

Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

ConSORCIO San Pablo (integrado por las empresas Constructora Mundo S.R.L. y N & F Asociados S.A.C.)
En adelante el CONSORCIO.

Demandado:

Municipalidad Distrital de Pacora.
En adelante la ENTIDAD.

Tribunal Arbitral:

Ana Francisca Santa María Alva (Presidente del Tribunal Arbitral).
Luis Alfredo León Segura.
Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

RESOLUCIÓN N° 12.

Lima, diez de febrero del año dos mil dieciséis.-

VISTOS:

I. ANTECEDENTES.

El 25 de julio del 2011 se suscribió el Contrato de Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora - Lambayeque" (en adelante el CONTRATO), entre el CONSORCIO y la ENTIDAD.

La cláusula Décimo Novena del CONTRATO establece lo siguiente:

"Por la presente Cláusula, la partes acuerdan que todo litigio o controversia que se derive de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieren a su conformidad, liquidación, periodo de garantía, vicio oculto, nulidad o invalidez, será resuelto de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho bajo la Organización y conducción del Centro de Arbitraje que las partes consideren pertinente, a cuya administración y decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocer sus disposiciones y aceptarlas en su integridad."

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

En tal sentido, el plazo para recurrir a la vía arbitral será de quince (15) días hábiles de conocido el hecho en discusión, salvo las controversias relativas a la resolución de contrato cuyo plazo será de diez (10) días.

El arbitraje será resuelto por un Tribunal Arbitral con sede en la ciudad de Lima, conformado por tres (3) árbitros. Cada parte designará a un árbitro y éstos dos (2) designarán al tercero, quien presidirá el Tribunal Arbitral. Para estos efectos, la parte que solicita el arbitraje debe incluir en la solicitud el nombre de su árbitro. La otra parte tendrá un plazo de cinco (5) días hábiles para comunicar la designación de su árbitro a la parte que solicitó el arbitraje.

Vencido el término antes referido, sin que la parte emplazada hubiese designado al árbitro, la parte emplazante solicitará al OSCE dentro del plazo de tres (3) días hábiles, la respectiva designación que se debe producir en un plazo que no podrá exceder de tres (3) días hábiles. Es designación es inimpugnable.”

Como consecuencia de las controversias generadas en la ejecución del **CONTRATO**, el **CONSORCIO** procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del Convenio Arbitral contenido en la citada cláusula Décimo Novena.

II. DESARROLLO DEL PROCESO.

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral.

1. El 10 de setiembre del 2012, a las 11:00 horas, se realizó la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, donde se reunieron la Dra. Ana Francisca Santa María Alva, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, y los Doctores Luis Alfredo León Segura y Ricardo Ferrer Rojas, en su calidad de árbitros; conjuntamente con la Dra. Fabiola Paulet Monteagudo, encargada de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.

2. El 24 de setiembre del 2012 el **CONSORCIO** presentó su escrito de demanda arbitral contra la **ENTIDAD**, ofreciendo en calidad de medios probatorios las instrumentales identificadas como Anexos 02 a 11. Asimismo, en un PRIMER OTROSI DECIMOS, se reservó la facultad de ampliar su demanda arbitral y, en un SEGUNDO OTROSI DECIMOS, solicitó que se emplace con la demanda arbitral al Ministerio de Vivienda y Construcción y Saneamiento – Programa Nacional de Saneamiento Urbano, en su domicilio legal sito en Av. Paseo de la República N° 3361 – Edificio PETROPERU, Distrito de San Isidro, Provincia y Departamento de Lima.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

3. El 15 de abril del 2013 el CONSORCIO presentó un escrito Ampliando su demanda arbitral y solicitando se emplace a la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Lambayeque S.A. (EPSEL S.A.) en su domicilio real sito en Av. Sáenz Peña N° 1860 – Provincia de Chiclayo, Departamento de Lambayeque, ofreciendo en calidad de medio probatorio la copia del Acta de Transferencia de la Obra, suscrita entre la Municipalidad Distrital de Pacora y la EPSEL Lambayeque, el 08 de febrero de 2013.
4. La demanda fue admitida mediante Resolución N° 04, del 02 de mayo del 2013, corriendo trámite de la misma a la ENTIDAD para que, en el plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con contestarla y, de considerarlo pertinente, presente acción reconvencional.

Asimismo, en la referida Resolución, el Tribunal Arbitral corrió trámite a la ENTIDAD con la solicitud de inclusión al presente proceso del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Programa Nacional de Saneamiento Urbano y de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Lambayeque S.A. (EPSEL S.A.), para que en el plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con expresar lo conveniente a su derecho.

- 
5. El 30 de mayo del 2013 la ENTIDAD presentó un escrito mediante el cual Contestó la demanda, ofreciendo en calidad de medios probatorios las instrumentales identificadas como Anexos 01, 02 y 03; asimismo, cumplió con absolver el trámite de la solicitud de inclusión al presente proceso arbitral del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Programa Nacional de Saneamiento Urbano y de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Lambayeque S.A. (EPSEL S.A.), manifestando su conformidad con la inclusión de dichas entidades del estado al presente proceso arbitral.
 6. Mediante Resolución N° 05, del 13 de junio del 2013, este Tribunal Arbitral admitió a trámite el escrito de Contestación de demanda arbitral y tuvo por ofrecidos los medios probatorios. Asimismo, incluyó en el presente proceso arbitral: (i) al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Programa Nacional de Saneamiento Urbano y (ii) a la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Lambayeque S.A., disponiendo se les notifique con la demanda arbitral y su ampliación presentada por el CONSORCIO, así como, con la Contestación presentada por la ENTIDAD, en los domicilios señalados por el demandante, para que en el plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de notificado, cumplan con contestar la demanda

*Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

arbitral y su ampliación, ofreciendo los medios probatorios que sustenten sus pretensiones y/o expresen lo que convenga a su derecho.

