

Arbitraje promovido por:
CONSORCIO PUERTO RICO
Contra:
PROYECTO ESPECIAL HUALLAGA CENTRAL Y BAJO MAYO (PEHCBM)
GOBIERNO REGIONAL DE SAN MARTÍN

LAUDO

Árbitro Único
RICARDO GANDOLFO CORTÉS

En Lima, el 06 de febrero de 2015, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, actuados los medios probatorios, escuchado los argumentos expuestos y analizadas las pretensiones planteadas en la demanda, dicta este laudo.

INSTALACION DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- I. Con fecha 02 de julio de 2013, en la sede del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE se realizó la audiencia de instalación en los términos que se consignan en el acta respectiva.

DEMANDA

- II. Con fecha 23 de julio de 2013, el Consorcio presentó su demanda arbitral, estableciendo como pretensiones principales las siguientes:
 1. Que se declare consentida desde el 27 de agosto de 2012 la resolución del Contrato de Servicios 104-2011-GRSM-PEHCBM/PS celebrado para la Elaboración de los Estudios de Pre Inversión a Nivel de Perfil del Proyecto “Rehabilitación del Sistema de Agua Potable, Mejoramiento del Sistema de Alcantarillado Sanitario y Tratamiento de Aguas Residuales de la Localidad de Puerto Rico, distrito de San Cristóbal, Provincia de Picota, departamento de San Martín”, por no haber iniciado la Entidad el procedimiento conciliatorio y/o arbitral en su contra, dentro del plazo de quince días hábiles.
 2. Que la demandada haga efectivo en forma inmediata el pago de la deuda pendiente correspondiente al cuarenta por ciento (40%) del monto del Contrato, ascendente a la suma de Veintinueve Mil Quinientos Ochenta con 00/100 Nuevos Soles (S/. 29,580.00) más los intereses legales calculados desde el día hábil siguiente al consentimiento de la resolución, que esta parte entiende que es el 24 de agosto de 2012, hasta la fecha de su cancelación.
 3. Que la demandada devuelva en forma inmediata la Garantía de Fiel Cumplimiento, retenida indebidamente, por el diez por ciento (10%) del monto total del Contrato, ascendente a la suma de Siete Mil Trescientos Noventa y Cinco con 00/100 Nuevos Soles (S/. 7,395.00) más los intereses legales calculados en la misma forma señalada en el punto precedente.
 4. Que se reconozca y orden el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios en su modalidad de daño emergente y lucro cesante causados al patrimonio del demandante por responsabilidad civil de naturaleza contractual, por el cinco por ciento (5%) del monto del Contrato, ascendente a la suma de Tres Mil Seiscientos Noventa y Siete con 50/100 Nuevos Soles (S/. 3,697.50).
 5. Que se condene a la Entidad demandada al pago de los costos por gastos arbitrales irrogados desde el inicio y hasta la culminación de este proceso.

FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA

- III. El Consorcio fundamenta su demanda en los siguientes hechos:

1. Con fecha 08 de noviembre de 2011 la Entidad y el Consorcio, integrado por las empresas Corporación Constructora H&L SAC, Constructora Los Andes Peruanos SAC y Grupo Empresarial de

- Ingeniería e Infraestructura SAC, celebraron el Contrato, derivado de la Adjudicación Directiva Selectiva 037-2011-GRSM-PEHCBM/CEP-I.
2. Con fecha 21 de diciembre de 2011 el Consorcio entregó el Informe Final, dentro del plazo previsto, conforme a lo señalado en el Contrato. La Entidad contaba con diez (10) días calendario para dar su conformidad y efectuar la cancelación del cuarenta por ciento (40%) del monto del Contrato que quedaba pendiente, habida cuenta de que con la presentación del Estudio a Nivel de Perfil se había pagado el cincuenta por ciento (50%) y quedado retenido el diez por ciento (10%) en Garantía de Fiel Cumplimiento.
 3. Con fecha 23 de marzo de 2012 el Consorcio requirió a la Entidad el cumplimiento de sus obligaciones contractuales otorgándole un plazo de tres (03) días hábiles bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
 4. Con fecha 03 de agosto de 2012 el Consorcio resolvió el Contrato, decisión que ha quedado consentida habida cuenta de que la Entidad nunca inició ningún procedimiento conciliatorio o de arbitraje para cuyo efecto contaba con un plazo máximo de quince (15) días hábiles.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- IV. Con fecha 13 de setiembre de 2013 la Entidad presentó un escrito deduciendo la nulidad de una notificación, solicitando que se declare inadmisible la demanda y, sin perjuicio de ello, contestándola, haciendo las siguientes precisiones:
 1. La Entidad encontró observaciones al estudio presentado por el Consorcio razón por las que lo requirió para que las levante, hecho que hasta la fecha no se ha cumplido.
 2. El Consorcio pretende convalidar su incumplimiento contractual a través de este arbitraje.
 3. La Garantía de Fiel Cumplimiento no se puede devolver hasta el consentimiento del estudio o hasta que concluya el arbitraje.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

