

LAUDO PARCIAL DE DERECHO

CASO ARBITRAL SEGUIDO POR CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA CONTRA GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA

RESOLUCIÓN N°55.

Se expide el presente Laudo parcial a los once días del mes de Mayo del 2015, en la sede del Tribunal Arbitral situada en la ciudad de Lima.

ÁRBITROS:

DR. FRANCISCO VALDEZ HUARCAYA.

Presidente

DR. JESUS IVAN GALINDO TIPACTI.

Arbitro.

DR. CRISTIAN CASTILLO DELGADO.

Árbitro.

DEMANDANTE: CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA (a quien en adelante se le denominará Demandante).

DEMANDADO: GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA (a quién en adelante se le denominará la Entidad demandada.)

I. EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL.-

Con fecha quince de junio del año dos mil doce el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA y el CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA celebraron el Contrato N° 03-2012-GR.CAJ/PROREGION de locación de servicios para la *"Construcción e Implementación del Hospital II-1 Nuestra Señora del Rosario de Cajabamba"*, (en adelante, el CONTRATO).

De conformidad con lo convenido en la Cláusula Décima Octava denominada – Solución de Controversias – las partes convinieron que en las controversias que surjan tienen el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

En concordancia con la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado las partes acordaron que el Laudo Arbitral a emitirse resulta vinculante para las partes y pone fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el

mismo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

Siendo así, el Tribunal entiende que ha existido acuerdo expreso entre las partes de someter la solución de las controversias que surgieran durante la ejecución del Contrato a un proceso arbitral administrativo.

II. DESIGNACIÓN E INSTALACIÓN DE TRIBUNAL ARBITRAL.-

De acuerdo a lo previsto en el Contrato suscrito y al haberse suscitado una controversia entre las partes, el Demandante formuló su petición de arbitraje, lo que motivó que, con fecha 11 de diciembre de 2012, se lleve a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral Ad Hoc en las instalaciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE - en la cual se estableció que el arbitraje sería regulado conforme a las reglas establecidas en dicha Audiencia y el Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, supletoriamente, regirá lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus modificatorias.

Los señores miembros del Tribunal Arbitral declararon haber sido debidamente designados de conformidad con el convenio arbitral celebrado entre las partes, señalando que no tienen ninguna incompatibilidad o compromiso con las partes e indicando que se desenvolverían con imparcialidad y probidad.

Cabe resaltar que las partes aceptaron plenamente la designación realizada, al no haber recusado a los árbitros, ni manifestado razón alguna para dudar de su independencia e imparcialidad, dentro de los plazos y oportunidades que fija la ley. Además, se deja constancia que ninguna de las partes impugnó o reclamó contra el contenido del Acta de instalación. Por el contrario, la suscribieron en señal de conformidad.

Igual actividad desplegada por las partes en relación a los árbitros que fueron sucediendo en el tiempo, merced a la recomposición del Tribunal como consecuencia del apartamiento de uno de ellos.

III. ALCANCE Y DELIMITACIÓN OBJETIVA DEL PRESENTE LAUDO PARCIAL.-

El Tribunal entiende que, actuando dentro del ámbito de sus competencias legales, debe de tomar decisión jurisdiccional en torno del asunto vinculado con la solicitud de emisión de laudo parcial, según lo solicitado por el Consorcio Hospitalario Cajabamba, mediante su escrito del 25 de abril del 2014.

Así, la emisión del presente documento no debe irradiar efecto alguno respecto de todos los demás tópicos en discusión, sino referirse, únicamente a la pretensión objetiva originaria contenida en el escrito de Demanda Arbitral del contratista (presentada el 07 de enero del 2013), y por ello, el discurso procesal (flujo de actuaciones arbitrales) deberá remitirse a los antecedentes que estén vinculados, en forma directa o indirecta, con dicha materia que, constituye la materia en controversia, respecto de la cual se procede a expedir laudo parcial.

En tal sentido, el Tribunal procederá a prescindir, en la motivación del presente laudo, de aquellos actos procesales que no refieran en forma directa o indirecta con la pretensión deducida por el Consorcio Hospitalario Cajabamba, puesto que tales antecedentes servirán de base para la decisión de las demás cuestiones controvertidas en el curso del presente proceso.

IV. ANTECEDENTES - Flujo de actuaciones procesales que tienen vinculación directa e indirecta con el presente laudo parcial.

4.1. ACTOS POSTULATORIOS.-Antecedentes originarios vinculados con el contenido del presente Laudo Parcial.-

1. Con fecha 11 de diciembre de 2012, se llevó a cabo la Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del **Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado –OSCE**, sito en Edificio El Regidor No. 108, Residencial San Felipe, distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima.
2. Con fecha 07 de enero de 2013 el Consorcio Hospitalario Cajabamba interpuso demanda arbitral contra el Gobierno Regional de Cajamarca, específicamente contra la Unidad Ejecutora PRO – REGION estableciendo en dicho documento el petitorio reclamado.
3. Con fecha 12 de enero de 2012 se emite la Resolución No. 03 con la cual se admite a trámite la demanda y se corre traslado de la misma al Gobierno Regional de Cajamarca, a fin de que en plazo de quince (15) días hábiles proceda a contestar la demanda.
4. En razón a ello la Entidad, con documento de fecha 20 de febrero de 2013, procedió a contestar la demanda dentro del plazo otorgado para tal fin.
5. Mediante Resolución N° 06 de fecha 11 de marzo de 2013, el Tribunal Arbitral resolvió admitir la contestación de demanda arbitral, y por formulada la reconvencción que dedujo el Gobierno Regional de Cajamarca, otorgándole al Contratista el plazo de quince (15) días hábiles a fin de que conteste y exprese lo que convenga a su derecho.

6. Con fecha 01 de abril de 2013, el Consorcio presentó su escrito absolviendo el traslado y formulando precisión a su pretensión originaria.

4.2. Desarrollo del proceso en lo atinente a la cuestión controvertida.-

7. Con fecha 25 de junio de 2013, el Consorcio solicitó hacer de conocimiento de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones respecto de la existencia del proceso arbitral en curso, dado que los hechos comprendidos en el procedimiento sancionador, según lo sostuvo dicha parte, eran los mismos.
8. Con escrito recibido el 11 de septiembre de 2013, el Gobierno Regional de Cajamarca solicita el archivamiento del proceso por falta de pago de honorarios propuesto por el Tribunal.
9. Con Resolución No. 11 se corre traslado del escrito de fecha 11 de septiembre presentado por el Gobierno Regional, a fin que el Consorcio exprese lo que convenga a su derecho.
10. Con escrito de fecha 29 de noviembre, el Consorcio presentó el escrito absolviendo el traslado conferido mediante Resolución No. 11 y solicitó se desestime el escrito presentado por el Gobierno Regional por considerar que se trata de una argucia dilatoria y, adicionalmente se le imponga una multa por su accionar.
11. Con Resolución No. 12 de fecha 18 de febrero de 2014, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos controvertidos, la misma que fue reprogramada con Resoluciones Nos. 13 y 14 de fechas 27 de febrero y 10 de marzo, respectivamente; para el día 14 de marzo de 2014.
12. En efecto, el 14 de marzo de 2014 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos, determinándose los puntos respecto de los cuales se emitiría laudo arbitral.
13. Con Resolución No. 15 de fecha 26 de marzo de 2014, se otorgó a las partes ocho (08) días hábiles para adjuntar los documentos adicionales que sirvan de sustento a lo alegado en la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos.
14. Con fecha 25 de abril de 2014 el Consorcio solicita la emisión de laudo parcial, siendo trasladado a la Entidad con Resolución No. 20 de fecha 25 de abril de 2014.
15. Dentro de este contexto, con fecha 12 de mayo de 2014 se emite la Resolución No 21 en la cual se cita a audiencia de sustentación de posiciones para emitir el laudo parcial para el día 21.05.14 a horas 9:00 a.m.; siendo reprogramada en dos oportunidades. Así con Resolución



No 23 de fecha 21.05.14 y con Resolución No. 26 de fecha 02.07.14 queda finalmente programada la realización de la Audiencia de Sustentación de Posiciones para el día 17 de julio de 2014 a horas 8:30 a.m.

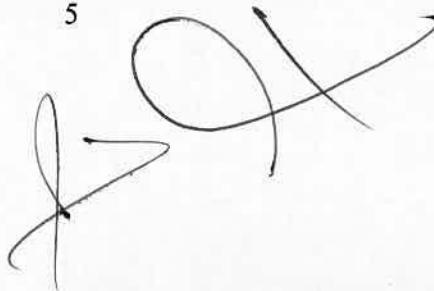
16. Con fecha 17 de julio se llevó a cabo la Audiencia de Sustentación de Posiciones, contando con la participación de los representantes acreditaros por ambas partes.
17. Con Resolución N° 38 de fecha 16 de diciembre de 2014, el Tribunal dio por cerrada la etapa probatoria; por presentados los alegatos escritos presentados por el Gobierno Regional y poner en conocimiento del Consorcio; y, asimismo, procedió a citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 29 de diciembre de 2014 a las 17:00 horas.
18. La Audiencia fue reprogramada en dos oportunidades, esto es con Resoluciones Nos. 40 y 42 de fechas 05 de enero y 15 de enero respectivamente; señalándose plazo de audiencia para el día 22 de enero de 2015.
19. Con fecha 22 de enero de 2015, se llevó a cabo la Audiencia contando con la participación de los representantes de ambas partes.
20. Con Resolución N°45, de fecha 09 de febrero de 2015, el Tribunal Arbitral fija el plazo de treinta (30) días hábiles para emitir el respectivo Laudo Arbitral.
21. Mediante Resolución N°50, de fecha 16 de marzo del 2015, el Tribunal dispuso ampliar el plazo para emitir Laudo Arbitral, a contabilizarse a partir del día siguiente del vencimiento del plazo inicialmente establecido mediante Resolución N°45.

V. DETERMINACION DEL PUNTO CONTROVERTIDO.-

En función de todo lo hasta aquí expuesto, y en relación a la solicitud del Consorcio Hospitalario para la emisión de laudo parcial, seguidamente pasamos a detallar el punto controvertido respecto del cual ha de emitirse pronunciamiento, el mismo que deriva de los actos postulatorios oportunamente deducidos por las partes al tiempo de formular demanda y contestación.

Al efecto se toma en consideración el punto controvertido delimitado y establecido en la Audiencia del 14 de marzo del 2014, bajo el siguiente tenor literal:

“PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Corresponde con la Primera Pretensión de la demanda: Determinar si corresponde o no, declarar la intangibilidad del Contrato No. 03-2012-GR-CAJ/PROREGION –



suscrito para la construcción e implementación del Hospital II-1 "Nuestra Señora del Rosario de Cajabamba" (Elaboración de estudios definitivos, costo de ejecución de la obra y equipamiento), así como la plena veracidad y validez legal de los documentos que sustentaron la propuesta del postor adjudicado, dentro del marco del procedimiento para la formación de la voluntad contractual entre las partes."

En ese sentido, el Tribunal procederá a emitir laudo parcial ciñéndose a la determinación objetiva de su pronunciamiento en torno a los límites comprendidos en el glosado punto controvertido.

Así mismo, este Colegiado deja constancia que, sobre la referida pretensión no obra ningún mecanismo de defensa o excepción formulada por alguna de las partes que afecte su competencia.