7. El 01 de agosto del 2013 el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento presentó escrito Absolviendo el traslado efectuado mediante la Resolución N° 05, indicando que el presente proceso arbitral debe ponerse en conocimiento de la Procuraduría Pública a cargo de los asuntos del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento sito en Jr. Cusco N° 177 – 3er Piso – Cercado de Lima.
8. El 07 de agosto del 2013 la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque presentó escrito mediante el cual Compareció al proceso y Solicitó su Extremisión del presente proceso arbitral por no ser parte de la relación jurídica material o sustantiva que ha originado el presente procedimiento.
9. Mediante Resolución N° 06, del 14 de agosto del 2013, el Tribunal Arbitral tuvo presente lo expuesto por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y por la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento S.A. – EPSEL S.A. mediante sus escritos de fechas 01 y 07 de agosto del 2013, respectivamente, disponiendo que se notifique a ambas partes con dichos escritos, para que en el plazo de cinco (05) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente resolución, cumplan con expresar lo que convenga a sus derechos.
10. Mediante escrito presentado el 24 de agosto de 2013 el **CONSORCIO** absuelve el traslado corrido mediante Resolución N° 06, solicitando la Exclusión del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento del presente proceso arbitral y solicita que el proceso arbitral se siga con el emplazamiento de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento S.A. – EPSEL S.A., atendiendo a que es el beneficiario de la obra y que le corresponde garantizar operatividad y la sostenibilidad de la obra.
11. Mediante Resolución N° 07, del 18 de setiembre del 2013, agusto de 2013, se dispone: (i) Excluir del presente proceso arbitral al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y, (ii) Continuar el presente proceso arbitral con el Consorcio San Pablo contra la Municipalidad Distrital de Pacora y la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento S.A. – EPSEL S.A.

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

Asimismo, en esta Resolución se otorga a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de notificadas, para que cumplan con expresar alegatos por escrito. Finalmente, se dispone Citar a las partes a la Audiencia de Ilustración Especial de Hechos, el día viernes 04 de octubre de 2013, a las 12:00 horas en la sede arbitral.

12. El 02 de octubre del 2013 tanto el **CONSORCIO** como la **ENTIDAD** presentaron sendos escritos conteniendo sus Alegatos escritos.
13. El dia 04 de octubre del 2013 se realizó la Audiencia de Ilustración Especial de Hechos con la asistencia del **CONSORCIO** y la **ENTIDAD**, dejándose constancia de la inasistencia de la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. En dicha Audiencia, el Tribunal Arbitral citó a las partes a la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, el día 17 de octubre del 2013, a las 18:00 horas, en la sede arbitral.
14. El 04 de octubre del 2013 la **ENTIDAD** presentó un escrito manifestando las razones para la prosecución del proceso con la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A.
15. El 11 de octubre del 2013 la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. presentó un escrito conteniendo sus Alegatos de defensa.
16. El 16 de octubre del 2013 la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. presento un escrito en el que solicitó la Reprogramación de la fecha de Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
17. Mediante Resolución N° 08, del 05 de enero del 2015, el Tribunal Arbitral tuvo presente lo expuesto por la **ENTIDAD** en su escrito del 04 de octubre del 2013, tuvo presente lo expuesto por la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Lambayeque S.A. en sus escritos de fechas 11 y 16 de octubre del 2013 y, reprogramó la fecha de la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día 05 de febrero del 2015, a las 16:00 horas, en la sede del arbitraje.
18. En la fecha y hora fijadas se realizó la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, con la asistencia del **CONSORCIO** y la **ENTIDAD**, dejándose

*Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

constancia de la inasistencia de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A.

En esta Audiencia se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- a. **Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene a la Municipalidad Distrital de Pacora el pago de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles), más el IGV y sus respectivos intereses, correspondiente al pago de las valorizaciones pendientes de cancelación producto de la ejecución de la obra.
- b. **Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare y ordene la cancelación de S. 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles) y sus respectivos intereses por indemnización por daños y perjuicios, por concepto de enriquecimiento sin causa.
- c. **Tercer Punto Controvertido:** Determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas que se generen del presente proceso arbitral.

Asimismo, se admitieron los siguientes medios probatorios:

De la parte demandante:

Los medios probatorios ofrecidos por el CONSORCIO, en su escrito de Demanda presentado el 24 de setiembre del 2012, incluidos en el acápite "V. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS", de dicho escrito e identificados con los numerales que van del 1 al 11.

De la parte demandada:

Los medios probatorios ofrecidos por la ENTIDAD en su escrito de Contestación de demanda presentado el 30 de mayo del 2013, incluidos en el acápite "MEDIOS PROBATORIOS QUE ACOMPAÑAN" de dicho escrito e identificados como Anexos 1 a 3.