- V. Con fecha 27 de enero de 2014 en la sede del OSCE se llevó a cabo la audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios con la asistencia del representante del Gobierno Regional de San Martín, procediéndose a dejar constancia de lo siguiente:
 1. El Árbitro Único declaró saneado el proceso, determinándose que las pretensiones de las partes no se encuentran incursas en las excepciones establecidas en el artículo 2 de la Ley de Arbitraje, promulgada mediante Decreto Legislativo 1071.
 2. Ante la ausencia de una de las partes, el Árbitro Único no pudo invitarlas a una conciliación. No obstante, dejó abierta la posibilidad de que concilien en cualquier estado del proceso.

PUNTOS CONTROVERTIDOS:

- VI. En materia de puntos controvertidos se dispone lo siguiente:

1. El Árbitro Único determina que los puntos controvertidos son las pretensiones señaladas en el punto II de este laudo.
2. El Árbitro Único dejó establecido que se reservaba el derecho de analizarlos en el orden que considere más conveniente y que en el caso de llegar a la conclusión de que a los efectos de resolver la controversia, careciese de objeto pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos, porque guardan vinculación con otros, podrá dejar de pronunciarse sobre aquellos expresando las razones que hubiere.
3. El Árbitro Único dejó constancia de que las premisas señaladas como puntos controvertidos son meramente referenciales por lo que se podrá omitir, ajustar o interpretarlas sin que el orden empleado o cualquier ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo.

ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

- VII. El Árbitro Único procede a calificar los medios probatorios, de acuerdo al siguiente detalle:

1. El Árbitro Único admite los medios probatorios ofrecidos por el Consorcio en su escrito de fecha 23

- de julio de 2013, en el acápite V, documentos 1-A al 1-G.
2. El Árbitro Único admite el medio probatorio ofrecido por la Entidad en su escrito de fecha 13 de setiembre de 2013, en el acápite denominado "Medios Probatorios".
 3. El Árbitro Único resolvió tener presente en lo que fuere pertinente el escrito de fecha 22 de enero de 2014 presentado por el Proyecto Especial Huallaga Central y Bajo Mayo, con conocimiento del Consorcio.

OTRAS ACTUACIONES ARBITRALES:

VIII. Corresponde destacar asimismo lo siguiente:

1. Con fecha 25 de abril de 2014, el Gobierno Regional de San Martín presentó sus alegatos, señalando lo siguiente:
 - a) Sobre la primera pretensión: El inciso 1 del artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE), aprobado mediante Decreto Supremo 184-2008-EF, exige como condición para resolver el contrato que exista un requerimiento notarial expreso y claro que no se ha efectuado, razón por la que no puede alegarse lo que se pretende y menos aún sostener que la resolución ha quedado consentida.
 - b) Sobre la segunda pretensión: La Entidad mediante las cartas 029 y 049 le exigió al Consorcio el levantamiento de las observaciones formuladas al informe final. El Consorcio en lugar de levantarlas, inicia este proceso arbitral desconociendo los principios de buena fe y moralidad que rigen las contrataciones públicas y demostrando su deseo de incumplir el contrato.
 - c) Sobre la tercera pretensión: Si el contratista no otorga la carta fianza de fiel cumplimiento, la Entidad tiene la facultad de retener el 10% del monto del contrato que se devuelve cuando la liquidación quede consentida, lo que no ocurre hasta la fecha.
 - d) Sobre la cuarta y quinta pretensiones: Deben ser desestimadas al declararse infundada la demanda por no tener ningún sentido.
2. En la misma fecha, 25 de abril de 2014, el PEHCBM también presentó alegatos, señalando lo mismo que alegó el Gobierno Regional de San Martín y que se ha resumido en el punto precedente.
3. El Consorcio no presentó alegatos.

AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

- IX. Con fecha 23 de setiembre de 2014 en la sede del OSCE se realizó la audiencia de Informes Orales, en la que hicieron uso de la palabra los representantes acreditados de ambas partes.