VI. HECHOS VINCULADOS CON LA CONTROVERSIA MATERIA DEL PRESENTE LAUDO PARCIAL Y QUE CONSTITUYEN EL SUSTRATO FACTICO RESPECTO DEL CUAL HA DE EMITIRSE PRONUNCIAMIENTO.-

1. Con fecha 09 de mayo del 2012 se realizó la Licitación Pública N° 1-2012-GR.CAJ/PROREGION para la Construcción e implementación del Hospital II-1 "Nuestra Señora del Rosario Cajabamba" (elaboración de estudios definitivos, costo de ejecución de obra y equipamiento).
2. Con fecha 15 de mayo de 2012 se realizó el acto público de recepción de propuestas, con concurrencia de todos los miembros titulares del comité especial; acto que quedo registrado en el Acta de Recepción de propuestas LP N° 01-2012-GR.CAJ/PROREGION, de donde se aprecia que el Consorcio Hospitalario Cajabamba obtuvo, con fecha 22 de mayo de 2012, el otorgamiento de la Buena Pro.
3. Con fecha 15 de junio de 2012, el Consorcio Hospitalario Cajabamba suscribió el contrato N° 3-2012-GR.CAJ/PROREGION con el objeto de llevar a cabo la Construcción e implementación del Hospital NN-1 Nuestra Señora del Rosario Cajabamba por el monto de: S/. 32'592,000.01 incluido el impuesto general a las ventas; teniendo como plazo para la ejecución del mismo de 510 días calendarios.
4. Con fecha 26 de julio de 2012 el Consorcio DHMONT & CG& MSAC presentó ante el Gobierno Regional de Cajamarca un documento presentando diversos "hallazgos de falsificación de documentos y falsedad genérica e inexactitud de información" presentada por el Consorcio Hospitalario Cajabamba en la Licitación Pública.
5. Frente a ello, con fecha 31 de julio de 2012 el Comité Especial de la Entidad, decidió elevar la denuncia al Titular de la Entidad para su



posterior remisión al Organismo Supervisor de las contrataciones del Estado – OSCE.

6. En la misma fecha; esto es 31 de julio de 2012, el Presidente del Comité Especial remite al Director Ejecutivo de PROREGION con Oficio No. 17-2012-GR.CAJ/PROREGION/CE, el Acta de Reunión Extraordinaria, recomendando elevar la denuncia al OSCE.
7. Con fecha 03 de agosto de 2012, sin haber solicitado al Contratista la presentación de sus descargos con relación a las imputaciones realizadas en su contra, el Director Ejecutivo de PROREGION elabora su denuncia ante el OSCE, la misma que es presentada con fecha 17 de agosto de 2012.
8. Recién, con fecha 07 de agosto de 2012, se corre traslado al Contratista con la denuncia formulada por la empresa DHMONT con Oficio No. 15-2012-GR.CAJ/PROREGION/DE/OA/UL/SRG, alegando su facultad de fiscalización posterior, en razón por la cual solicitan la presentación de sus descargos.
9. Con fecha 16 de agosto de 2012, el Consorcio absuelve el traslado y presenta sus descargos frente a las imputaciones realizadas por el Consorcio DHMONT y presenta documentos legalizados de la propuesta técnica presentada; siendo complementados con el escrito presentado con fecha 04 de septiembre de 2012.
10. Con fecha 05 de octubre de 2012, el Consorcio Hospitalario Cajabamba solicita inicio de arbitraje para discutir los aspectos imputados por PRO REGION a título de cargos en el marco de un procedimiento de fiscalización posterior incoado a solicitud del Consorcio DHMONT, bajo el siguiente tenor:

*“En aplicación del **Convenio Arbitral** contenido en el **Contrato N°03-2012-GR.CAJ/PROREGION** y en ejercicio de nuestro derecho contenido en el **Artículo 52^{1º}** de la **Ley de Contrataciones del Estado**, aprobada mediante **Decreto Legislativo N°1017** y el **Artículo 218^{2º}** de su **Reglamento**, aprobado con **Decreto Supremo N°184-2008-EF**, por medio de la presente quedan formalmente notificados con nuestra*

¹ “**Artículo 52.- Solución de controversias.** Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. (...)”

² “**Artículo 218.- Solicitud de Arbitraje.-** En caso las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o no hayan pactado al respecto, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito, con indicación del convenio arbitral, incluyendo la designación del árbitro, cuando corresponda. La solicitud también deberá incluir de manera referencial y con fines informativos, un resumen de la o las controversias a ser sometidas a arbitraje y su cuantía.”



SOLICITUD DE ARBITRAJE con el propósito de dilucidar ante el órgano arbitral los hechos que se nos imputan a título de cargo y que, por su naturaleza, constituyen una amenaza a la intangibilidad del contrato celebrado con PROREGION, como consecuencia de nuestra legítima participación en calidad de postores de la **Licitación Pública N°01-GR.CAJ/PROREGION** para la **"Construcción e Implementación del Hospital II -1 Nuestra Señora del Rosario de Cajabamba (Elaboración de Estudios Definitivos y Costo de Ejecución de Obra – Equipamiento)**, conforme a los términos que pasamos a exponer a continuación:"

11. En consecuencia de ello, con fecha 11 de diciembre del 2012 se procedió con la instalación del órgano arbitral.

VII. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO (FUNDAMENTOS DE LA DECISION DEL TRIBUNAL ARBITRAL)

En relación a las condiciones con que las partes han organizado su defensa, el Tribunal entiende que la fundamentación de su decisión debe comprender pronunciamiento sobre dos grandes tópicos, según el siguiente detalles:

- i). **Pronunciamiento del Tribunal sobre aspectos vinculados con temas de carácter formal y con su propia competencia para el dictado del presente laudo.-**
- ii). **Pronunciamiento del Tribunal respecto de los cuatro certificados comprendidos en la propuesta técnica del Consorcio Hospitalario Cajabamba en el marco de la Licitación Pública No 01-2012-GR.CAJ/PROREGION (pronunciamiento sobre el tema de fondo).**

Es así que, mediante el análisis detallado de los aspectos de carácter formal y de aquellos relacionados con el fondo del asunto, se podrá sustentar un pronunciamiento en sede arbitral que resulte irreprochable, en cuanto al postulado constitucional que obliga a todo juzgador a motivar en proporción, contenido y forma, las decisiones que se expiden en el delicado ejercicio de la función arbitral.

7.1. Pronunciamiento del Tribunal sobre aspectos vinculados con temas de carácter formal y con su propia competencia para el dictado del presente laudo.-

- a). **Cuestión formal que acusa ausencia de legitimidad para obrar deducida por el Gobierno Regional de Cajamarca contra el acto postulatorio del Consorcio Hospitalario Cajabamba.-**

Según es de advertirse del escrito presentado por la Entidad ante el Tribunal el 21 de febrero del 2013, y aún cuando, tal cuestionamiento no haya sido alegado bajo la fórmula jurídica de una excepción procesal, que es la modalidad como debe de enfrentarse una cuestión formal, el Tribunal pasa a emitir pronunciamiento, a cuyo efecto considera conveniente, transcribir, en primer término la posición sostenida, al respecto, por la defensa técnico jurídica del Gobierno Regional de Cajamarca.

Escrito del Gobierno Regional de Cajamarca del 21 de febrero del 2013:

"PRIMER OTRO SI: SOLICITA SE DECLARE IMPROCEDENCIA DE DEMANDA ARBITRAL:

Fundamentos Fácticos de la solicitud de Improcedencia

PRIMERO: Como se puede apreciar, el contratista solicita en su demanda arbitral, se declare la intangibilidad del Contrato N° 03-2012-GR-CAJ/PROREGIÓN, suscrito en entre el contratista y PROREGIÓN con fecha 15 de junio de 2012 para la Construcción e Implementación del Hospital NN-1 "Nuestra Señora del Rosario Cajabamba" (Elaboración de Estudios Definitivos y Costos de Ejecución de Obra) por un monto de S/.32'592,000.01.

SEGUNDO: La demanda arbitral del contratista la sustenta en el hecho de que podría sufrir algún perjuicio derivado del cuestionamiento (presunta falsedad) hecho por el Consorcio SH MONT & CG & MSAC sobre la documentación presentada por el consorcio demandante para participar y posteriormente ganar la Licitación Pública N° 1-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN.

TERCERO: Sin embargo, tal como se puede evidenciar del escrito de demanda, si bien la entidad optó por elevar todo lo actuado respecto a las irregularidades denunciadas ante el OSCE para su fiscalización³; no menos cierto resulta que en ningún momento se ha optado por resolver el contrato.

CUARTO: De lo anteriormente dicho, se deduce que el contratista instaura una demanda sin que a la fecha de su presentación exista controversia susceptible de ser sometida a un proceso arbitral, es decir, el contratista en el presente caso carece de **INTERÉS PARA OBRAR**, entendido como el derecho que tiene toda persona a la tutela jurisdiccional para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, por lo que al promover un proceso invocará su interés para ejercitar su acción o plantear su pretensión.

QUINTO: Para mayor sustento de lo alegado, se deberá considerar lo sostenido por el procesalista Ticona Postigo, quien prefiere llamar al interés para obrar "necesidad de tutela jurisdiccional" y considera que "es el estado de necesidad de tutela jurisdiccional en que se encuentra una persona en concreto y que lo determina a solicitar, por vía única y

sin tener otra alternativa eficaz, la intervención del respectivo órgano jurisdiccional con la finalidad de que resuelva el conflicto de interés en el cual es parte"; a su vez, Juan Monroy, sobre el tema nos precisa que "hay interés para obrar cuando una persona ha agotado todos los medios para satisfacer su pretensión material y no tiene otra alternativa que recurrir al órgano jurisdiccional. Esta necesidad inmediata, actual, irremplazable de tutela jurídica es el interés para obrar".

SEXTO: Como se puede ver, la demanda del contratista carece de esta necesidad pues en ningún momento la entidad ha optado por resolver el contrato, por el contrario, éste continúa ejecutando los trabajos para los que fue contratado.

SÉTIMO: De todo lo antes dicho, se deduce que la demanda del contratista carece de sustento fáctico y jurídico por lo que el Tribunal deberá declararla IMPROCEDENTE ordenando el archivo del proceso arbitral."

Posición del Consorcio Hospitalario Cajabamba contenida en su escrito presentado al Tribunal el 01 de abril del 2013.-

Como ya lo acabamos de señalar, la Entidad no dio a su observación el trámite correspondiente a una excepción procesal, de donde se tiene que, el Tribunal, no procedió a darle el trámite que le hubiera podido corresponder, y por ende, no se ha podido conocer con exactitud la posición del Consorcio sobre dicho tópico, sin perjuicio de lo cual, y dado que el Demandante se opuso en forma integral a las pretensiones del Demandado, procedemos a emitir pronunciamiento.

Posición del Tribunal.-

El Gobierno Regional de Cajamarca sostiene que el Consorcio Hospitalario Cajabamba carece de interés para obrar, por cuanto, y luego de reconocer que: "si bien la entidad optó por elevar todo lo actuado respecto a las irregularidades denunciadas ante el OSCE para su fiscalización, no menos cierto resulta que en ningún momento se ha optado por resolver el contrato".

A juicio del Colegiado tal postulado contiene una falacia, puesto que, dentro del marco de un contrato nacido u originado de un proceso de selección convocado bajo las normas de la ley de contrataciones y adquisiciones del Estado y su reglamento, después de celebrado el contrato (evento que para el caso bajo análisis ya había ocurrido cuando Pro Región instaura fiscalización posterior) el Titular de la Entidad⁴ puede declarar la nulidad de oficio del mismo, en caso, se llegue a verificar la

⁴Para el caso en particular el Titular de la Entidad es el funcionario quien detente función de Director Ejecutivo de Pro Región, el mismo que, en ejercicio de sus facultades, y como consecuencia de la denuncia formulada por el postor Consorcio DHMONT, instauró procedimiento de fiscalización posterior contra el postor adjudicado.



trasgresión del principio de presunción de veracidad. (Numeral b) del Artículo 56° de la ley de contrataciones del Estado.

En tal sentido, mal puede sostenerse la inexistencia de interés para obrar en sede arbitral por parte de una de las partes, puesto que el sólo hecho de darse inicio de un procedimiento de fiscalización posterior imputándose la presunta existencia de documentación de carácter inexacto en los papeles (propuesta técnica) con los que el Consorcio Hospitalario obtuvo la buena pro, implica – a criterio del Tribunal – haberse dado inicio al procedimiento previsto en el Segundo Párrafo del Artículo 56° de la ley de contrataciones del Estado, es decir, a la potencial ocurrencia del dictado de un acto administrativo nulificadorio adjudicado con la buena pro.

