

Laudo Arbitral de Derecho
Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú
Arbitro Único
GERSON GLEISER BOIKO

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Caso Arbitral Ad Hoc:
Caso Arbitral: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

Contrato N° 003-2012-EP/8 ING CONST “OLLANTAYTAMBO” N° 3 para proveer en calidad de arrendamiento de Maquinaria Pesada (Retroexcavadora) para la obra: “Mejoramiento de la Carretera de Carhuamayo – Paucartambo – Div. El Milagro – Llaupi-Oxapampa Tramo II (Km 37+000) (Km 45+300).

RESOLUCIÓN N° 10

Lima, 29 de diciembre de 2016.

VISTOS:

DEMANDANTE:

MICHAEL JEAN MELLADO CIPRIANO (“Demandante” o “Contratista”)

DEMANDADO:

EJÉRCITO DEL PERÚ (“Demandada”, “Demandado” o “Entidad”)

ARBITRO ÚNICO:

GERSON GLEISER BOIKO

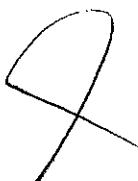
SECRETARIO AD HOC:

RODRIGO FREITAS CABANILLAS

SEDE DEL ARBITRAJE E IDIOMA:

Se fijó como sede del presente arbitraje: Calle Arias Araguez N° 250 Urb. San Antonio, Miraflores. El idioma aplicable es el castellano.

I. ANTECEDENTES:



Laudo Arbitral de Derecho

Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

Arbitro Único

GERSON GLEISER BOIKO

La Instalación del Árbitro Único:

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE designó al doctor Gerson Gleiser Boiko; quien aceptó el cargo manifestando que no estaba sujeto a incompatibilidad alguna ni a hechos o circunstancias que le obligara a inhibirse, al no haber mantenido ni mantener relación alguna con las partes.

Cabe precisar que frente a la designación del Árbitro Único ninguna de las partes ha planteado recusación o cuestionamiento alguno.

Con fecha 26 de abril de 2016, se procedió a la Instalación del Árbitro Único Ad Hoc, diligencia en la cual se fijaron las reglas del arbitraje. El acta correspondiente fue debidamente suscrita por ambas partes, quedando establecidas las reglas del proceso arbitral.

Al respecto, se deja constancia que ninguna de las partes ha impugnado o reclamado el contenido del Acta de Instalación, dando su conformidad a cumplir con las disposiciones contenidas en ésta.

En dicha audiencia, el Arbitro Único declaró haber sido debidamente designado, ratificando su aceptación al cargo y dejando constancia que no estaba sujeto a incompatibilidad o compromiso alguno con las partes, así como que se desenvolvería con imparcialidad y probidad.

II. EL PROCESO ARBITRAL:

LA DEMANDA

Con fecha 9 de mayo de 2016, el Demandante presentó su escrito de demanda, la misma que fue admitida a trámite mediante Resolución N° 1 de fecha 16 de mayo de 2016.

El Petitorio

En el mencionado escrito de demanda, el Demandante señaló como sus pretensiones las siguientes:

a) PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago de la retribución económica pactada en la clausula quinta del CONTRATO N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3, ascendente a la suma de S/.39,600.00 (Treinta y Nueve Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles)

b) SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago de la retribución económica pactada en la ORDEN DE SERVICIO N° 00072 de fecha 01 de julio del 2012 ascendente a la suma de S/.9.900.00 (Nueve Mil Novecientos Con 00/100 Nuevos Soles)

c) TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago de la retribución económica pactada en la ORDEN DE SERVICIO N° 00085 de fecha 22 de agosto del 2012 ascendente a la suma de S/.8.800.00 (Ocho Mil Ochocientos Con 00/100 Nuevos Soles)

d) CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago de la retribución económica pactada en la ORDEN DE SERVICIO N° 00084 de fecha 18 de agosto del 2012 ascendente a la suma de S/.3,300.00 (Tres Mil Trecientos Con 00/100 Nuevos Soles)

e) QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago de Honorarios de Abogado por la suma S/.10, 000 (Veinte mil y 00/100 nuevos soles)

f) SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago por lucro cesante, daño emergente y frutos civiles dejados de percibir que será establecido mediante peritaje.

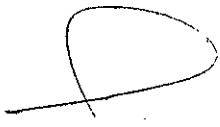
g) SETIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Pago del íntegro de los gastos arbitrales y administrativos del presente proceso arbitral, monto que se deberá determinar al final del proceso arbitral.

Fundamentos de Hecho y Derecho

El Demandante expresa lo siguiente:

- a. Que, el Demandante precisó con fecha 01 de junio del 2012, suscribió el CONTRATO N° 003-2012-EP/B ING CONST “OLLANTAYTAMBO” N° 3.
- b. Que, asimismo, señaló que cumplió con su obligación descrita en la clausula Quinta del CONTRATO N° 003-2012-EP/B ING CONST “OLLANTAYTAMBO” N° 3, tal y como lo señala el Informe De Conformidad De Servicios N° 131-2012/ROIEARH/B.ING.CONST, “OOLANTAYTAMBO” N° 3.
- c. Que, el Demandante señala que con fecha 01 de julio del 2012 , el hoy Demandado emitió la Orden de Servicio N° 00072, mediante el cual se contrata al recurrente por Servicios de Alquiler de Retroexcavadora por la suma de S/.9,900.00 (Nueve Mil Novecientos Y 00/100 Nuevos Soles). Que, además, el Demandante precisó que cumplió con su obligación descrita en la Orden de Servicio N° 00072 tal y como pruebo con el Informe de Conformidad de Servicios N° 136-2012/ROIEARH/B.ING.CONST, “OOLANTAYTAMBO” N° 3, y también probó mediante la copia de la factura 002 N° 000052.
- d. Que, por otro lado, el Demandante informó que con fecha 22 de Agosto del 2012, el Demandado emitió la Orden De Servicio N° 00085, mediante el cual se contrata al recurrente por servicios de reparación general de bomba hidráulica de levantamiento, a todo costo por la suma de S/.8,800.00 (Ocho Mil Ochocientos Y 00/100 Nuevos Soles).
- e. Que, asimismo, el Demandante señaló que cumplió con su obligación descrita en la Orden de Servicio N° 00085 tal y como pruebo con el Informe de Conformidad de Servicios N° 009-



Laudo Arbitral de Derecho

Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

Arbitro Único

GERSON GLEISER BOIKO

2012/ROLGH/B.ING.CONST, "OLLANTAYTAMBO" N° 3, y precisó que lo probó con copia de la factura 002 N° 000053.

- f. Que, además, el Demandante afirmó que con fecha 22 de Agosto del 2012, el hoy demandado emitió la Orden De Servicio N° 00084, mediante el cual se contrata al recurrente por servicios de reparación en general de bomba de agua, a todo costo por la suma de S/.3,300.00 (Tres Mil Trescientos Y 00/100 Nuevos Soles).
- g. Que, asimismo, el Demandante señaló que cumplió con su obligación descrita en la Orden de Servicio N° 00084 tal y como pruebo con el Informe de Conformidad de Servicios N° 009-2012/ROLGH/B.ING.CONST, "OLLANTAYTAMBO" N° 3, y precisó que lo probó con copia de la factura 002 N° 000054.
- h. Que, por otro lado, el Demandante presentó un contrato por la suma de S/.10,000.00 (Diez Mil Y 00/100 Nuevos Soles) los servicios del abogado Saul Alfredo Vergara Rosado, con CAJ 4264, quien está asesorando en todo lo concerniente al presente proceso arbitral.
- i. Que, por último, el Demandante señaló que se le ha causado daños y perjuicios, razones por las cuales solicitó el pago por lucro cesante, daño emergente y frutos civiles dejados de percibir que será establecido mediante peritaje.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante Resolución N° 1 de fecha 16 de mayo de 2016, se resolvió admitir a trámite el escrito de demanda, presentado por el Demandante y se dispuso su traslado a la Demandada a fin de que la conteste, para lo cual se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles.

Mediante de fecha 6 de junio de 2016, la Demandada contestó la demanda arbitral.

La contestación de demanda fue admitida a trámite mediante Resolución N° 02 de fecha 7 de junio de 2016.

La Demandada señaló como petitorio de contestación, que niega y contradice en todos sus extremos a efectos de que se declare infundada las pretensiones precisadas por el Demandante.

