

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

---

### Tribunal Arbitral

Dr. LUIS ALVARO ZÚÑIGA LEÓN (Presidente)

Dr. JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA (Árbitro)

Dr. JOSÉ GUILLERMO ZEGARRA PINTO (Árbitro)

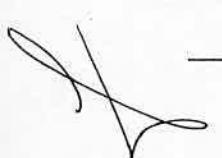
**DEMANDANTE:** CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C. (EN ADELANTE LA CONTRATISTA O LA DEMANDANTE)

**DEMANDADO:** MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS - AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO"- (EN ADELANTE LA ENTIDAD O EL DEMANDADO)

**CONTRATO:** Contrato de Ejecución de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF Procedimiento de Excepción por Exoneración de Proceso de Selección N°001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF "Saneamiento de las Localidades de Tate, Pueblo Nuevo y Pachacútec, Provincia y Departamento de Ica – Sistemas de Agua Potable Alcantarillado y tratamiento de desagüe."

### Secretaria Arbitral

Dra. Carmen Santa Cruz Álvarez



*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*



*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

**CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.**

**MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")**

## **RESOLUCION N° 37**

En Lima, a los 4 días del mes de diciembre del año dos mil catorce, el Tribunal Arbitral luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, valorado las pruebas ofrecidas y actuadas en este arbitraje, escuchado los argumentos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y en la contestación de demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

### **I. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-**

#### **1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL**

Con fecha 28 de febrero de 2006, **CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.** y el **MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-“PROGRAMA AGUA PARA TODOS” - AHORA “PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO” DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-**, suscribieron el Contrato de Ejecución de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF “Saneamiento de las Localidades de Tate, Pueblo Nuevo y Pachacútec, Provincia y Departamento de Ica – Sistemas de Agua Potable Alcantarillado y tratamiento de desagüe.”. **(EN ADELANTE EL CONTRATO).**

Al surgir controversias entre las partes que suscribieron el contrato antes mencionado, la Contratista hizo uso de la cláusula arbitral contenida en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato denominada **CLAÚSULA ARBITRAL** y remitió a **LA ENTIDAD** la Carta de Solicitud de Arbitraje y en ella se designó como árbitro al Dr. Mario Manuel Silva López. Por su parte, **LA ENTIDAD** en su respectiva Carta de respuesta, designó como árbitro al Dr. José Guillermo Zegarra Pinto. Posteriormente, los árbitros de parte designados de común acuerdo, nombraron como Presidente del Tribunal Arbitral al Dr. Álvaro Zúñiga León.

#### **2. DESIGNACION DE ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.**

Con fecha 24 de enero de 2013, en la sede del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – **OSCE**, se procedió a la Instalación del Tribunal Arbitral, conformado por el Dr. Luis Alvaro Zúñiga León como

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

**CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.**

**MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")**

Presidente, el Dr. José Guillermo Zegarra Pinto como Árbitro y el Dr. Mario Manuel Silva López como Árbitro, los representantes del Demandado y el Director de Arbitraje Administrativo del **OSCE**.

En esta diligencia se fijaron las reglas del presente proceso, estableciendo que este arbitraje es Ad hoc, Nacional y de Derecho; declarando los árbitros que han sido debidamente designados de acuerdo a ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo de árbitros y señalaron que no tienen ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

Así también en esta Audiencia, el Tribunal Arbitral encargó la secretaría del proceso a la Dra. Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez, estableciendo como sede del arbitraje la oficina ubicada en Av. Arequipa 1295 Of. 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima, provincia y departamento de Lima.

Posteriormente, como consecuencia de la recusación dispuesta en la Resolución N°129-2013-OSCE/PRE del 10 de abril de 2013 contra el Dr. Mario Manuel Silva López, mediante la Resolución N°209-2013-OSCE/PRE del 18 de junio de 2013 el OSCE designó como árbitro sustituto al Dr. Juan Jashim Valdivieso Cerna. Por lo cual, mediante la Resolución N°15 se declaró la reconformación del Tribunal Arbitral y se aceptó como árbitro designado por el OSCE, al Dr. Juan Jashim Valdivieso Cerna.

### **3. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS**

El 19 de febrero del año dos mil catorce se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. Ante la inasistencia de **CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA SAC**, no se realizó la diligencia de Conciliación continuándose con la audiencia.

#### **PUNTOS CONTROVERTIDOS**

De conformidad con lo dispuesto en las Reglas del Proceso, el Tribunal Arbitral teniendo en cuenta las pretensiones de la demanda, de los alcances del escrito "*Deduce Excepciones Contesta Demanda*" y del escrito del escrito del 11-02-14 que contiene la propuesta de puntos controvertidos formulada por el demandado, fijó los siguientes puntos controvertidos, haciendo reserva de su derecho a tratar los puntos controvertidos al momento de laudar no necesariamente en el orden en el

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

que están señalados en el Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos:

**DEL ESCRITO "DEDUCE EXCEPCIONES CONTESTA DEMANDA"**

**Primer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar fundada la Excepción de Ambigüedad en el modo de proponer la demanda planteada por el demandado.

**Segundo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar fundada la Excepción de Cosa Juzgada planteada por el demandado.

**DE LA DEMANDA**

**Tercer punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.

**Cuarto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, reconocer y ordenar el pago por parte de la Entidad Contratante, del costo real de las partidas ejecutadas, por el monto ascendente a S/.1'146,500.81 (Un millón ciento cuarenta y seis mil quinientos con 81/100 nuevos soles), para que no constituya un desequilibrio económico del contrato y un enriquecimiento sin causa, al amparo del artículo 1954º del Código Civil.

**Quinto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, aprobar la ampliación de plazo N°19, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendentes a la suma de S/.173,783.12 (Ciento setenta y tres mil setecientos ochenta y tres con 12/100 nuevos soles), más los reintegros y los intereses a la fecha de pago.

**Sexto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia, y/o inaplicación de los acuerdos conciliatorios, donde la demandante renunció al pago de los mayores gastos generales generados por el Acuerdo de Conciliación N° 563-2006 mediante el cual se concede una ampliación por 141 días calendarios y el Acuerdo de Conciliación N°115 por el que se concede una ampliación de 120 días calendarios, y en consecuencia reconocer el pago de los mayores gastos generales generados por el primer acuerdo por un monto de S/.621,608.21 y el pago de los mayores gastos generales generados por el segundo acuerdo por un monto de S/.561,474.25, más los intereses que se generen a la fecha de pago.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

**Séptimo punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, reconocer y ordenar el pago por los daños y perjuicios que se originan en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.

**Octavo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, que el Tribunal declare la obligación por parte de la Entidad Contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (Gastos del Proceso: Honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses que se generaran hasta la fecha en que se pague.

**DE LA PROPUESTA DE PUNTOS CONTROVERTIDOS PROPUESTOS FORMULADA POR EL DEMANDADO CON EL ESCRITO DEL 11 DE FEBRERO DE 2014.**

**Noveno punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar que la carta notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue emitida en observancia de la Ley Contrataciones del Estado y su Reglamento.

**Décimo punto controvertido:** Determinar que partidas ha ejecutado Mesala.

**Décimo primer punto controvertido:** Determinar si Mesala ha ejecutado partidas por un importe ascendente a S/.1'146,500.81.

**Décimo segundo punto controvertido:** Determinar si el pedido de ampliación de plazo N° 19 fue presentado dentro de los plazos regulados en la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

**Décimo tercer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar la validez de los acuerdos contenidos en el Acta de Acuerdo de Conciliación N° 563-2006.

**Décimo cuarto punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar la validez de los acuerdos contenidos en el Acta de Acuerdo de Conciliación N°115.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

**Décimo quinto punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar que de conformidad con el contrato y con la Ley de Contrataciones y su Reglamento, las cartas fianzas eran una obligación a cargo de Mesala.

**Décimo sexto punto controvertido:** Determinar si el Programa Nacional de Saneamiento Urbano le ha ocasionado un perjuicio a Mesala.

#### **PROCEDENCIA DE MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR LAS PARTES**

De conformidad con lo establecido en el numeral 33) de las reglas del procedimiento que forman parte del Acta de Instalación, el Tribunal Arbitral procede a admitir los siguientes medios probatorios:

##### **De la parte Demandante.-**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos con su demanda contenida en su escrito de fecha 19 de febrero de 2013, subsanado con el escrito de fecha 11 de marzo de 2013, y que se encuentran identificados en los numerales 5.1 a 5.4 del rubro "MEDIOS PROBATORIOS", con excepción de las copias ilegibles del cuaderno de obra que acompañan al ANEXO B del escrito de demanda en cumplimiento de lo dispuesto de la Resolución N°24 del 10 de enero de 2014. Teniendo en cuenta que los medios probatorios acotados se tratan de documentos que obraban ya en el expediente, se tuvieron por actuados.

##### **De la parte Demandada.-**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos con su contestación de demanda contenida en su escrito de fecha 11 de abril de 2013 y que se encuentran identificados en los numerales 1 al 15 del rubro "MEDIOS PROBATORIOS", los que al tratarse de documentos que obraban ya en el expediente, se tuvieron por actuados.

Posteriormente, el Tribunal Arbitral se reservó el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente para mejor resolver la controversia; asimismo, se reservó la posibilidad de prescindir motivadamente de las pruebas ofrecidas y no actuadas, en caso que el Tribunal Arbitral se considere adecuadamente informado.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

#### **4. PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS**

En la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, el Tribunal dio por concluida la etapa probatoria y de conformidad con el numeral 37 del Acta de Instalación, otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, para la presentación de los alegatos escritos, y para que dentro del mismo plazo soliciten informes orales si lo consideran necesario.

Mediante escrito de fecha 26 de febrero de 2014, el demandado presentó su escrito de alegatos y solicitó que se programe fecha para la realización del informe oral. Sin embargo la demandante no presentó sus alegatos finales.

#### **5. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES**

Con fecha 20 de marzo de dos mil catorce se realizó la Audiencia de Informes Orales con la asistencia de ambas partes.

#### **6. PLAZO PARA LAUDAR.**

De conformidad con el numeral 38 de las Reglas del Proceso del Acta de instalación del Tribunal Arbitral, mediante la Resolución N°33, se fijó en treinta (30) días hábiles el plazo para laudar.