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

- X. Respecto de los puntos controvertidos planteados por la demandante es preciso tener presente lo siguiente:
 1. Sobre la pretensión para que se declare la resolución del Contrato por no haber iniciado la Entidad el procedimiento conciliatorio y/o arbitral es pertinente señalar que no es posible activar el procedimiento a que se contraen los artículos 167 y siguientes del RLCE aduciendo que la prestación ha quedado consentida en aplicación del silencio administrativo positivo y que la Entidad se niega a cumplir la obligación de pago que ese consentimiento comporta, toda vez que de conformidad con lo establecido en la cláusula cuarta del Contrato, los plazos no consideran el tiempo que se requiere para la revisión, ni para el registro por parte en el SNIP, ni para el levantamiento de observaciones y para su consecuente evaluación por parte de la OPI del Gobierno Regional de San Martín.
 2. Sobre la pretensión para que se haga efectivo en forma inmediata el pago de la deuda pendiente correspondiente al cuarenta por ciento (40%) del monto del Contrato, más los intereses legales, cabe indicar que de conformidad con las cartas de 20 de enero de 2012, 02 de febrero de 2012 y 07 de marzo de 2012 se ha puesto en evidencia que el Consorcio no levantó como debía hacerlo las observaciones formuladas al informe final presentado, razón por la que no puede reclamar ese pago que de conformidad con lo establecido en la cláusula quinta del Contrato, procede a la aprobación por parte de la OPI del Gobierno Regional de San Martín del Estudio a Nivel de Perfil que debe estar

elaborado de acuerdo a la normativa del SNIP.

3. La pretensión para que se le devuelva al Consorcio en forma inmediata la Garantía de Fiel Cumplimiento no es procedente por cuanto no ha concluido el Contrato ni se ha efectuado su liquidación y por cuanto ella ha sido constituida en virtud de lo dispuesto en la cláusula décimo primera del Contrato, en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado (LCE), promulgada mediante Decreto Legislativo 1017 y en el artículo 155 del RLCE.
4. La pretensión para que se le reconozca y ordene el pago a favor del Consorcio de una indemnización por daños y perjuicios, en razón de lo expuesto en los puntos que anteceden, no cabe, toda vez que es el Consorcio el que ha incumplido con sus obligaciones contractuales.
5. Por las mismas consideraciones expuestas anteriormente no es posible condenar a la Entidad demandada al pago de los costos por gastos arbitrales irrogados desde el inicio y hasta la culminación de este proceso.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado, promulgada mediante Decreto Legislativo 1017, y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo 184-2008-EF,

EL ÁRBITRO ÚNICO LAUDA EN DERECHO DECLARANDO:

PRIMERO: INFUNDADA la nulidad deducida, ratificándose la Resolución N° 4 de 14 de noviembre de 2013, e **INFUNDADA** también la petición de que se declare inadmisible la demanda por cuanto la Entidad ha ejercido su defensa sin menoscabo alguno de sus derechos y a ambas partes se les ha dispensado el trato transparente, justo e igualitario que la Ley exige.

SEGUNDO: INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda para que se declare la resolución del Contrato que sigue vigente en tanto no sea liquidado, su liquidación consentida y no quede ningún adeudo pendiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149 del RLCE.

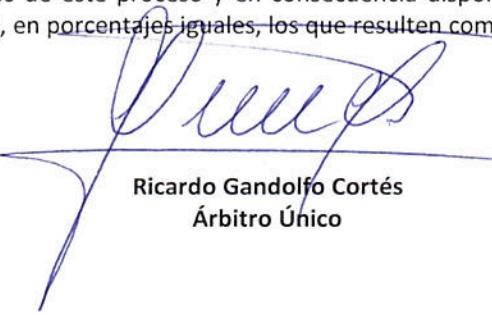
TERCERO: INFUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda para que se le pague al Consorcio el cuarenta por ciento (40%) del monto del Contrato habida cuenta de que no ha levantado las observaciones formuladas al informe final entregado.

CUARTO: INFUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda y en consecuencia la Entidad debe mantener en su poder la retención efectuada en vía de Garantía de Fiel Cumplimiento hasta que termine el Contrato.

QUINTO: INFUNDADA la cuarta pretensión principal de la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios.

SEXTO: FUNDADA EN PARTE la quinta pretensión principal de la demanda sobre pago de costas, costos y gastos administrativos de este proceso y en consecuencia disponer que cada parte asuma sus propios gastos y ambas, en porcentajes iguales, los que resulten comunes.

Notifíquese a las partes.


Ricardo Gandolfo Cortés
Árbitro Único