arbitral rectifique cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.

Octavo.- Que, respecto a la rectificación solicitada por la Entidad, se debe indicar lo siguiente:

Que, en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, se resuelve lo siguiente:

"CUARTO: Declarar FUNDADA, la primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "C"; en consecuencia, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, deberá pagar al demandante el saldo de la liquidación a su favor en la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

"QUINTO: Declarar FUNDADA, la tercera pretensión principal del demandante contenida en el punto controvertido "D", en consecuencia el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA deberá pagar al demandante la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento, más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

Que, en ambos casos, la decisión del árbitro único, se ha ceñido estrictamente a las pretensiones señaladas por las partes, desarrollando un análisis minucioso y ordenado de los puntos controvertidos; habiéndose precisado adecuadamente los respectivos fundamentos jurídicos, así como el razonamiento seguido para sustentar su decisión.

Que, en lo que respecta al Impuesto General a las Ventas aplicable a los montos dinerarios establecidos en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, a los cuales la Entidad ha hecho referencia en su recurso de rectificación; se advierte que ninguna de las partes ha formulado controversia alguna sobre dicho aspecto tributario, por lo que, no existe extremo alguno que rectificar; en consecuencia, el pedido de la Entidad debe ser desestimado.

Noveno.- Que, sin perjuicio a lo señalado precedentemente, para la determinación del porcentaje de IGV a aplicarse a los montos dinerarios establecidos, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el ítem c) del artículo 4º del "Texto Único Ordenado de la Ley del

PROCESO ARBITRAL
Consorcio Supervisor Vial Cajamarca
Gobierno Regional de Cajamarca

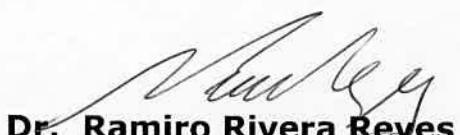
Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por el Decreto Supremo Nro.055-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo Nro. 950, en el que se establece que la obligación tributaria se origina en los casos de "prestación de servicios", en la fecha en que se emita el comprobante de pago de acuerdo a lo que establezca el Reglamento, o en la fecha en que se percibe la retribución, lo que ocurra primero.

Por lo expuesto, el Arbitro Único **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el Recurso de rectificación de Laudo Arbitral formulado por EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

SEGUNDO: Declarar que la presente Resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral.

Notifíquese.-



Dr. Ramiro Rivera Reyes
Arbitro Único

Lima, 26 de setiembre de 2014

Señores:

CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA
Calle Roca de Vergallo No. 153
Magdalena del Mar.-

De mi consideración:



Me dirijo a ustedes con la finalidad de informarles que el Árbitro Único ha expedido la Resolución N° 29, en el Proceso Arbitral seguido entre **Consortio Supervisor Vial Cajamarca** con el **Gobierno Regional de Cajamarca**; cuyo tenor reproduczo a continuación para su conocimiento:

"RESOLUCIÓN N° 29"

Lima, 25 de setiembre de 2014

Visto: El escrito presentado por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, con fecha 01/09/14 y el escrito presentado por el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, con fecha 12/09/14.

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, con fecha 19/08/14, se expidió el laudo arbitral, el mismo que fue debidamente notificado a las partes, conforme es de verse en los cargos que obran en el expediente arbitral.

Segundo.- Que, con fecha 01/09/14, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA ha presentado escrito en el que solicita rectificación de los acápitres cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral; teniendo en cuenta que los mismos están referidos a obligaciones dinerarias, las mismas que incluyen el impuesto general a las ventas (IGV) equivalente al 19%.

Precisa la Entidad que se deduce de la propia liquidación del consultor y del tenor del laudo, que los hechos corresponden al año 2009 y la Ley 29666 que reduce el IGV al 18%, entró en vigencia a partir del 01 de marzo de 2011, por lo que el IGV que debe ser considerado para ser deducido de los montos establecidos en el laudo es el 19%.

Tercero.- Que, en el Acta de Instalación de fecha 25/03/13, específicamente en el numeral 44 de las reglas del proceso se estableció, de común acuerdo con las partes, el procedimiento a seguir para dar trámite a un pedido de rectificación, integración, interpretación y/o exclusión de laudo.

Cuarto.- Que, en ese sentido, mediante Resolución N° 27, se resolvió correr traslado al CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentado por su contraparte, por el plazo de cinco (05) días, a fin que exprese lo conveniente a su derecho.