Asimismo, mediante la Resolución N°35 se amplió el plazo para laudar por treinta (30) días hábiles adicionales, el mismo que comenzó a computarse una vez vencido el anterior plazo.

## **II. ALEGACIONES DE LAS PARTES**

### **➤ LA DEMANDA**

Con fecha 19 de febrero de 2013 CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C., presentó su demanda contra el MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO"), formulando las siguientes pretensiones:

- A). SE DECLARE LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA CARTA NOTARIAL N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, RECIBIDA EL 16.11.12, EN LA MISMA QUE LA ENTIDAD CONTRATANTE NOS RESUELVE EL CONTRATO, A PESAR DE QUE EXISTE IMPOSIBILIDAD PARA EL REINICIO DE LA OBRA, IMPUTABLE A LA ENTIDAD CONTRATANTE.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

- B).** SE RECONOZCA Y SE ORDENE EL PAGO POR PARTE DE LA ENTIDAD CONTRATANTE, DEL COSTO REAL DE LAS PARTIDAS EJECUTADAS, POR EL MONTO ASCENDENTE A S/.1'146,500.81 (UN MILLON CIENTO CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS CON 81/100 NUEVOS SOLES), PARA QUE NO CONSTITUYA UN DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO Y UN ENREQUECIMIENTO SIN CAUSA, AL AMPARO DEL ARTICULO 1954° DEL CODIGO CIVIL.
- C).** LA APROBACION POR SUS FUNDAMENTOS DE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N°19, POR 39 DÍAS CALENDARIOS, SOLICITADA CON CARTA GG N°001-09/CAM, DE FECHA 05.01.09, AL AMPARO DEL ARTICULO 258°, DEL D.S. N°084-2004-PCM, REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISISCIONES DEL ESTADO, CON EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES ASCENDENTES A LA SUMA DE S/.173,783.12 (CIENTO SETENTA Y TRES MIL SETECIENTOS OCHENTA Y TRES CON 12/100 NUEVOS SOLES), AL AMPARO DEL ARTICULO 260°, DEL D.S. N°084-2004-PCM, MAS LOS REINTEGROS Y LOS INTERESES A LA FECHA DE PAGO.
- D).** SE DETERMINE LA NULIDAD Y/O INEFICACIA, Y/O INAPLICACION DE LOS ACUERDOS CONCILIATORIOS, DONDE MI REPRESENTADA RENUNCIO AL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS POR EL ACUERDO DE CONCILIACIÓN N°563-2006 MEDIANTE EL CUAL SE CONCEDE UNA AMPLIACIÓN POR 141 DÍAS CALENDARIOS Y EL ACUERDO DE CONCILIACIÓN N°115 POR EL QUE SE CONCEDE UNA AMPLIACIÓN DE 120 DÍAS CALENDARIOS, POR NO HABER SIDO SUSCRITOS DICHOS ACUERDOS CON LAS FORMALIDADES DE LEY, Y EN CONSECUENCIA SE RECONOZCAN EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES POR EL PRIMER ACUERDO POR UN MONTO DE S/.621,608.21 (SEISCIENTOS VEINTIUN MIL SEISCIENTOS OCHO Y 21/100 NUEVOS SOLES), Y EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS POR EL SEGUNDO ACUERDO POR UN MONTO DE S/.561,474.25 (QUINIENTOS SESENTIUN MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO Y 25/100 NUEVOS SOLES), MAS LOS INTERESES QUE SE GENEREN A LA FECHA DE PAGO AL AMPARO DEL ARTICULO 260° DEL D.S. N°084-2004-PCM.
- E).** LA OBLIGACIÓN POR PARTE DE LA ENTIDAD CONTRATANTE, DE DAR SUMA DE DINERO (PAGO), DE LOS COSTOS (HONORARIOS DE ABOGADO) Y COSTAS (GASTOS DEL PROCESO: HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y DE LA SECRETARIA ARBITRAL) DERIVADOS DEL PRESENTE PROCESO, MÁS LOS INTERESES QUE SE GENERARAN HASTA LA FECHA EN QUE SE PAGUE.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

**CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.**

**MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")**

**F).** SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE ORIGINAN EN EL MAYOR COSTO DE RENOVACIÓN DE LA CARTAS FIANZAS DE FIEL CUMPLIMIENTO, ADELANTO DIRECTO Y ADELANTO DE MATERIALES, ASÍ COMO LOS COSTOS DE LAS GARANTIAS HECHAS CON BIENES INMUEBLES, DONDE SE TIENE QUE PAGAR UN INTERES DEL 20.00 % ANUAL DEL TOTAL DE LAS FIANZAS DESDE LA FECHA DE LA FIRMA DEL CONTRATO AL HABERSE EXCEDIDO LOS PLAZOS CONTRACTUALES, LA MISMA QUE NO SE PUEDE RECUPERAR POR LA DESIDIA DE LA ENTIDAD CONTRATANTE; POR LA DEMORA INNECESARIA A LA SOLUCIÓN DE LAS PRESENTES CONTROVERSIAS COMO EL PERJUICIO CAUSADO POR GASTOS DE PAGOS A EMPRESAS ASESORAS PARA EL PROCESO ARBITRAL; GASTOS POR PAGOS AL PERSONAL ADMINISTRATIVO Y TÉCNICO, AL HABERSE EXEDIDO LOS PLAZOS CONTRACTUALES, TAL Y COMO LO ESTIPULA LOS ARTICULOS 1969º Y 1985º DEL CODIGO CIVIL; ASÍ COMO LAS UTILIDADES DEJADAS DE PERCIBIR POR TENER COMPROMETIDAS LAS GARANTIAS NO PERMITIENDO LA PARTICIPACIÓN DE MI REPRESENTADA EN DIVERSOS PROCESOS DE SELECCIÓN.

**FUNDAMENTOS DE HECHO:**

**Antecedentes**

- Como resultado del Procedimiento de Excepción por Exoneración de Proceso de Selección N°001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF, se encargó a **LA CONTRATISTA** la ejecución de la obra, por el monto total de nuestra oferta ascendente a S/.11.858,973.67, (ONCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y TRES CON 67/100 NUEVOS SOLES), incluido IGV, con precios referidos al mes de diciembre del 2005, bajo el sistema de ejecución a Precios Unitarios.
- Según la CLÁUSULA TERCERA: VIGENCIA Y PLAZO.- Numeral 3.1., el plazo de ejecución de la obra es de ciento cincuenta (150) días calendario.

**Hechos relevantes de las pretensiones:**

- Con Carta GG N°001-09/CAM, de fecha 05.01.09, **LA CONTRATISTA** solicitó ante la Entidad Contratante la Ampliación de Plazo N°19, por 39 días calendario.
- Con Carta Notarial N°231-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibido el 24.10.12, la Entidad Contratante no requiere reiniciar la obra, otorgando a **LA DEMANDANTE** 15 días bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

**CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.**

**MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")**

- Con Carta Notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibido el 16.11.12, la Entidad Contratante resuelve ilegalmente el Contrato.

**CONCLUSIONES DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO:**

- A). Que la Entidad Contratante, está actuando de forma ilegal, porque pretende el reinicio de la obra, sin antes cumplir con las condiciones necesarias para el reinicio, las mismas que están detalladas en nuestra Carta de apercibimiento, y son las siguientes:
- La aprobación del Presupuesto Actualizado con precios al mes de Septiembre del 2012, del saldo por ejecutar, que **LA CONTRATISTA** indica que adjunta a la demanda, si bien de acuerdo a **EL CONTRATO** se estableció que el reajuste de precios se realiza a través de la Formula Polinómica, verán que esta actualización resulta insuficiente debido al tiempo transcurrido, por esa razón cada vez que se convoca a un proceso de selección, el Artículo 34º, del D.S. N°084-2008-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, señala que el Presupuesto no debe tener una antigüedad mayor a seis meses; se podrá apreciar la distorsión que se produce al actualizar el Presupuesto del saldo de obra con la formula polifónica versus al Presupuesto del saldo de obra actualizado con precios del mercado, quedando claramente demostrado el desequilibrio económico financiero del saldo a ejecutar que se produce y que según indica **LA DEMANDANTE** no tiene la obligación de aceptar, por cuanto la oferta económica de **EL CONTRATISTA** se realizó para un periodo razonable de tiempo el cual se ha visto largamente extendido por causas no imputable a **LA DEMANDANTE**, consecuentemente deberán aprobar dicho Presupuesto Actualizado, a fin de poder continuar con la ejecución del saldo de obra.
  - En referencia al C.V. del Ingeniero Residente propuesto, **LA DEMANDANTE** solicitó a su representada que la evaluación de este, se realice en función al saldo de obra que se va a ejecutar por cuanto el profesional que se desempeñaba como Ingeniero Residente, tal como informara **LA DEMANDANTE** ya se encuentra laborando en otra obra.
  - Respecto al Calendario Valorizado de Avance de Obra, **LA DEMANDANTE** ya ha realizado una propuesta de ejecución del saldo de obra, sustentado en base a las condiciones actuales, calendario que se adaptara a la fecha de reinicio de obra una vez que esta ocurra.
  - En cuanto a su requerimiento de depósito a la cuenta mancomunada, **LA DEMANDANTE** indica que lo abonado por **LA ENTIDAD** el pasado 14.08.12, referente a lo ordenado por el Laudo Arbitral, son conceptos de

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

gastos realizados por **LA DEMANDANTE** y que se referían a obligaciones contraídas con nuestros proveedores, y cancelaciones de trabajos ejecutados, razones por las cuales se ha cumplido con abonar con los intereses comerciales y/o pactados, dichas obligaciones, y que tal como ustedes señalan no reconocen, en dicho sentido la obligación de **LA DEMANDANTE** está delimitada solamente a la devolución de los saldos por amortizar de los Adelanto Directo y Adelanto de Materiales, que tienen pendientes y que indican que cumplirán con devolver tal como señala la norma proporcionalmente en cada valorización y si quedara algún saldo en la liquidación.

- Con relación a la inyección de recursos a la cuenta mancomunada, una vez aprobado el Presupuesto del saldo de obra por ejecutar se puede hacer el flujo de caja necesario para la ejecución de la obra.
- B). El representante legal de **LA DEMANDANTE** indica que se ha acercado innumerables veces a la sede social de la demandada a fin de dar solución a las controversias suscitadas, no teniendo ninguna respuesta positiva a mis pretensiones, por lo que considera válido que el Tribunal, declare fundadas nuestras Pretensiones.