Oposición al Arbitraje

- a. Que, la Demandada, señaló que mediante previsto en al numeral 2) del Art. 36°, numeral 3) del Art. 45° Y numeral 2° del Art. 48° de la Ley de Arbitraje se oponen al presente arbitraje.
- b. Que, al respecto, precisa que el Ejército del Perú con fecha 03 de febrero de 2012, suscribió con el Gobierno Regional de Pasco el Convenio N° 06-2012 (Convenio Específico De Colaboración Interinstitucional Entre el Gobierno Regional de Pasco Y el Ejército del Perú-Dirección De Asuntos Civiles Del Ejército), cuya finalidad era encargar al Ejército del Perú la ejecución de la obra: "MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA L'ARHUAMAYO-PAUCARTAMBO-DIV. ELMILAGRO-LLAUPI- OXAPAMPA" TRAMO II (Km 37+000) - (Km 45 + 300), a través del Batallón de Ingeniería de Construcción. "Ollantaytambo" N° 3, de acuerdo a las partidas del Expediente Técnico aprobado por "La Región", que forman parte del presente convenio.
- c. Que, la Entidad señaló que dicho convenio se estableció que la encargada de proporcionar los recursos necesarios para la ejecución de la obra era el Gobierno Regional de Pasco (Cláusula Quinta, numeral 1, Inc. e), y se facultó al Jefe de Proyecto (Comandante del Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3), llevar a cabo los procesos de selección de acuerdo a la Ley de Contrataciones del Estado (Cláusula Quinta, numeral 1, Inc. b).

- d. Que, en esa medida, el Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3, llevó a cabo el proceso de selección para arrendar una retroexcavadora y suscribió el Contrato N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3 con el señor Micael Jean Mellado Cipriano hoy demandante, para la ejecución de la obra: "Mejoramiento de la Carretera Carhuamayo -- Paucartambo - Div. El Milagro - Llaupi - Oxapampa" tramo 11(Km 37+000) ---(Km 45 + 300), Y se estableció como retribución económica la suma de SI 39,600.00 soles.
- e. Que, asimismo, la Entidad precisó que habiéndose ejecutado la prestación y emitido la conformidad del servicio por parte de la Jefatura del Proyecto, se procedió de conformidad al Inc. c. del numeral 1. de la Cláusula Quinta del Convenio Específico, a solicitar al Gobierno Regional de Pasco la transferencia de recursos para la cancelación del servicio.
- f. Que, sin embargo, la Demandada señaló que al no proporcionar los recursos correspondientes y necesarios para la ejecución de la obra de parte del Gobierno Regional de Pasco al Jefe de Proyecto, se procedió a realizar reuniones y coordinaciones entre el Contratista, la Entidad y el Gobierno Regional de Pasco, a fin de que se efectuó la cancelación al Contratista.
- g. Que, al respecto, la Entidad manifiesta que con fecha 06 de enero de 2014, el señor Micael Jean MELLANO CIRPIANO y el Gobierno Regional de Pasco, llegan a suscribir un Acuerdo de Pago: donde entre otros acuerdan lo siguiente:

"l.

2. Por orden explícita del Presidente del Gobierno Regional en coordinación con el Teniente Coronel EP Guilmar TRUJILLO LAFITTE acordaron que el pago por los servicios realizados por las empresas en mención SE

REALIZARÁ EN FORMA DIRECTA CON EL GOBIERNO REGIONAL DE PASCO.

3. ...

4. *El día 20 de Enero del 2014, CADA EMPRESA PRESENTARÁ LA DOCUMENTACIÓN QUE CERTIFIQUEN LOS SERVICIOS PRESTADOS PARA EL TRÁMITE DE PAGO*” (Negrita, subrayado y resaltado nuestro)

- h. Que, en ese sentido, la Entidad manifiesta que el Contratista dio su conformidad y aceptó voluntariamente que el Gobierno Regional de Pasco le abonaría de manera directa el pago por los servicios prestados para la ejecución de la presente Obra, para lo cual el Contratista se comprometió a presentar la documentación que certifiquen los servicios prestados. Liberando de toda obligación y responsabilidad de pago a la Entidad respecto al Contratista, asumiendo dicho pago el Gobierno Regional de Pasco.
- i. Que, asimismo, la Entidad manifestó que conjuntamente con otros proveedores para la ejecución de la presente obra se suscribió con fecha 08 de mayo de 2014 un Compromiso de Pago, donde se volvieron a comprometer a lo siguiente, veamos:

“l. ...

2. *Del mismo modo que por orden explícita del Presidente Regional de Pasco, decidieron QUE EL PAOO A LOS PROVEEDORES LO REALIZARÍA EN FORMA DIRECTA EL GOBIERNO REGIONAL DE PASCO, monto que equivale a SI. 805,000.00 nuevos soles.*

3. *Por los motivos anteriormente mencionados, el Presidente del Gobierno Regional de Pasco, los funcionarios del Gobierno Regional, los proveedores de la obra y el representante del Ejército del Perú (Jefe de Proyecto) Crl EP Guimaraes HUJILLO LAI~LTI1~'; se coordinó en forma colegiada dar estricto cumplimiento a lo siguiente:*

a. El presidente del Gobierno Regional de Pasco y los funcionarios presentes, se comprometen a realizar el pago equivalente a SI. 805,000.00 nuevos soles en un plazo de

diez (10) días a partir de la fecha a los proveedores que prestaron servicios a la obra: MRJORAMIRNTO DE LA CARRTRRA DE CARHUAMAYO - PAUCARTAMBO DIV EL MILAGRO o. LLAUPI - OXAPAMPA TRAMO JI (KM 37+300) (KM 45+300), que hace un año y nueve meses que se encuentran impagos.

b. Que de acuerdo a lo manifestado en el párrafo "2" del presente documento, en donde manifiesta el Presidente del Gobierno Regional de Pasco, que el pago a los proveedores lo realizará directamente el Gobierno Regional de Pasco. Por tal motivo el Ejército del Perú Batallón de Ingeniera de Construcción "Ollantaytambo" N° 3), representado por el Crl EP Guimar TRUJILLO LAFITTE SE EXIME DE TODA RESPONSABILIDAD EN EL PAGO DE ESTA DEUDA A LOS PROVEEDORES DE LA OBRA MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO - PAUCARTAMBO DJV EL MILAGRO 0-LLAUPI - OXAPAMPA - TRAMO II (KM 37+300) (KM 45+300), ya que por acuerdo y decisión del Presidente del Gobierno Regional de Pasco lo realizaría en forma directa. así como también por existir un compromiso del (Gobierno Regional de Pasco con los proveedores, deuda que asciende a S/. 805,000.00 nuevos soles, POR SER EL ENTE QUE ASIGNA EL PRESUPUESTO A LA OBRA en mención según convenio. c...." (negrita, subrayado y resaltado nuestro)

- j. Que, al respecto, la Entidad manifiesta que por voluntad y conformidad expresa del Contratista, fue eximida de toda responsabilidad de pago, aceptando y comprometiéndose el Contratista que el pago por sus servicios prestados lo realizaría de manera directa el Gobierno Regional de Pasco, por ser la Entidad que asignaba el presupuesto para la ejecución de obra, previa presentación de la documentación que certificara los servicios prestados.
- k. Que, en ese sentido, la Entidad se opone al presente arbitraje.

Extromisión al Arbitraje

1. Que, la Entidad manifiesta que mediante Convenio N° 06-2012 (Convenio específico de colaboración interinstitucional entre el

GOBIERNO REGIONAL DE PASCO y EL EJÉRCITO DEL PERÚ-Dirección de Asuntos Civiles del Ejército), suscrito el 03 de febrero de 2012, se encargó al Ejército del Perú la ejecución de la presente obra.