Quinto.- Que, el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, ha absuelto el traslado mediante escrito presentado con fecha 12/09/14, señalando que lo resuelto en los acápitres cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo, se dio conforme a lo solicitado en

PROCESO ARBITRAL

*Consortio Supervisor Vial Cajamarca
Gobierno Regional de Cajamarca*

las respectivas pretensiones tanto de la demanda arbitral como de la contestación de la demanda y que cualquier pretensión que se solicitó en su momento se dio conforme a la Legislación Tributaria correspondiente.

Sexto.- Que, mediante Resolución N° 28 de fecha 17/09/14, se establece el plazo de quince (15) días hábiles de notificada la referida Resolución, para resolver la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentada por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

Séptimo.- Que el **recurso de rectificación** de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58º, numeral 1) literal a) de la Ley General de Arbitraje, tiene por objeto que el Tribunal Arbitral rectifique cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.

Octavo.- Que, respecto a la rectificación solicitada por la Entidad, se debe indicar lo siguiente:

Que, en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, se resuelve lo siguiente:

"CUARTO: Declarar FUNDADA, la primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "C"; en consecuencia, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, deberá pagar al demandante el saldo de la liquidación a su favor en la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

"QUINTO: Declarar FUNDADA, la tercera pretensión principal del demandante contenida en el punto controvertido "D", en consecuencia el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA deberá pagar al demandante la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento, más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

Que, en ambos casos, la decisión del árbitro único, se ha ceñido estrictamente a las pretensiones señaladas por las partes, desarrollando un análisis minucioso y ordenado de los puntos controvertidos; habiéndose precisado adecuadamente los respectivos fundamentos jurídicos, así como el razonamiento seguido para sustentar su decisión.

Que, en lo que respecta al Impuesto General a las Ventas aplicable a los montos dinerarios establecidos en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, a los cuales la Entidad ha hecho referencia en su recurso de rectificación; se advierte que ninguna de las partes ha formulado controversia alguna sobre dicho aspecto tributario, por lo que, no existe extremo alguno que rectificar; en consecuencia, el pedido de la Entidad debe ser desestimado.

Noveno.- Que, sin perjuicio a lo señalado precedentemente, para la determinación del porcentaje de IGV a aplicarse a los montos dinerarios establecidos, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el ítem c) del artículo 4º del "Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por el Decreto Supremo Nro.055-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo Nro. 950, en el que se establece que la obligación tributaria se origina en los casos de "prestación de

PROCESO ARBITRAL

*Consorcio Supervisor Vial Cajamarca
Gobierno Regional de Cajamarca*

servicios", en la fecha en que se emita el comprobante de pago de acuerdo a lo que establezca el Reglamento, o en la fecha en que se percibe la retribución, lo que ocurra primero.

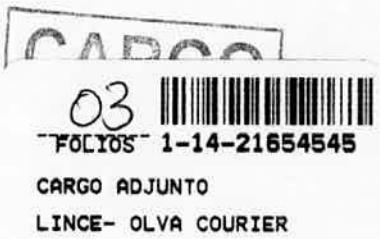
Por lo expuesto, el Arbitro Único **RESUELVE**:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el Recurso de rectificación de Laudo Arbitral formulado por EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

SEGUNDO: Declarar que la presente Resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral.-Notifíquese.- Fdo. Dr. Ramiro Rivera Reyes, Arbitro Único."

Atentamente;


Dra. Alicia Vela López
Secretaria Arbitral



Lima, 26 de setiembre de 2014

Señor:

**PROCURADOR PÚBLICO
DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA**

Jr. Santa Teresa de Journet No. 351 – 2do. Piso (Oficina de la Procuraduría Pública)

Urb. La Alameda.

Cajamarca.-

De mi consideración:

Me dirijo a ustedes con la finalidad de informarles que el Árbitro Único ha expedido la Resolución N° 29, en el Proceso Arbitral seguido entre **Consorcio Supervisor Vial Cajamarca** con el **Gobierno Regional de Cajamarca**; cuyo tenor reproduczo a continuación para su conocimiento:

"RESOLUCIÓN N° 29

Lima, 25 de setiembre de 2014

Visto: El escrito presentado por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, con fecha 01/09/14 y el escrito presentado por el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, con fecha 12/09/14.

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, con fecha 19/08/14, se expidió el laudo arbitral, el mismo que fue debidamente notificado a las partes, conforme es de verse en los cargos que obran en el expediente arbitral.

Segundo.- Que, con fecha 01/09/14, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA ha presentado escrito en el que solicita rectificación de los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral; teniendo en cuenta que los mismos están referidos a obligaciones dinerarias, las mismas que incluyen el impuesto general a las ventas (IGV) equivalente al 19%.