**MONTO DE LA PRETENSIÓN:**

La pretensión se valoriza en S/.2,503,366.39 (DOS MILLONES QUINIENTOS TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS CON 39/100 NUEVOS SOLES), más los intereses legales a la fecha de pago; asimismo estimamos un monto por daños y perjuicios de S/.406,643.61 (CUATROCIENTOS SEIS MIL SEISCIENTO CUAREINTA Y TRES CON 61/100 NUEVOS SOLES).

➤ **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-**

Con fecha 11 de abril de 2013, y dentro del plazo otorgado mediante dentro del plazo otorgado en los numerales 24 y 28 de las Reglas del proceso del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la Entidad, contesta la demanda interpuesta y dedujo excepciones, solicitando se declare infundada la demanda en todos sus extremos, en base a los siguientes supuestos:

**EXCEPCION DE AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPOSICIÓN DE LA DEMANDA**

La Entidad deduce la excepción de ambigüedad en el modo de proponer la demanda respecto de la siguiente pretensión:

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

**SE RECONOZCA Y SE ORDENE EL PAGO POR PARTE DE LA ENTIDAD CONTRATANTE, DEL COSTO REAL DE LAS PARTIDAS EJECUTADAS, POR EL MONTO ASCENDENTE A S/. 1'146,500.81, PARA QUE NO CONSTITUYA UN DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO Y UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 1954º DEL CÓDIGO CIVIL.**

**A. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA EXCEPCION:**

1. El demandante pretende que el Programa Nacional de Saneamiento Urbano reconozca y pague partidas presuntamente ejecutadas por el importe ascendente a S/. 1'146,500.81, sin embargo del tenor de su demanda no se desprende sustento alguno que sustente su pretensión.
2. Considerando que "*La excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda procede frente a incumplimientos de las formas de la demanda o su planteo confuso de manera tal, que impide el efectivo ejercicio del derecho de defensa al no poder el demandado negar o reconocer cada uno de los hechos expuestos en la demanda, de cuyo texto aparece que no se impide al demandado el ejercicio de su derecho de defensa, y su claridad fue tan evidente que permitió su calificación positiva emiténdose al admisorio<sup>1</sup>*"; es evidente que la forma en que el demandante ha formulado su pretensión es a todas luces ambigua y vulnera nuestro derecho de defensa.
3. En efecto, según refiere la demandante le correspondería el pago del importe ascendente a S/. 1'146,500.81 por partidas presuntamente ejecutadas; sin embargo no señala de manera clara y concisa cuáles son los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan su pretensión, ni acredita documentalmente su pretensión.
4. En consecuencia, corresponde declarar fundada la excepción por vulnerar nuestro derecho de defensa.

**EXCEPCION DE COSA JUZGADA**

**LA ENTIDAD** deduce la excepción de excepción de cosa juzgada respecto de las siguientes pretensiones:

**"LA APROBACIÓN POR SUS FUNDAMENTOS DE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 19, POR 39 DÍAS CALENDARIOS, SOLICITADA CON CARTA GG N° 001-09/CAM DE FECHA 05.01.09, AL AMPARO DEL ARTÍCULO**

<sup>1</sup> <http://blog.pucp.edu.pe/item/74163/las-excepciones-en-el-proceso-civil-peruano>

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima

Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

258°, DEL D.S. N° 084-2004-PCM, REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO, CON EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES ASCENDENTES A LA SUMA DE S/. 173 783,12 NUEVOS SOLES AL AMPARO DEL ARTÍCULO 260°, DEL D.S. N° 084-2004-PCM, MÁS LOS REINTEGROS Y LOS INTERESES A LA FECHA DE PAGO".

"SE DETERMINE LA NULIDAD Y/O INEFICACIA, Y/O INAPLICACIÓN DE LOS ACUERDOS CONCILIATORIOS, DONDE MI REPRESENTADA RENUNCIÓ AL APAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS POR EL ACUERDO DE CONCILIACIÓN N° 563-2006 MEDIANTE EL CUAL SE CONCEDE UNA AMPLIACIÓN POR 141 DÍAS CALENDARIOS Y EL ACUERDO DE CONCILIACIÓN N° 115 POR EL QUE SE CONCEDE UNA AMPLIACIÓN DE 120 DÍAS CALENDARIOS POR NO HABER SIDO SUSCRITOS DICHOS ACUERDOS CON LAS FORMALIDADES DE LEY, Y EN CONSECUENCIA SE RECONOZCAN EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS POR EL PRIMER ACUERDO POR UN MONTO DE S/. 621,608.21 Y EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS POR EL SEGUNDO ACUERDO POR UN MONTO DE S/. 561,474.25, MÁS LOS INTERESES QUE SE GENEREN A LA FECHA DE PAGO AL AMPARO DEL ARTÍCULO 260° DEL D. S. N° 084-2004-PCM".

"SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE ORIGINAN EN EL MAYOR COSTO DE RENOVACIÓN DE LAS CARTAS FIANZAS (...)"

**B. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA EXCEPCION:**

1. El demandante está solicitando pretensiones que ya fueron materia de pronunciamiento en el laudo arbitral del 28 de diciembre del 2010, seguido por nuestra representada contra Mesala S.A.C.
2. Derivado de lo indicado dichas pretensiones tienen la condición de cosa juzgada no pudiendo el demandante volver a solicitarlas en la presente acción, pues ello vulnera la normatividad nacional, y el principio de cosa juzgada.
3. Derivado de los extractos glosados del laudo arbitral del 28 de diciembre de 2010, (a fojas 9, 11, 17, 18, 19, 20, 30, 35, 36, 39, 40 y 41) se acredita que el demandante con una intención maliciosa ha vuelto a solicitar pretensiones que ya han sido materia de pronunciamiento expreso por otro Tribunal Arbitral, y que como consecuencia de ello tienen la calidad de cosa juzgada; no pudiendo ser nuevamente materia de revisión ni de

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

pronunciamiento, pues ello sería un grave atentado contra un precepto reconocido por nuestra Constitución Política.

4. Por lo tanto, **LA ENTIDAD** solicita al Tribunal Arbitral que declare fundada la excepción de cosa juzgada, pues sostiene que es contrario a derecho que se pretenda obtener un nuevo pronunciamiento sobre aspectos que ya han sido denegados en un laudo arbitral de derecho.

#### **ANTECEDENTES DE LA CONTESTA DEMANDA**

- 1.1. Con fecha 28 de diciembre del 2010, el Tribunal Arbitral emitió su Laudo Arbitral determinando que los actos de resolución del Contrato de Obra realizados por la CONTRATISTA y el PAPT son inválidas, conforme se precisa a continuación:

- Primero: Infundada la Declaración de invalidez e ineeficacia del acto de resolución del contrato de la firma Contratistas Asociados MESALA S.A.C., contenida en la Carta GG N° 032-2009/CAM.
- Segundo: Infundada la Declaración de validez y eficacia del acto de Resolución Contractual del Programa Agua para Todos contenido en la Carta N° 085-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT-DE.
- Tercero: Infundada la primera pretensión accesoria de la segunda principal, sobre la procedencia de la liquidación del contrato.
- Cuarto: Infundada la segunda pretensión accesoria de la segunda principal, sobre como fijarse una indemnización por los daños ocasionados al Programa Agua Para Todos, por el incumplimiento del Contrato de Ejecución de Obra N° 001-2006-VIVIENDA/VMCS-DNS-UTF.
- Quinto: Infundada la tercera pretensión accesoria de la segunda pretensión principal, de condenarse a Contratistas Asociados MESALA S.A.C al pago de costas y costos del proceso arbitral.
- Sexto, Séptimo, Décimo, Décimo Primero, Décimo Segundo, Décimo Tercero, Vigésimo: Fundadas las pretensiones "A", "B", "C", "E", "F", "G", "H", "N" de Contratistas Asociados MESALA.
- Noveno, Décimo Cuarto, Décimo Quinto, Décimo Sexto, Décimo Séptimo, Décimo Octavo, Décimo Noveno, Vigésimo Primero, Vigésimo Segundo, Vigésimo Tercero: Infundadas las pretensiones "D", "I", "J", "K", "L", "LL", "M", "Ñ", "O", "P" de Contratistas Asociados MESALA.

- 1.2. El laudo arbitral del 28 de diciembre de 2010 reconoció el pago de mayores gastos generales y de tres valorizaciones de obras por presupuestos adicionales a favor del demandante, en consecuencia, correspondía el pago de la mencionada obligación de dar suma de dinero, en el marco del

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

procedimiento de pagos de entidades del Estado, establecido en el artículo 42º de la Ley N° 27584 – Ley del Procedimiento Contencioso Administrativo.

- 1.3. Posteriormente, el PNSU mediante Carta Notarial N° 261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 de fecha 15 de noviembre de 2012, comunicó al CONTRATISTA la resolución del Contrato de Obra por incumplimiento de las obligaciones contractuales indicadas en la Carta Notarial N° 231-2009/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, de conformidad con lo establecido en el Artículo 41º del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (norma aplicable por temporalidad)<sup>2</sup>, concordante con el artículo 226º de su Reglamento<sup>3</sup>, al no haber presentado el calendario de avance de obra de acuerdo a lo solicitado, no acrestar un residente de obra con la experiencia requerida en las bases y no aportar los recursos recibidos en cumplimiento del Laudo de fecha 28 de diciembre de 2010, al fondo constituido a mérito de la intervención económica de la obra.

#### **ANALISIS DE PRETENSIONES**

**LA ENTIDAD** solicita al Tribunal Arbitral que desestime todas las pretensiones formuladas por el demandante en base a los siguientes fundamentos:

1. Respecto a la **pretensión A.** de la demanda, la demandante no ha sustentado la viabilidad de la misma, no obstante lo indicado **LA ENTIDAD** solicita que se declare infundada dicha pretensión en base a los siguientes fundamentos:
- 1.1. **La resolución del Contrato de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UT, efectuada por el PNSU es válida y eficaz al estar enmarcada en lo establecido en dicho Contrato y en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento.**
- 1.2. **LA ENTIDAD** procedió a la resolución del contrato debido a que el contratista incumplió con los requerimientos de la entidad para que se ejecute el contrato de obra, y a pesar de lo reiterados requerimientos, no cumplió con subsanar las observaciones de

<sup>2</sup> Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobada mediante Decreto Supremo N° 083-2004.