- m. Que, asimismo, manifestó que en la Cláusula Cuarta (Esquema de Financiamiento) de dicho convenio se estableció que la ejecución de la obra se hará con recursos del Gobierno Regional de Pasco. En ese mismo sentido, en la Cláusula Quinta, numeral 1, Inc. e), se estableció que la encargada de proporcionarlos recursos necesarios para la ejecución de la obra era el Gobierno Regional de Pasco.
- n. Que, igualmente, en el Inc. a, numeral 2, de la Cláusula Quinta (Obligaciones de la Partes), se estableció que mediante Resolución Directoral respectiva al Jefe de Proyecto, quien asumiría las responsabilidades administrativas - Técnico- Financieras de la gestión y ejecución de la obra materia del Convenio. Y además, se estableció en el Inc a. del numeral 3, que el Jefe de Proyecto, sería el único responsable administrativa, técnica y financieramente de la ejecución de la obra, con responsabilidad civil y penal.
- o. Que, la Entidad manifestó que al referido convenio el Jefe de Proyecto (Teniente Coronel EP Guilmar TRUJILLO LAFITTE) Comandante del Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3, llevó a cabo el proceso de selección para arrendar una retroexcavadora, que derivó en la suscripción del Contrato N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3 con el señor Micael Jean Mellado Cipriano, para la ejecución de la obra, y se estableció como retribución económica la suma de S/39,600.00 soles.
- p. Que, sobre el particular, la Entidad manifiesta que el Demandante sostiene que cumplió con el objeto del contrato, sin que el Jefe de Proyecto haya honrado el pago por el monto de SI. 39,600.00, motivo por el cual interpone la presente demanda arbitral contra el Jefe de Proyecto

y en forma errada se incluye a esta Procuraduría Pública EP, sin observar que el Jefe de Proyecto asumió una responsabilidad de carácter personalísima al suscribir el contrato, ello debido a que en el convenio específico se estableció que era el único responsable administrativa, técnica y financieramente de la ejecución de la obra, con responsabilidad civil y penal, respecto al contrato que suscribió con el Contratista.

- q. Que, la Entidad señala que el Ejército del Perú como institución o Unidad Ejecutora, no tuvo responsabilidad ni participación presupuestal alguna en la ejecución de la obra, no comprometió su presupuesto público para la ejecución de la obra ni ha recibido u otorgado suma de dinero alguno ni se ha comprometido a supervisar el gasto, toda vez, que como se ha señalado en los párrafos precedentes la Entidad encargada de proporcionar los recursos económicos para la ejecución de la obra era el Gobierno Regional de Pasco, quien debía canalizar y proporcionar el presupuesto al Jefe de Proyecto para que cumpla con sus obligaciones contractuales.
- r. Que, en tal sentido, la Entidad resulta evidente que el Ejército del Perú, en su condición de Unidad Ejecutora, no ha intervenido como Entidad ni con su propio presupuesto, para participar en la ejecución del gasto en la ejecución de la citada obra; por el contrario, se pactó en el Convenio Específico que el Gobierno Regional del Pasco era la encargada de proporcionar los recursos económicos para la ejecución de la obra y que el Jefe de Proyecto era el único responsable de su ejecución, por lo que cualquier incumplimiento del Convenio, debe ser asumido por el jefe de proyecto y el Gobierno Regional de Pasco y de ninguna manera se debe o puede afectar el presupuesto del Ejército del Perú, para el pago de la pretensión solicitada por el Contratista, más aún si el propio Contratista aceptó un acuerdo y compromiso de pago con el Gobierno Regional de Pasco, para que le pague de manera directa por los servicios prestados,

previa presentación de los documentos que certifiquen el cumplimiento de sus servicios.

- s. Que, por dichas consideraciones, la Entidad, señala que se debe declarar fundada la presente extromisión.

Excepción de Caducidad

- t. Que, en el presente caso, la Entidad señaló que el Demandante ha presentado una demanda arbitral después de más de dos años, para que se reconozca un pago, por una prestación derivada de un contrato regulado por la Ley de Contrataciones del Estado, que conforme al Art. 52.2 del D.LEG. 1017, tiene un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles para poder solicitar la conciliación o el arbitraje; sin embargo, el 07 de marzo de 2016, mediante el Oficio N° 1686-2016-0SCE/DAA-SAA de fecha 01 de marzo de 2016 (comunica designación de árbitro), la Entidad recién tomó conocimiento de la solicitud de arbitraje interpuesta por el Contratista, esto es después de más de dos (02) años, de haberse cumplido el contrato, de lo que se concluye que dicho emplazamiento fue realizado de manera extemporánea, es decir cuando su derecho había caducado.
- u. Que en ese sentido, la Entidad solicita se declare fundada su excepción de caducidad.

Contestación de Demanda: Fundamento de Hecho y Derecho

Primera Pretensión

- v. Que, la Entidad señala que mediante la Resolución de la Dirección de Asuntos Civiles del Ejército N°003-2012-DIRAC/SDAD/P-3.a, de fecha 09 de febrero de 2012, designó al Teniente Coronel EP TRUJILLO LAFITTE Guilmar Manuel Comandante del Batallón de Ingeniería de

Construcción "Ollantaytambo" N° 3, como Jefe de Proyecto de la mencionada obra.

- w. Que, asimismo, la Entidad preciso que el Jefe de Proyecto estando facultado para llevar a cabo procesos de selección para la adquisición de bienes y servicios para la ejecución de la obra, luego de llevar a cabo el proceso de selección de AMC N° 001-2012-EP/BING CONST OLLANTAYTAMBO N° 3, otorgó la buena pro y el 01 de junio de 2012J suscribió el Contrato N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3, con el señor Micael Jean Mellado Cipriano, cuyo objeto era el de proveer a la Entidad en calidad de arrendamiento una retroexcavadora y como retribución económica se estableció el monto de SI 39,600.00 soles, incluidos todos los tributos de acuerdo a la legislación vigente, previa prestación y conformidad del servicio, así como la presentación del Informe de conformidad emitido por el ingeniero residente de la obra.
- x. Que, asimismo, la Entidad señala que habiéndose cumplido con el objeto del contrato y emitido los documentos correspondientes, el Jefe de Proyecto, precedió a realizar las gestiones correspondientes ante el Gobierno Regional de Pasco, para el giro de los recursos necesarios para la retribución económica a favor del Contratista, gestión que se realizó conforme a lo previsto en el Inc. c. del numeral 1. de la Cláusula Quinta del Convenio Específico, donde se estableció que el Gobierno Regional de Pasco era la encargada de proporcionar los recursos correspondientes y necesarios para la ejecución de la obra, los cuales debían ser girados oportunamente a nombre del Jefe de Proyecto, acción que no realizó el Gobierno Regional.
- y. Que, asimismo, la Entidad precisó que ante dicha situación el Jefe de Proyecto, la Contratista sostuvieron reuniones y coordinaciones con el Gobierno Regional de Pasco, llegando a culminar dichas reuniones con la

suscripción de los siguientes documentos: Acuerdo de Pago suscrito el 06 de enero de 2014, donde el Contratista; el Jefe de Proyecto y el Gobierno Regional de Pasco; y el Compromiso de Pago suscrito el 08 de mayo de 2014, donde el Gobierno Regional de Pasco, diversos Contratistas entre ellos el hoy demandante y el Jefe de Proyecto.

- z. Que, la Entidad señaló que el Demandante por voluntad propia eximió de toda responsabilidad de pago a la Entidad, aceptando el acuerdo y compromiso de pago efectuado por el Gobierno Regional De Pasco, entidad que se comprometió a realizar el pago de manera directa previa presentación de la documentación que certificara la prestación de servicio, pago que lo realizaría de manera directa al ser el ente que asignaba los recursos para la ejecución de la obra.
- aa. Que, solicita la Entidad declarar infundada la Primera Pretensión de la demanda arbitral.

Segunda, Tercera, Cuarta Pretensión

- bb. Que, la Entidad señala que de acuerdo a la Cláusula Primera y Cláusula Quinta del Contrato N° 003-2012~ EPI B ING CONST "OLLANTAYTAMBO N° 3, se estableció literalmente que el monto como retribución económica por concepto de arrendamiento de la maquinaria pesada "retroexcavadora", para la presente obra. En consecuencia al haber quedado plenamente y fehacientemente establecido el monto como retribución económica, las pretensiones solicitadas por el demandante no tienen asidero legal, puesto que conforme a Ley se debe amparar únicamente el monto establecido en el contrato, y no por el hecho de que el demandante haya cumplido otras ordenes de servicios, que a simple vista dichos montos son mayores a lo establecido en el contrato, lo que debió ser observada por el demandante en su oportunidad y ceñirse al cumplimiento del servicio establecido en el contrato y recibir la contraprestación establecida en ella. Por lo que, es

de su absoluta responsabilidad haber realizado servicios, por montos mayores a lo estipulado en el contrato.

cc. Que, en ese sentido, la Entidad señala que queda claro que el monto que reclama el Demandante en sus pretensiones segunda, tercera y cuarta, no corresponde al que por Ley y por el contrato suscrito por las partes, éstas se comprometieron. Siendo ello así, dichas pretensiones deben declararse infundadas.