Igualmente, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la Empresa Prestadora de Servicios Saneamiento de Lambayeque S.A. en su escrito presentado el 16 de octubre del 2013, incluidos en el acápite "ANEXOS" de dicho escrito y que van del 1(A) al 1(H).

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

En el mismo sentido, el Tribunal Arbitral cerró la etapa probatoria y, de conformidad con el numeral 32) del Acta de Instalación, les concedió el plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten sus alegaciones y conclusiones finales y, de considerarlo conveniente, soliciten el uso de la palabra en una posterior Audiencia.

19. El 13 de febrero del 2015 la ENTIDAD presentó un escrito contenido sus Alegatos escritos y solicitó la programación de la Audiencia de Informes Orales.
 20. El 24 de marzo del 2015 la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A. presentó un escrito en el que “reiteró” Recurso de Nulidad contra el presente proceso arbitral, sobre la base de no haber sido notificada con las formalidades que exige el Decreto Legislativo N° 1071 con la solicitud para someter las controversias a arbitraje, lo que ha acarreado que dicha empresa no haya tenido participación en la elección de los árbitros, por lo que no tienen representatividad legal.
 21. Mediante Resolución N° 09, del 19 de mayo del 2015, el Tribunal Arbitral tuvo por presentados los Alegatos escritos por la ENTIDAD, tuvo presente lo expuesto por la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento – EPSEL S.A. y corrió traslado de su pedido de Nulidad del proceso al CONSORCIO y a la ENTIDAD, para que en el plazo de diez (10) días hábiles cumplan con absolverlo, luego de lo cual se citaría a las partes a la Audiencia de Informes Orales.
 22. El 11 de junio del 2015, el CONSORCIO presentó un escrito en el que Absolvió el traslado conferido mediante Resolución N° 09.
 23. Mediante Resolución N° 10, del 28 de octubre del 2015, el Tribunal Arbitral declaró IMPROCEDENTE el pedido de Nulidad del proceso realizado por la empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A., por considerar que no utilizó ni presentó el recurso establecido en el Decreto Legislativo N° 1071, cual es, el Recurso de Reconsideración.
- Finalmente, dispuso citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 09 de diciembre del 2015, a las 15:00 horas.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

24. En la fecha y hora pactadas, se realizó la Audiencia de Informes Orales, con la asistencia de la ENTIDAD y el CONSORCIO, dejándose constancia de la inasistencia de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A.

En dicha Audiencia, el Tribunal Arbitral señaló que el presente proceso se encontraba en estado para ser resuelto, por lo que fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles.

25. Mediante Resolución N° 11, del 15 de enero del 2016, el Tribunal Arbitral prorrogó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales, el mismo que sería contabilizado luego de vencido el primer plazo para laudar.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

3.1 CUESTIONES PRELIMINARES.

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que en momento alguno se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que el CONSORCIO presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que la ENTIDAD fue debidamente emplazada con la demanda y se dejó constancia que cumplió con presentar su contestación de demanda dentro de los plazos establecidos.
- (v) Que ambas partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar oralmente ante el Tribunal Arbitral.
- (vi) Que de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear el recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

3.2 MATERIA CONTROVERTIDA.

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 05 de febrero del 2015 y, siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos fijados, teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso, para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que de acuerdo a derecho se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso.

Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el Tribunal Arbitral respecto de tales hechos, teniéndose en cuenta que -en relación a las pruebas aportadas al arbitraje y en aplicación del "Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba"- las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.

Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

"(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó."¹

El Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente Laudo Arbitral ha valorado la totalidad de los medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral, valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado.

Sobre la base de lo antes expuesto, el Tribunal Arbitral considera que el análisis debe realizarse de acuerdo a la forma siguiente:

¹ TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén, "Medios Probatorios en el Proceso Civil", Ed. Rodhas, 1994, p. 35.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene a la Municipalidad Distrital de Pacora el pago de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles), más el IGV y sus respectivos intereses, correspondiente al pago de las valorizaciones pendientes de cancelación producto de la ejecución de la obra.

Posición del Contratista:

El CONSORCIO ampara su pedido en los siguientes fundamentos de hecho y derecho:

- Que, la pretensión se encuentra acorde a derecho puesto que el **CONTRATO** suscrito con la **ENTIDAD** ha sido ejecutado en su totalidad, teniendo la conformidad y la recepción de la Obra por parte de ella.
- Que, se puede apreciar de los documentos adjuntados que la **ENTIDAD** suscribió el Contrato de Ejecución de Obra "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora – Lambayeque", el mismo que fue cumplido a cabalidad conforme a lo establecido en los términos de referencia y las Bases de la exoneración.
- Que, la Obra no ha contenido ningún tipo de inconveniente respecto a su ejecución, prueba de ello lo es la Conformidad y Recepción de la Obra. Luego de haber sido recepcionada la Obra, el CONSORCIO cumplió con los plazos establecidos en el Contrato y la Ley de Contrataciones del Estado para solicitar la Liquidación del Contrato de Obra.
- Que, luego de efectuada la recepción de la Obra, se efectuó el procedimiento para la Liquidación del Contrato de Obra, teniendo como consecuencia la aprobación de la misma mediante **Resolución de Alcaldía N° 033-2012-MDP/A**, de fecha 21 de febrero del 2012, señalando el pago a favor del **CONTRATISTA** de S/ 4'785,564.77.
- Que, sin embargo, luego de ejecutada y finalizada la Obra, se generó un impasse entre la **ENTIDAD** y el **CONSORCIO** debido a que no se cumplió con cancelar la Liquidación aprobada, ello debido a lo aducido por la **ENTIDAD** referido a que no puede cancelar las valorizaciones indicadas porque no tiene la aprobación de la transferencia presupuestal del Ministerio de Vivienda, Construcción y

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

Saneamiento, de manera directa con el Programa Nacional de Saneamiento Urbano para el pago final de la Ejecución de la referida Obra.