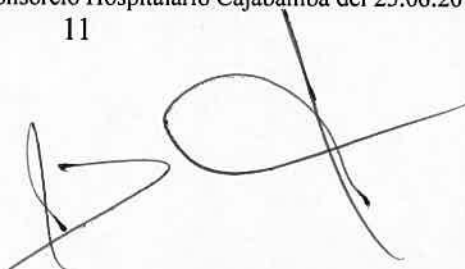
Por ello, resulta razonable, y arreglado al derecho que le asiste a una de las partes, el derecho de promover cuestión arbitral a los efectos de obtener – en esta instancia – pronunciamiento respecto del supuesto hecho materialmente previsto en la norma como hipótesis para declarar la nulidad del contrato adjudicado, sin que la norma haya establecido como condición para el goce de su derecho de instaurar contienda arbitral, la culminación del procedimiento de fiscalización posterior, o que sólo resulta impugnabile en sede arbitral, la resolución que declare la nulidad del contrato, mas no así, la actuación material de la Entidad en torno a dicho propósito.

Nuestro razonamiento queda avalado por la referencia contenida en la parte final del referido Artículo 56° de la ley de contrataciones la, misma que concede potestad al órgano arbitral para evaluar las razones que sustenten una nulidad de contrato ya suscrito, así como en la regulación contenida en el Artículo 144° del reglamento (nulidad de contrato); máxime si cómo es precepto de derecho procesal, el ejercicio del derecho de acción no admite limitación alguna.

Un hecho adicional que sustenta la decisión del Tribunal está constituido por los siguientes documentos ofrecidos por la Entidad al contestar la demanda: i). **Oficio No. 17-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN/CE**, por el cual Comité Especial Permanente que se ocupo del trámite de la Licitación Pública; ii). **Informe No. 060-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN/OAL**; mediante los cuales, distintos estamentos de la administración de la Entidad concluyen que la denuncia del Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C. debía ser remitida al Tribunal de Contrataciones del Estado, como en efecto se hizo, hecho, éste último, que se verifica de la **Resolución No1353-2013-TC-S3**⁵.

A este respecto, la conclusión a la que - tempranamente, y sin verificación o indagaciones previas – arribó Pre Región de remitir los actuados al Tribunal de Contrataciones del Estado, es decir, de canalizar

⁵ Agregada a los autos mediante escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba del 25.06.2013.



la denuncia del Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C., suponía que, a criterio de dicha parte, el cuestionamiento formulado a los 04 certificados de la propuesta del postor adjudicado, tenía consistencia jurídica, de donde podemos colegir, como ya se explicó líneas arriba, la justificación del Consorcio Hospitalario Cajabamba para promover contienda arbitral, sin que al efecto hubiera resultado necesario la consumación de un propósito que, a juzgar por los actos propios de la Entidad demandada, estaba encaminada.

- b). **¿Se puede emitir laudo arbitral respecto de los hechos comprendidos en el trámite del procedimiento sancionador ventilado por la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado (Expediente No 1247-2012-TC)?**

Fluye de las alegaciones del Gobierno Regional de Cajamarca, el enunciado que los hechos respecto de los cuales debe emitirse laudo parcial estarían (o lo habrían estado) reservados a la competencia exclusiva del órgano administrativo (Tribunal de Contrataciones del Estado) en tanto titular de la potestad sancionatoria en el ámbito de los contratos celebrados en aplicación de la ley de contrataciones del Estado.⁶

Posición del Gobierno Regional de Cajamarca.-

Así puede leerse con claridad de los Considerados Quinto al Octavo del escrito de la Procuraduría con que contesta la demanda arbitral:

“QUINTO: *Por otro lado, el tribunal deberá considerar al momento de resolver, que la entidad no es quien viene llevando a cabo la fiscalización de la veracidad de la documentación ofrecida por el contratista, por tanto no depende de ella la decisión que sobre el particular tome el OSCE*

SEXTO: *En este sentido, si la decisión final depende del organismo de supervisión de las contrataciones del estado, el cual tiene la última palabra en temas de fiscalización, ¿Cómo es que el contratista pueda pretender que se declare la intangibilidad del contrato celebrado con la entidad?, si es un organismo distinto al Gobierno Regional Cajamarca quien deberá emitir el pronunciamiento final.*

SEXTO: *Ahora bien señores del tribunal arbitral, también debe considerarse la posibilidad de que el OSCE determine la falsedad de la documentación presentada por el contratista, entonces nos preguntamos ¿El Tribunal ampararía un hecho ilegal declarando la intangibilidad del contrato?, resulta entonces totalmente evidente que la declaración que deberá emitir el OSCE sobre la veracidad o no de los documentos ofrecidos por el contratista es la que al final*

⁶Al respecto nos apoyamos en los dichos contenidos en los Numerales QUINTO, SEXTO, SETIMO y OCTAVO de su escrito del 21.02.2013 mediante el cual contesta la demanda del Consorcio.



determinará la validez o no del contrato y no las acciones que ha realizado la entidad.

SÉTIMO: *Cómo se puede ver, resulta totalmente ilegal e improcedente la pretensión planteada por el contratista, pues de resultar responsable de los hechos que se le imputan un supuesto laudo arbitral a su favor no evitará la posterior nulidad del contrato de determinar el OSCE la falsedad de la documentación ofrecida por este.*

OCTAVO: *De todo lo alegado en las líneas precedentes, se concluye que la pretensión del contratista carece de fundamento fáctico y jurídico por lo que el Tribunal Arbitral debería declararla INFUNDADA."*

Posición del Contratista.-

Es posición del Contratista la de oponerse en forma contundente respecto de los dichos y considerandos de la Entidad, en el sentido que acusa la imposibilidad de emitir pronunciamiento válido en sede arbitral respecto de la exactitud y veracidad de los 04 certificados bajo cuestión, a cuyo efecto aduce (en su escrito del 25.06.13) que el artículo 227º del artículo del reglamento de la ley prescribe que la instalación del tribunal arbitral que se ocupe de la materia en controversia, importa, la correspondiente suspensión del procedimiento administrativo sancionador, al que alude la Procuraduría como supuesto para denunciar la imposibilidad de emitir laudo.

Posición del Tribunal.-

Lo primero que cabe señalarse es que, la Procuraduría Regional de Cajamarca, aun cuando podría haberlo hecho, no llegó a deducir excepción de incompetencia por la materia contra el Tribunal Arbitral; omisión que, por sí misma, haría innecesario un pronunciamiento del colegiado respecto de este asunto, pero que sin embargo, por un elemental respeto a las partes, se procede con el análisis pertinente, como se sigue a continuación.

El numeral 3) del artículo 3º de la Ley de Arbitraje señala que el Tribunal Arbitral tiene plenas atribuciones para decidir acerca de su propia competencia. "*Artículo 3 .- Principios y derechos de la función arbitral*"

3 El Tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir a cerca de su propio competencia y dictar el laudo".

Del mismo modo el numeral 1 del artículo 41º de la referida norma indica que: "*El Tribunal Arbitral es el único competente para decidir su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la*



materia controvertida o cualesquiera otra cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia.

Precisando que:

“Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales”.

En el marco de lo antes expuesto se observa que, la normativa antes citada se adscribe el denominado principio de “Kompetenz - Kompetenz” según el cual, el Tribunal es competente para conocer las controversias sobre su propia competencia, y de esta forma evitar que una parte, invocando la incompetencia del órgano arbitral, pueda retrasar o interrumpir el desarrollo del arbitraje, al otorgar a los árbitros el poder de decidir – primero – sobre su propia competencia, sin perjuicio de que posteriormente su decisión pueda ser sometida a control judicial.

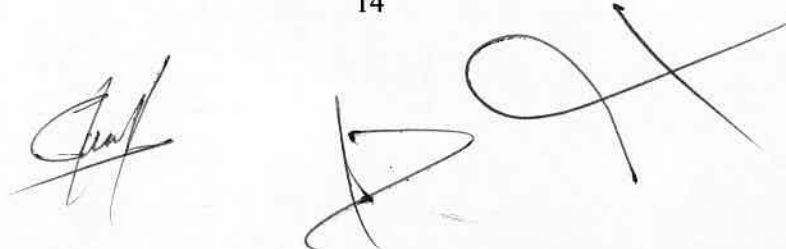
En esta línea, la jurisprudencia nacional, a través de la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 28 de febrero de 2006, recaída **EXP. N° 6167-2005-PHC/TC** reconoce el principio de “Kompetenz - Kompetenz”, señalando:

“13. Es por tal motivo que este Tribunal considera conveniente reiterar la plena vigencia del principio de la “Kompetenz - Kompetenz” previsto en el artículo 39° de la Ley General de Arbitraje – Ley N° 26572, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su competencia, y en el artículo 44° del referido cuerpo legal, que garantiza la competencia de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promuevan durante el proceso arbitral, incluida las pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio. Este Colegiado resalta la suma importancia práctica que reviste dicho principio, a efectos de evitar que una de las partes, que, no desea someterse al pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales y/o la competencia de los árbitros sobre determinada controversia, pretenda convocar la participación de jueces ordinarios, mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil y/o penal, y desplazar la disputa del terreno judicial.

Lo expuesto no impide que posteriormente se cuestione la actuación arbitral por infracción de la tutela procesal efectiva, conforme a las reglas del Código Procesal Constitucional.

Lo señalado en el punto anterior, tiene su fundamento constitucional en lo establecido en el numeral 1 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en el cual se establece lo siguiente:

*“Artículo 139°.- Principios y derechos de la función jurisdiccional
Son principios y derechos de la función jurisdiccional:*



1. La nulidad y exclusividad de la función jurisdiccional.

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral”.

Así mismo, cabe señalar que el numeral 4 del artículo 3º de la vigente Ley de Arbitraje, establece en relación a los principios y derechos de la función arbitral que:

“Artículo 3º.- Principios y derechos de la función arbitral.

4. Ninguna actuación ni mandato fuera de las actuaciones arbitrales podrá dejar sin efecto las decisiones de tribunal arbitral, a excepción de control judicial posterior mediante el recurso de anulación del laudo contemplado en este Decreto Legislativo. Cualquier intervención judicial distinta, dirigida a ejercer un control de las funciones de los árbitros o a interferir en las actuaciones arbitrales antes del laudo, está sujeta a responsabilidad.”

Es así que, de acuerdo a lo expresado en los numerales precedentes, este Tribunal resulta competente para resolver la materia en controversia, en forma cualitativamente independiente del oportuno ejercicio de las potestades punitivas del Tribunal de Contrataciones del Estado, competencia, la cual, está conferida sobre la base de lo establecido en la propia Constitución Política del Perú, la ley de Arbitraje, la ley de contrataciones del Estado, su reglamento y el propio Convenio Arbitral, en base al siguiente razonamiento:

Primero: El Tribunal Arbitral es competente para conocer de los certificados porque, la naturaleza de dicha documentación podría generar una situación de invalidez de la celebración del contrato, y la correspondiente nulidad del mismo, tópico que, ineludiblemente sería discutido y resuelto ante el fuero arbitral, merced a lo previsto en la parte final del Artículo 56º de la ley de contrataciones del Estado y 144º de su reglamento, y porque, además, toda cuestión litigiosa que surja entre las partes, incluso aquellas referidas a la validez y nulidad del proceso adjudicativo posterior a la suscripción del contrato, se resuelve, única y exclusivamente mediante proceso arbitral.