Sexta Pretensión

dd. Que, la Entidad señaló que El propio demandante por voluntad propia aceptó un acuerdo y compromiso de pago de parte del Gobierno Regional de Pasco, mediante los cuales voluntariamente excluyó de toda obligación y responsabilidad de pago a la Entidad.

ee. Que, en esa línea, en el supuesto negado que habría existido perjuicio no sería otro que la afectación patrimonial debidamente acreditada que haya sufrido el demandante a consecuencia de la actividad u omisión de parte de la Entidad. Al respecto, si bien el Art. 1321 del Código Civil dispone que aquel que causa daño a otro se encuentra obligado a indemnizarlo, también es cierto es que el Art. 1331 de la misma norma legal, precisa que la prueba de los daños y perjuicios y la cuantía de éstos, corresponde al perjudicado. Lo que implica que el Demandante no ha acreditado la ocurrencia del daño invocado, ni su cuantía.

Quinta y Séptima Pretensión

ff. Que, por último, la Entidad señala que no corresponde que la Entidad asuma las costas, costos y gastos arbitrales.

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD, OPOSICIÓN Y EXTROMISIÓN

Mediante Resolución N° 2 de fecha 7 de junio de 2016, el Arbitro Único corrió traslado a Micael Jean Mellado Cipriano la oposición, la extromisión y la excepción de caducidad formuladas por el Ejército Peruano en su escrito de contestación de demanda, para que en un plazo de diez (10) días hábiles, exprese lo conveniente a su derecho.

Con fecha 15 de julio de 2016, Micael Jean Mellado Cipriano presentó un escrito absolviendo la Resolución N° 2 de fecha 7 de junio de 2016. Ello se tuvo presente y se puso a conocimiento de la parte contraria mediante la Resolución N° 3 de fecha 18 de julio de 2016.

DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

De conformidad con el numeral 27) del Acta de instalación, las partes han decidido de mutuo acuerdo que no se lleva una Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, siendo establecido mediante una Resolución arbitral.

Mediante Resolución N° 03 de fecha 18 de julio de 2016, se estableció a las partes la Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

En primer lugar, el Árbitro Único deja abierta la posibilidad de que las partes logren entablar un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del arbitraje;

Por otro lado, el Árbitro Único, con las facultades contenidas en el numeral 26) de las reglas del procedimiento que forman parte del Acta de Instalación, procede a fijar los puntos controvertidos. Dejando claramente establecido que se reserva el derecho a analizar los puntos controvertidos, no necesariamente en el orden en el que están señalados en la presente resolución, y que si al pronunciarse sobre algún punto controvertido determina que carece de objeto



pronunciarse sobre otros puntos controvertidos con los que guarde vinculación, podrá omitir pronunciarse respecto de ellos expresando las razones de dicha omisión. Asimismo, queda establecido que las premisas previas a cada una de las preguntas establecidas como puntos controvertidos son meramente referenciales, dirigidas a una lectura más simple y ágil de los puntos controvertidos y que por ello el Árbitro Único podrá omitir, ajustar o interpretar dichas premisas a la luz de las respuestas dadas a otros puntos, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo.

Asimismo, el Arbitro Único se reserva el derecho a modificar, con conocimiento de las partes, los puntos controvertidos a raíz de hechos nuevos. De presentarse tal situación se concederá a las partes un plazo razonable para ajustar sus posiciones a cualquier cambio que sea necesario, a fin de garantizar un pleno y adecuado derecho de defensa.

Al respecto, el Arbitro Único señaló las siguientes cuestiones previas que se encuentra pendiente de resolver, respecto de la cual se deberá realizar un análisis previo al estudio de las cuestiones de fondo, el cual será resuelto al momento de laudar:

- a) Determinar si corresponde declarar fundada o no la excepción de caducidad deducida por el Ejército Peruano mediante su escrito de contestación de demanda arbitral con el 6 de junio de 2016, en los términos indicados en dicho escrito.
- b) Determinar si corresponde declarar fundada o no la oposición deducida por el Ejército Peruano mediante su escrito de contestación de demanda arbitral con el 6 de junio de 2016, en los términos indicados en dicho escrito.
- c) Determinar si corresponde declarar fundada o no la extromisión deducida por el Ejército Peruano mediante su escrito de contestación de demanda arbitral con el 6 de junio de 2016, en los términos indicados en dicho escrito.



Posteriormente, el Árbitro Único fijó los siguientes puntos controvertidos relacionados a las cuestiones de fondo en función a las pretensiones planteadas en el presente arbitraje:

1. Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de la Cláusula Quinta del Contrato N° 003-2012-EP por un monto ascendente a S/.39,600.00 (TREINTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS CON 00/100 Nuevos Soles)
2. Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00072 de fecha 01 de julio del 2012, ascendente a la suma de S/.9.900.00 (NUEVE MIL NOVECIENTOS CON 00/100 Nuevos Soles)
3. Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00085 de fecha 22 de agosto del 2012, ascendente a la suma de S/.8.800.00 (OCHO MIL OCHOCIENTOS CON 00/100 Nuevos Soles)
4. Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00084 de fecha 18 de agosto del 2012 ascendente a la suma de S/.3,300.00 (TRES MIL TRECIENTOS CON 00/100 Nuevos Soles)
5. Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de lucro cesante, daño emergente y frutos civiles dejados de percibir que será establecido mediante peritaje.
6. Determinar a quién corresponde el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral.



Admisión de Medios Probatorios

Acto seguido, el Arbitro Único procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes, de la siguiente manera:

De la parte Demandante:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por Micael Jean Mellado Cipriano en su escrito de demanda presentado el 9 de mayo del 2016, detallados en el numeral “VI. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS” de dicho escrito e identificados con los numerales que van del 1-A al numeral 1-L.

De la parte Demandada:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Ejército Peruano de la Libertad en su escrito de contestación de demanda presentado el 6 de junio de 2016, detallados en el acápite “D. MEDIOS PROBATORIOS” de dicho escrito e identificados con los numerales que van del 1 al 5.

Pruebas de Oficio:

Adicionalmente, el Árbitro Único se reservó el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente, incluida la actuación de una pericia, de estimarlo conveniente; asimismo, se reserva la posibilidad de prescindir de las pruebas no actuadas en caso que, el Árbitro Único las considere prescindibles o innecesarias. Dichas facultades se encuentran previstas al amparo de lo establecido en el artículo 43º del Decreto Legislativo N° 1071.

ESCRITO PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDANTE

Mediante Resolución N° 4 de fecha 18 de julio de 2016, el Arbitro Único otorgó a Micael Jean Mellado Cipriano un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, para que cumpla con cuantificar debidamente la Sexta Pretensión de la demanda, en lo que se refiere al pago de daños y perjuicios, o, de ser el caso, indique y acredite el motivo por el cual no podría cuantificarla (total o

parcialmente, según corresponda); bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se tenga por no cuantificada tal pretensión.

Con fecha 23 de agosto de 2016, Micael Jean Mellado Cipriano con fecha 23 de agosto de 2016; presentó un informe pericial suscrito por el contador, señor Joaquin Rutti Suarez, respecto a la cuantificación de los daños y perjuicios de la presente controversia.

Mediante Resolución N° 5 de fecha 29 de agosto de 2016, el Arbitro Único corrió traslado al Ejercito del Perú el escrito presentado por Micael Jean Mellado Cipriano con fecha 23 de agosto de 2016, otorgándole un plazo de (10) días hábiles, para que se manifieste lo conveniente a su derecho.

Con fecha 16 de setiembre de 2016, el Ejercito del Perú absolvió la Resolución N° 05. Mediante la Resolución N° 07 de fecha 19 de setiembre, el Arbitro Único lo tuvo presente con conocimiento de la parte contraria.

ALEGATOS FINALES Y AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Mediante Resolución N° 07 de fecha 19 de setiembre; el Arbitro Único de acuerdo al Acta de Instalación, concedió a las partes un plazo de diez (10) días para que presenten sus alegatos finales y, de ser el caso, soliciten el uso de la palabra.