- Que, en atención a lo anterior, la ENTIDAD comunicó, requirió y solicitó la aprobación de la transferencia presupuestal, siendo que el Ministerio de Vivienda no efectuó dicha transferencia.
- Que, el CONSORCIO actuó de buena fe al momento de cumplir con la ejecución de la Obra, por lo que mal hace la ENTIDAD en no cumplir con el pago que les corresponde.
- Que, en respuesta a su solicitud de arbitraje, la ENTIDAD -mediante Oficio N° 165-2012-MDP/A, del 19 de julio del 2012- señaló que su incumplimiento obedece a la no transferencia presupuestal que debió hacer efectiva el "Programa Agua Para Todos", el mismo que ahora se llama "Programa Nacional de Saneamiento Urbano"; por lo que es importante para los efectos de este proceso emplazar a la referida Entidad a efectos de obtener mayor noción del caso al momento de resolver el proceso.
- Que, de manera adicional, el CONSORCIO indica que en el CONTRATO no se estipuló que el pago referente a la ejecución de la Obra se generará de la transferencia del presupuesto por parte del "Programa Nacional de Saneamiento Urbano", por lo que la responsabilidad que se genere entre ellas no debería afectarle. En todo caso, la ENTIDAD, en su debido momento, deberá iniciar las acciones correspondientes contra el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

Posición de la Entidad:

La ENTIDAD contradice el pedido del demandante bajo los siguientes fundamentos de hecho y derecho:

- Que, está de acuerdo en un solo extremo de la demanda, referido a que se pague la valorización o el monto adeudado por el pago de las valorizaciones que asciende a la suma de S/ 4'785,564.77, pues el CONSORCIO no era ajeno al sin número de veces que ha gestionado y sigue gestionando que el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento mediante el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (Ex – Programa Agua Para Todos) proceda a TRANSFERIR lo que convino con la Entidad.
- Que, la ENTIDAD suscribió un Convenio con el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento mediante el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (Ex – Programa Agua Para Todos) y con

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento – EPSEL S.A., por lo que el sector aludido procede a publicar el D.S. N° 119-2011-EF, en el mes del 2011, denominado “AUTORIZAN TRANSFERENCIA DE PARTIDAS Y TRANSFERENCIAS FINANCIERAS EN EL PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO FISCAL 2011 DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO PARA FINANCIAR DE INVERSIÓN DEL PROGRAMA AGUA PARA TODOS” – ITEM 74, norma con la cual sólo procedieron a transferir a la ENTIDAD la suma de S/. 5'048,771.00 de los S/. 9'571,129.54 (Nueve Millones Quinientos Setenta y Un Mil Ciento Veintinueve con 54/100 Nuevos Soles).

- Que, esa es una de las razones por las cuales la ENTIDAD no ha podido cumplir con el CONSORCIO, razón por la cual solicitó al Tribunal que se incorpore en el presente proceso arbitral al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, mediante el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (Ex – Programa Agua Para Todos), así como a la Entidad Prestadora de Saneamiento de Lambayeque – EPSEL S.A., puesto que la primera de ellas se comprometió a transferir el presupuesto para su ejecución, en tanto que a la segunda, se le transfirió la obra, para que la usufructuasen todos y cada uno de los beneficiarios de la población, puesto que gira los recibos por consumo de agua y por utilización de los servicios de alcantarillado que han sido entregado por parte del CONSORCIO de manera íntegra y al 100%.
- Que, lo anteriormente expuesto se demuestra con todas y cada una de las Cartas que presentó como medios probatorios y en las reiteradas Solicitudes que cursó al ex Programa Agua Para Todos y, ahora, a la Directora del Programa Nacional de Saneamiento Urbano, a efectos de que proceda a transferir lo presupuestado, ofrecido y comprometido mediante la suscripción del Convenio antes mencionado.
- Que, si esto no es suficiente para probar que la ENTIDAD efectuó esfuerzos denodados para que se logre la transferencia presupuestal y se proceda a cumplir con lo adeudado al Contratista, los días 12, 13 y 14 de abril del 2013, llegó a Pacora el Ing. Norberth Moisés Bustamante Montenegro, en su condición de Profesional Especialista del Programa Nacional de Saneamiento Urbano y recorrió todos y cada uno de los extremos de la obra “MEJORAMIENTO Y AMPLIACIÓN DE LOS SISTEMAS DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LOCALIDAD DE PACORA - LAMBAYEQUE”, comprobando in – situ, emitiendo y suscribiendo de manera conjunta con el Sr. Alcalde de la Municipalidad de Pacora el ACTA DE VERIFICACIÓN FÍSICA DE PROYECTOS DE INVERSIÓN PÚBLICA y, a manera de conclusión, literalmente señaló: “LA OBRA SE ENCUENTRA

*Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

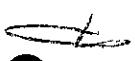
*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

TERMINADA AL 100% DE ACUERDO A LO ESTIPULADO EN EL EXPEDIENTE TÉCNICO Y PLANOS DE OBRA, LA QUE SE ENCUENTRA OPERATIVA Y FUNCIONANDO".