Segundo: Nadie cuestiona la competencia del Tribunal de Contrataciones con el Estado en materia de procedimiento sancionador contra postores o contratistas para imponer sanciones sobre los mismos, en base a los supuestos previstos en la ley de contrataciones del Estado. El ejercicio de un potestad administrativa no supone, ni podría hacerlo, la imposibilidad del desarrollo y plenitud de efectos del proceso arbitral. Así las cosas, las afirmaciones del Gobierno Regional de Cajamarca en ese sentido (contenida en los Fundamentos Sexto y Séptimo de su escrito de contestación a la demanda) carecen de asidero legal, y no son compartidas por este órgano arbitral.

Tercero: El Tribunal Arbitral no puede decidir sobre la responsabilidad administrativa de los contratistas, es decir, no puede imponer o no imponer de inhabilitación sobre las partes en contienda en el presente arbitraje, lo que, como ya se explicado, no limita o afecta, en modo alguno, la capacidad jurídica del fuero arbitral para pronunciarse, en modo definitivo e irrecurable, respecto de la exactitud de cada uno de los 04 certificados sobre las cuales ha recaído reproche; es decir para pronunciar laudo que establezca o no, que los mismos recogen información compatible con la realidad, como supuesto para conservar o no, la validez del contrato sustentado en tal documentación.

Cuarto: Las decisiones que expide el Tribunal de Contrataciones del Estado, como corolario del procedimiento administrativo sancionador contra los contratistas, no son recurribles en sede arbitral.

Luego de formuladas las anteriores declaraciones, y al tratarse el procedimiento administrativo sancionador de un trámite con consecuencias gravosas para el administrado, cabe señalar que, el sistema jurídico nacional reconoce una vía especial de carácter jurisdiccional para discutir las razones de hecho en que se apoye una declaratoria de nulidad del contrato, la misma que, le garantiza, en tanto sujeto de derecho, la posibilidad de que, en el curso del proceso, se actúen todas las pruebas que sean posibles recaudar u obtener, debiendo para ello, adoptar todas las acciones necesarias en el ámbito del proceso arbitral mismo. Todas estas garantías se encuentran implícitas en todo suscriptor u otorgante de convenio arbitral.

En el presente caso, se dilucida ante el Tribunal Arbitral una controversia que se centra sobre el riesgo de que el contrato de obra sea declarado nulo por la Entidad, por la supuesta presentación de documentación inexacta por parte del contratista durante el proceso de formación de la voluntad contractual. Así, el contratista solicita como pretensión arbitral que se efectúe la revisión documentaria pertinente, así como la actuación de determinadas pruebas, tendientes a demostrar que, contrariamente a lo sostenido por Pro Región, la documentación presentada en el proceso de selección por el Consorcio Hospitalario Cajabamba, no contenía información inexacta.

Ahora, si tenemos en cuenta que la infracción imputada al Consorcio es la presentación de documentación inexacta, es evidente que lo actuado en el proceso arbitral tiene incidencia directa sobre el análisis, y decisión que el Tribunal de Contrataciones del Estado emita, en el marco de su competencia, para declarar la existencia o no de responsabilidad administrativa. De otro lado, y como conclusión del proceso arbitral se expedirá un laudo cuyo contenido innegablemente tiene incidencia directa en el pronunciamiento del órgano administrativo, de donde se colige que, la competencia del Tribunal Arbitral no puede verse afectada, en modo alguno, por la existencia de un procedimiento en la vía administrativa, puesto que, aún cuando ambos deban de remitirse al



mismo acervo documentario (04 certificados materia de cuestión) para sustentar su decisión, las consecuencias jurídicas de cada pronunciamiento tienen efectos y naturaleza distintas.

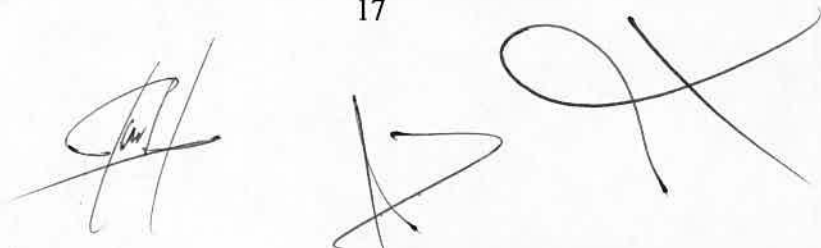
Como hemos señalado, si bien existe la necesidad de mantener el marco de protección de los intereses públicos involucrados en el sistema de compras estatales, esto no puede hacerse, prescindiendo de la adecuada protección de los intereses particulares, quien en ejercicio de su derecho, no puede negársele el acceso a la jurisdicción arbitral para discutir los elementos materiales (documentación anexada a su propuesta técnica) y alcanzar pronunciamiento, de donde redunda la plena competencia de este colegiado, la misma que, para el caso específico se sustenta en la parte final del Artículo 56 de la ley de contrataciones y el Artículo 144° de su reglamento, los mismos que remiten al foro arbitral toda controversia relacionado con la nulidad de un contrato por trasgresión del principio de presunción de veracidad en los actos previsto a la suscripción del contrato.

- c). **¿Se afecta la competencia del tribunal arbitral como consecuencia de la formulación de sendas demandas contencioso administrativas interpuestas singularmente por cada miembro del Consorcio Hospitalario Cajabamba contra las resoluciones de sanción impuestas por el Tribunal de Contrataciones del Estado?-**

En el curso de las sucesivas audiencias convocadas por el Colegiado para una mejor comprensión de la materia en controversia, así como de la documentación aportada por el Consorcio Hospitalario Cajabamba a solicitud de uno de los integrantes del Tribunal, se pudo tomar conocimiento que, como consecuencia de los actos administrativos de sanción contra cada uno de los integrantes del consorcio, por los cuales se les previó temporalmente de su derecho de participar de los procesos de selección convocados por las Entidades del Estado y de suscribir contratos derivados de los mismos, todos y cada uno de ellos había interpuesto acciones judiciales en la modalidad contencioso – administrativa.

Es del caso referir que, la existencia de procesos judiciales en contra del Tribunal de Contrataciones del Estado ha sido corroborada por la misma Entidad, tal y como se advierte del Numeral Sexto del Escrito del Gobierno Regional de Cajamarca presentado al Tribunal el 05 de setiembre del 2014, a través del cual se desliza la tesis de la exclusividad del Poder Judicial sobre el asunto bajo comentario, y la consiguiente imposibilidad legal de emitir fallo en esta sede.

A partir de ello, se ha formulado cuestión o interrogante respecto de la capacidad jurídica del Colegiado para continuar con el trámite de este laudo parcial, al considerarse que, la interposición de las referidas demandas judiciales contra el Organismo Supervisor de las



Contrataciones del Estado – OSCE – implicaría, en forma colateral, la imposibilidad de avocarse a una causa que, a partir de la acción de los propios proponentes de la demanda de autos, habría quedado reservada al conocimiento exclusivo del Poder Judicial, a través de la intervención de los respectivos juzgados especializados en materia contenciosa administrativa.

Al respecto el Tribunal procede a tomar su decisión valorando la documentación incorporada a los autos por el Demandante a través de su escrito del 24 de julio del 2014, con posterioridad a la Audiencia de Sustentación de Posiciones celebrada el 17 de julio de ese mismo año, en donde surgió la interrogante que es materia del pronunciamiento que por esta vía se absuelve. La documentación presentada por el Consorcio está referida en todos los casos a los 06 procesos contenciosos administrativo interpuesto contra el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

De la revisión detallada de cada uno de los petitorios de las 06 demandas judiciales, y de su correspondiente sustentación jurídica, se verifica que, los mismos atacan las resoluciones de sanción, no por haber meritado en forma insuficiente una decisión respecto de declaratoria de inexactitud de cada uno de los 04 certificados materia del presente laudo arbitral, sino, puntualmente porque, tal y como se pregonaba en el curso de cada uno de los escritos de los consorciados, el ejercicio de la potestad punitiva de cargo de la Tercera Sala del Tribunal de las Contrataciones del Estado inobservando el Artículo 227° del Reglamento de la ley de contrataciones del Estado que dispone la suspensión del expediente sancionador cuando se hubiera llevado a cabo la instalación la instalación del tribunal arbitral.

En ese sentido, la pretensión del nulidad de cada uno de los integrantes consorcio deducida ante el Poder Judicial está orientada a desaparecer de la esfera jurídica de cada uno de ellos la limitación impuesta, porque, según fluye de la argumentación de tales demandas contencioso administrativas - la constitución de la misma - en opinión que este colegiado comparte plenamente -se ha establecido en contravención de la disposición legal contenida en el tercer párrafo del Artículo 227° del Reglamento de la ley de contrataciones del Estado, puesto que la instalación del órgano arbitral para dilucidar la controversia sobre la materia controvertida (referida al análisis de certeza y/o exactitud de los 4 certificados de la propuesta del postor adjudicado) debía de haber producido el supuesto o hipótesis normativa prevista taxativamente en el tercer párrafo del Artículo 227° del reglamento.

En tal sentido, el Colegiado llega a la conclusión que existe objetiva y manifiesta disimilitud entre las causas ventiladas ante el Poder Judicial y el fuero arbitral, por lo que, en modo alguno, podría darse lugar a conflicto o ejercicio interpuesto de jurisdicciones, en la medida que los objetivos, procesalmente conceptualizados, que se persigue mediante el

proceso arbitral y las demandas contencioso administrativas ventiladas en sede judicial, son distintas, dado que, por un lado se pretende la declaratoria de nulidad, y consiguiente supresión de efectos, de los actos administrativos evacuados por el órgano administrativo, mientras que, por el otro, ante el fuero arbitral, el Consorcio pretende la eliminación de la incertidumbre jurídica que se ha cernido sobre la documentación sobre cuya base se constituyó el contrato materia de autos.

Por tales motivos, y absolviendo la interrogante formulada en el título de este extremo del laudo arbitral, podemos concluir que, no existe imposibilidad alguna, ni factor alguno de limitación, para la co - existencia o ejercicio simultáneo de ambos fueros jurisdiccionales, puesto que no hay posibilidad alguna de la emanación de fallos contradictorios, en razón de la clara, notoria e inconfundible disimilitud del petitorio deducido en cada instancia.

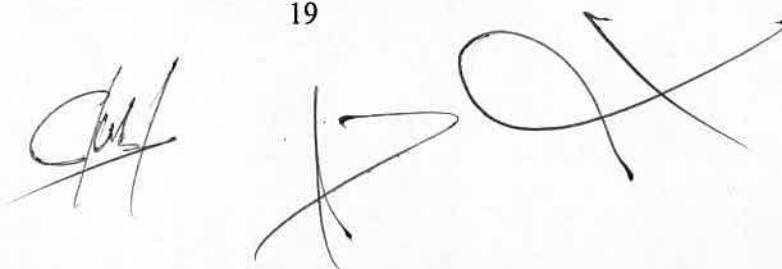
7.2. Pronunciamiento del Tribunal respecto de los cuatro certificados comprendidos en la propuesta técnica del Consorcio Hospitalario Cajabamba en el marco de la Licitación Pública No 01-2012-GR.CAJ/PROREGION (pronunciamiento sobre el tema de fondo).

a). Declaración del Tribunal respecto del caudal probatorio que obra en autos sobre cuya base se funda la decisión y atingencia preliminar sobre los elementos comunes para el análisis respecto de los cuatro certificados materia de controversia.-

En el marco de un proceso cognositivo o de conocimiento, como lo es todo proceso arbitral, las partes tienen la posibilidad de ofrecer y actuar todas las pruebas que resulten arregladas a su derecho, y el Tribunal se encuentra sujeto al deber de formar su decisión en la valoración razonada, proporcional e integral de las pruebas adquiridas, dentro de un marco del respeto irrestricto a la bilateralidad que, en materia probatoria garantiza la posibilidad de que las partes cuestionen la pertinencia, legalidad e idoneidad del material de probanza, según haya sido aportado por cada una de las partes en litigio, aspecto que, conforme a lo previsto por las reglas del proceso, se instrumentaliza mediante tachas u objeciones específicas a implementarse en la respectiva oportunidad procesal.