Precisa la Entidad que se deduce de la propia liquidación del consultor y del tenor del laudo, que los hechos corresponden al año 2009 y la Ley 29666 que reduce el IGV al 18%, entró en vigencia a partir del 01 de marzo de 2011, por lo que el IGV que debe ser considerado para ser deducido de los montos establecidos en el laudo es el 19%.

Tercero.- Que, en el Acta de Instalación de fecha 25/03/13, específicamente en el numeral 44 de las reglas del proceso se estableció, de común acuerdo con las partes, el procedimiento a seguir para dar trámite a un pedido de rectificación, integración, interpretación y/o exclusión de laudo.

Cuarto.- Que, en ese sentido, mediante Resolución N° 27, se resolvió correr traslado al CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentado por su contraparte, por el plazo de cinco (05) días, a fin que exprese lo conveniente a su derecho.

PROCESO ARBITRAL

Consorcio Supervisor Vial Cajamarca
Gobierno Regional de Cajamarca

Quinto.- Que, el CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA, ha absuelto el traslado mediante escrito presentado con fecha 12/09/14, señalando que lo resuelto en los acápite cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo, se dio conforme a lo solicitado en las respectivas pretensiones tanto de la demanda arbitral como de la contestación de la demanda y que cualquier pretensión que se solicitó en su momento se dio conforme a la Legislación Tributaria correspondiente.

Sexto.- Que, mediante Resolución N° 28 de fecha 17/09/14, se establece el plazo de quince (15) días hábiles de notificada la referida Resolución, para resolver la solicitud de rectificación del laudo arbitral presentada por el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

Séptimo.- Que el recurso de rectificación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58º, numeral 1) literal a) de la Ley General de Arbitraje, tiene por objeto que el Tribunal Arbitral rectifique cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.

Octavo.- Que, respecto a la rectificación solicitada por la Entidad, se debe indicar lo siguiente:

Que, en los acápitres cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, se resuelve lo siguiente:

"CUARTO: Declarar FUNDADA, la primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal del CONSORCIO SUPERVISOR VIAL CAJAMARCA contenida en el punto controvertido "C"; en consecuencia, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, deberá pagar al demandante el saldo de la liquidación a su favor en la suma de S/. 185,723.70 Nuevos Soles; más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

"QUINTO: Declarar FUNDADA, la tercera pretensión principal del demandante contenida en el punto controvertido "D", en consecuencia el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA deberá pagar al demandante la suma de S/. 29,186.11 Nuevos Soles por concepto de renovaciones de carta fianza por garantía de fiel cumplimiento, más los intereses legales conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos".

Que, en ambos casos, la decisión del árbitro único, se ha ceñido estrictamente a las pretensiones señaladas por las partes, desarrollando un análisis minucioso y ordenado de los puntos controvertidos; habiéndose precisado adecuadamente los respectivos fundamentos jurídicos, así como el razonamiento seguido para sustentar su decisión.

Que, en lo que respecta al Impuesto General a las Ventas aplicable a los montos dinerarios establecidos en los acápitres cuarto y quinto de la parte decisoria del laudo arbitral, a los cuales la Entidad ha hecho referencia en su recurso de rectificación; se advierte que ninguna de las partes ha formulado controversia alguna sobre dicho aspecto tributario, por lo que, no existe extremo alguno que rectificar; en consecuencia, el pedido de la Entidad debe ser desestimado.

Noveno.- Que, sin perjuicio a lo señalado precedentemente, para la determinación del porcentaje de IGV a aplicarse a los montos dinerarios establecidos, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el ítem c) del artículo 4º del "Texto Único Ordenado de la Ley del



PROCESO ARBITRAL

*Consorcio Supervisor Vial Cajamarca
Gobierno Regional de Cajamarca*

Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por el Decreto Supremo Nro.055-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo Nro. 950, en el que se establece que la obligación tributaria se origina en los casos de "prestación de servicios", en la fecha en que se emita el comprobante de pago de acuerdo a lo que establezca el Reglamento, o en la fecha en que se percibe la retribución, lo que ocurra primero.

Por lo expuesto, el Arbitro Único **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el Recurso de rectificación de Laudo Arbitral formulado por EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.

SEGUNDO: Declarar que la presente Resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral.-Notifíquese.- Fdo. Dr. Ramiro Rivera Reyes, Arbitro Único."

Atentamente;


Dra. Alicia Vela López
Secretaria Arbitral