Con fecha 20 de setiembre de 2016, Micael Jean Mellado Cipriano presentó su escrito de alegatos y conclusiones finales, y no solicitó el uso de la palabra.

Con fecha 3 de octubre de 2016, el Ejercito del Perú presentó su escrito de alegatos y conclusiones finales, y solicitó el uso de la palabra.

Mediante Resolución N° 08 de fecha 11 de octubre de 2016, el Arbitro Único citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales, la cual se llevó a

cabo el 27 de octubre del 2016 a horas 3:00 pm; en la sede del presente arbitraje.

Con fecha 27 de octubre del 2016 a horas 3:00 pm, se llevo a cabo la audiencia de informes orales, en la cual asistieron ambas partes y alegaron sus posiciones en el presente arbitraje, teniendo derecho a la réplica y duplica.

CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR

Que estando al estado del arbitraje y habiendo tenido las partes oportunidad suficiente para exponer su caso, mediante Resolución N° 9 de fecha 29 de noviembre de 2016, el Arbitro Único declaró el cierre de la instrucción. Despues de esta fecha, las partes no podrán presentar ningún escrito, ni alegaciones ni prueba. Asimismo, fijo plazo para laudar de treinta (30) días hábiles para la emisión del laudo arbitral de derecho.

III. CONSIDERANDO

III.1. CUESTIONES PRELIMINARES:

Antes de considerar la materia controvertida, corresponde expresar lo siguiente:

1. El Arbitro Único se constituyó de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral suscrito entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente.
2. La designación y aceptación del Árbitro Único se ajustó a las exigencias previstas en la ley de la materia.
3. Ni el Demandante ni la Demandada recusaron al Árbitro Único, ni tampoco impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este arbitraje.

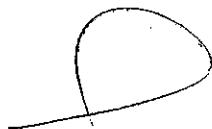
4. Micael Jean Mellado Cipriano presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos en el Acta de Instalación.
5. La Entidad fue debidamente emplazada con la demanda y se le concedió los plazos legales para el ejercicio pleno de su derecho de defensa.
6. Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, así como para expresar sus posiciones de hechos y de defensa sin limitación alguna, habiendo tenido ambas igual oportunidad para presentar sus alegaciones y conclusiones por escrito.
7. En tal sentido, el Árbitro Único dentro del plazo establecido de común acuerdo por ambas partes, procede a emitir el correspondiente laudo arbitral.

III.2. ANÁLISIS DE LA CUESTION PREVIA

II.2.a SOBRE LA OPOSICION DEDUCIDA POR LA PARTE DEMANDADA

▪ POSICIÓN DEL EJERCITO DEL PERU

1. Al respecto, el Ejército del Perú señala que con fecha 03 de febrero de 2012, suscribió con el Gobierno Regional de Pasco el Convenio N° 06-2012 (Convenio Específico De Colaboración Interinstitucional entre el Gobierno Regional de Pasco y el Ejército del Perú-Dirección de Asuntos Civiles Del Ejército), cuya finalidad era encargar al Ejército del Perú la ejecución de la obra: "MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA L'ARHUAMAYO-PAUCARTAMBO-DIV. ELMILAGRO-LLAUPI- OXAPAMPA" TRAMO II (Km 37+000) - (Km 45 + 300), a través del Batallón de Ingeniería de Construcción. "Ollantaytambo" N° 3, de acuerdo a las



partidas del Expediente Técnico aprobado por "La Región", que forman parte del presente convenio.

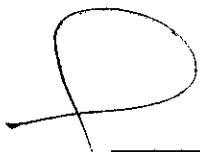
2. La Entidad señaló que dicho convenio se estableció que la encargada de proporcionar los recursos necesarios para la ejecución de la obra era el Gobierno Regional de Pasco (Cláusula Quinta, numeral 1, Inc. e), y se facultó al Jefe de Proyecto (Comandante del Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3), llevar a cabo los procesos de selección de acuerdo a la Ley de Contrataciones del Estado (Cláusula Quinta, numeral 1, Inc. b).
3. En esa medida, el Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3, llevó a cabo el proceso de selección para arrendar una retroexcavadora y suscribió el Contrato N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3 con el señor Micael Jean Mellado Cipriano, para la ejecución de la mencionada obra.
4. Asimismo, la Entidad precisó que habiéndose ejecutado la prestación y emitido la conformidad del servicio por parte de la Jefatura del Proyecto, se procedió de conformidad al Inc. c. del numeral 1. de la Cláusula Quinta del Convenio Específico, a solicitar al Gobierno Regional de Pasco la transferencia de recursos para la cancelación del servicio.
5. Sin embargo, la Demandada señaló que al no proporcionar los recursos correspondientes y necesarios para la ejecución de la obra de parte del Gobierno Regional de Pasco al Jefe de Proyecto, se procedió a realizar reuniones y coordinaciones entre el Contratista, la Entidad y el Gobierno Regional de Pasco, a fin de que se efectué la cancelación al Contratista.
6. Al respecto, la Entidad manifiesta que con fecha 06 de enero de 2014, el señor Micael Jean Mellano Cirpiano y el Gobierno Regional de Pasco, llegan a suscribir un Acuerdo de Pago.

7. En ese sentido, la Entidad manifiesta que el Contratista dio su conformidad y aceptó voluntariamente que el Gobierno Regional de Pasco le abonaría de manera directa el pago por los servicios prestados para la ejecución de la mencionada Obra, para lo cual el Contratista se comprometió a presentar la documentación que certifiquen los servicios prestados. Liberando de toda obligación y responsabilidad de pago a la Entidad, asumiendo dicho pago el Gobierno Regional de Pasco.
8. Por otro lado, la Entidad manifestó que conjuntamente con otros proveedores para la ejecución de la presente obra se suscribió con fecha 08 de mayo de 2014 otro Compromiso de Pago.
9. Que, al respecto, la Entidad manifiesta que por voluntad y conformidad expresa del Contratista, fue eximida de toda responsabilidad de pago, aceptando y comprometiéndose el Contratista que el pago por sus servicios prestados lo realizaría de manera directa el Gobierno Regional de Pasco, por ser la Entidad que asignaba el presupuesto para la ejecución de obra, previa presentación de la documentación que certificara los servicios prestados.
10. En ese sentido, la Entidad se opone al presente arbitraje.

POSICIÓN DE MICAEL JEAN MELLADO CIPRIANO

11. El Demandante mediante su escrito de fecha 10 de setiembre de 2016, precisa que respecto a la oposición presentada por la Entidad, esta no tiene ningún medio probatorio documental o idóneo para sustentarlo, solo se basa en referencias a supuestos acuerdos, pero en ningún momento los presenta como anexos de su formulación de oposición.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO



12. Atendiendo a las respectivas posiciones asumidas por ambas partes en relación a la presente cuestión previa, el Arbitro Único realizará el análisis correspondiente.
13. En ese sentido, procederemos analizar los hechos conjuntamente con un análisis jurídico de lo establecido en el Contrato, y la Ley de Contrataciones del Estado, y sus normas complementarias.
14. En primer lugar, debemos manifestar expresamente los hechos del presente arbitraje, los cuales no han sido negados por ninguna de las partes.
15. De acuerdo a lo manifestado y probado por las partes; las partes, con fecha 1 de junio de 2012, se suscribió el Contrato N° 003-2012-EP/B ING CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3 "Servicio de Arrendamiento de Maquinaria Pesada (Retroexcavadora) en la obra: "Mejoramiento de la Carretera Carhuamayo - Paucartambo - Div. El Milagro - Llaupi - Oxapampa" tramo 11(Km 37+000) -(Km 45 + 300), (en adelante, Contrato). Cabe precisar que si bien, el Demandante es parte del precitado Contrato, al momento de suscribir el mismo, lo hace a nombre de Tractoservicon SAC.
16. Cabe precisar que el objeto del precitado Contrato, era que el Contratista se obligue a proveer a la Entidad en calidad de Arrendamiento una retroexcavadora, conforme a las cantidades y términos de referencia las mismas que se detallan en el Anexo 01 del Contrato.
17. Al respecto, el Demandado en el numeral 6, página 9, de su contestación de demanda, reconoce expresamente que el Contratista cumplió con el objeto del Contrato. Además, ello se prueba de manera fehaciente con el Informe de Conformidad de Servicio N° 131-2012/ROIEARH/B.ING.CONST "OLLANTAYTAMBO" N° 3, presentado

como medio de prueba en la Demanda Arbitral¹ , en el cual se certifica y se señala que el Contratista ha cumplido con el objeto del Contrato, y se le pague a nombre de Tractoservicon SAC por los servicios prestados. Asimismo, ello se prueba en el adicional del servicio prestado conforme lo señala el Informe de Conformidad de Servicio N° 136-2012/ROIEARH/B.ING.CONST “OLLANTAYTAMBO” N° 3, el mismo que ha sido presentado como medio probatorio de la Demanda Arbitral, y se le reconoce el pago correspondiente por los servicios prestados.²