<sup>3</sup> Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobada mediante Decretos Supremos N° 084-2004-PCM.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

**LA ENTIDAD**, por ello procedimos conforme a los lineamientos contractuales y resolvimos conforme a ley, el contrato de obra.

- 1.3.** además en la carta n° 231-2012/vivienda/vmcs/pnsy/1.0 del 24 de octubre de 2012, claramente se le indicó que si dentro del término de 15 días no presentaba el calendario de obra sustentado y firmado, y si no cumplía con designar un residente de obra que cumpla con los requisitos establecidos en las bases se procedería a la resolución del contrato de obra, de conformidad con lo establecido en el artículo 226 del reglamento de la ley de contrataciones y adquisiciones del estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 084-2004-pcm.
- 1.4.** Carta N° 261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSY/1.0 del 16 de noviembre de 2012: a través de este documento se resolvió el contrato de Ejecución de Obra N° 001-2006-VIVIENDA/VMCS-DNS-UTF, relacionado a la Obra "Saneamiento de las Localidades de Tate, Pueblo Nuevo y Pachacútec, Provincia y Departamento de Ica.

- 2.** Respecto a la **pretensión b.** de la demanda, en el escrito de demanda no se ha sustentado esta pretensión, por lo que **LA ENTIDAD** solicita la misma sea declarada infundada, dado que Mesala S.A.C. no ha acreditado de forma alguna el supuesto costo real de las partidas ejecutadas; y como al demandante le asiste la carga de la prueba, deberá probar - necesariamente - lo que temerariamente solicita en su demanda.
- 3.** Respecto a la **pretensión c.** de la demanda, mediante Laudo Arbitral de fecha 28 de diciembre de 2010, se denegó la pretensión esbozada por el demandante, la misma que consistía en que se apruebe su ampliación de plazo N° 19.
- 3.1.** Habiéndose ratificado en el laudo arbitral de derecho 28 de diciembre de 2010 (fojas 30) del que la denegatoria de ampliación de plazo realizada por nuestra representada mediante la Resolución Directoral N° 005-2009/VIVIENDA/VMCS/PNSU/DE fue válida, no cabe que se reconozcan gastos generales, ni corresponde que el presente tribunal arbitral se pronuncie sobre

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

una ampliación de plazo que fue materia de pronunciamiento en un laudo arbitral.

- 3.2.** En ese sentido, al haber ya un Laudo Arbitral sobre la existencia de un pronunciamiento de **LA ENTIDAD** y habiéndose determinado que dicha ampliación de plazo fue solicitada extemporáneamente, no procede que se ampare esta pretensión, menos aún reconocer mayores gastos generales.

**4. Respecto a la pretensión d., de la demanda** se puede determinar tratándose de los Acuerdos Conciliatorios Nos. 536-2006-AFC-ODL y 115-2008-CCLLP, se debe precisar que de acuerdo al Laudo Arbitral de fecha 28 de diciembre de 2010 (a fojas 35, 36, 39 y 41), se reconoció que el PROGRAMA y el CONTRATISTA han declarado la inexistencia de gastos generales y declaró que no corresponde reconocer monto alguno por gastos generales relativos a la Ampliación de Plazo Nos. 02, 04, 12 y 14.

No obstante lo indicado, es preciso enfatizar que los acuerdos conciliatorios que nuevamente pretende desconocer el demandante, fueron válidamente suscritos, no existiendo vicio alguno que impida su reconocimiento y cumplimiento.

Es preciso enfatizar que a través de la presente acción el demandante de forma maliciosa pretende desconocer un laudo arbitral que conforme al artículo 59 de la ley de arbitraje.

Por tanto en atención a los argumentos expuestos, solicitamos que también se desestimen esta pretensión, por haber sido ya materia de un pronunciamiento que es incuestionable.

**5. Respecto a la pretensión e. de la demanda**, considerando que la presente acción contiene pretensiones temerarias, y siendo el accionante quien nos está sometiendo al presente proceso arbitral, los Costos (honorarios de abogados) y Costas (Honorarios del Tribunal y la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso arbitral, deben ser asumidos íntegramente por Mesala S.A.C.

Por tanto solicitamos se declare la presente pretensión infundada, y se ordene al demandante asuma el íntegro de los costas y costas.

**6. Respecto a la pretensión f. de la demanda**, el demandante no ha sustentado de forma alguna cuál es el supuesto daño que se le ha

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

ocasionado ni cómo se genera la pretensión indemnizatoria, por lo que también consideramos que es una pretensión temeraria.

Es preciso enfatizar que el mantener la carta fianza es un mandato legal mientras dure la ejecución del contrato. Por tanto, considerando que el demandante no ha cumplido con sustentar su pretensión indemnizatoria, la misma debe ser declarada infundada.

➤ **ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA ENTIDAD**

Con fecha 5 de febrero de 2014 la demandante absolvio las excepciones presentadas por **LA ENTIDAD**, de acuerdo a los siguientes términos:

**ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIÓN DE AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPOSICIÓN DE LA DEMANDA**

1. La demandante indica que ha ejecutado partidas necesarias e imprescindibles para cumplir con las metas del proyecto que ascienden al monto de S/.1'146,500.81 nuevos soles.
2. Asimismo, añade que de no reconocer y pagar dichas partidas necesarias se estaría configurado el enriquecimiento indebido por parte de la Entidad contemplado en el artículo 1954 del Código Civil.
3. En este sentido, la demandante señala que no existe ambigüedad en su pretensión, por lo que solicita que se declare infundada la excepción de ambigüedad en el modo de proponer la demanda propuesta por la Entidad.

**ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA**

1. La cosa juzgada material puede ser revisada aun cuando el principio doctrinario y jurídico diga que no es así. La cosa juzgada entonces será eficaz si se cumple con ser inimpugnable, inmutable o inmodificable, y coercible.
2. Las pretensiones C y D de la demanda no han sido solicitadas en el arbitraje anterior. Por lo que, la demandante solicita que se declare improcedente la excepción de cosa juzgada formulada por la Entidad.

**III. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIAS**

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

Con la Resolución N°1, se subsanó el numeral 6 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral que establece que la legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana y que las normas aplicables al arbitraje, deben mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) La Ley, aprobada por Decreto Supremo N°083-2004-PCM, 2) su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°084-2004-PCM, 3) las normas del derecho público y 4) las normas del derecho privado; y que la aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje, como es el caso del Decreto Legislativo N° 1071, se realizará de manera supletoria y siempre que no se opongan a lo establecido en la Ley y el Reglamento.

Asimismo, en caso de insuficiencia de las reglas del Acta de Instalación, del DS N°083-2004-PCM, su reglamento y el DL 1071, el Tribunal Arbitral queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa.

#### **IV. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA**

##### **Y CONSIDERANDO:**

##### **1. CUESTIONES PRELIMINARES.**

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente:  
(i) Que, este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación y de acuerdo a lo dispuesto por el T.U.O. de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM (**EN ADELANTE LA LEY**) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (**EN ADELANTE EL REGLAMENTO**) y la Ley de Arbitraje, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1071; estableciéndose, que adicionalmente en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden el Tribunal Arbitral 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, LA CONTRATISTA, presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, LA ENTIDAD, fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (v) Que, el tribunal Arbitral procede a laudar dentro del plazo establecido analizando los puntos

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

controvertidos en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido, de conformidad con lo señalado en el Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos.

**DEL ESCRITO "DEDUCE EXCEPCIONES CONTESTA DEMANDA"**

**Primer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar fundada la Excepción de Ambigüedad en el modo de proponer la demanda planteada por el demandado.

En lo referido al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral considera que se debe declarar **FUNDADA** la excepción de Ambigüedad en el modo de proponer la Demanda, siendo los fundamentos para la toma de la aludida decisión, los que a continuación procedemos a describir:

Debemos empezar señalando, que es lo que entiende la Doctrina por la excepción de Ambigüedad en el modo de proponer la Demanda. Al respecto nos parece conveniente traer a colación lo señalado por **ALFARO PINILLOS<sup>4</sup>**: "...EXCEPCIÓN DE AMBIGÜEDAD AL PROPONER LA DEMANDA: Procede por la falta de precisión (por oscuridad o ambigüedad) respecto de la pretensión que se reclama. Cabe señalar, que somos de la opinión que esta excepción existe para denunciar la falta de un presupuesto procesal: "los requisitos de la demanda" (por cuanto su incumplimiento produce la oscuridad o ambigüedad de aquella)...".

No esta demás señalar, que al no saber cuales son los fundamentos en los cuales se sustenta una pretensión, la contraparte a la cual se dirige o exige la misma se encontraría en situación de desventaja o indefensión; esto debido a que no podría desarrollar o exponer argumentos con los cuales pueda contradecir lo exigido o pretendido por la parte contraria.

Tal como se puede concluir de la cita antes realizada y lo expuesto, la excepción propuesta tiene como objetivo el mostrar que la parte que ha expuesto su pretensión lo ha realizado de manera deficiente. No está demás advertir, que el planteamiento de una pretensión que no tiene fundamentos de hecho y derecho que lo sustenten es una situación que se encuentra del supuesto de hecho que se necesita para que se declare Fundada una excepción como la solicitada.

Tomando en consideración lo expuesto en el párrafo precedente, debemos verificar si la pretensión propuesta por la parte demandante, es o no deficiente en

<sup>4</sup> Alfaro Pinillos, Roberto. Diccionario Práctico de Derecho Procesal Civil. Gaceta Jurídica. 2002.  
Pp. 389

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

cuanto a carencia de fundamentos de hecho y derecho. Para tales efectos, procedemos a citar la parte pertinente de la Demanda:

**"...Se reconozca y se ordene el pago por parte de la entidad contratante, del costo real de las partidas ejecutadas, por el monto ascendente a S/. 1'146,500.81, para que no constituya un desequilibrio económico del contrato y un enriquecimiento sin causa, al amparo del artículo 1954º del Código Civil...".**

Luego de revisar la pretensión antes citada y de revisar la documentación que obra en autos, se puede verificar que la parte demandante no expone los motivos de facto y de derecho en los cuales basa su pretensión. En estricto, no se puede encontrar los argumentos por los cuales se exige un pago ascendente a S/. 1'146,500.81 (Un Millón ciento cuarenta y seis mil quinientos Nuevos Soles con 81 centavos).