En ese sentido, la decisión a ser expedida por el Tribunal se remite, y tiene como única referencia, la documentación ofrecida por las partes, y dado que la misma es toda de carácter documentario, viene a ser valorada por el Colegiado, al tiempo de expedir laudo, debiendo declarar, asimismo que, ninguna de las dos partes ha formulado objeción o cuestión alguna respecto de las pruebas que obran en el expediente.

En tal sentido pasamos a referir la oportunidad y medios a través de los cuales el acervo documentario que sustenta la decisión del Tribunal, quedo incorporado al expediente arbitral.

The block contains three handwritten signatures or initials in black ink. From left to right: the first is a stylized signature, the second is a large, bold 'X' or 'Z' mark, and the third is a signature that appears to end with a large 'X'.

- i). Escrito de demanda arbitral presentado por el Consorcio Hospitalario Cajabamba el 07 de enero del 2013.
- ii). Escrito de contestación a la demanda arbitral ingresada por el Procurador del Gobierno Regional de Cajamarca al Tribunal Arbitral el 21 de febrero del 2013.
- iii). Escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba ingresado al Tribunal Arbitral el 17 de julio del 2014.
- iv). Escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba ingresado al Tribunal Arbitral el 24 de julio del 2014.
- v). Escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba ingresado al Tribunal Arbitral el 25 de julio del 2014.

Ahora bien, conforme obra del material probatorio con que Pro Región comparece a la instancia (escrito de contestación a la demanda) se ha podido verificar que, luego que dicha parte fuera notificada con la **Carta No. 0093-200-2012/CDHM** del Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C. de fecha 26 de julio de 2012, bajo la sumilla: "*Hallazgos de falsificación de documentos y falsedad genérica e inexactitud de información presentada en documentos de Consorcio Hospitalario Cajabamba en la Licitación Pública No. 01-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN*"; procede con los siguientes actos materiales:

- i). Con fecha 01 de Julio 2012, a través del **Oficio No. 17-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN/CE**, el Comité Especial Permanente encargado de la Licitación Pública que dio origen al contrato en el que se ha deducido controversia, remite al Director Ejecutivo de Pro Región (Titular de la Entidad), el Acta Extraordinaria del Comité Especial en la cual se acordó elevar todo lo actuado en el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), a fin de que éste realice su labor de fiscalización.

Comentario del Tribunal.-

A juicio del Tribunal, la conclusión a la que - tempranamente, y sin verificación o indagaciones previas - arribaron los integrantes del, a esa fecha, extinto Comité Especial, de remitir los actuados al Tribunal de Contrataciones del Estado, es decir, de canalizar la denuncia del Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C., suponía que, a criterio de ellos, el cuestionamiento formulado a los 04 certificados de la propuesta del postor adjudicado, tenía consistencia jurídica, de donde podemos colegir, como ya se explicó líneas arriba, la justificación del Consorcio Hospitalario Cajabamba para promover contienda arbitral, resultando más que evidente su interés para obrar.

- ii). Con **Oficio No. 15-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE/OA/UL/SRCG**, de fecha 07 de agosto de 2012, la Entidad procede a correr traslado de la Carta presentada por el Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C., al Consorcio Hospitalario Cajabamba, a fin de que realice su descargo respectivo, adjuntando documentación sustentatoria respectiva, debidamente legalizada por Notario Público.

Comentario del Tribunal.-

El Tribunal entiende que mediante esta actuación material se da inicio al procedimiento de fiscalización posterior que tiene como corolario potencial la declaratoria de nulidad del contrato que, aún cuando hasta la fecha no se haya llegado a materializar, según la documentación obrante en autos, resulta un hecho potencial que, por su implicancia ha justificado la instauración de la presente Litis.

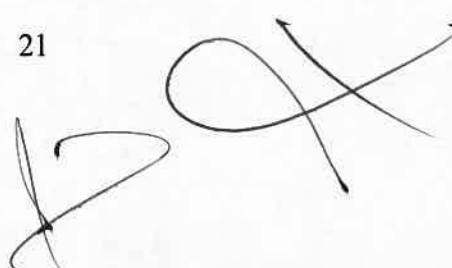
- iii). Con fecha 19 de septiembre de 2012, se emite la Opinión Legal, a través del **Informe No. 060-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN/OAL**, por la cual se informó que con fecha 17 de agosto de 2012 se remitió a la Unidad de atención al usuario de la sede central del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), toda la documentación correspondiente para su fiscalización por parte de dicho organismo.

Comentario del Tribunal.-

Al igual que nuestro anterior comentario, el Tribunal advierte que el funcionario responsable de la emisión del informe legal consideró al 19.09.12 que la denuncia formulada por el Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C. tenía consistencia legal en forma suficiente para canalizar los actuados administrativos al Tribunal de Contrataciones del Estado, dejando de lado el procedimiento de fiscalización posterior a que tiene derecho todo postor adjudicado, máxime si a esa fecha ya había suscrito contrato con la Entidad.

- b). **Desarrollo del análisis por cada uno de los certificaos sometidos a enjuiciamiento arbitral.-**

A continuación y para seguir un adecuado orden a fin de facilitar la comprensión de las razones que sustentan la decisión a expedirse, se procede a efectuar un análisis disgregado por cada uno de los cuatro certificados ofrecidos por el Consorcio Hospitalario Cajabamba en sustento de su propuesta técnica respecto de los cuales la Entidad, haciendo íntegramente suyo el contenido incriminatorio denunciado por el Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C., dispuso simultáneamente, la fiscalización posterior y la intervención del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, según el siguiente detalle:



- b.1.). Constancia de fecha 5 de marzo de 2012, por medio de la cual el Arquitecto Guillermo A. Turza Arévalo certifica que él mismo participó en calidad de Jefede Proyecto en la Elaboración del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Ramón Castilla desde el 20 de marzo de 1998 hasta el 24 de enero de 1999 por encargo del Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS.

Posición de la Entidad.-

Tomado del numeral II.1 de la **Carta No 0093-200-2012/CDHM** de fecha 16 de julio de 2012 emitida por el Consorcio DHMONT&CG & M SAC, y que obra en el expediente como Anexo 1Q del escrito de contestación a la demanda del Gobierno Regional de Cajamarca, presentada al Tribunal el 21 de febrero de 2012.

"II.1. Delas constancias emitidas por Guillermo Turza en el proyecto de la clínica Mariscal Ramón Castilla.

CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA presentó en su Expediente Técnico a folios 01445 y 01476 dos constancias que supuestamente demostraban la experiencia del Arq. Guillermo Turza Arévalo y del Arq. Mario Jara Dueñas en calidad de jefe de Proyecto y Arquitecto durante la Elaboración del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla, proyecto realizado por encargo del Instituto Peruano de Seguridad Social, respectivamente.

Sin embargo, luego de un exhaustivo análisis de la información brindada por Essalud respecto al Estudio mencionado, se colige lo siguiente:

- a) El Arq. Guillermo Turza Arévalo solo se desempeñó como un simple Arquitecto de dicho Proyecto y jamás tuvo la Categoría de JEFE DE PROYECTO. Por lo que el documento obrante a folios 01145 del Expediente Técnico presentado por el Consorcio ganador, es falso en este extremo.
- b) El Arq. Mario Jara Dueñas NUNCA DESEMPEÑO la función de Arquitecto en dicho proyecto, pues según EsSalud, dicha persona NO ERA PARTE DEL GRUPO PROFESIONAL encargado del Proyecto.
- c) De acuerdo al Arq. Guillermo Turza Arévalo, el expediente técnico de dicho proyecto consistió, entre otras partidas, en: (...) e. Diseño de Comunicación: Distribución de salidas de sistema de llamadas, relojes, estaciones, teléfonos, sistema de salida de voz y data, diseño del sistema de alarma contra incendio. No obstante, nuevamente Es Salud desmiente esta información **ya que esta partida jamás existió en el proyecto.**

De lo expuesto se desprende, claramente, el actuar doloso de estas personas, que intentando cumplir con los requisitos que estableció las

bases de la licitación N° 001-2012-GR.CAJ/PROREGION, han falsificado documentos intentándolos pasar como verdaderos ante el Comité Especial. Hasta aquí dichos sujetos son pasibles de imputación por los siguientes delitos tipificados en el Código Penal: falsificación de documentos y falsedad genérica.”

Posición del Contratista.-

Tomado del escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba presentado al Tribunal el 17 de julio del 2014.

“Son **FALSOS** los argumentos vertidos en este punto, pues el certificado emitido a nombre de Guillermo Turza es en razón a la labor que desempeñó efectivamente como **JEFE DE PROYECTO**.

Con la finalidad de acreditar la contratación de Guillermo Turza Arévalo como Consultor del servicio y Jefe del proyecto: “Estudios Definitivos para la ampliación y remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla”, adjuntamos el contrato celebrado con la Entidad, la Addenda, el Acta de Acuerdo celebrada para la conclusión de los estudios definitivos, la Constancia de Servicios de Consultoría, la Factura No. 001-0047 y, la Resolución de Gerencia Central de Infraestructura No. 285/GCI-ESSALUD-99 con la cual se aprueba el expediente técnico. Acreditada la participación de Guillermo Turza Arévalo como el Consultor y Jefe del proyecto; precisamos que si bien no se había considerado como parte de los requerimientos técnicos mínimos la participación de un Jefe de Proyectos, su participación era necesaria para lograr los fines del proyecto, en la medida que se tenía que realizar las coordinaciones con las diversas áreas involucradas dentro del proyecto.

Pues bien, en cuanto a la acreditación de la experiencia, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) ha señalado en diversos pronunciamientos que, siendo la experiencia la destreza obtenida en la práctica reiterada de una actividad, ésta se acredita con los **trabajos realizados, independientemente del nombre que se les otorgue**; en tal sentido, siendo que la labor desempeñada por el arquitecto Guillermo Turza en el Contrato, era la de un “Jefe de Proyecto”, es que se emitió el certificado en cuestión.

Así, el OSCE ha señalado que: “si un profesional cuenta con la experiencia necesaria para asegurar la adecuada satisfacción de la Entidad, no será la denominación del cargo que desempeñó sino las labores que realizó durante la ejecución del trabajo que presente para acreditar su experiencia. (...) Además, cabe señalar que ello será válido

⁷Ver: Pronunciamientos N° 501-2012/DSU, N° 446-2013/DSU. En: www.osce.gob.pe. Enlace: Legislación y documentos elaborados por el OSCE.

tanto para acreditar la experiencia mínima requerida, como para obtener puntaje en el factor de evaluación”⁸.

Por tanto, dado que las Bases del proceso para la elaboración de los “Estudios definitivos para la ampliación y remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla”, no especificaron que se requería de un Jefe de Proyecto como personal mínimo requerido, pero que, sin embargo, era necesario la presencia de un responsable en liderar todos los grupos o quipos de trabajo (personal técnico y profesional) para lograr el objetivo y cumplir con los requerimientos técnicos establecidos en las Bases y en el Contrato; era necesaria su participación, siendo el mismo Arquitecto Guillermo Turza quien realizó dicha labor. Por tanto, la labor desempeñada por el Arquitecto Guillermo Turza, no era de un “simple arquitecto” como se señala, sino que como tal, fue el Jefe del Proyecto.

Aunado a ello, debemos señalar que las Bases del Proceso para el cual se adjuntó el certificado bajo comentario, señaló en los Términos de Referencia los requisitos del profesional asignado al Estudio, siendo la definición de Jefe de Proyecto la siguiente:

“Jefe de Proyecto (01 Ingeniero Civil o Arquitecto), 10 años ejercicio profesional habilitado. Deberá certificar por lo menos 03 años de experiencia como Consultor, Jefe de Proyecto, Gerente de Proyectos de Inversión, de proyectos similares”.

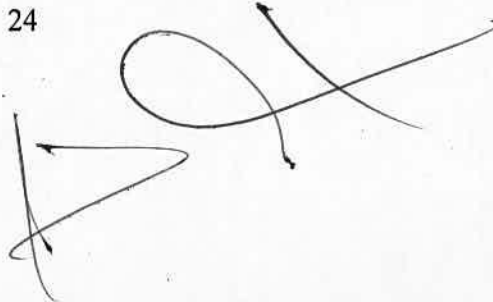
Siendo ello así, resulta válido el certificado emitido por el Consultor Guillermo A. Turza Arévalo a nombre del arquitecto Guillermo A. Turza Arévalo como Jefe de Proyecto, pues se cumple con el requisito señalado en las Bases del proceso.

Finalmente, en cuanto a la partida de Diseño de comunicación debemos manifestar que es **FALSO** lo señalado, en la medida que las partidas a las que se hace referencia en el Certificado si existen y se encuentran en el módulo 5, en la especialidad de Instalaciones Eléctricas, Partida 11000 Comunicaciones y Señales (...); en el módulo 4, en la Partida 50000; en el módulo 3, se incluyen las redes de cómputo y los teléfonos y en la Partida 6000 se incluyen los parlantes, los relojes y demás; tal como se demuestra en los documentos adjuntos.”

Posición del Tribunal.-

De los documentos que obran en el expediente ha quedado incuestionablemente demostrado que el Arquitecto Guillermo Turza celebró contrato de locación de servicios con el Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS para la Elaboración del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Ramón Castilla desde el 20 de

⁸Pronunciamiento No. 446-2013/DSU, de fecha 17 de mayo de 2013, penúltimo párrafo, Observación No. 01.



marzo de 1998 hasta el 24 de enero de 1999, tal y como se verifica del Contrato de fecha 20 de marzo de 1998 (Cláusulas Segunda, Tercera, Cuarta y Quinta del contrato).

Es decir, no constituye hecho controvertido la existencia de la relación jurídica entre el Consultor y el Instituto Peruano de Seguridad Social, ni tampoco el hecho que el Arquitecto Guillermo Turza Arévalo haya sido contratando para la prestación de servicios especializados para la elaboración de Estudios Definitivos para la ampliación y remodelación de la Clínica Mariscal Castilla.

A partir de ello, y dado que, el contrato materia de análisis fue celebrado con el Sr. Turza Arévalo a título de personal natural, y no con una persona jurídica de la cual dicha persona hubiera sido socio o participacionista, el Tribunal no puede desconocer que, el ámbito de su libertad profesional organizativa que, le garantiza la más amplia libertad para la organización de sus actividades para cumplir con la mayor diligencia los encargos profesionales recibidos de sus clientes, y en su condición de titular de los derechos **y obligaciones** fluidos del Contrato de fecha 20 de marzo de 1998, y por lo tanto único responsable del cabal cumplimiento de las obligaciones contraídas ante el Instituto Peruano de Seguridad Social, el Arquitecto Guillermo Turza Arévalo haya asumido la calidad de Jefe de Proyecto, a partir de lo cual, se concluye que no ha podido probarse que el Certificado del 05 de marzo del 2012 contenga información inexacta, como sesgadamente asumió la Entidad a partir del pronunciamiento – evidentemente fragmentario – contenido en la **Carta No2022-GCI-ESSALUD-2012** del 19 de junio del 2012.

El asunto se reduce a una premisa muy sencilla, dado que el contrato cuya referencia fue introducida en la Constancia de fecha 05 de marzo del 2012, fue celebrado con un profesional, a quien se le contrató a título de personal natural, y dado que no se ha formulado la existencia de prohibición alguna en las bases administrativas correspondientes al contrato celebrado entre Turza y el IPSS, no existe asidero legal alguno para que este Colegiado confirme la versión que se ha venido pregonando y que, por cierto, constituye amenaza expectaticia a la estabilidad del contrato del Consorcio Hospitalario Cajabamba; máxime si el mismo Instituto Peruano de Seguridad Social confirió a su Consultor libertad organizativa para el acometimiento de sus actividades como pasamos a copiar:

"CLAUSULA CUARTA: Para llevar a cabo la elaboración del proyecto. EL CONSULTOR deberá contar con un equipo de profesionales y técnicos idóneos para el fin que se persigue; de conformidad con las Bases y Términos de Referencia."

Es criterio de éste Tribunal que, a partir de dicha Cláusula el Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS –reconoció, en forma implícita, el poder de dirección del Consultor sobre su equipo profesional y técnico, lo



que nos lleva a establecer que, el Arquitecto Guillermo Turza estuvo autorizado por su mismo cliente, para el ejercicio de la función de Jefe de Proyecto.

- b.2.) **Constancia de fecha 5 de marzo de 2012, por medio de la cual el Arquitecto Guillermo A. Turza Arévalo certifica que el Arquitecto MARIO DUEÑAS JARA participó en calidad de ARQUITECTO en la Elaboración del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Ramón Castilla desde el 20 de marzo de 1998 hasta el 24 de enero de 1999 por encargo del Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS.**

Posición de la Entidad.-

Tomado del numeral II.1 de la Carta No 0093-200-2012/CDHM de fecha 16 de julio de 2012 y que obra en el expediente como anexo 1Q de la Contestación de la Demanda del Gobierno Regional de Cajamarca, presentada al Tribunal el 21 de febrero de 2012.

"II.1. De las constancias emitidas por Guillermo Turza en el proyecto de la clínica Mariscal Ramón Castilla.

CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA presentó en su Expediente Técnico a folios 01445 y 01476 dos constancias que supuestamente demostraban la experiencia del Arq. Guillermo Turza Arévalo y del Arq. Mario Jara Dueñas en calidad de jefe de Proyecto y Arquitecto durante la Elaboración del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla, proyecto realizado por encargo del Instituto Peruano de Seguridad Social, respectivamente.

Sin embargo, luego de un exhaustivo análisis de la información brindada por Es Salud respecto al Estudio mencionado, se colige lo siguiente:

a). El Arq. Guillermo Turza Arévalo solo se desempeñó como un simple Arquitecto de dicho Proyecto y jamás tuvo la Categoría de JEFE DE PROYECTO. Por lo que el documento obrante a folios 01145 del Expediente Técnico presentado por el Consorcio ganador, es falso en este extremo.

b). El Arq. Mario Jara Dueñas NUNCA DESEMPEÑO la función de Arquitecto en dicho proyecto, pues según EsSalud, dicha persona NO ERA PARTE DEL GRUPO PROFESIONAL encargado del Proyecto.

c). De acuerdo al Arq. Guillermo Turza Arévalo, el expediente técnico de dicho proyecto consistió, entre otras partidas, en: (...) e. Diseño de Comunicación: Distribución de salidas de sistema de llamadas, relojes, estaciones, teléfonos, sistema de salida de voz y data, diseño del sistema de alarma contra incendio. No obstante,

nuevamente Es Salud desmiente esta información ya que esta partida jamás existió en el proyecto.

De lo expuesto se desprende, claramente, el actuar doloso de estas personas, que intentando cumplir con los requisitos que estableció las bases de la licitación N° 001-2012-GR.CAJ/PROREGION, han falsificado documentos intentándolos pasar como verdaderos ante el Comité Especial. Hasta aquí dichos sujetos son pasibles de imputación por los siguientes delitos tipificados en el Código Penal: falsificación de documentos y falsedad genérica.”

Posición del Contratista.-

Tomado del escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba presentado al Tribunal el 17 de julio del 2014.

“Este profesional efectivamente cumplió con dicha labor, pues el arquitecto Guillermo Turza al hacerse cargo de la Jefatura del Proyecto, se vio en la necesidad de contratar a otro profesional para que se haga cargo exclusivamente de la labor de arquitectura que demandaba el proyecto, recayendo sobre el Arq. Jara Dueñas el encargo. Tan es así, que con fecha 27 de marzo de 1998 se llevó a cabo el contrato de locación de servicios entre Guillermo Turza y Mario Jara, el mismo que se adjunta en copia certificada notarialmente, en donde se puede apreciar que fue contratado específicamente para realizar la labor de arquitecto en el proyecto: “Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla”.

Adjuntamos la declaración jurada con firma legalizada del arquitecto Mario Zacarías Jara Dueñas, en donde dicho profesional afirma categóricamente que ha desarrollado la labor de arquitecto en el referido proyecto. No obstante ello, también adjuntamos dentro del acervo documentario, el recibo por honorarios con el que se acredita el pago por el servicio efectivamente brindado, el mismo que también consta de certificación notarial.

Es del caso mencionar, que el Resumen Ejecutivo remitido por ESSALUD, y que sirve de sustento para manifestar la falsedad del certificado emitido, evidentemente no refleja la relación contractual entre Guillermo Turza y Mario Jara, que si bien es cierto es una relación contractual privada, esto no desvirtúa el hecho que el arquitecto Mario Jara dentro de su derecho constitucional al trabajo, haya prestado en efecto sus servicios como arquitecto para el proyecto.

Además, la relación entre Guillermo Turza y Mario Jara no estaba expresamente prohibida en las propias Bases del IPSS, pues en tanto no le genere a la Entidad un mayor costo y, por el contrario, sea en beneficio para la Entidad sea por un tema de especialidad, cumplimiento de plazos, mayor conocimiento sobre la materia y demás; no existía impedimento

alguno para contratar a dicho profesional que se encontraba altamente calificado.”

Posición del Tribunal.-

Si bien es cierto que, a partir de una primera apreciación, cabría la apariencia de encontrarnos frente a documentación de carácter inexacto; es decir, no correspondiente con la realidad, el Tribunal a lo largo del desarrollo del proceso y en el derecho que le asiste a las partes a ofrecer tantas pruebas como le resulte necesarias para el adecuado esclarecimiento de la cuestión controvertida, ha constatado que con fecha 27 de marzo de 1998, el señor Guillermo A. Turza Arévalo celebró contrato de locación de servicios profesionales con el Arquitecto Mario Jara Dueñas, de cuya **Cláusula Tercera** se colige que éste último se obligó ante el contratante Turza Arévalo a la realización de los siguientes servicios específicos para la atención del cliente del consultor (Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS) en el Proyecto para **“Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla”**:

Actividades profesionales a las que se obligó Jara Dueñas frente a Turza Arévalo, para el IPSS, “Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla”.

- i) Elaboración del proyecto de arquitectura.
- ii) Supervisión y revisión de los planos a escala 2:50 con detalles.
- iii) Supervisión y revisión de las especificaciones técnicas de acuerdo al proyecto.

Cabe añadir que dicha prueba (Contrato de locación de servicios de fecha 27.03.98) fue incorporada al expediente mediante escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba de fecha 17 de julio de 2014 y que la misma ha sido agregada a los autos en copia legalizada ante Notario Público Dr. Luis Urrutia Castro.

A mayor abundamiento obran en los actuados del proceso las siguientes instrumentales:

- i) Declaración Jurada del 04 de diciembre de 2013, mediante la cual MARIO ZACARÍAS JARA DUEÑAS, con CAP No. 2673: *“declaro que he formado parte del equipo de profesionales del Arq. Turza Arévalo, en la elaboración del expediente técnico – IPSS “Ampliación y remodelación de la Clínica Ramón Castilla” correspondiente para los módulos II, III y IV conforme a los términos del contrato suscrito”*. Adjunto a la rúbrica de Jara Dueñas, consta la impresión dactilar formalizada ante Notario Público Hernán Carpio Vélez.

La declaración jurada que es motivo de nuestra valoración probatoria contiene la certificación notarial que acredita que la firma que antecede corresponde a Mario Zacarías Jara Dueñas, lo que produce convicción a este colegiado.

- ii) Copia legalizada ante notario Público Donato Hernán Carpio Vélez de recibo de honorarios profesionales No. 000066 de fecha 14 de mayo de 1999, por la suma de S/. 3,000.00 en cuyo concepto se constata que el servicio presentado y efectivamente pagado correspondía a la participación como profesional en la especialidad de arquitectura del Arquitecto Jara Dueñas en el proyecto relacionado con la Clínica Mariscal Castilla.