18. En ese sentido, se deja constancia que el Contratista ha cumplido de manera fehaciente el servicio de arrendamiento conforme se comprometió de acuerdo al precitado Contrato. Por lo tanto, el Contratista tiene el derecho al cobro de la contraprestación por los servicios prestados conforme lo señala de manera expresa las dos conformidades antes mencionadas.
19. Al respecto, el Ejercito del Perú ha presentado una oposición al presente arbitraje. No obstante la actual Ley de Arbitraje no concibe la figura de la “oposición” como un mecanismo procesal como lo hacía la derogada Ley N° 26572, sino que utiliza dicho término para referirse al ejercicio del derecho de contradicción en su sentido más amplio y genérico; por ello, corresponde al Árbitro Único manifestar su posición respecto a la presente oposición.
20. Al respecto, la Entidad señala que con fecha 03 de febrero de 2012, suscribió con el Gobierno Regional de Pasco el Convenio N° 06-2012 “Convenio Específico de Colaboración Interinstitucional entre el Gobierno Regional de Pasco y el Ejército del Perú-Dirección de Asuntos Civiles del Ejército³ (en adelante, Convenio), cuya finalidad era encargar al Ejército

¹ Anexo 1-B de la Demanda Arbitral presentada por Micael Jean Mellado Cipriano con fecha 9 de mayo de 2016.

² Anexo 1-E de la Demanda Arbitral presentada por Micael Jean Mellado Cipriano con fecha 9 de mayo de 2016.

³ Anexo N° 3 de la Contestación de Demanda presentado por el Ejército Peruano de fecha 6

del Perú la ejecución de la mencionada obra objeto del precitado Contrato, ello a través de Batallón de Ingeniería e Construcción "Ollantaytambo" N° 3, de acuerdo a las partidas del Expediente Técnico aprobado por el Gobierno Regional de Pasco.

21. En el precitado Convenio, se deja establecido que la encargada de proporcionar los recursos necesarios para la ejecución de la obra era el Gobierno Regional de Pasco, ello se encuentra establecido en el inciso C) de la Cláusula Quinta del precitado Convenio, estableciendo entre sus obligaciones del Gobierno Regional, el de proporcionar los recursos correspondientes y necesario para la ejecución de la obra, cuyos fondos ascienden a de S/. 3'275,826.22 (tres millones doscientos setenta y cinco mil ochocientos veintiséis con 22/100 nuevos soles).
22. Se debe tener presente que, a partir de la celebración de un convenio, puede existir el compromiso de alguna de las partes de asumir a cuenta propia determinados costos y/o gastos administrativos para alcanzar la finalidad del convenio, lo que podría implicar la disposición de recursos del Estado.
23. El precitado convenio no generaría ninguna afectación para requerir el pago de la contraprestación a la Demandada. Sin embargo, de las pruebas presentadas por las partes, se presentó mediante documento denominado "Acuerdo de Pago" de fecha 6 de enero de 2014⁴, suscrito por proveedores, entre ellos, Micael Mellano Cipriano, con los representantes del Gobierno Regional de Pasco, los siguientes acuerdos:

⁴ de junio de 2016.

Anexo N° 4 de la Contestación de Demanda presentado por el Ejército Peruano de fecha 6 de junio de 2016.

Lauto Arbitral de Derecho

Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

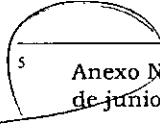
Arbitro Único

GERSON GLEISER BOIKO

ACUERDOS:

1. Presentación de resultados de verificación de la obra: MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO – PAUCARTAMBO DIV. EL MILAGRO – LLAUPI – OXAPAMPA – TRAMO II (KM 37+000) (KM 45+300), por parte de la Entidad, con fecha máxima de presentación el día 20 de Enero del presente año en curso, con presencia del Gerente Regional de Infraestructura, Administrador del Gobierno Regional y el Sub Gerente de Supervisión de Obras.
2. Por orden explícita del Presidente del Gobierno Regional en coordinación con el Teniente Coronel EP. GUILMAR TRUJILLO LAFITTE acordaron que el pago por los servicios realizados por las Empresas en mención se realizará en forma directa con el Gobierno Regional de Pasco.
3. El día 15 de Marzo se estará efectuando el pago por los servicios prestados en la obra: MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO – PAUCARTAMBO DIV. EL MILAGRO – LLAUPI – OXAPAMPA – TRAMO II (KM 37+000) (KM 45+300).
4. El día lunes 20 de Enero del 2014, cada Empresa presentara la documentación que certifiquen los servicios prestados para el trámite pago.

24. Como se puede observar en el precitado Acuerdo de Pago, el Demandante realiza un acuerdo explícito con el Presidente del Gobierno Regional en coordinación con el Teniente Coronel EP Guilmar Trujillo Lafitte, donde se acordó que el pago por los servicios realizados se realizará de forma directa con el Gobierno Regional de Pasco, precisando que dicho pago se realizará con fecha 15 de marzo de 2014; y señalando con obligación del Demandante que hasta el 20 de enero de 2014, tiene que presentar la documentación que certifique los servicios prestados para el trámite de pago.
25. Asimismo, la parte Demandada presentó como medio probatorio un posterior Acuerdo de Pago de fecha 8 de mayo de 2014⁵, suscrito por diversos proveedores, entre ellos Micael Mellano Cipriano con el Gobierno Regional de Pasco, dejando establecido los siguientes acuerdos:

 Anexo N° 4 de la Contestación de Demanda presentado por el Ejército Peruano de fecha 6 de junio de 2016.

Laudo Arbitral de Derecho

Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

Arbitro Único

GERSON GLEISER BOIKO

1. Como consecuencia del Acuerdo de Pago realizado el 06 de Enero del 2014, que dicho Acuerdo de Pago fue firmado por los funcionarios del Gobierno Regional Pasco y algunos proveedores, en el cual se comprometen al pago a los proveedores de la obra: MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO – PAUCARTAMBO DIV. EL MILAGRO – LLAUPI – OXAPAMPA – TRAMO II (KM 37+000) (KM 45+300), lo cual hasta la fecha no se ha realizado el pago.
2. Del mismo modo que por orden explícita del Presidente del Gobierno Regional de Pasco, decidieron que el pago a los proveedores lo realizaría en forma directa el Gobierno Regional de Pasco, monto que equivale a S/ 805,000.00 nuevos soles. *CERTIFICO Que el documento que he tenido a la vista es copia del original*
3. Por los motivos anteriormente mencionados, *Don Teo* Presidente del Gobierno Regional Pasco, los funcionarios del Gobierno Regional Pasco, los proveedores de la obra y el representante del Ejército del Perú (Batallón de Construcción del Proyecto) Cnel EP Guilmán Trujillo Lafitte, se coordinó en forma colectiva y estricto cumplimiento a los acuerdos siguientes:

ACUERDOS:

- a. El Presidente del Gobierno Regional Pasco y los funcionarios presentes, se comprometen a realizar el pago equivalente a S/ 805,000.00 nuevos soles en un plazo de diez (10) días a partir de la fecha a los proveedores que prestaron sus servicios a la Obra: "MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO – PAUCARTAMBO DIV. EL MILAGRO – LLAUPI – OXAPAMPA – TRAMO II (KM 37+000) (KM 45+300)", que hace un año y nueve meses que se encuentran impagos.
- b. Que de acuerdo a lo manifestado en el párrafo "2" del presente documento, en donde manifiesta el Presidente del Gobierno Regional Pasco, que el pago a los proveedores lo realizará directamente el Gobierno Regional Pasco. Por tal motivo el Ejército del Perú (Batallón de Ingeniería de Construcción "Ollantaytambo" N° 3), representado por el Crl EP Guilmán Trujillo Lafitte, se exime de toda responsabilidad en el pago de esta deuda a los proveedores de la Obra: "MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA DE CARHUAMAYO – PAUCARTAMBO DIV. EL MILAGRO – LLAUPI – OXAPAMPA – TRAMO II (KM 37+000) (KM 45+300)", ya que por acuerdo y decisión del Presidente del Gobierno Regional Pasco, lo realizará en forma directa, así como también por existir un compromiso del Gobierno Regional Pasco con los proveedores, deuda que asciende a S/ 805,000.00 nuevos soles y por ser el ente que asigna el presupuesto a la obra en mención según convenio.