En atención a todo lo antes expuesto, el Tribunal Arbitral considera que se debe declarar **FUNDADA** la presente excepción de oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la Demanda.

**Segundo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar fundada la Excepción de Cosa Juzgada planteada por el demandado.

Respecto al presente punto controvertido, el Tribunal considera que se debe declarar **FUNDADA** la presente excepción. Los fundamentos para dicha decisión, son los que a continuación procedemos a describir.

Al respecto nos parece pertinente traer a colación lo señalado por el **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL<sup>5</sup>** respecto a que entender por **COSA JUZGADA**:

(...)

**La garantía de la cosa juzgada**

2. Este Colegiado ha considerado que mediante la garantía de la cosa juzgada se instituye el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante nuevos medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido

<sup>5</sup> EXP. N.º 01182-2010-PA/TC.LIMA. LUIS VICENTE JESÚSDEL CARMEN GONZALEZ DE ORBEGOSO MANTILLA. Ver: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01182-2010-AA.html>

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima

*Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

tal condición no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó (fundamentos 36 al 45 de la STC N.º 4587-2004-AA).

(...)

La idea que en estricto subyace con la existencia de una excepción de esta naturaleza, es que no se presenten dos pronunciamientos respecto a la misma materia controvertida. Sumado a todo lo antes expuesto, se debe advertir que la garantía de la cosa juzgada es una de las expresiones mas claras de lo que conocemos como Seguridad Jurídica. En el hipotético caso que existieran sentencias definitivas o laudos arbitrales que pudieran ser revisados se generaría un enorme desconcierto y sobretodo falta de certeza con respecto a lo resuelto por nuestros jueces o árbitros.

Teniendo en consideración la cita realizada y los antecedentes del presente caso, será menester del Tribunal Arbitral verificar si - en estricto - estamos o no ante una pretensión que ya hubiera sido resuelta por otro Tribunal Arbitral. Con el objetivo de hacer más didáctica la exposición de los argumentos del Tribunal, a continuación procedemos a presentar una tabla en la cual se podrá evidenciar si la pretensión demandada es la misma a la pretensión ya resulta a través del Laudo Arbitral de fecha

<b>Punto Controvertido del presente Laudo Arbitral</b>	<b>Laudo Arbitral del 28 de diciembre del 2010</b>
<b>Quinto punto controvertido:</b> Determinar, si corresponde o no, aprobar la ampliación de plazo N°19, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendentes a la suma de S/. 173,783.12 (Ciento setenta y tres mil setecientos ochenta y tres con 12/100 nuevos soles), más los reintegros y los intereses a la fecha de pago.	(a fojas 9) <i>"4.3. Fundamentos de la Reconvención Cuarta Pretensión Principal: La aprobación por silencio positivo de la carta GG N° 001-09/CAM, de fecha 5 de enero de 2009, por la cual se solicitó la ampliación de plazo N° 19, por treinta y nueve (39) días calendario, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendentes a la suma de S/. 173,783.22 (ciento setenta y tres mil setecientos ochenta y tres con</i>

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

	22/100 Nuevos Soles), más los intereses que se generen a la fecha de pago.
--	--

Como se puede observar, en el proceso arbitral que culminó con la expedición del Laudo Arbitral de fecha 28.12.2010, ya se resolvió con respecto a la solicitud de ampliación de plazo N° 19. Es evidente que hay una redacción algo distinta, sin embargo el fondo del asunto sigue siendo el mismo: La ampliación de plazo N° 19; e incluso el monto es prácticamente el mismo, esto en virtud a que difieren en 10 centavos de sol, entre una y otra pretensión.

Asimismo y solo con el fin de corroborar la efectiva existencia de un pronunciamiento anterior procederemos a realizar la cita correspondiente del **Laudo Arbitral del 28.12.2010:** "... (A fojas 30) Posición del Tribunal Arbitral. (...)

Se observa por otro lado que el Programa sí emitió un pronunciamiento respecto a esta solicitud a través de la Resolución Directoral N° 005-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE, a través de la cual se declaró improcedente esta solicitud de ampliación de plazo, con lo cual el reclamo – tal como fue planteado por MESALA - carece de sustento...".

A continuación vamos a proceder a analizar el segundo de los fundamentos expuestos por la parte demandada respecto a que estamos frente a un supuesto de Cosa Juzgada.

<b>Punto Controvertido del presente Laudo Arbitral</b>	<b>Laudo Arbitral del 28 de diciembre del 2010</b>
<b>Sexto punto controvertido:</b> Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia, y/o inaplicación de los acuerdos conciliatorios, donde la demandante renunció al pago de los mayores gastos generales generados por el Acuerdo de	(a fojas 11)  Décimo Tercera Pretensión Principal  <i>La obligación del Programa de dar suma de dinero (pago) de la valorización de mayores gastos generales, generados por el acuerdo de conciliación N° 563-</i>

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

Conciliación N° 563-2006 mediante el cual se concede una ampliación por 141 días calendarios y el Acuerdo de Conciliación N°115 por el que se concede una ampliación de 120 días calendarios, y en consecuencia reconocer el pago de los mayores gastos generales generados por el primer acuerdo por un monto de S/.621,608.21 y el pago de los mayores gastos generales generados por el segundo acuerdo por un monto de S/.561,474.25, más los intereses que se generen a la fecha de pago.	<p>2006, mediante el cual conceden una ampliación de plazo por ciento cuarenta y un (141) días calendario, por la suma de S/. 621,608.37 (seiscientos veintiún mil seiscientos ocho y 37/100 Nuevos Soles) más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.</p> <p><i>Décimo Cuarta Pretensión Principal</i> <i>La obligación del Programa de dar suma de dinero (pago) de la valorización de mayores gastos generales, generados por el acta de conciliación N° 115, mediante el cual conceden una ampliación de plazo por ciento veinte (120) días calendario, por la suma de S/. 561,474.00 (quinientos sesenta y un mil cuatrocientos setenta y cuatro y 00/100 Nuevos Soles), más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.</i></p>
--	---

Respecto a lo visualizado en el cuadro que se muestra líneas arriba, nuevamente debemos señalar que el Laudo Arbitral del 28.12.2010 ya se pronunció sobre lo que ahora desea el Demandante que resolvamos en el presente Tribunal Arbitral. En el proceso que generó el Laudo Arbitral del 28.12.2010, se trataba de pretensiones independientes, ahora simple y llanamente están ambas en una

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

misma pretensión. No olvidemos que lo que busca la parte Demandante es que el presente Tribunal Arbitral se pronuncie con respecto a las Actas de Conciliación N° 563 y 115.

Asimismo, debemos volver a destacar lo siguiente: La redacción entre las pretensiones planteadas es algo distinta pero el fondo sigue siendo el mismo. De la misma manera y al igual que en el primer caso, las cantidades son casi idénticas, solo variando en 16 centavos de sol en una y 25 centavos de sol en otra.

Independientemente del sentido de lo resuelto en el Laudo Arbitral de fecha 28.12.2010, lo que es algo evidente e indiscutible es que existe un pronunciamiento definitivo e inapelable por un Tribunal Arbitral anterior al nuestro y respecto a alguno de los puntos controvertidos que se busca que nos pronunciemos en el presente proceso.

En este momento de la exposición, es preciso detenernos y señalar expresamente que el análisis que realiza el presente Tribunal Arbitral no solo se limita a ver cuestiones de forma, sino también el fondo de las pretensiones. El hecho que una pretensión tenga una redacción distinta a otra antes planteada, no convierte a la primera en una nueva pretensión. Sumado a esto, hemos evidenciado que se busca, con modificaciones sutiles a los montos, pretender generar una convicción distinta en el Tribunal Arbitral.

Finalmente vamos a proceder a analizar, la tercera de las pretensiones que la parte demandada considera como Cosa Juzgada. Al igual como hemos se ha realizado en los anteriores 2 (dos) casos, vamos a proceder a mostrar el siguiente cuadro.

<b>Punto Controvertido del presente Laudo Arbitral</b>	<b>Laudo Arbitral del 28 de diciembre del 2010</b>
<b>Séptimo punto controvertido:</b> Determinar, si corresponde o no, reconocer y ordenar el pago por los daños y perjuicios que se originan en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las	<i>Se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan en el mayor costo de renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento de obra, al haberse excedido los plazos contractuales; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el</i>

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.	perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico, al haberse excedido los plazos contractuales; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de MESALA en diversos procesos de selección.
--	---

Conforme se puede observar en el presente caso, en el Laudo Arbitral de fecha 28.12.2010 solo hubo pronunciamiento respecto al supuesto daño ocasionado por: "...renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento de obra...". Sin embargo, no se plantearon para pronunciamiento del Tribunal Arbitral lo referido a: "...adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles...".

En atención a lo expuesto en el párrafo precedente, el Tribunal Arbitral considera que la excepción de Cosa Juzgada – en este extremo – solo debe ser amparada con respecto a que si hubo pronunciamiento en el tema de la renovación de carta fianza de fiel cumplimiento de obra, más no en los otros puntos, quedando subsistente el pronunciamiento del Tribunal Arbitral en lo referente a dichos temas.

Es por todas las consideraciones antes expuestas, que el Tribunal Arbitral procede a declarar **FUNDADA EN PARTE** la pretensión planteada por la parte Demandada.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

**DE LA DEMANDA**

**Tercer punto controvertido: Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.**

En el caso del presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral considera que no procede declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.

Cabe precisar que durante el análisis de la presente pretensión, se pudo verificar que se incurrió en un error de tipeo al momento de fijar los puntos controvertidos, razón por la cual el Tribunal Arbitral procede a realizar la siguiente corrección:

**Decía: Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.**

**Debe Decir: Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.**

Debemos empezar precisando que la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12., tenía como objetivo la declarar la resolución del Contrato de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UT, efectuada por la parte Demandada.

Siendo esto así, corresponde al Tribunal Arbitral verificar si se dieron o no incumplimientos que ameritaran la resolución del contrato y adicionalmente si se cumplió con el proceso que para tales fines tiene desarrollada nuestra normativa de Contrataciones del Estado.