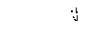
Dicho funcionario público recomendó "EVALUAR LA RECONSIDERACIÓN DEL CONVENIO CON LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACORA Y PROSEGUIR CON LOS TRÁMITES ADMINISTRATIVOS QUE CORRESPONDA".

Razón adicional para que el Tribunal Arbitral proceda a incorporar a dicho Ministerio, por ser el responsable directo y el que comprobó que la obra se encuentra totalmente concluida, FUNCIONANDO Y OPERATIVA, en beneficio de miles de personas de la comunidad pacorana.

- Que, es innegable que el mayor beneficiado con la Obra en estos momentos es la ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO DE LAMBAYEQUE S.A. – EPSEL S.A., pues nunca ha dejado de facturar a los beneficiarios de esta comunidad, y ahora con mayor precisión, puesto que la obra le ha sido transferida en su totalidad y de manera operativa, tal y como lo señala el CONSORCIO, lo cual se corrobora con el ACTA DE TRANSFERENCIA DE OBRA que se encuentra en el mismo expediente.






En dicho Acta se señala que ha sido entregada una obra que está presupuestada en S/ 9'571,129.54 (Nueve Millones Quinientos Setenta y Un Mil Ciento Veintinueve con 54/100 Soles) y con sólo haber pagado al CONSORCIO la suma de S/ 5'048,771.00 dicha obra se concluyó en su 100%; razón por la cual de manera simultánea debe ser incorporada la ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO DE LAMBAYEQUE S.A. – EPSEL S.A., a efecto de que de manera solidaria proceda a honrar el compromiso que hasta la fecha se le adeuda al Consorcio demandante.

- Que, confía en que las instituciones antes mencionadas puedan honrar este compromiso, especialmente el Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento mediante el Programa Nacional de Saneamiento Urbano, en mérito a las gestiones últimas efectuadas con dicha entidad y luego de la visita efectuada por el profesional especializado del PNSU, quien comprobó que la obra se encuentra funcionando y operativa y así fue transferida y recepcionada.
- Que, ante la insistencia de parte de la ENTIDAD para que se realice el desembolso para el pago de valorizaciones de la obra, es que mediante Oficio N° 1412-2013/VIVIENDA VMCS/PNSU/1.0, de fecha 24 de abril del 2013, la Directora Ejecutiva del PNSU solicitó a la ENTIDAD información

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

consistente en una copia de la LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE OBRA Y DE SU SUPERVISIÓN, información que le fue alcanzada mediante OFICIO N° 76-2013-MDP/A, del 08 de mayo del 2013; hecho éste que revela la buena disposición que tiene dicha institución del Estado en honrar su compromiso y así disponga la transferencia presupuestal con la cual se pueda honrar el pago al CONSORCIO, pago que la ENTIDAD no niega pero considera que no es su responsabilidad.

Que, esta es una prueba más de la ENTIDAD que demuestra que no ha dejado de hacer gestiones para alcanzar el pago de las valorizaciones, las cuales cree que ahora está en buen puerto y alcanzarán un final feliz, pues considera que el pago de las valorizaciones evitará pagos adicionales al Estado.

Posición del Tribunal Arbitral:

Antes de analizar la cuestión controvertida, este Colegiado considera conveniente determinar el marco legal dentro del cual se encuadra lo concerniente al CONTRATO celebrado entre las partes.

La presente controversia se genera en la ejecución del Contrato de Ejecución de Obra denominado "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora - Lambayeque", celebrado entre la ENTIDAD y el CONSORCIO.

La Cláusula Tercera del CONTRATO, establece la base legal y referencias que se observarán en la ejecución del mismo, teniendo en cuenta lo siguiente:

"En los aspectos y cuestiones que no estén expresamente contemplados en el presente contrato, regirán las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus modificatorias y el Código Civil vigente."

Como puede apreciarse, el orden de prelación de normas aplicable al CONTRATO es el siguiente y en este orden: i) El contrato suscrito entre las partes, ii) La Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; y iii) El Código Civil vigente.

Laudó Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas..

Asimismo, se pactó que todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del CONTRATO deberán solucionarse mediante arbitraje de derecho, en virtud de lo dispuesto en la Cláusula Décimo Novena del mismo.

Luego de haber establecido el marco legal mediante el cual se procederá a analizar las controversias surgidas, este Tribunal Arbitral toma en cuenta que el CONTRATO fue celebrado y suscrito únicamente por el CONSORCIO y por la ENTIDAD, razón por la cual se entiende que las cláusulas contenidas en el mismo son de conocimiento de ambas partes, no pudiendo actuar éstas de forma contraria o vulnerando las obligaciones y prestaciones pactadas de antemano en él.

Así lo refieren las siguientes normas:

"Artículo 138 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.- Perfeccionamiento del Contrato

*El contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene.
(...)"*

"Artículo 139 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.- Suscripción del Contrato

El contrato será suscrito por la Entidad, a través del funcionario competente o debidamente autorizado, y por el contratista, ya sea directamente o por medio de su apoderado, (...)"

"Artículo 140 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.- Sujetos de la relación contractual

*Son sujetos de la relación contractual la Entidad y el contratista.
(...)"*

"Artículo 142 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.- Contenido del Contrato

El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato.

El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título. Los contratos de obras se regulan, además por el Capítulo III de este Título. **En lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de éstas, las de derecho privado.**"

"Artículo 149 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.- Vigencia del Contrato
(...)"

En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe el pago correspondiente."

"Artículo 1361 del Código Civil.- Fuerza vinculatoria del contrato

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla."

*Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

*"Artículo 1362 del Código Civil.- Buena fe y común intención de las partes
Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común
intención de las partes."*

(El resaltado y subrayado nos corresponden).

Ahora bien, con relación al punto controvertido bajo análisis, es necesario realizar un recuento de los hechos²:

- Con fecha 25 de julio del 2011, la ENTIDAD y el CONSORCIO, suscribieron el Contrato de Ejecución de la Obra Denominada: "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora - Lambayeque", ubicada en el Departamento de Lambayeque, por el monto de S/ 9'571,129.54 (Nueve Millones Quinientos Setenta y Un Mil Ciento Veintinueve con 54/100 Soles) incluido IGV, con un periodo de vigencia de 240 días calendarios.
- Con fecha 27 de enero del 2012, la ENTIDAD y el CONSORCIO suscribieron el Acta de Recepción de Obra del Contrato de Ejecución de Obra declarando la conformidad de la culminación de la Obra, recepcionando la misma sin observaciones.
- Con fecha 16 de febrero del 2012, la Supervisión de Obra presenta la Liquidación Final del Contrato de Ejecución de Obra "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora – Lambayeque".
- Con fecha 21 de febrero del 2012, mediante Resolución de Alcaldía N° 033-2012-MDP/A, la ENTIDAD emite pronunciamiento de la siguiente manera:
 - a) Aprueba la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra, señalando que existe deuda de la Municipalidad Distrital de Pacora a favor del Consorcio San Pablo.
 - b) Dispone que la Oficina de Administración proceda a cancelar a favor del Consorcio San Pablo, la suma de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles).
 - c) Faculta a la Oficina de Administración devolver al Consorcio San Pablo la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento N° 55997-I, por el importe de S/ 2'871,338.86 (Dos Millones Ochocientos Sesenta y Un Mil Trescientos Treinta y Ocho con 86/100 Soles).

² El recuento de los hechos se encuentra sustentado en los documentos presentados como medios probatorios por las partes.

*Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

- d) Faculta a la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano y Rural para que en coordinación con las demás áreas pertinentes proceda a dar cumplimiento a la referida Resolución de Alcaldía.
- Con fecha 22 de febrero del 2012, la ENTIDAD emite la Conformidad de la Obra realizada por el CONSORCIO.
 - Con fecha 06 de marzo del 2012, el CONSORCIO solicita el pago de las valorizaciones contenidas en la liquidación aprobada mediante Resolución de Alcaldía N° 033-2012-MDP/A de fecha 21 de febrero de 2012, otorgando un plazo de setenta y dos (72) horas para su cumplimiento.
 - Con fecha 29 de marzo del 2012, la ENTIDAD requiere al Programa Nacional de Saneamiento Urbano del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento información sobre la no transferencia presupuestal para el pago final de la ejecución de la Obra: "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora - Lambayeque", SNIP 74464.
 - Con fecha 30 de mayo del 2012, mediante Oficio N° 120-2012-MDP/A, la ENTIDAD reitera el pedido de transferencia presupuestal al Programa Nacional de Saneamiento Urbano del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.
 - Con fecha 30 de mayo del 2012, mediante Oficio N° 121-2012-MDP/A, la ENTIDAD reitera el pedido de transferencia presupuestal al Programa Nacional de Saneamiento Urbano del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.
 - Con fecha 08 de febrero del 2013, la ENTIDAD y la **Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A.**, suscribieron el Acta de Transferencia de Obra "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora - Lambayeque".
 - Con fecha 24 de abril del 2013, mediante Oficio N° 1412-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, el Programa Nacional de Saneamiento Urbano remite a la ENTIDAD una respuesta a su solicitud de desembolso para pago de valorizaciones de la obra.

Juzgado Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

Pues bien, teniendo en cuenta el recuento de los hechos generados en la ejecución del **CONTRATO**, así como las normas antes invocadas, este Tribunal procederá a emitir su pronunciamiento sobre el pedido efectuado por el **CONSORCIO** referido a que la **ENTIDAD** cancele a su favor la suma de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles), más el IGV y sus respectivos intereses, correspondiente al pago de las valorizaciones pendientes de cancelación producto de la ejecución de la obra.