Por todas estas consideraciones, y sobre la base de los documentos aportados y que obran en el expediente, este Tribunal concluye que, se acredita la participación de Mario Jara Dueñas como Arquitecto del Estudio Definitivo para Ampliación y Remodelación de la Clínica Mariscal Ramón Castilla hecho que ocurrió dentro del marco autoritativo de la Cláusula Cuarta del Contrato celebrado entre Guillermo TurzaArevalo y el Instituto Peruano de Seguridad Social de fecha 20 de marzo de 1998.

- b.3). **Constancia de fecha 5 de marzo de 2012, por medio de la cual el Arquitecto Guillermo A. Turza Arévalo certifica que el Arquitecto RICARDO A. FRANCO DELGADO participó en la Elaboración del Estudio Definitivo de Obras Civiles y el Equipamiento del Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes de Carhuaz – Red Carhuaz, Región Ancash, en el cargo de ESPECIALISTA DE SEGURIDAD desde el 14 de octubre de 2008 hasta el 15 de febrero de 2009 por encargo del Gobierno Regional de Ancash.**

Posición de la Entidad.-

Tomado del numeral II.2 de la Carta No 0093-200-2012/CDHM de fecha 16 de julio de 2012 y que obra en el expediente como anexo 1Q de la Contestación de la Demanda del Gobierno Regional de Cajamarca, presentada al Tribunal el 21 de febrero de 2012.

"II.2. Dela Constancia emitida por Guillermo Turza Arévalo en el proyecto del hospital de apoyo nuestra señora de las mercedes.

En esta constancia, una vez más, el Arq. Guillermo Turza Arévalo demuestra sus habilidades falsificando documentos pues de acuerdo a lo expresado por el Ing. German A. Martínez Cisneros (Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Ancash), en dicho proyecto el Especialista en Seguridad y Evacuaciones fue el Arq. Guillermo Turza Arévalo con registro N° CAP N° 418. Es decir nuevamente el CONSORCIO HOSPITALARIO CAJABAMBA ha inventado documentos



con la finalidad de ganar la Licitación Pública. No obstante, de una revisión diligente de los mismos, podemos observar que no resisten la más mínima comparación, por carecer de veracidad.”

Posición del Contratista.-

Tomado del escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba presentado al Tribunal el 17 de julio del 2014.

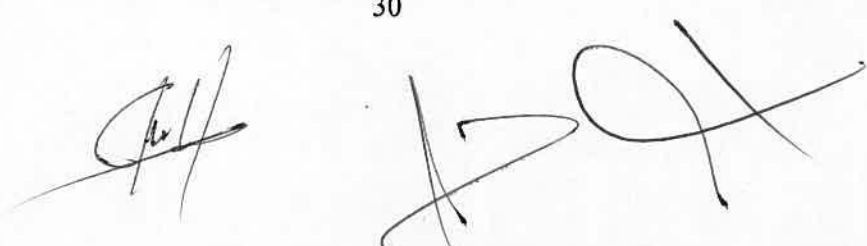
“El arquitecto Ricardo Franco Delgado **SI** cumplió la labor de **Especialista en Seguridad** en la elaboración del “Estudio definitivo de Obras Civiles y Equipamiento del Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de apoyo de Nuestra Señora de las Mercedes”, tal como se refleja de la Addenda No. 01 realizada en mérito al Contrato Marco de Prestación de Servicios celebrado entre Guillermo Andrés Turza Arévalo y Ricardo Angel Andrés Franco Delgado con fecha 16 de agosto de 2008; motivo por el cual se adjuntan ambos documentos.

Asimismo, en el Contrato de Consultoría de Obra No. 081-2008-GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH, celebrado el 13 de octubre de 2008 entre el Gobierno Regional de Ancash y el arquitecto Guillermo Andrés Turza Arévalo, se estableció una relación de personal profesional que estaría a cargo del proyecto entre los cuales **NO FIGURA** el Especialista en Seguridad, sin embargo en la Cláusula Décimo Quinta se establece lo siguiente: “(...) Durante el desarrollo de los estudios definitivos, el consultor deberá contar como mínimo y de carácter obligatorio con el siguiente equipo de profesionales (quienes visarán el estudio) y técnicos:

Personal Profesional	Experiencia Mínima
Un (01) Jefe de estudio (Ingeniero Civil o Arquitecto)	03 años
Un (01) Especialista en estructuras (Ingeniero Civil)	02 años
Un (01) Ingeniero Mecánico Electricista o Ing. Electricista	02 años
Un (01) Ingeniero Sanitario	

Pues bien, como se puede apreciar, el cargo de Especialista en Seguridad no formaba parte del personal obligatorio; sin embargo, para efectos de realizar de manera oportuna, correcta y adecuada la Elaboración del Estudio Definitivo de la Obra, su participación era importante y no generaba costo adicional alguno para la Entidad; sino que habría sido una mejora al servicio brindada por el Consultor.

En adición a lo señalado y con la finalidad de acreditar la veracidad del Certificado emitido a nombre del arquitecto Ricardo Franco, adjuntamos al presente el Resumen Ejecutivo presentado por el Consultor (Guillermo Turza), en el cual se aprecia como parte de los Profesionales a Cargo del



Expediente Técnico, en el área de Seguridad al arquitecto Ricardo Franco Delgado. Este documento no solo lo acredita como parte del Staf de profesionales del Consultor, sino que ha sido validado por el mismo Supervisor del Contrato de Consultoría de Obra, Ingeniero Industrial FerenéFarje Alva, quien a su vez suscribió la Ficha Técnica en la cual se aprecia nuevamente al Arq. Ricardo Franco Delgado como el encargado de Seguridad.

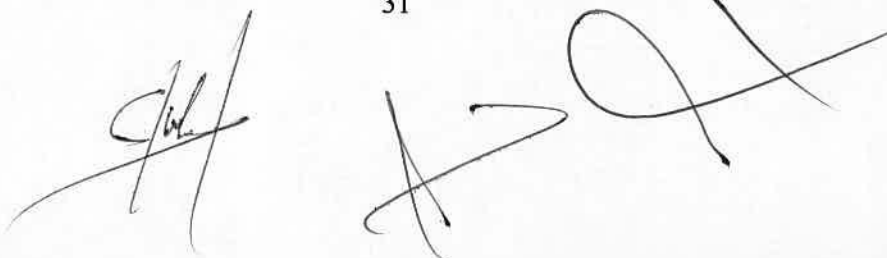
*A fin de acreditar que el Ing. Ferené Farje Alva ha sido el Supervisor del Contrato de Consultoría de Obra, adjuntamos al presente la **Carta No. 031-FFA-2008** de fecha 11 de diciembre de 2008, con la cual el referido ingeniero da cuenta al Gobierno Regional de Ancash sobre la **Evaluación del Expediente Técnico: "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes de Huaraz"**, la cual ha sido suscrita por el referido ingeniero, así como el **Primer Informe de Avances del Expediente Técnico** y el **Informe Final de Evaluación de Expediente Técnico**; ambos suscritos por el referido profesional.*

*Por último, adjuntamos al presente **recibos por honorarios** emitidos por el Franco Delgado y que corresponden al servicio de seguridad brindado en el "Proyecto del Hospital de Moyobamba"; así como la **Declaración Jurada** con firma legalizada realizada por el referido profesional a solicitud del arquitecto Guillermo Turza."*

Posición del Tribunal.-

Para este Tribunal ha quedado válidamente acreditado que la constancia emitida por Guillermo Turza Arévalo a favor de Ricardo A. Franco Delgado como Especialista de Seguridad en la Elaboración del Estudio Definitivo de Obras Civiles y el Equipamiento del Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes de Carhuaz, Gobierno Regional de Ancash, es válida; pues existe diversa documentación, entre ello documentos suscritos por el Supervisor de la Obra, quedando acreditada la labor de dicho profesional como Especialista de Seguridad.

En ese sentido, y dado que la imputación consiste en la presunta inexactitud de la Constancia de fecha 05 de marzo del 2012 en el sentido que Ricardo Franco Delgado no se habría desempeñado como Especialista de Seguridad en la elaboración del Estudio Definitivo a que se alude en el párrafo anterior, este Tribunal advierte, en primer término que la documentación aportada por el Consorcio Hospitalario Cajabamba, revela que el profesional Ricardo Franco Delgado mantenía un "Contrato marco de Prestación de Servicios" con el Arquitecto Guillermo Andrés Turza Arévalo de fecha 16 de agosto del 2008, cuya Cláusula Tercera y Cuarta establecía lo siguiente:



TERCERA.- Por el presente contrato, EL LOCADOR acceder a formar parte de los planteles profesionales en los que EL LOCATARIO lo proponga, para prestar servicios de su especialidad en los proyectos que éste haya obtenido la buena pro, sea individual o como integrante de contratos asociativos. Asimismo, accede a prestar los servicios de su especialidad conjuntamente y/o en apoyo con (los) profesional (es) que EL LOCATARIO proponga para integrar la lista de profesionales acreditados en la propuesta técnica. A su vez EL LOCATARIO conviene en pagar la contraprestación conforme a las condiciones del contrato que suscriba con la Entidad contratante.

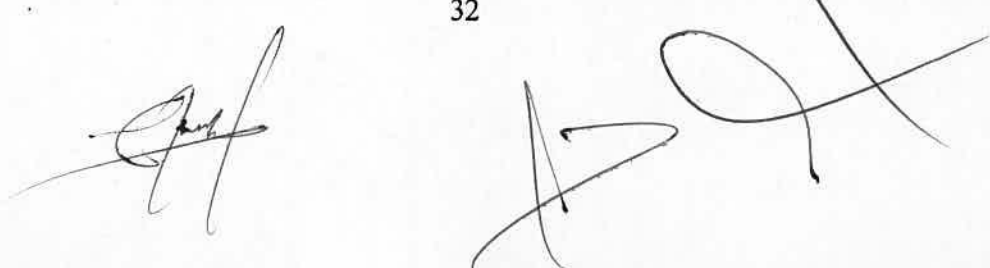
CUARTA.- El servicio de EL LOCADOR comprenderá integrar planteles profesionales como especialista en proyectos de seguridad, teniendo como marco las bases integradas y la propuesta técnica que el presente locador individual o colectivamente, así como el contrato con la Entidad.”.

Obra asimismo en los actuados del proceso la Cláusula Adicional (Addenda No 01) de fecha 12 de octubre del 2008 celebrada entre las mismas partes (Ricardo Franco Delgado y Guillermo Turza Arévalo) en cuyas Cláusulas Primera y Segunda se pacto lo siguiente:

“PRIMERA.- EL LOCATARIO ha obtenido la buena pro para la elaboración del Estudio definitivo de Obras Civiles y el Equipamiento del Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de apoyo de nuestra Señora de las Mercedes de Carhuaz – Red Carhuaz, Región Ancash, en donde además integra el plantel profesional en la especialidad de seguridad, por lo que suscriben la presente adenda.

SEGUNDA: LOCADOR y LOCATARIO convienen que el segundo prestará servicios en su especialidad de seguridad y señalización, conforme a las bases y expediente técnico del proyecto, realizando trabajo de gabinete y trasladándose físicamente cuando sea necesario, sin asumir responsabilidad, ni relación directa con la entidad contratante, declarando no tener inconveniente de ser designado eventualmente para sustituir al LOCATARIO, puesto que cuenta con la experiencia en las especialidad.”.

En forma complementaria a lo expuesto fluye de los actuados arbitrales el documento denominado “Resumen Ejecutivo” remitido por el Arquitecto Guillermo Turza Arévalo a su cliente Gobierno Regional de Ancash en donde hemos podido constatar en el Rubro “Profesionales a cargo del Expediente Técnico” **que estuvo acreditado ante la misma Entidad (Gobierno Regional de Ancash) como Especialista en Seguridad al Arquitecto Ricardo Franco Delgado**, el mismo que aparece rubricado (y por ende avalado) por el Ingeniero Industrial FerenéFarje Alva en su condición de Supervisor Externo contratado por el Gobierno Regional de Ancash, tal y como se ha podido corroborar de la Carta No031-FFA-2008 del 11 de diciembre del 2008 cursada por éste



último profesional al Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Ancash, en donde se aprecia el cargo de recepción (Registro No2952 de recepción documentaria del 16.12.2008).

Viene al caso señalar que la documentación arriba referida, que causa convicción al juzgador respecto de la efectiva participación de Ricardo Franco Delgado en el Estudio Definitivo para el "Estudio Definitivo de Obras Civiles y el Equipamiento del Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes de Carhuaz, de donde podemos concluir que el Certificado de fecha 05 de marzo del 2012 resulta alusivo a información veraz y exacta, contrariamente a la tesis sostenida por el Gobierno Regional de Cajamarca.

Finalmente y en abono a lo expuesto es del caso señalar que, la participación del Ingeniero Industrial Ferené Farje Alva en su condición de Supervisor Externo contratado por el Gobierno Regional de Ancash queda corroborada plenamente de los 02 Informes de Evaluación al Proyecto de mejoramiento de los servicios de salud del hospital de apoyo Nuestra Señora de las Mercedes de Carhuaz". (Informe de Evaluación del Primer Informe de Avances del Expediente Técnico e Informe Final de Evaluación del Expediente Técnico).

- b.4). **Constancia de fecha 5 de marzo de 2012, por medio de la cual el Representante Legal del Consorcio Hospitalario Alto Mayo Ingeniero JULIO W. CHUNG RÍOS certifica que el Arquitecto RICARDO A. FRANCO DELGADO participó en la Elaboración de los Estudios Preliminares anteproyecto, Estudio Definitivo y Expediente Técnico del Proyecto de Inversión Pública: Fortalecimiento de la Capacidad Resolutiva del Hospital de Moyobamba, Segundo Nivel de Atención, San Martín – Perú, en el cargo de ESPECIALISTA DE SEGURIDAD desde el 28 de diciembre de 2009 hasta el 3 de marzo de 2011 por encargo del Proyecto Especial Alto Mayo.**

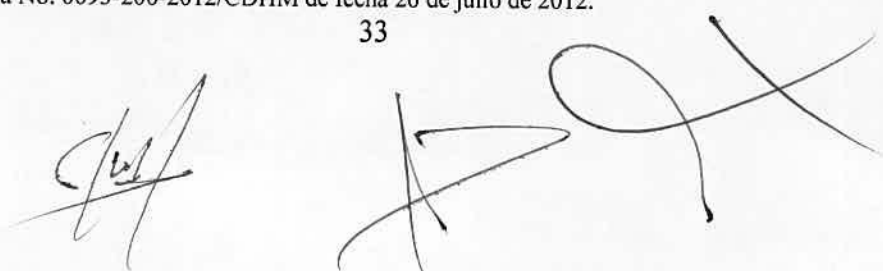
Posición de la Entidad.-

Tomado del numeral II.2⁹ de la Carta No 0093-200-2012/CDHM de fecha 16 de julio de 2012 y que obra en el expediente como anexo 1Q de la Contestación de la Demanda del Gobierno Regional de Cajamarca, presentada al Tribunal el 21 de febrero de 2012.

"II.2 De la constancia emitida por Chung&Tong Ingenieros S.A.C.

Sin perjuicio de lo anterior, la empresa Chung & Tong Ingenieros S.A.C también ha alterado la verdad del documento presentado a folios 01535 del Expediente técnico del Consorcio Hospitalario Cajabamba, dado que

⁹Error atribuible a la propia redacción del escrito presentado por el Consorcio DHMONT & CG & M S.A.C. con Carta No. 0093-200-2012/CDHM de fecha 26 de julio de 2012.



los propios representantes legales de dicha Empresa firman la Constancia del Arq. Ricardo Franco Delgado, como si éste hubiese sido el Especialista de Seguridad, en el equipo consultor para la elaboración de los Estudios Preliminares, Anteproyecto, Estudio Definitivo y Expediente Técnico del Proyecto de inversión Pública: Fortalecimiento de la capacidad resolutive del Hospital de Moyobamba, segundo nivel de atención, San Martín – Perú, el cual fue encargado por el proyecto especial alto mayo.

Sobre este extremo, ya hemos dejado en claro que la misma entidad auspiciante del proyecto ha informado que la Especialista de Seguridad durante todo el Proyecto fue la Arq. María Mercedes de Guadalupe García.

En conclusión, los representantes legales de la empresa CHUNG & TONG INGENIEROS S.A.C. son pasibles de imputación penal por el delito de falsedad genérica."

Posición del contratista.-

Tomado del escrito del Consorcio Hospitalario Cajabamba presentado al Tribunal el 17 de julio del 2014.

"La Arq. Guadalupe no fue la UNICA profesional encargada del área de Seguridad; sino que, conjuntamente con el arquitecto Ricardo Franco Delgado fueron responsables de realizar dicha labor.

La labor de Seguridad la desarrollaron de manera conjunta hasta el 12 de Octubre de 2010, fecha en la cual la Arq. Guadalupe Masana presentó su carta de renuncia por motivos profesionales; siendo indispensable su reemplazo por el Arq. Ricardo Franco Delgado, quien venía desempeñándose como tal. Así, con fecha 20 de diciembre de 2010 se remitió la **Carta No. 088-2010-CD** al Ing. Miguel A. Alegría Cárdenas, indicando el cambio de conformidad con lo establecido en el Numeral 11 de los Términos de Referencia para la Elaboración de los Estudios Preliminares Anteproyecto, Estudio Definitivo y Expediente Técnico del Proyecto de Inversión Pública: "Fortalecimiento de la Capacidad Resolutiva del Hospital de Moyobamba, Segundo Nivel de atención, San Martín- Perú".

Adjuntamos también la **Carta No. 390-2010-GRSM-PEAM-01.00** de fecha 30 de diciembre de 2010, con la cual el Gobierno Regional de San Martín – Proyecto Especial Alto Mayo, **comunica la aceptación de cambio de Especialista de Seguridad y Señalización**, indicando que el Arq. Franco Delgado reúne con las calificaciones profesionales y atributos necesarios para desarrollar dicha labor.

Finalmente, adjuntamos la **Declaración Jurada** del Arq. Ricardo Franco, quien manifestó que realizó las labores de Especialista de Seguridad y

Señalización desde el inicio y que el cargo se formalizó para la Entidad con la renuncia de la Arq. María de Guadalupe; lo cual acredita que SI desarrolló el trabajo desde el 28 de diciembre de 2009 hasta el 03 de marzo de 2011 como se ha señalado en el Certificado emitido por el Consorcio Hospitalario Alto Mayo."

Posición del Tribunal.-

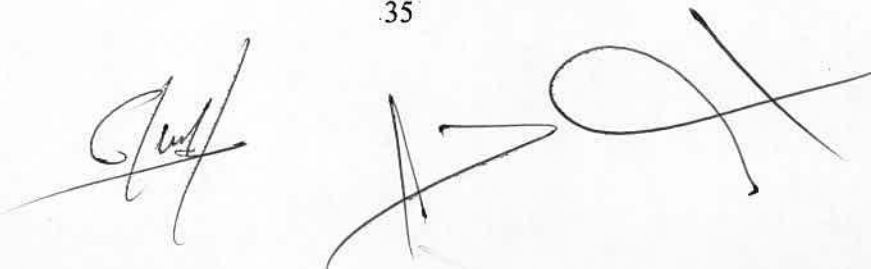
En cuanto a la constancia emitida por el Consorcio Hospitalario Alto Mayo de fecha 05 de marzo del 2012 acreditando al Arquitecto Ricardo A. Franco Delgado como Especialista en Seguridad para la elaboración de los Estudios Preliminares Anteproyecto, Estudio Definitivo, y Expediente Técnico del Proyecto de Inversión Pública: Fortalecimiento de la capacidad resolutive del Hospital de Moyobamba, Segundo Nivel de Atención, San Martín, Perú ejecutado por encargo del Proyecto Especial Alto Mayo, diera la impresión preliminar que la misma adolecería de correspondencia con la realidad, a partir de la afirmación contenida en la Carta No 031-2012-GRSM-PEAM-TAIP/LR.

Ello no obstante en ejercicio de su derecho a probar, el Consorcio Hospitalario Cajabamba ha agregado a los autos la Carta No 390-2010-GRSM-PEAM del 30 de diciembre del 2010, **por la cual se ha logrado acreditar que el Arquitecto Ricardo A. Franco Delgado sí se desempeñó como Especialista en Seguridad y Señalización, en sustitución o reemplazo de la Aeq. María Mercedes de Guadalupe Masana García**, quien según lo expuesto ante el Gerente General del Proyecto Especial Alto Mayo por el Consorcio Hospitalario Alto Mayo a través de Carta No 088-2010-CD del 30.12.2010 (la misma que obra en los autos en copia legalizada) hubo de renunciar a la posición desempeñada por motivos de índole profesional.

Obra en los actuados, en forma complementaria al material probatorio arriba referido, la Declaración Jurada expedida ante Notario Público de Lima Rosales Sepulveda, por la cual el propio Ricardo Franco Delgado manifiesta haberse desempeñado como Especialista en Seguridad de manera conjunta con la arquitecta María Mercedes de Guadalupe Masana García hasta el 12.10.2010 fecha en la que la indicada profesional presentó su renuncia, la cual se comunicó a la Entidad el 23.12.2010, formalizándose su ingreso al equipo consultor.

Es en función del análisis realizado, que el Tribunal ha podido formarse convicción que la información contenida en la Constancia del 05 de marzo del 2012 que emitió el Representante Legal del Consorcio Hospitalario Alto Mayo resulta sustentada y concordante con la realidad.

Comentario final común al análisis desarrollado respecto a la inexactitud de los cuatro (04) certificados:

Two handwritten signatures in black ink. The signature on the left is more stylized and compact, while the one on the right is larger and more expansive, featuring a prominent loop.

Como comentario adicional al análisis desarrollado, el Tribunal quiere dejar establecido que la imputación formulada al Consorcio Hospitalario Cajabamba, en modo alguno ha versado sobre la falsificación de los cuatro certificados; sino más bien, apuntaba a denunciar la presunta inexactitud de los mismos. Precisión que resulta pertinente por cuanto en el ámbito de las consecuencias generadas a partir de una denuncia de esta índole, la falsificación y la inexactitud de documentos conformantes de una propuesta técnica constituyen categorías jurídicas distintas con consecuencias jurídicas distintas también.

VIII. De los Costos y Costas del Proceso.-

El Tribunal ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado de buena fe, basados en la existencia de razones para litigar atendibles, habiendo litigado de sus posiciones ante la controversia y en virtud de la defensa de sus convicciones; sin embargo, y tratándose de la emisión de un pronunciamiento de la emisión de un laudo parcia, la decisión sobre los costos y costas del proceso resulta prematura, por lo que debe reservarse pronunciamiento para el momento en que se resuelva la totalidad de las pretensiones sometidas a conocimiento del colegiado.

VII. PARTE RESOLUTIVA.-

Que en virtud a los considerandos precedentes el Tribunal Arbitral LAUDA POR MAYORIA:

PRIMERO.- Declarar **FUNDADA** la **PRETENSION** relacionada con el **laudo parcial, de conformidad con la primera pretensión fijada en Audiencia de fecha 14 de marzo del 2014.**

SEGUNDO.- Reservar pronunciamiento respecto de los gastos en que incurrieron las partes con motivo del presente proceso arbitral, conforme a lo señalado en la parte considerativa.

TERCERO.- Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente Laudo Arbitral.



FRANCISCO VALDEZ HUARCAYA
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL



CHRISTIAN CASTILLO DELGADO
ARBITRO



JOVANNA GONZALEZ VASQUEZ
SECRETARIA ARBITRAL