Respecto al primero de los puntos que tenemos que abordar como Tribunal Arbitral – existencia de incumplimientos – consideramos adecuado identificar claramente los motivos y la documentación que sustenta la decisión de resolución por parte de la Entidad (Demandada). En atención a lo expuesto, a continuación vamos a pasar a presentar un cuadro, en el cual se muestra el detalle de lo antes citado:

Nº	Documento	Requerimiento
----	-----------	---------------

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima

Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

1	Carta N° 184-2012/VIVIENDA/VMCS /PNSY/1.0 del 29 de agosto de 2012	Se realizaron 2 (dos) pedidos: (a) presentar el calendario valorizado de obra; y (b) indicar el nombre del profesional que asumiría la función como residente de obra. Se hizo énfasis en señalar que todo debía estar debidamente sustentado
2	Carta N° 193-2012/VIVIENDA/VMCS /PNSY/1.0 del 12 de setiembre de 2012	Se realizó un pedido: Reiniciar la obra.
3	Carta N° 201-2012/VIVIENDA/VMCS /PNSY/1.0 del 19 de setiembre de 2012	Se realizaron 2 (dos) pedidos: (a) presentar cronograma de obra; y (b) designar al Residente de obra.
4	Carta N° 213-2012/VIVIENDA/VMCS /PNSY/1.0 del 4 de octubre de 2012	Se hizo el pedido que derivado del Laudo Arbitral del 28.12. 2010, los pagos pendientes debían ser depositados en la cuenta mancomunada en mérito a la intervención económica, pues ello ya había sido materia de acuerdo entre las partes en la cláusula adicional N° 01.
5	Carta N° 214-2012/VIVIENDA/VMCS /PNSY/1.0 del 4 de octubre de 2012	Se realizaron 2 (dos) pedidos: (a) Se solicito el calendario valorizado de obra; y (b) Se indique el nombre del profesional que asumiría la función de residente de obra. Se hizo énfasis en señalar que todo debía estar debidamente sustentado

Como se ha podido observar, en el cuadro antes expuesto, se trata de una serie de requerimientos realizados al Contratista (Demandante). Es frente a esta situación, que el Contratista remite la Carta GG N° 030-2012/CAM (E-2012-041142). Cabe señalar, que a través de dicho documento se remitió un calendario valorizado de obra, y el Currículum Vitae del Ingeniero Victor Ricardo

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

Vargas Díaz, profesional que se pretendía que asumiera el cargo de Residente de Obra.

Frente a esa situación, la Demandada remite al Demandante la Carta N° 231-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSY/1.0 (24.10. 2012). Conforme se puede observar en el aludido documento, que forma parte de los medios probatorios ofrecidos y admitidos en el presente proceso, se realizaron una serie de observaciones a la carta remitida por el Demandante. Las observaciones son las que a continuación procedemos a describir:

**Calendario Valorizado de Obra:** Se indicó que no estaba suscrito por el Demandante; y además no tenía documentación que sustente la proyección para la ejecución del contrato de obra, la misma que había sido establecida en 6 meses.

**Curriculum Vitae:** Se hizo mención a que el profesional propuesto no cumplía con los requisitos mínimos para ejercer el cargo, dado que no contaba con la experiencia requerida por las Bases del Proceso de Selección.

**Cuenta Mancomunada:** En el aludido documento, también se hizo expresa mención a que de conformidad con lo ordenado en el Laudo Arbitral del 28.12.2010, la Demandada había cumplido con realizar todos los pagos ordenados. Cabe señalar, que la Demandada adjunta en su escrito de contestación, los comprobantes de pago que acreditan los pagos realizados por ella, esto en cumplimiento de lo ordenado en el Laudo Arbitral del 28.12.2010. Adicionalmente sobre este punto, la Demandada indica que la Demandante no había cumplido con depositar en la cuenta mancomunada abierta en el marco de la intervención económica de la obra, incumpliendo de esta forma lo dispuesto en la Cláusula Adicional N° 1, y a pesar que ello ya había sido materia de requerimiento a través de la Carta N° 213-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0.

Como se puede verificar, son en estricto estos 3 (tres) puntos sobre los cuales se estaría sustentando la decisión de resolver el contrato. Siendo esto así, el Tribunal Arbitral pasará a analizar con detalle cada uno de estos temas:

#### **CALENDARIO VALORIZADO DE OBRA**

Respecto al presente tema, es importante traer a colación el hecho que la Demandante mediante Carta N° 033-2012-CAM y Carta N° 037-2012-CAM, solicitó la aprobación de un presupuesto actualizado de S/. 5'478,770.53, con precios a octubre del año 2012. Asimismo indicaba que dicha aprobación era condición para ejecutar el saldo de obra. En estricto el fundamento para dicha posición era que el reajuste de precios a través de las fórmulas polinómicas resultaba insuficiente dado el tiempo transcurrido.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

En este punto de la exposición, el Tribunal Arbitral considera pertinente traer a colación lo dispuesto por el **Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo N° 084-2004-PCM)**, a efectos de saber si es legal el pedido realizado por la Demandante: "...**Artículo 256.- De los reajustes** (...) Las valorizaciones de obra y de adicionales serán ajustadas multiplicándolas por el respectivo coeficiente de reajuste «K» que se obtenga de aplicar en la fórmula o fórmulas polinómicas...".

Como se puede verificar, la posición esgrimida por la parte Demandante, respecto a no aplicar el reajuste de precios a través de fórmulas polinómicas, carece de fundamento legal, razón por la cual no puede ser amparada su pretensión. No olvidemos que nos encontramos frente a una norma legal de carácter imperativo, razón por la cual no cabe argumento o posición contraria a la ya señalada. Sumado a lo expuesto, se debe indicar que en el contrato suscrito por el Demandante existen precios unitarios que deben ser respetados. A manera de corroborar lo antes expuesto, procedemos a citar el propio dicho del Demandante y que forma parte de su escrito de Demanda: "...si bien de acuerdo a nuestro contrato se estableció que el reajuste de precios se realiza a través de la Fórmula Polinómica...".

No se puede dejar de mencionar, que el Demandante sustenta legalmente su pretensión, invocando lo estipulado en el artículo 34º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo N° 084-2004-PCM), en estricto indica que el presupuesto no puede tener una antigüedad mayor a 4 meses, razón por la cual es correcta la no aplicación de reajuste de precios a través de fórmulas polinómicas.

A efectos de verificar, si es correcta la aplicación de la norma invocada, a continuación procedemos a citar al **Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo N° 084-2004-PCM)**: "...**Artículo 34.- Antigüedad del Valor referencial.** Para convocar a un proceso de selección, el valor referencial no podrá tener una antigüedad mayor a dos (2) meses. La antigüedad del valor referencial deberá ser consignada en las Bases...". Tal como se puede verificar, la norma invocada por la Demandante, es aplicable para la etapa de convocatoria a procesos de selección, olvidando que dicha etapa ya fue superada dado que ya fue suscrito el contrato y por tanto nos encontramos en etapa de ejecución contractual; razón por la cual deviene en improcedente, para el presente caso, la aplicación de la norma invocada por el Demandante.

**CURRICULUM VITAE**

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANTEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANTEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANTEAMIENTO")

Con referencia al presente punto, la discrepancia se presenta dado que el Demandante indica que el Residente de Obra propuesto si cumplía con los requisitos exigidos (Ingeniero Nicanor León Quispe) y por otro lado tenemos a la parte Demandada que indica todo lo contrario.

Para poder dilucidar y resolver la controversia descrita en el párrafo precedente, es importante traer a colación lo señalado en las BASES DEL PROCESO DE SELECCIÓN, con respecto a los requisitos que debería cumplir el Residente Obra:

- Título de Ingeniero Civil o Sanitario Colegiado, habilitado y especializado.
- Tiempo de ejercicio profesional de 10 años a partir de la colegiatura.
- Experiencia como Residente de obras, haber participado como Residente de Obras Similares como mínimo en cinco oportunidades.

Teniendo en consideración lo expuesto, el Tribunal Arbitral procedió a revisar la documentación que obra en autos y pudo verificar que en el escrito de Contestación figura una afirmación realizada por la parte Demandada que no ha sido contradicha por el Demandante: "...El currículum del Ingeniero Nicanor León Quispe, presentado por Mesala S.A.C., **NO CUMPLE LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN LAS BASES, por cuanto los contratos remitidos como sustento de la experiencia corresponden a inspectores o contratistas y no a Residente de Obra, COMO LO EXIGEN LAS BASES...**".

Sumado a todo lo expuesto, la parte Demandada indica que la documentación alcanzada por el Demandante también fue insuficiente para acreditar la experiencia requerida. A manera de corroborar lo expuesto, procedemos a citar el extracto pertinente del escrito de Contestación:

(...)

Además las actas de recepción<sup>6</sup> adjuntas tampoco acreditaban la experiencia requerida, según detalle en cuadro adjunto:

Nº	Experiencia	Entidad	Sustento	OBSERVACION
1	Renovación de la Red de Agua Potable de las Calles La Mar,	UTE FONAVI-EMAPICA	Acta de recepción del 15 de mayo de	<b>NO SE ACEPTE</b> Las bases no aceptan renovación de redes. Asimismo, 1a

<sup>6</sup> Sólo remitió 2 actas de recepción.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima

Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

*Proceso Arbitral:*

CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.

MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")

	Pisco Chincha		1994	<b>experiencia es anterior a la obtención del título profesional de ingeniero civil ( 09 de agosto de 1994)</b>
<b>2</b>	Rehabilitación de redes secundarias de alcantarillado y conexiones domiciliarias en la Base FAP "Renán Olivera" San Andrés Pisco, afectada por el terremoto del 15 de agosto de 2007	FORSUR	Acta de recepción del 16 de mayo de 2012	<b>NO SE ACEPTE.</b> Las bases no aceptan rehabilitación de redes.

(...)

Como se puede observar, el Ingeniero propuesto por el Demandante, acreditaba una experiencia profesional distinta a la solicitada por las Bases. Es así que demostraba experiencia como Inspector o Contratista mas no como Residente de Obra. Incluso se puede verificar que adjuntó Actas que demostraban experiencia no admitida por las Bases: Rehabilitación y Renovación de Redes.

#### **CUENTA MANCOMUNADA**

En el caso de este tercer y último punto, el Tribunal Arbitral debe de verificar si el Contratista tenía como obligación contractual realizar el depósito en la cuenta

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

mancomunada, aperturada como consecuencia de la intervención económica de la obra. Asimismo, se deberá corroborar, en el supuesto que existiera obligación contractual, si es que se realizó el aludido depósito.