Del contenido de las alegaciones efectuadas por las partes y la prueba aportada por éstas, este Colegiado aprecia, en primer lugar, que tanto el **CONSORCIO** como la **ENTIDAD** están de acuerdo en lo siguiente:

- Que, el **CONTRATO** se ejecutó dentro del plazo de vigencia estipulado en él.
- Que, la Obra fue ejecutada por el **CONSORCIO** a plena satisfacción de la **ENTIDAD**, quien prestó su conformidad conforme se aprecia del Acta de Recepción de Obra, la cual se suscribió sin observaciones.
- Que, la Supervisión de la Obra presentó –en su debida oportunidad y de acuerdo a lo señalado con dicho fin en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento- la Liquidación Final del Contrato de Ejecución de Obra.
- Que, en virtud a todo lo anterior, con fecha 21 de febrero del 2012, mediante Resolución de Alcaldía N° 033-2012-MDP/A, la **ENTIDAD** procedió a APROBAR la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra, reconociendo una deuda a favor del **CONSORCIO** ascendente a S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles).
- Que, finalmente, el 22 de febrero del 2012, la **ENTIDAD** emitió la Conformidad de Obra correspondiente.

En tal sentido, no existe controversia alguna respecto de la veracidad y ocurrencia de tales hechos.

En segundo lugar, y sin perjuicio de lo antes concluido, se tiene que la **ENTIDAD** alega que su incumplimiento en el pago de las valorizaciones pendientes de cancelación al **CONSORCIO** se debe a que el Programa Nacional de Saneamiento Urbano del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento no efectuó ni efectúa hasta la fecha la transferencia presupuestal para el cumplimiento del pago pendiente que se deriva del **CONTRATO**.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

Al respecto, este Colegiado considera que si bien los argumentos expresados por la **ENTIDAD** dirigen la responsabilidad del pago al Programa Nacional de Saneamiento Urbano del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el **CONTRATO** materia de controversia fue únicamente celebrado y suscrito por dos actores, esto es, por el Consorcio San Pablo y la Municipalidad Distrital de Pacora (Cláusula Primera del **CONTRATO**).

De otra parte, en ninguna de las cláusulas del referido **CONTRATO** se hace alusión a que el pago al **CONSORCIO** estará a cargo de una entidad del Estado distinta a la Municipalidad Distrital de Pacora o que el pago estará a cargo de dicha Municipalidad de manera conjunta con otra entidad o dependencia del Estado. Asimismo, en ninguna de las cláusulas del referido **CONTRATO** se hace alusión a que el pago en cuestión estaba supeditado a transferencia presupuestal alguna que otra entidad del Estado debía realizar a la **ENTIDAD** con dicha finalidad.

Finalmente, si bien en la actualidad la Obra "Mejoramiento y Ampliación de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de la Localidad de Pacora – Lambayeque fue "transferida" por la **ENTIDAD** a la **Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque S.A. – EPSEL S.A.**, conforme se acredita con el Acta de Transferencia de fecha 08 de febrero del 2013, dicha circunstancia no altera o enerva ninguna de las estipulaciones pactadas en el **CONTRATO**, mucho menos las referidas al pago de la contraprestación establecida a favor del **CONSORCIO**.


En ese sentido, este Tribunal puede concluir que la **ENTIDAD**, al haber suscrito y celebrado el **CONTRATO**, se obligó a cumplir todas las estipulaciones pactadas en él, por lo que –al haber cumplido el **CONSORCIO** con todas las prestaciones a su cargo dentro de los plazos fijados de común acuerdo y haber observado todas las normas especiales aplicables al **CONTRATO**– corresponde que la **ENTIDAD** cumpla con cancelar a su favor la suma de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles) correspondientes a las valorizaciones pendientes de pago en la ejecución de la Obra, más el IGV correspondiente.

Finalmente, de conformidad al Artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado y al Artículo 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde que la **ENTIDAD** pague al **CONSORCIO** los intereses legales que se generaron por el retraso del pago de la suma mencionada en el párrafo precedente, intereses que deben computarse desde la fecha en que debió efectuarse el pago hasta la fecha misma en que dicho pago se realice a favor del **CONSORCIO**.

Laudó Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

En ese sentido, este Tribunal Arbitral debe declarar FUNDADA la Primera Pretensión Principal a la que se hace alusión en este primer punto controvertido y, en consecuencia, debe ORDENAR a la ENTIDAD el pago a favor del CONSORCIO de la suma de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles) más el IGV, correspondiente al pago de las valorizaciones pendientes de cancelación producto de la ejecución de la obra, así como el pago de los respectivos intereses legales que se devenguen, computados desde la oportunidad en que el pago debió producirse hasta la fecha efectiva en que se realice el mismo.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare y ordene la cancelación de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles) y sus respectivos intereses por indemnización por daños y perjuicios por concepto de enriquecimiento sin causa.

Como punto de partida de nuestro análisis debemos señalar que este segundo punto controvertido se fijó en atención a la Pretensión Subordinada planteada en la demanda arbitral, siendo que esta Pretensión fue planteada por el CONSORCIO como “subordinada” a su Primera Pretensión Principal.

Respecto de las pretensiones planteadas de manera subordina a otra principal, la autora nacional Marianella Ledesma Narvaez-comentando el Artículo 87 del Código Procesal Civil- señala:

“La acumulación objetiva originaria puede a su vez tener cuatro sub clases: subordinada, alternativa, simple y accesoria. La subordinada opera cuando se plantea un petitorio como principal y en la hipótesis que se declare infundada se pronuncie sobre el otro petitorio; (...) (...)

En el supuesto que se demanda la desheredación justificada y además como subordinada la revocatoria de anticipo de legítima de un bien inmueble, ésta última pretensión no sería resuelta en caso de que se ampare la desheredación. Como refiere la norma, la pretensión subordinada queda sujeta a la eventualidad que la propuesta como principal sea desestimada, (...)³

En tal entender, al haber declarado FUNDADA la Primera Pretensión Principal contenida en la demanda arbitral, corresponde que este Tribunal Arbitral no resuelva ni emita pronunciamiento alguno respecto de este

³ LEDESMA NARVAEZ, Marianella, "Comentarios al Código Procesal Civil", Tomo I, 1era. Edición, Gaceta Jurídica, Lima: 2008, pág. 329-330.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.*

segundo punto controvertido, pues se fijó en atención a una pretensión planteada de manera "subordinada" a la Primera Pretensión Principal antes mencionada.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.

Determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas que se generen del presente proceso arbitral.

Posición del Contratista:

El CONSORCIO señala que corresponde a la ENTIDAD asumir el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.

Posición de la Entidad:

La ENTIDAD no expresa argumento alguno sobre el pago de costas y costos.

Posición del Tribunal Arbitral:

Teniendo en cuenta lo expresado por las partes, este Tribunal Arbitral procederá a resolver el presente punto controvertido.

Respecto a este punto, debemos acudir a lo dispuesto en el numeral 1) del Artículo 72 del Decreto Legislativo N° 1071, conforme al cual los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el Artículo 70 del citado cuerpo legal. Asimismo, debemos acudir a lo dispuesto en el numeral 1) del Artículo 73 del Decreto Legislativo N° 1071, conforme al cual los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral, añadiendo que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida.

Sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Se ha podido verificar que en el Convenio Arbitral contenido en el CONTRATO no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que este

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

Tribunal se pronuncie sobre este tema en atención a las normas antes mencionadas, apelando a su debida prudencia y a lo resuelto en el presente laudo.

Los gastos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral. En ese sentido, en el Laudo deberá existir pronunciamiento por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.

En el presente caso se ha amparado la Primera Pretensión Principal contenida en la demanda arbitral planteada por el CONSORCIO, por lo que la ENTIDAD resulta siendo la parte vencida. Por tanto, este Tribunal considera que corresponde condenar a la ENTIDAD al pago exclusivo de los costos y costas del presente arbitraje.

En consecuencia, se dispone que la ENTIDAD reembolse al CONSORCIO los gastos arbitrales realizados, entendiéndose por éstos a los honorarios de los miembros del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral.

En el presente proceso arbitral, se han efectuado las liquidaciones de honorarios arbitrales, los mismos que se encuentran establecidos en el Acta de Instalación de fecha 11 de marzo del 2013, determinando como pago para cada árbitro la suma de S/ 60,000.00 (Sesenta Mil y 00/100 Soles) y para la Secretaría Arbitral la suma de S/ 30,000.00 (Treinta Mil y 00/100 Soles).

Mediante Resolución N° 04, del 02 de mayo del 2013, el Tribunal Arbitral dejó constancia que el CONSORCIO canceló la totalidad de los honorarios arbitrales fijados en el Acta de instalación (los que le correspondieron a él, así como los que le correspondieron a la ENTIDAD, en vía de subrogación). Atendiendo a ello, se tiene que el CONSORCIO canceló la suma total de S/ 210,000.00 (Doscientos Diez Mil y 00/100 Soles), por lo que corresponde que la ENTIDAD le reembolse dicha suma total.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral en Derecho
RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Principal contenida en la Demanda Arbitral, en consecuencia, se **ORDENA** a la Municipalidad Distrital de Pacora realice a favor del Consorcio San Pablo el pago de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con

Lauto Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dra. Ana Francisca Santa María Alva.
Dr. Luis Alfredo León Segura.
Dr. Ricardo Rodolfo Ferrer Rojas.

77/100 Soles), más el IGV, así como el pago de los respectivos intereses legales que se devenguen, computados desde la oportunidad en que el pago debió producirse hasta la fecha efectiva en que se realice el mismo, por concepto del pago de las valorizaciones pendientes de cancelación producto de la ejecución de la obra.

SEGUNDO.- DECLAR QUE, DEBIDO A HABERSE AMPARADO LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL, NO HA LUGAR EMITIR PRONUNCIAMIENTO ALGUNO RESPECTO A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA referida a declarar y ordenar la cancelación de S/ 4'785,564.77 (Cuatro Millones Setecientos Ochenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Cuatro con 77/100 Soles) y sus respectivos intereses por indemnización por daños y perjuicios por concepto de enriquecimiento sin causa.

TERCERO.- Declarar FUNDADA la Segunda Pretensión Principal contenida en la demanda arbitral referida al pago de las costas y costos arbitrales. En consecuencia, se CONDENA al pago de las costas y costos arbitrales a la Municipalidad Distrital de Pacora, quien deberá reembolsar al Consorcio San Pablo los gastos arbitrales realizados, entendiéndose por éstos a los honorarios de los miembros del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral, los cuales ascienden a S/ 210,000.00 (Doscientos Diez Mil y 00/100 Soles).

Notifíquese a las partes.



ANNA FRANCISCA SANTA MARÍA ALVA
Presidente del Tribunal Arbitral

LUIS ALFREDO LEÓN SEGURA
Árbitro

RICARDO RODOLFO FERRER ROJAS
Árbitro