26. Como se puede constatar, el precitado acuerdo se precisa que todavía no se ha realizado el pago que se estableció en el Acuerdo de Pago de fecha 6 de enero de 2014. Asimismo nuevamente se señala expresamente que por orden del Presidente del Gobierno Regional de Pasco se va a realizar el pago a los proveedores de manera directa. Además, se deja establecido que hace un año y nueve meses estos proveedores se encuentran impagos. Y lo más resaltante de los acuerdos es que expresamente exime de responsabilidad al Ejercito del Perú, precisando lo siguiente: " b. (...) Por tal motivo el Ejercito del Perú (Batallón de Ingeniera de Construcción "Ollantaytambo" N° 3) representando por el Crl EP Guilmán Trujillo Lafitte, se exime de toda responsabilidad en el pago de esta deuda a los proveedores de la mencionada obra, ya que por acuerdo y decisión del Presidente del Gobierno Regional Pasco lo realizara en forma directa, así

como también por existir un compromiso del Gobierno Regional Pasco con los proveedores (...)".

27. Al respecto, el Arbitro Único deja establecido que el presente arbitraje se encuentra regulado mediante la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF.
28. Al respecto de los hechos que se desprende de los documentos que obran en el expediente, se puede denotar que ha existido una modificación tacita al presente Contrato.
29. Y es que, cabe precisar que, conforme al artículo 180 del Reglamento, el pago puede realizarse por el total del monto del contrato, siempre que ello esté establecido en las Bases y que el contratista lo solicite presentando la documentación que justifique el pago y acredite el cumplimiento de la prestación.
30. Asimismo, conforme al artículo 181 del Reglamento, corresponde a la Entidad efectuar el pago de las prestaciones ejecutadas por el contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de dichas prestaciones debe hacerlo en un plazo no mayor a diez (10) días calendario de su recepción; luego de ello, la Entidad debe efectuar el pago siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.
31. En el presente Contrato se ha demostrado de manera fehaciente que el Contratista ha cumplido con el objeto del contrato y se le ha otorgado la conformidad del servicio. Sin embargo, de los hechos se manifiesta que el Ejército del Perú ha quedado eximido de la responsabilidad del pago debido a los diversos Acuerdos de Pago que ha suscrito el Demandante con el Gobierno Regional de Pasco. Además, ello no solo ha sido aceptado en los acuerdos de pago, sino en las facturas que el Demandante ha

presentado como medio probatorio en su Demanda Arbitral, las mismas se encuentran dirigidas al Gobierno Regional de Pasco⁶.

32. Por lo que, de acuerdo a los hechos expuestos en el presente arbitraje, no es coherente la actitud del Demandante, en primer lugar exonerar al Ejercito del Perú del pago de la contraprestación; y posteriormente iniciar una demanda arbitral contra esta Entidad para solicitar el cobro de lo antes mencionado.
33. Al respecto, este comportamiento del Demandante, vulnera el principio de actos propios el cual debe siempre de cumplirse al momento de la ejecución de un contrato. A continuación, el Arbitro Único, procede a realizar un análisis de la doctrina de los Actos Propios.
34. Esta doctrina busca fomentar que las personas sean coherentes en su actuar cotidiano protegiendo en base a la buena fe las expectativas razonables que dicho actuar genere en terceros. El fundamento de esta última es que la mayoría de personas actúa en base al principio de la buena fe, confiando en los demás. Por lo tanto, si alguien actúa de tal manera que su conducta genera la apariencia y la expectativa razonable de que no se reclamará o de que no se hará uso de un derecho, no puede luego pretender exigirse tal derecho contra quien confió en la apariencia de que no se reclamaría, Se trata pues, de una norma de buena conducta, basada en la buena fe.
35. El fundamento de este principio es claramente explicado por Augusto Morello⁷, quien al respecto señala lo siguiente: «El fundamento estará dado en razón que la conducta anterior ha generado – según el sentido objetivo que de ella se desprende - confianza en que, quien la ha emitido, permanecerá en ella, pues lo contrario importaría incompatibilidad o

⁶ Anexo 1-C / Anexo 1-F de la Demanda Arbitral presentada por Micael Jean Mellado Cipriano con fecha 9 de mayo de 2016.

⁷ MORELLO, Augusto "Dinámica del Contrato. Enfoques", Librería Editorial Platense: 1985.p.59.

contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su dirección de origen” (El énfasis es nuestro).

36. Asimismo, el doctor Luis Diez Picazo, precisa lo siguiente: “*Hemos llegado a la conclusión de que la regla que normalmente se expresa diciendo que nadie puede ir en contra de sus propios actos, ha de interpretarse en el sentido de que toda pretensión, formulada dentro de una situación litigiosa por una persona que anteriormente ha realizado una conducta incompatible con esa pretensión, debe ser desestimada. Hemos llegado también a la conclusión de que, desde un punto de vista de derecho sustantivo, la inadmisibilidad de venir en contra de los actos propios constituye técnicamente un límite del ejercicio de la buena fe y particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente*”.⁸ (El énfasis es nuestro).

37. Por lo expuesto, el Arbitro Único considera que, atendiendo a la doctrina expuesta en el marco conceptual, el Contratista no puede ir en contra de sus actos propios, en primer lugar de exonerar bajo un acuerdo de voluntad expreso al Ejercito del Perú y posteriormente iniciar un arbitraje solicitando el pago de la contraprestación, la misma que había sido exonerado.

38. Asimismo, respecto a lo señalado por el Demandante, al precisar que esta oposición no tiene ningún medio probatorio documental o idóneo para sustentarlo, dado que no se presentó como anexos a la formulación de la oposición. El Arbitro Único manifiesta que al momento que las partes fundamenten sus escritos y adjuntan medios probatorios, estos son tomados como parte del Expediente Arbitral, por lo cual se rige bajo el

⁸ LUIS DIEZ PICAZO, señala en su tratado sobre la “Doctrina de los Propios Actos”: Un estudio crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Barcelona: Bosch, 1963

principio de unidad, donde todos los documentos presentados por las partes son analizados por el Arbitro Único, sin distinción de quien lo presente o para que lo presenta. En el caso en concreto, el Ejercito del Perú en su contestación de demanda dedujo una oposición, una extromisión, y una excepción de caducidad sumado a los argumentos de la contestación de demanda, y para sustentar su posición presento adjunto medios probatorios, siendo ello suficiente para acreditar y argumentar su posición en el extremo del presente Laudo.

39. Por tanto, de acuerdo a los considerandos expuestos, el Arbitro Único concluye que si una parte pretende argumentar en contra de un hecho sobre el cual anteriormente ya ha dado su conformidad y consentimiento, tal argumento o pretensión deberá ser desestimada de plano. En ese sentido corresponde al Arbitro Único declarar fundada la oposición al arbitraje presentada por el Ejercito del Perú mediante su escrito de contestación de demanda arbitral. Por lo tanto, el Arbitro Único deja a salvo el derecho del Demandante para reclamar su derecho contra el Gobierno Regional de Pasco, en la vía correspondiente.
40. Y es que, para ordenar al Gobierno Regional de Pasco para que proceda con el pago por el servicio prestado, esta Entidad debió estar incluida en el presente arbitraje, como parte no signataria, conforme lo señala el artículo 14 de la Ley de Arbitraje.
41. Al respecto, el Arbitro Único deja constancia que la presente oposición es respecto a la primera, segunda y sexta pretensión de la demanda arbitral. Por otro lado, respecto a la tercera y cuarta pretensión, el Arbitro Único hace mención que los mismos no son objeto materia del presente Contrato, no siendo posible jurídicamente pronunciarse respecto de los mismos. Cabe precisar que el objeto del presente Contrato es el arrendamiento de una máquina retroexcavadora, y las citadas



pretensiones hacen referencia a distintas prestaciones que difieren del presente Contrato.

II.2.b SOBRE LA EXTROMISION DEDUCIDA POR LA PARTE DEMANDADA

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

42. El Arbitro Único, señala que respecto de la extromisión deducida por la Demandada, al haberse declarado fundada en el presente extremo la oposición deducida por la parte Demandada mediante su escrito de Contestación Arbitral de fecha 6 de junio de 2016, precisa que carece de objeto pronunciarse respecto al presente extremo del Laudo.

II.2.c SOBRE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA PARTE DEMANDADA

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

43. El Arbitro Único, señala que respecto de la excepción de caducidad deducida por la Demandada, al haberse declarado fundada en el presente extremo la oposición deducida por la parte Demandada mediante su escrito de Contestación Arbitral de fecha 6 de junio de 2016, precisa que carece de objeto pronunciarse respecto al presente extremo del Laudo.

III.3. MATERIA CONTROVERTIDA

Por otro lado, el Arbitro Único conviene en precisar que el análisis que a continuación se efectúa se limita a las pretensiones establecidas en la demanda arbitral de fecha 9 de mayo de 2016 y los puntos controvertidos fijados mediante Resolución N° 3 de fecha 18 de julio 2016.

III.3.a En relación al Primer, Segundo, Tercero, Cuarto y Quinto Punto Controvertido:

Primera Pretensión Principal

Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de la Cláusula Quinta del Contrato N° 003-2012-EP por un monto ascendente a S/.39,600.00 (treinta y nueve mil seiscientos con 00/100 Nuevos Soles)

Segunda Pretensión Principal

Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00072 de fecha 01 de julio del 2012, ascendente a la suma de S/.9.900.00 (nueve mil novecientos con 00/100 Nuevos Soles)

Tercera Pretensión Principal

Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00085 de fecha 22 de agosto del 2012, ascendente a la suma de S/.8.800.00 (ocho mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles)

Cuarta Pretensión Principal

Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de Orden De Servicio N° 00084 de fecha 18 de agosto del 2012 ascendente a la suma de S/.3,300.00 (tres mil trescientos con 00/100 Nuevos Soles)

Sexta Pretensión Principal

Determinar si corresponde o no, el pago del Ejército Peruano al señor Micael Jean Mellado Cipriano por concepto de lucro cesante, daño emergente y frutos civiles dejados de percibir que será establecido mediante peritaje.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

1. El Arbitro Único, señala que respecto de la Primera, Segunda, Tercera, Cuarta y Quinta pretensión de la demanda , al haberse declarado fundada en el presente extremo la oposición deducida por la parte Demandada mediante su escrito de Contestación Arbitral de fecha 6 de junio de 2016, precisa que carece de objeto pronunciarse respecto al presente extremo del Laudo.

III.3.b En relación al Sexto Punto Controvertido:

Quinta y Sétima Pretensión Principal

Determinar a quién corresponde el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral.

• **POSICIÓN DE MICAEL JEAN MELLADO CIPRIANO**

2. El Contratista ha manifestado que su petitorio sea declarado fundado en todos sus extremos, con expresa condena de costos y costas a favor del Demandante.

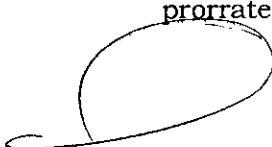
• **POSICIÓN DEL EJERCITO DEL PERU**

3. La Entidad manifiesta que ha logrado acreditar que al Demandante no le corresponde interponer la presente acción, y por ello, no corresponde asumir los cotos, costas y gastos arbitrales.

• **ANÁLISIS DEL ARBITRO UNICO**

4. El Artículo 70º de la Ley de Arbitraje dispone que en el laudo deberán determinarse los costos del arbitraje. Dado que en el presente caso no ha habido una institución arbitral, tampoco se ha requerido de ninguna pericia especial, y los gastos razonables incurridos por las partes en su defensa han sido únicamente los ordinarios, el Árbitro Único declara que los únicos costos que deben ser determinados y reconocidos son los correspondientes a los honorarios del Árbitro Único y los del Secretario Arbitral, los mismos que están debidamente determinados en la Audiencia de Instalación.

5. Asimismo, el Artículo 73º de la misma norma mencionada en el párrafo anterior señala que la asunción de tales costos debe en primer lugar ajustarse a lo pactado por las partes, o si no existe tal pacto, debe ordenarse su pago a la parte vencida; o si el Árbitro Único lo decide, puede prorratearse de un modo distinto de acuerdo a las circunstancias del caso.



6. En el convenio arbitral contenido en la Cláusula Novena del Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Arbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.
7. En el presente arbitraje, ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en vía arbitral. Además, el Arbitro Único considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, por lo que el Árbitro Único estima que corresponde disponer que cada parte asuma directamente los costos en que incurrió; esto es, que cada parte asuma los gastos, costos y costas en que incurrió y debió incurrir como consecuencia del presente proceso. Asimismo, el Arbitro Único estima conveniente que cada parte asuma los gastos incurridos para su defensa legal en el presente arbitraje.
8. Por lo que, en vista que el Demandante ha cancelado todos los pagos del presente arbitraje que ascienden a S/. 8,740.00 (Ocho mil setecientos cuarenta con 00/100 nuevos soles). Se ordena al Ejercito del Perú reconozca y pague el 50% de las costas y costos, derivados de la parte que le corresponde en el presente arbitraje, a Micael Jean Mellado Cipriano, los cuales son los costos y costas expuestos en el numeral 49) y 50) del Acta de Instalación de fecha 26 de abril de 2016, más las respectiva reliquidación de honorarios que se ha dado en el presente arbitraje, cuya suma asciende a S/. 4,370.00 (Cuatro mil trescientos setenta con 00/100 nuevos soles).

III. DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

Que, el Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes. Asimismo, se deja constancia de que se ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y el principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo N° 1071, que regula el Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

IV. FALLO

El Arbitro Único, en atención a las consideraciones y conclusiones expuestas, en Derecho, resuelve:

PRIMERO. - Declarar **FUNDADA** la oposición deducida por el Ejército del Perú en su escrito de fecha 6 de junio de 2016, respecto a las pretensiones de la demanda arbitral. Por lo tanto, el Arbitro Único deja a salvo el derecho del Demandante para reclamar su derecho contra el Gobierno Regional de Pasco, en la vía correspondiente.

SEGUNDO. - **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto a la extromision deducida por el Ejército del Perú en su escrito de fecha 6 de junio de 2016.

TERCERO. - **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto a la excepción de caducidad deducida por el Ejército del Perú en su escrito de fecha 6 de junio de 2016.

CUARTO. - **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto a la primera, segunda, tercera, cuarta, sexta pretensiones arbitral presentada por Micael

Laudo Arbitral de Derecho

Arbitraje seguido por: Micael Jean Mellado Cipriano vs Ejército Del Perú

Árbitro Único

GERSON GLEISER BOIKO

Jean Mellado Cipriano en su escrito de demanda de fecha 9 de mayo de 2016, conforme a lo señalado en los considerandos del presente Laudo.

QUINTO.- DISPÓNGASE que cada parte asuma directamente los gastos o costos que sufrió; esto es, que cada parte asume los gastos, costos y costas que incurrió y debió incurrir como consecuencia del presente proceso, como son los honorarios del Árbitro Único, del Secretario Arbitral, su defensa legal, entre otros. En ese sentido, se ordena al Ejercito del Perú reconozca y pague el 50% de las costas y costos, derivados de la parte que le corresponde en el presente arbitraje, a Micael Jean Mellado Cipriano, los cuales son los costos y costas expuestos en el numeral 49) y 50) del Acta de Instalación de fecha 26 de abril de 2016, más la respectiva reliquidación de honorario que se ha dado en el presente arbitraje, cuya suma asciende a S/. 4,370.00 (Cuatro mil trescientos setenta con 00/100 nuevos soles).

Notifíquese a las partes.-



GERSON GLEISER BOIKO
Árbitro Único