Es en atención a lo expuesto, que procederemos a citar lo señalado en la Cláusula Adicional N° 01 del Contrato de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF. En lo referido a la obligación contractual de realizar el depósito, es preciso tener en consideración lo indicado en el último párrafo del numeral 2.2 de la Cláusula Adicional N° 01. Tal como se puede revisar en dicho numeral, existe la obligación contractual del Contratista (Demandante) de aportar los recursos necesarios a la cuenta corriente mancomunada, a fin de garantizar la culminación de la obra.

Por otro lado, en el numeral 2.4 de la Cláusula Adicional N° 01 del Contrato de Obra N° 001-2006-VIVIENDA-VMCS-DNS-UTF, se llega a establecer que la intervención económica de la obra no libera al contratista de su responsabilidad en la ejecución de la obra, sea por obligaciones técnicas, administrativas, económicas, financieras, tributarias, labores, entre otras. Respecto a este punto, consideramos adecuado traer a colación lo señalado en el escrito de Demanda. Tal como se puede verificar, el Demandante reconoce la obligación del depósito en la cuenta mancomunada y señala expresamente no haber realizado el depósito y haber dedicado el dinero a otro fin: "...En cuanto a su requerimiento de depósito a la cuenta mancomunada, debemos indicar que lo abonado por su representada el pasado 14.08.12, referente a lo ordenado por el Laudo Arbitral, son conceptos de gastos realizados por mi representada y que se referían a obligaciones contraídas con nuestros proveedores, y cancelaciones de trabajos ejecutados, razones por las cuales se ha cumplido con abonar con los intereses comerciales y/o pactados, dichas obligaciones, y que tal como ustedes señalan no reconocen, en dicho sentido nuestra obligación está delimitada solamente a la devolución de los saldos por amortizar de los Adelanto Directo y Adelanto de Materiales, que tenemos pendientes y que cumpliremos con devolver tal como señala la norma proporcionalmente en cada valorización y si quedara algún saldo en la liquidación. (...) Con relación a la inyección de recursos a la cuenta mancomunada, una vez aprobado el Presupuesto del saldo de obra por ejecutar se puede hacer el flujo de caja necesario para la ejecución de la obra...".

En este punto de la exposición, el Tribunal Arbitral llega a la conclusión que efectivamente se han producido situaciones de incumplimiento por parte de la Demandante, situación que habilitó al Demandado a ejercer su derecho de resolver el contrato. En atención a lo señalado, vamos a proceder a verificar si es que se cumplió con el procedimiento establecido en la normativa nacional de Contrataciones del Estado para proceder con la resolución del contrato.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO"*

Para empezar, es pertinente conocer lo dispuesto por el **Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**: "...**Artículo 226.- Procedimiento de resolución de contrato**. Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, mediante carta notarial...".

Al revisar la documentación que obra en autos, se puede ubicar la **Carta N° 231-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSY/1.0** (24.10. 2012), es precisamente en dicho documento en el cual la parte Demandada comuníco a la Demandante a que si dentro del término de 15 días no presentaba el calendario de obra sustentado y firmado, y no cumplía con designar Residente de obra, que cumpla con los requisitos establecidos en las Bases, se procedería a resolver el contrato de obra.

Como ya hemos expuesto y tal como obra en autos, la parte Demandante no llegó a cumplir con lo exigido a través de la Carta N° 231-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSY/1.0 (24.10. 2012), razón por la cual el 16.11.2012, el Programa Nacional de Saneamiento Urbano remite la **Carta N° 261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSY/1.0**, documento a través del cual se resolvió el contrato de Ejecución de Obra N° 001-2006-VIVIENDA/VMCS-DNS-UTF, relacionado a la Obra "Saneamiento de las Localidades de Tate, Pueblo Nuevo y Pachacútec, Provincia y Departamento de Ica. Es pertinente volver a mencionar que los fundamentos de hecho que fueron invocados para resolver el contrato fueron: (a) No presentación de un calendario valorizado de obras sustentado; (b) Designación de un Residente de Obra que cumpla con las Bases; y (c) Acreditar el depósito en la cuenta mancomunada. Por otro lado, el Tribunal Arbitral advierte que de lo visto en autos, se puede verificar que los fundamentos contractuales y legales para la aludida decisión fueron: a) **La Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Obra** (28.02.2006), dispone que se podrá dar por resuelto el Contrato, cuando el Contratista incumpla injustificadamente la ejecución de la prestación; asimismo se establece que el proceso de resolución estará sujeto al artículo 267º del Reglamento. En el caso de los fundamentos legales; b) **El artículo 225º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**: **"Artículo 225: Causales de Resolución"**: La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 41º de la Ley, en los casos en que el contratista: 1) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello"; y c ) El artículo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que dispone lo siguiente: "Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

*obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el Contrato...".*

A manera de conclusión final, el Tribunal Arbitral debe señalar que de lo expuesto y analizado se advierte que la parte Demandante (CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.) ha incurrido en una serie de incumplimientos que posibilitaron que la Demandada (MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS -AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO") ejerza legítimamente su derecho a resolver el contrato; comprobándose además que el mismo fue ejercido conforme a lo establecido en el Contrato y la Legislación de Contrataciones del Estado.

Es en atención al análisis realizado, a los argumentos y pruebas ofrecidas por las partes, que el Tribunal Arbitral considera que se debe declarar **INFUNDADA** la presente pretensión. En consecuencia corresponde no declarar la nulidad y/o ineficacia de la carta notarial N°261-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.

**Cuarto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, reconocer y ordenar el pago por parte de la Entidad Contratante, del costo real de las partidas ejecutadas, por el monto ascendente a S/.1'146,500.81 (Un millón ciento cuarenta y seis mil quinientos con 81/100 nuevos soles), para que no constituya un desequilibrio económico del contrato y un enriquecimiento sin causa, al amparo del artículo 1954º del Código Civil.

En lo que respecta al presente Punto Controvertido, el Tribunal Arbitral dispone **ESTESE A LO RESUELTO** en el Primer Punto Controvertido. En consecuencia, declárese **INFUNDADA** la presente pretensión.

**Quinto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, aprobar la ampliación de plazo N°19, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendentes a la suma de S/.173,783.12 (Ciento setenta y tres mil setecientos ochenta y tres con 12/100 nuevos soles), más los reintegros y los intereses a la fecha de pago.

Respecto a la presente pretensión, el Tribunal Arbitral señala que como fundamento para resolver el mismo, ESTESE A LO RESUELTO en el Segundo Punto Controvertido. En consecuencia, declárese **INFUNDADA** la presente pretensión.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

**Sexto punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia, y/o inaplicación de los acuerdos conciliatorios, donde la demandante renunció al pago de los mayores gastos generales generados por el Acuerdo de Conciliación N° 563-2006 mediante el cual se concede una ampliación por 141 días calendarios y el Acuerdo de Conciliación N° 115 por el que se concede una ampliación de 120 días calendarios, y en consecuencia reconocer el pago de los mayores gastos generales generados por el primer acuerdo por un monto de S/.621,608.21 y el pago de los mayores gastos generales generados por el segundo acuerdo por un monto de S/.561,474.25, más los intereses que se generen a la fecha de pago.

Respecto a la presente pretensión, el Tribunal Arbitral señala que como fundamento para resolver el mismo, ESTESE A LO RESUELTO en el Segundo Punto Controvertido. En consecuencia, déclarase **INFUNDADA** la presente pretensión.

**Séptimo punto controvertido:** Determinar, si corresponde o no, reconocer y ordenar el pago por los daños y perjuicios que se originan en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.

Respecto a la presente pretensión, el Tribunal Arbitral señala que procederá a pronunciarse sobre todos los extremos de la misma, exceptuando el extremo referido a las cartas fianzas de fiel cumplimiento dado que dicho extremo ya fue materia de pronunciamiento por parte del Tribunal Arbitral que emitió el Laudo Arbitral del 28.12.2010.

El Tribunal Arbitral considera infundado el pedido de pago de indemnización por daños y perjuicios. Los fundamentos para dicha decisión son los que a continuación procedemos a señalar.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

La decisión del Tribunal Arbitral se fundamenta en el hecho que la parte demandante no ha probado la existencia de algún tipo de daño o perjuicio que se le hubiera causado. Como bien sabemos, la **Indemnización por daños y perjuicios** consiste en la acción que tiene el perjudicado, por un acto indebido, de exigir al causante del daño una reparación que tenga como fin compensar o reparar el daño causado (daño emergente) así como cubrir lo que se ha dejado de percibir a raíz de la referida acción (lucro cesante).

Asimismo, se debe señalar que el perjuicio viene a ser la afectación patrimonial, debidamente acreditada, que sufre el afectado a consecuencia de la actividad u omisión del causante del daño.

Ello ha sido reconocido por Trazegnies<sup>7</sup> al señalar, respecto del daño, que cualquiera sea su naturaleza, debe ser cierto y probado por la parte accionante, si se quiere aspirar a una reparación. Asimismo, menciona que los Tribunales han negado las indemnizaciones cuando el daño no ha sido acreditado por el demandante.

Resulta evidente, entonces, que para poder indemnizar un daño, es necesario que la parte que lo solicita cuantifique el mismo y proporcione todos los medios probatorios necesarios para que el órgano que resuelva la pretensión tenga la certeza que el monto concedido corresponderá efectivamente al daño que se ha recibido y que, por ende, debe ser reparado.

Sin embargo, tal como se ha mencionado anteriormente, la parte demandante en el presente proceso no ha cumplido con acreditar la existencia, cuantificación del daño y los métodos que llevaron a determinar las razones por las cuales el Árbitro Único debería amparar su pretensión, razón por la cual la misma no resulta atendible.

Asimismo, el Tribunal Arbitral considera, luego de revisar el escrito de demanda y todas las pruebas que obran autos, considera que no se han logrado acreditar los daños y perjuicios que se hubiesen podido originar en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.

<sup>7</sup> DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. Biblioteca para Leer el Código Civil. Volumen VI – Tomo II. Editorial de la PUCP, 2003. Pág. 21 a la 24.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

Por las consideraciones antes expuestas, el Tribunal Arbitral considera que en lo concerniente a los daños y perjuicios que se hubiesen podido originar en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de Fiel Cumplimiento, ESTESE A LO RESUELTO en el Segundo Punto Controvertido. Asimismo, en lo concerniente a los otros extremos de la pretensión, se resuelve declarar **INFUNDADA** la aludida pretensión dado que el Demandante no ha podido acreditar los daños y perjuicios que se hubiesen podido originar en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.

**Octavo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, que el Tribunal declare la obligación por parte de la Entidad Contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (Gastos del Proceso: Honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses que se generaran hasta la fecha en que se pague.

Para poder resolver este punto controvertido, el Tribunal Arbitral considera que previamente se debe tener en consideración que el presente proceso se sustenta en pretensiones que ya fueron objeto de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, el mismo que emitió su Laudo Arbitral con fecha 28.12.2010.

Tal como se puede apreciar, la conducta procesal de la parte Demandante no ha sido la correcta dado que ha buscado un nuevo pronunciamiento sobre algo ya resuelto por otro Tribunal Arbitral.

Es por lo antes expuesto, que el Tribunal Arbitral declara **INFUNDADA** la presente pretensión, en consecuencia no corresponde que el Tribunal declare la obligación por parte de la Entidad Contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (Gastos del Proceso: Honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses que se generaran hasta la fecha en que se pague.

**DE LA PROPUESTA DE PUNTOS CONTROVERTIDOS PROPUESTOS FORMULADA POR EL DEMANDADO CON EL ESCRITO DEL 11 DE FEBRERO DE 2014.**

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

**CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.**

**MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")**

**Noveno punto controvertido: Determinar si corresponde o no, declarar que la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue emitida en observancia de la Ley Contrataciones del Estado y su Reglamento.**

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Tercer Punto Controvertido.

En consecuencia, declárese **FUNDADA** la presente pretensión y corresponde declarar que la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue emitida en observancia de la Ley Contrataciones del Estado y su Reglamento.

**Décimo punto controvertido: Determinar que partidas ha ejecutado Mesala.**

En lo concerniente al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral debe manifestar que en base a lo que se tiene en autos, no ha sido posible establecer que partidas ejecutó la Demandante, razón por la cual no se puede brindar información al respecto.

En consecuencia, declárese **FUNDADA** la presente pretensión y corresponde declarar que no ha sido posible establecer qué partidas ejecutó la Demandante, razón por la cual no se puede brindar información al respecto.

**Décimo primer punto controvertido: Determinar si Mesala ha ejecutado partidas por un importe ascendente a S/.1'146,500.81.**

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Primer Punto Controvertido.

**Décimo segundo punto controvertido: Determinar si el pedido de ampliación de plazo N° 19 fue presentado dentro de los plazos regulados en la Ley de Contrataciones y su Reglamento.**

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, en consecuencia **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

**Décimo tercer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar la validez de los acuerdos contenidos en el Acta de Acuerdo de Conciliación N° 563-2006.

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, en consecuencia **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

**Décimo cuarto punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar la validez de los acuerdos contenidos en el Acta de Acuerdo de Conciliación N° 115.

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, en consecuencia **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

**Décimo quinto punto controvertido:** Determinar si corresponde o no, declarar que de conformidad con el contrato y con la Ley de Contrataciones y su Reglamento, las cartas fianzas eran una obligación a cargo de Mesala.

En el caso del presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral señala que es obligación de todo postor o contratista otorgar cartas fianzas conforme lo señala o requiere la Ley de Contrataciones y su Reglamento. No es algo exclusivo del presente contrato, sino es algo aplicable a todos aquellas partes que se encuentran dentro de los supuestos de hecho contemplados en la aludida normativa.

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** la presente pretensión y en consecuencia se debe de señalar que si corresponde declarar que de conformidad con el contrato y con la Ley de Contrataciones y su Reglamento, las cartas fianzas eran una obligación a cargo de Mesala.

**Décimo sexto punto controvertido:** Determinar si el Programa Nacional de Saneamiento Urbano le ha ocasionado un perjuicio a Mesala.

En lo que respecta al presente punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Séptimo Punto Controvertido. En consecuencia se declara **FUNDADA** la pretensión en el sentido que no se ha podido determinar.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Telefonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

que el Programa Nacional de Saneamiento Urbano le ha ocasionado un perjuicio a Mesala.

## V. PARTE RESOLUTIVA

En virtud a lo expresado en la parte considerativa, el **TRIBUNAL ARBITRAL LAUDA:**

**PRIMERO:** Declárese **FUNDADA** Excepción de Ambigüedad en el modo de proponer la demanda planteada por el demandado contenida en el primer punto controvertido.

**SEGUNDO:** Declárese **FUNDADA** la Excepción de Cosa Juzgada planteada por el demandado contenida en el segundo punto controvertido.

**TERCERO:** Declárese **INFUNDADA** la pretensión del demandante contenida en el tercer punto controvertido. En consecuencia corresponde no declarar la nulidad y/o ineeficacia de la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, recibida el 16.11.12.

**CUARTO:** En lo que respecta al cuarto Punto Controvertido, el Tribunal Arbitral dispone **ESTESE A LO RESUELTO** en el Primer Punto Controvertido. En consecuencia declárese **INFUNDADA** la pretensión del demandante contenida en el cuarto punto controvertido. Por lo tanto, corresponde no reconocer y ordenar el pago por parte de la Entidad Contratante, del costo real de las partidas ejecutadas, por el monto ascendente a S/.1146,500.81 (Un millón ciento cuarenta y seis mil quinientos con 81/100 nuevos soles), para que no constituya un desequilibrio económico del contrato y un enriquecimiento sin causa, al amparo del artículo 1954º del Código Civil.

**QUINTO:** En lo que respecta al quinto Punto Controvertido, el Tribunal Arbitral dispone **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido. En consecuencia declárese **INFUNDADA** la presente pretensión. Por lo tanto, corresponde no aprobar la ampliación de plazo N°19, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendentes a la suma de S/.173,783.12 (Ciento setenta y tres mil setecientos ochenta y tres con 12/100 nuevos soles), más los reintegros y los intereses a la fecha de pago.

**SEXTO:** En lo que respecta al sexto Punto Controvertido, el Tribunal Arbitral dispone **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido. En consecuencia declárese **INFUNDADA** la presente pretensión. Por lo tanto, corresponde no declarar la nulidad y/o ineeficacia, y/o inaplicación de los

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

acuerdos conciliatorios, donde la demandante renunció al pago de los mayores gastos generales generados por el Acuerdo de Conciliación N° 563-2006 mediante el cual se concede una ampliación por 141 días calendarios y el Acuerdo de Conciliación N°115 por el que se concede una ampliación de 120 días calendarios, y en consecuencia reconocer el pago de los mayores gastos generales generados por el primer acuerdo por un monto de S/.621,608.21 y el pago de los mayores gastos generales generados por el segundo acuerdo por un monto de S/.561,474.25, más los intereses que se generen a la fecha de pago.

**SÉTIMO:** En lo que respecta a los daños y perjuicios que se hubiesen podido originar en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de Fiel Cumplimiento, **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido. Asimismo, en lo concerniente a los otros extremos de la pretensión, se resuelve declarar **INFUNDADA** la aludida pretensión dado que el Demandante no ha podido acreditar los daños y perjuicios que se hubiesen podido originar en el mayor costo de renovación de las cartas fianzas de adelanto directo y adelanto de materiales, así como los costos de las garantías hechas con bienes inmuebles; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso arbitral; gastos por pagos al personal administrativo y técnico; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de la demandante en diversos procesos de selección.

**OCTAVO:** En lo que respecta al octavo punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **INFUNDADA** la presente pretensión, en consecuencia no corresponde que el Tribunal declare la obligación por parte de la Entidad Contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (Gastos del Proceso: Honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses que se generaran hasta la fecha en que se pague.

**NOVENO:** En lo que respecta al noveno punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Tercer Punto Controvertido. En consecuencia, déclarase **FUNDADA** la presente pretensión y corresponde declarar que la carta notarial N°261-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue emitida en observancia de la Ley Contrataciones del Estado y su Reglamento.

**DÉCIMO:** En lo que respecta al décimo punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** la presente pretensión y corresponde señalar que no ha sido posible establecer que partidas ejecutó la Demandante, razón por la cual no se puede brindar información al respecto.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

**DÉCIMO PRIMERO:** En lo que respecta al décimo primer punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Primer Punto Controvertido. En consecuencia se declara **FUNDADA** la presente pretensión y corresponde señalar que no ha sido posible determinar si Mesala ha ejecutado partidas por un importe ascendente a S/.1'146,500.81.

**DÉCIMO SEGUNDO:** En lo que respecta al décimo segundo punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, por tanto **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

**DÉCIMO TERCER:** En lo que respecta al décimo tercer punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, por tanto **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

**DÉCIMO CUARTO:** En lo que respecta al décimo cuarto punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara que no puede pronunciarse sobre una pretensión que ya fue materia de pronunciamiento por parte de otro Tribunal Arbitral, por tanto **ESTESE A LO RESUELTO** en el Segundo Punto Controvertido.

**DÉCIMO QUINTO:** En lo que respecta al décimo quinto punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** la presente pretensión y en consecuencia se debe de señalar que si corresponde declarar que de conformidad con el Contrato y la Ley de Contrataciones y su Reglamento, las cartas fianzas eran una obligación a cargo de Mesala.

**DÉCIMO SEXTO:** En lo que respecta al décimo sexto punto controvertido, el Tribunal Arbitral declara **ESTESE A LO RESUELTO** en el Séptimo Punto Controvertido. En consecuencia se declara **FUNDADA** la pretensión en el sentido que no se ha podido determinar que el Programa Nacional de Saneamiento Urbano le ha ocasionado un perjuicio a Mesala.

**DÉCIMO SÉTIMO: REMÍTASE** al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.

  
**LUIS ALVARO ZÚÑIGA LEÓN.**

Presidente.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*

*Proceso Arbitral:*

*CONTRATISTAS ASOCIADOS MESALA S.A.C.*

*MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO-PROGRAMA AGUA PARA  
TODOS (AHORA "PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO DEL MINISTERIO DE  
VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO")*

  
**JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA.**  
Árbitro.

  
**JOSÉ GUILLERMO ZEGARRA PINTO.**  
Árbitro.

  
**CARMEN SANTA CRUZ ALVAREZ.**  
Secretaria Arbitral.

*Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, Distrito de Lima*

*Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810*

*Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe*