

EXPEDIENTE: N° S-246-2016/SNA-OSCE

DEMANDANTE: MINISTERIO PÚBLICO

DEMANDADO: CONSORCIO PARACAS

CONTRATO (NÚMERO Y OBJETO): CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA N° 12-2013 PARA LA ELEBORACIÓN DEL EXPEDIENTE TÉCNICO Y EJECUCIÓN DE OBRA "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DE LA DIVISIÓN MÉDICO LEGAL DE PISCO EN EL MARCO DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL NCPP"

MONTO DEL CONTRATO: S/. 4'576,377.46

CUANTÍA DE LA CONTROVERSIAS: S/. 615,407.00

TIPO Y NÚMERO DE PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN: LICITACIÓN PÚBLICA N° 18-2013-MPFN-PRIMERA CONVOCATORIA

MONTO DE LOS HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL: S/. 22,433.91 (MONTO NETO)

MONTO DE LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS DE LA SECRETARÍA ARBITRAL: S/. 7,978.82
(INCLUIDO IGV)

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL: DR. GREGORIO MARTÍN ORÉ GUERRERO

ÁRBITRO DESIGNADO POR LA ENTIDAD: DR. GUSTAVO DE Vinatea Bellatín

ÁRBITRO DESIGNADO POR EL CONTRATISTA: ING. VILMA AUGUSTA LUNA INGA

SECRETARÍA ARBITRAL: DR. GIANFRANCO RAUL FERRUZO DÁVILA

FECHA DE EMISIÓN DEL LAUDO: 12 DE SETIEMBRE DE 2022

(UNANIMIDAD/MAYORÍA): UNANIMIDAD

NÚMERO DE FOLIOS: 38

PRETENSIONES (CONTROVERSIAS RELACIONADAS A LAS SIGUIENTES MATERIAS):

Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato

Resolución de contrato

Ampliación del plazo contractual

Defectos o vicios ocultos

Formulación, aprobación o valorización de metrados

Recepción y conformidad

Liquidación y pago

Mayores gastos generales

Indemnización por daños y perjuicios

Enriquecimiento sin causa

Adicionales y reducciones

Adelantos

Penalidades

Ejecución de garantías

Devolución de garantías

Otros (especificar)

RESOLUCIÓN N° 30

12 de setiembre de 2022

I. ANTECEDENTES

EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

En la Cláusula Vigésimo Quinta, *Solución de Controversias*, del Contrato de la Ejecución de la Obra N° 12-2013 para la Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra: “Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco en el marco de la implementación del NCPP”, suscrito con fecha 20 de diciembre de 2013, se encuentra contenido el Convenio Arbitral, en los términos siguientes:

CLÁUSULA VIGÉSIMO QUINTA – SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 184°, 199°, 201°, 209°, 210° y 212° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje es Institucional y será resuelto por el Tribunal Arbitral designado con arreglo a lo normado por los numerales 2 y 3 del Artículo 222° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y se desarrollará obligatoriamente bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE con sede en la ciudad de Lima y de acuerdo a su Reglamento.

El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

ACTUACIÓN PRELIMINAR DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Con fecha 09 de setiembre de 2016, el Ministerio Público interpone su escrito N° 01 de demanda arbitral y designación de árbitro de parte. El Demandante designa como árbitro de parte al doctor Ramiro Rivera Reyes.
2. Con fecha 23 de setiembre de 2016, el Demandante presenta su escrito mediante el cual subsana su escrito de demanda arbitral.
3. Con fecha 08 de marzo de 2017, el Demandado señala que el presente proceso arbitral es improcedente, ya que la presente demanda S 246-2016 debe esperar a que se concluya con el proceso arbitral 206-2016, en dónde se determinará al responsable de los daños y perjuicios ocasionados por incumplimiento de contrato.

4. Con fecha 09 de marzo de 2017, el Demandante presenta su escrito N° 03 mediante el cual solicita se proceda con la designación residual del árbitro de parte del Consorcio Paracas conforme a ley.


5. Mediante Carta N° 652-2017-OSCE/DAR de fecha 10 de mayo de 2017, se comunica al doctor Ramiro Rivera Reyes su designación como árbitro de parte por el Ministerio Público.
6. Mediante Carta N° 659-2017-OSCE/DAR-SDAA de fecha 10 de mayo de 2017, se comunica a la Ing. Vilma Augusta Luna Inga su designación residual como árbitro de parte en defecto de la designación que debió efectuar el Consorcio Paracas.
7. Mediante Carta N° 029-2017/RRR de fecha 16 de mayo de 2017, el doctor Ramiro Rivera Reyes acepta su designación como árbitro de parte por el Ministerio Público.
8. Mediante Carta N° 015-2017/VALI-ARB de fecha 17 de mayo de 2017, la Ing. Vilma Luna Inga acepta su designación residual como árbitro de parte en defecto de la designación que debió efectuar el Consorcio Paracas.

9. Con fecha 27 de junio de 2017, el Demandado se dirige al OSCE solicitando se proceda con la acumulación de los procesos S-206-2016/SNA-OSCE y el S-246-2016/SNA-OSCE en uno solo.
10. Con fecha 04 de julio de 2017, los árbitros de parte se dirigen al OSCE con la finalidad de comunicar que han designado como Presidente del Tribunal Arbitral al doctor Gregorio Martín Oré Guerrero.
11. Con fecha 25 de julio de 2017, el Demandante presenta su escrito mediante el cual se opone al escrito de Acumulación de Procesos de fecha 27 de junio de 2017.
12. Mediante Carta N° 1345-2017-OSCE/DAR de fecha 08 de agosto de 2017, el OSCE se dirige al doctor Gregorio Martín Oré Guerrero con la finalidad de comunicarle su designación como Presidente del Tribunal Arbitral. Asimismo, adjunta la reseña de la materia controvertida, la liquidación de gastos arbitrales, así como un ejemplar de todos los escritos presentados por las partes en el transcurso del proceso.
13. Mediante carta s/n de fecha 11 de agosto de 2017, el doctor Gregorio Martín Oré Guerrero se dirige al OSCE con la finalidad de comunicar su aceptación a la designación que ha recaído en su persona como Presidente del Tribunal Arbitral.
14. Con fecha 11 de octubre de 2017, se lleva a cabo la Audiencia de Instalación Arbitral. Se deja constancia de la inasistencia del Consorcio pese a haber sido debidamente notificado.
15. Con fecha 10 de enero de 2020, el doctor Ramiro Rivera Reyes presenta su carta de renuncia formal al cargo de árbitro.
16. Mediante Resolución N° 10 de fecha 21 de enero de 2020, se resuelve suspender el proceso arbitral hasta que se recomponga el Tribunal Arbitral, y se otorga al Demandante un plazo de cinco (05) días hábiles, contado a partir del día siguiente hábil de notificada la referida resolución, para que cumpla con designar a un árbitro, a fin de recomponer el referido Tribunal.

17. Con fecha 10 de febrero de 2020, el Ministerio Público presenta su escrito mediante el cual designa como árbitro de parte sustituto al doctor Gustavo de Vinatea Bellatín.
18. Mediante Carta N° 5730-2020-DAR de fecha 11 de noviembre de 2020, se comunica al doctor Gustavo de Vinatea Bellatín su designación por el Ministerio Público como árbitro de parte sustituto.
19. Con fecha 18 de noviembre de 2020, el doctor Gustavo de Vinatea Bellatín presenta su carta mediante la cual acepta el cargo de árbitro sustituto designado por el Ministerio Público.
20. Mediante Resolución N° 11 de fecha 21 de diciembre de 2020, se establecen las reglas complementarias del proceso arbitral.

21. Mediante Resolución N° 19 de fecha 27 de octubre de 2021, se lleva a cabo la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, en los términos siguientes:

SANEAMIENTO PROCESAL

De conformidad con lo establecido en el numeral 8.3.18 de la DIRECTIVA, en la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, el Tribunal Arbitral debe resolver las oposiciones al arbitraje, objeciones a su competencia o cualquier otro aspecto que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.

En el presente caso, no existen oposiciones, objeciones o excepciones por resolver por parte del Tribunal Arbitral; por lo que él mismo declara saneado el proceso.

CONCILIACIÓN

El Tribunal Arbitral invita a las partes a que realicen sus mejores esfuerzos para arribar a un acuerdo conciliatorio que ponga fin a las presentes controversias, otorgando para tales efectos el plazo de (5) días hábiles, para que cumplan con manifestar lo conveniente conforme a su derecho.

En caso las partes no cumplan con emitir pronunciamiento alguno dentro del precitado plazo, se entenderá que las mismas no pueden arribar a un acuerdo conciliatorio, continuándose con la tramitación del presente arbitraje en el estado en que se encuentra, dejándose abierta la posibilidad de que las partes puedan arribar a un acuerdo conciliatorio, siempre que la etapa probatoria no haya cerrado.

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Tribunal Arbitral, luego de revisar lo expuesto por las partes, fija como puntos controvertidos los siguientes –para tales efectos tuvo presente la demanda arbitral del Ministerio Público de fecha 09 de septiembre de 2016 y el escrito con sumilla “Subsano Demanda Arbitral de Derecho” presentado por el Ministerio Público con fecha 23 de septiembre de 2016–:

**Primer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el pago de una indemnización por daños y perjuicios por parte de CONSORCIO PARACAS en favor de MINISTERIO PÚBLICO, por la suma de S/ 615 407,00 (Seiscientos quince mil cuatrocientos siete con 00/100 soles), por el incumplimiento del contratista de sus obligaciones contractuales estipuladas en el Contrato de Ejecución de la Obra No. 12-2013.

 a.

**Segundo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral ordene que CONSORCIO PARACAS asuma la totalidad de los costos y gastos arbitrales que genere el presente arbitraje, o, determinar a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del arbitraje y en qué proporción.

SANEAMIENTO PROBATORIO Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

El Tribunal Arbitral atendiendo a los puntos controvertidos establecidos en el numeral V y a los escritos presentados por las partes, procede a admitir los siguientes medios probatorios:

- Los medios probatorios presentados por el Ministerio Público en el acápite “VIII.”

“Medios probatorios” de su demanda arbitral de fecha 09 de septiembre de 2016 y el acápite “II. Medios probatorios adicionales de la demanda arbitral” de su escrito de subsanación de demanda de fecha 23 de septiembre de 2021.

- El Tribunal Arbitral deja constancia que el Consorcio Paracas no ha presentado medio probatorio alguno.

CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA

El Tribunal Arbitral establece que procederá a declarar el cierre de la etapa probatoria mediante resolución posterior.

22. Con fecha 08 de noviembre de 2021, el Demandante presenta su escrito mediante el cual señala que no es posible llegar a un acuerdo entre las partes.

23. Mediante Resolución N° 20 de fecha 24 de noviembre de 2021, se convoca a la realización de la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos para el 10 de enero de 2022 a las 12:00 horas (12:00 p.m.) mediante la plataforma Google Meet, remitiendo el respectivo link de acceso.

24. Mediante Resolución N° 22 de fecha 07 de enero de 2022, se suspende la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos convocada mediante Resolución N° 20 y se establece que la misma será reprogramada mediante resolución posterior.

25. Mediante Resolución N° 23 de fecha 16 de febrero de 2022, se reprograma la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos para el 23 de marzo de 2022 a las 15:00 horas (3:00 p.m.) mediante la plataforma Google Meet, manteniéndose el respectivo link de acceso.

26. Mediante Resolución N° 24 de fecha 21 de febrero de 2022, se precisa que la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos se llevará a cabo el miércoles 23 de marzo de 2022 a las 09:00 horas (09:00 a.m.) mediante la plataforma Google Meet.

27. Con fecha 23 de marzo de 2022, se lleva a cabo la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos. Se deja constancia de la inasistencia del Consorcio a esta audiencia

pese a haber sido debidamente notificado. Asimismo, el Tribunal Arbitral otorga al Demandante el plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con precisar su pretensión indemnizatoria (conceptos por los cuales requiere su indemnización y los montos por cada concepto) y cumpla con absolver las preguntas formuladas por la árbitro Vilma Luna Inga en la referida audiencia.

28. Con fecha 06 de abril de 2022, el Demandante presenta su escrito s/n sumillado "Conclusiones de la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos del 23-03-2022".

29. Mediante Resolución N° 25 de fecha 18 de abril de 2022, se otorga a las partes el plazo reglamentario de cinco (05) días hábiles para que cumplan con presentar sus alegatos escritos, y se convoca a la realización de la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos y de Informes Orales Finales para el 03 de junio de 2022 a las 16:00 horas (04:00 p.m.), mediante la plataforma Google Meet.

30. Con fecha 28 de abril de 2022, el Demandante presenta su escrito de Alegatos.

31. Con fecha 03 de junio de 2022, se lleva a cabo la Audiencia de Informes Orales Finales. Se deja constancia de la inasistencia del Consorcio a esta audiencia pese a haber sido debidamente notificado. En este acto el colegiado otorga a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para que cumplan con presentar las conclusiones escritas, sobre la base de la realización a la presente audiencia, en caso tengan a bien ejercer dicho derecho.

32. Con fecha 20 de junio de 2022, el Demandante presenta su escrito de Conclusiones Finales.

33. Mediante Resolución No. 27 de fecha 27 de julio de 2022, y notificada a las partes con fecha 02 de agosto de 2022, se fija el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles los mismos que podrán ser prorrogados automáticamente en quince (15) días hábiles adicionales, sin necesidad de emisión de resolución, computándose el plazo adicional desde el día hábil siguiente de vencido el plazo original. El plazo para laudar fijado comenzará a computarse desde el día hábil siguiente de notificada la referida resolución.

34. Con fecha 10 de agosto de 2022, un miembro del Consorcio Paracas presenta su escrito de Conclusiones finales.

35. Mediante Resolución No. 28 de fecha 15 de agosto de 2022, se declara manifiestamente extemporáneo el escrito presentado por un miembro del Consorcio Paracas con fecha 10 de agosto de 2022, ya que ha sido presentado fuera de todo plazo razonable y en una etapa en donde por su naturaleza sólo corresponde resolver y no actuar nuevos medios probatorios o alegaciones de las partes, por lo que se procede a declarar improcedente el referido escrito, así como los medios probatorios que adjunta el señor Ítalo Francisco Miranda Carrillo en su condición de miembro del Consorcio Paracas.

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 ningún momento se recusó a los miembros del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
-  (iii) Que, el Demandante presentó su Demanda Arbitral dentro del plazo dispuesto.
- (iv) Que, el Demandado no cumplió con contestar la Demanda Arbitral en el plazo establecido.
- (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar todas sus alegaciones y exponerlas ante el Tribunal Arbitral.

(vi) Que, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al Laudo emitida en el presente proceso arbitral, en caso estas hubieren incurrido en inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, las Directivas correspondientes o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.

(vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en la normativa aplicable para el caso.

3.2.- MARCO LEGAL APPLICABLE

De acuerdo al Acta de la Audiencia de Instalación Arbitral de fecha 11 de octubre de 2017, las normas aplicables al presente proceso arbitral son las siguientes: El presente procedimiento se regirá por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (modificado mediante la Ley N° 29873) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF).

Asimismo, se regirá por la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD “*Reglamento de Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE*”, aprobada mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016 y la Directiva N° 021-2016-OSCE/CE sobre la “*Tabla de Gastos Arbitrales Aplicables a los Arbitrajes Organizados y Administrados por el OSCE y los Arbitrajes AD HOC*”, aprobada mediante Resolución N° 238-2016-OSCE/CD, regulado por el citado Reglamento, el presente procedimiento se regirá por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

3.3.- MATERIA CONTROVERTIDA

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto a las pretensiones planteadas por las partes, teniendo en cuenta el

mérito de las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ellas, 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 determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza al Tribunal Arbitral respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje, que 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 las 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 la propuso o la proporcionó¹

El Tribunal Arbitral deja constancia que, al emitir el presente Laudo Arbitral ha valorado la totalidad de los medios probatorios pertinentes 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, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este Laudo Arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

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

IV. SOBRE EL ESCRITO DE DEMANDA

Con fecha 09 de setiembre de 2016, el Demandante interpone su escrito N° 01 de demanda arbitral y designación de árbitro de parte, en los términos siguientes:

Pretensiones que formula el Ministerio Público:

- a) **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que el Tribunal Arbitral ordene el pago de una **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** por la totalidad de los perjuicios económicos ocasionados al Ministerio Público, la misma que se cuantificará posteriormente; debido a que. el Consorcio Paracas ha incumplido sus obligaciones contractuales estipuladas en el **Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013**; y con las obligaciones legales del marco normativo vigente.
- b) **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral declare que los costos del procedimiento de arbitraje administrativo son de cargo del Consorcio Paracas, de acuerdo con la disposición contenida en el Artículo 73º "Asunción y distribución de costos" de la Ley de Arbitraje.

Asimismo, teniendo en cuenta los daños y perjuicios ocasionados por el Consorcio Paracas, conforme con lo dispuesto en el inciso 3 artículo 390 "Demandas y contestación de la Ley de Arbitraje", la Procuraduría Pública se reserva el derecho de ampliar sus pretensiones, presentar pretensiones adicionales y remitir la cuantificación de la indemnización peticionada, por el concepto de los perjuicios económicos ocasionados al Ministerio Público.

Fundamentos de hecho de la demanda:

A continuación el Demandante procede a exponer los fundamentos de hecho de sus pretensiones:

-Con fecha 20-12-2013 el Ministerio Público y la empresa Consorcio Paracas suscribieron el Contrato de Ejecución de la Obra N° 12~2013 denominada: "Construcción y

Equipamiento de la División Médico Legal del Pisco en el marco de la implementación del NCPP' con un plazo de ejecución de ciento ochenta días calendarios.

-Asimismo, mediante el Informe N° 01-2014/JFGV/JS/CONSORCIO JADE de fecha 26-09-2014 realizado por el Consorcio Jade en su condición de supervisor de la precitada obra, advierte que el Consorcio Paracas ha incumplido sus obligaciones contractuales debido a los inconvenientes en el abastecimiento de materiales, al mal uso de los adelantos de materiales y adelanto directo; así como también, debido a la incapacidad técnica lo que ocasionó un lento avance en la ejecución de la obra, concluyendo que el contratista ha incurrido en un atraso en su calendario reprogramando acelerado y de acuerdo con lo establecido por el Artículo 205º "Demoras injustificadas en la ejecución de la obra" del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, es causal de resolución del contrato y/o intervención económica.

Q.
M. - Mediante carta s/n de fecha 01 de octubre del 2014 la empresa Consorcio Paracas solicitó al Ministerio Público la intervención económica de la obra debido a las reiteradas paralizaciones sin justificación alguna por parte del personal de obra pertenecientes al Sindicato de Construcción Civil; así como también, por las constantes amenazas y extorsión por parte de delincuentes, lo que ha ocasionado la renuncia del personal técnico administrativo y consecuentemente el atraso en la parte logística y dirección técnica de la obra.

-Asimismo, el Ministerio Público manifiesta que, de acuerdo con lo establecido por los Artículos 167º y 168º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ha cumplido con resolver el Contrato de Ejecución de Obra N°12-2013 denominada: "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal del Pisco en el marco de la implementación del NCPP", porque el contratista ha acumulado el monto máximo de la penalidad en la ejecución de la prestación a su cargo y según lo dispuesto por el tercer párrafo del Artículo 169º del precitado cuerpo legal indica que no será necesario efectuar requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

-El Ministerio Público señala que el plazo contractual para la ejecución de la obra fue de 180 días calendario, cuya fecha de inicio fue el 20-05-2014 y la fecha de término fue el 15-11-2014; por lo tanto, a partir de esta fecha de término de contrato se procede con la aplicación de penalidad por mora según lo señalado en la Cláusula Vigésima del Contrato, esta penalidad se aplicaría hasta cumplir el monto máximo; por tal razón, el área usuaria procedió a realizar el cálculo de la penalidad, la misma que es como sigue:

PENALIDAD MÁXIMA
Contrato de la Ejecución de la Obra N° 12-2013

Cláusula Vigésima: Penalidades

Cálculo de Penalidad:

$$\begin{aligned} \text{Penalidad} &= \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}} \\ \text{Monto} &= 4,407,938.18 \quad \text{Nuevos Soles} \\ F &= 0.15 \\ \text{Plazo} &= 180 \quad \text{días calendario} \\ \text{Penalidad} &= \frac{0.10}{0.15 \times 180} \times 4,407,938.18 \end{aligned}$$

Penalidad = 16,325.70 Nuevos Soles

Cálculo de Días para Cumplimiento de Penalidad Máxima:

$$\begin{aligned} \text{Nº días} &= \frac{440,793.82}{16,325.70} = 27 \quad \text{Días} \end{aligned}$$

-Por lo tanto, a los 27 días calendario posteriores al término del contrato de ejecución de obra, se cumple con la acumulación de la máxima penalidad por mora y la fecha se cumplió el día 12-12-2014; para esta fecha el contratista Consorcio Paracas no ha cumplido con sus obligaciones contractuales y su registro de avance acumulado al mes de diciembre de 2014 fue de 32.94%; por esta razón el Ministerio Público decidió por la procedencia de la Resolución del Contrato, considerando que su incumplimiento principalmente se enmarca en la causal N° 2 del referido artículo; pero no obstante de ello el contratista estaría también incumpliendo lo señalado en la causal N° 01.

-Además, el Ministerio Público precisa que según el Informe N°212-2014-MP-FN-GG-GECINF-GO-ALLY de fecha 02-12-2014, el Administrador de Contrato y el Gerente de Obras de la Gerencia Central de Infraestructura del Ministerio Público realizaron una visita inopinada el día 25 de noviembre de 2014 en la Obra denominada: "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal del Pisco en el marco de la implementación del NCPP", donde constaron la reducción del ritmo de avance de obra y como consecuencia

determinaron que el avance físico acumulado registrado solo era del 23.99% muy por debajo del avance programado acumulado del 100% que debería corresponder a la mencionada fecha; además constaron el incumplimiento de pagos del contratista a sus operarios, así como la no presencia del residente de Obra, personal técnico y administrativo del contratista.

- Incluso, en el precitado informe el Administrador del Contrato, después de ver la verificación de los trabajos ejecutados en la obra, los documentos que presenta el supervisor por los trabajos que se desarrollan en la obra, el estado situacional, la verificación del plazo contractual, los avances de obra ejecutados y programados; es decir, después de realizar el análisis respectivo concluye en lo siguiente: "*...de los hechos verificados durante la visita realizada a la obra y de la documentación que ha sido materia de evaluación en el presente informe, se puede concluir que ya no sería viable recurrir a la Intervención Económica de la Obra para cumplir con la finalidad de la misma, por el contrario se ha podido verificar que el Consorcio Paracas no va a poder revertir esta situación, que le permita culminar con la ejecución de los trabajos, condición que perjudicaría los intereses de la entidad, evidenciándose la falta capacidad técnica y económica del referido contratista. La conveniencia de RESOLVER EL CONTRATO se fundamenta en el incumplimiento por retraso en la ejecución de obra; es decir el avance ejecutado en los meses de Agosto, Setiembre y Octubre fueron menores del 80% del monto programado acumulado del calendario acelerado, presentado por el contratista, por lo que se considerarla como causal para rescindirle el contrato; asimismo en aplicación de la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato de la Ejecución de la Obra N° 12-2013*".

-El Ministerio Público precisa que en los Informes N°02-2015-JFGV/JS/Consorcio Jade de fecha 08-01-2015 y N°05-2015-JFGV/JS/Consorcio Jade de fecha 06-01-2015, emitidos por el Supervisor del Contrato de Obra (Consocio Jade) en el ítem de comentarios y recomendaciones se establece que el avance de la obra por parte del Consorcio Paracas ha sido nula y tiene un atraso de 67.04% respecto a su avance acumulado; además que el plazo contractual del contratista Consorcio Paracas y el plazo de supervisión de la obra, se venció el 15-11-2014 y recomienda la rescisión del contrato, pues el contratista antes mencionado no cuenta con la liquidez necesaria para continuar con la obra y se encuentra con la penalidad máxima y fuera de plazo contractual.

-Al respecto, el Ministerio Público señala que la responsabilidad contractual es aquella que resulta del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato; por lo tanto, la responsabilidad contractual en el presente proceso, es por la obligación que tiene el contratista Consorcio Paracas de reparar los perjuicios provenientes ante el incumplimiento de las obligaciones pactadas en el Contrato de Ejecución de la Obra N° 12-2013 con el Ministerio Público; razón por la cual, se afirma que está acreditada su responsabilidad, por existir una relación contractual entre el autor del daño (Consorcio Paracas) y quien lo sufre (Ministerio Público) y que el perjuicio sea causado con ocasión de esa relación, en este caso el incumplimiento de sus obligaciones derivadas del Contrato de Ejecución de Obra N°12-2013, ha perjudicado al Ministerio Público.

-Por tanto, según el Ministerio Público, corresponde al Consorcio Paracas cumplir con la obligación de indemnizar al Ministerio Publico como acreedor del perjuicio que le causa el incumplimiento del Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013, siendo que el precitado contrato es una ley para los contratantes, justo es que quien incumpla con sus obligaciones esenciales sufra las consecuencias de su incumplimiento; es decir, cumpla con la reparación del daño causado a la Entidad, por ello la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.L. N°1017, que sirve de marco jurídico del contrato, establece en el segundo párrafo del Artículo 44º "Cuando se resuelva el contrato, por causas imputables a alguna de las partes, se deberá resarcir los daños y perjuicios causados".

-De acuerdo al Ministerio Público, en el presente caso se estaría frente al daño patrimonial que se ha causado al Ministerio Público, daño que se hace a la naturaleza económica, que debe ser reparada, por lo tanto se solicita una indemnización por el daño emergente causado, en razón de haberse afectado el patrimonio del Ministerio Público por el incumplimiento del contrato; por tal motivo, posteriormente se cuantificará a cuánto asciende el perjuicio económico causado al Ministerio Público, dado que se tiene que cuantificar lo siguiente:

- Pago de alquileres de locales arrendados.
- Costo del Expediente Técnico para el Saldo de Obra.
- Pago de los mayores prestaciones para la supervisión de la obra. Pago por concepto de la aplicación de la máxima penalidad por mora.

- Pago por concepto de los Servicios Notariales para el Acto de la Constatación física e inventarios.
- Pago por concepto de la demora de entrega de cronograma de la obra.
- Costo del Servicio de vigilancia del local que ha quedado inconcluso.

-Para declarar la viabilidad de esta pretensión, la doctrina de manera expresa establece que los presupuestos y requisitos de orden sustantivo y procesal, debe acreditar los daños y perjuicios, quien alega ser víctima, si pretende obtener tutela jurisdiccional efectiva. Es decir, quién alega ser víctima de daños y perjuicios debe probar en el proceso, la concurrencia de los elementos siguientes:

(A) LA INEJECUCIÓN DE LA OBLIGACIÓN:

1. La inejecución de la obligación es el elemento objetivo; "El deudor, simplemente, incumple la obligación, o la cumple en forma parcial, tardía o defectuosa, sea por acción o por omisión". En el presente caso el Contratista, ha incumplido con la obligación de construir y equipar la División Médico Legal de Pisco en el marco de la implementación del NCPP, conforme a lo establecido en los términos de referencias, las bases integradas, la propuesta técnica y económica de la oferta ganadora, que forman parte del Contrato de Ejecución de Obra N°12-2013 de fecha 20-12-2013.
2. Cabe precisar, que según consta del Informe N°212-2014-MP-FN-GG-GECINF-GO/ALLY de fecha 10-12-2014, se establece la existencia del retraso en la ejecución de los trabajos, sustentados mediante la valorización de obra programada acumulada y la valorización de obra ejecutada acumulada, la cual es menor al 80% del monto de la valorización acumulada programada, lo que determina, que para ejecutar el saldo de obra resulta imposible que se pueda cumplir técnicamente, debido a que para la ejecución de las partidas faltantes del expediente técnico, se requiere del cumplimiento del proceso constructivo adecuado y con la presencia de personal técnico como administrativo; y por consiguiente de un mayor plazo contractual, puesto que el plazo contractual culminó el 15-11-2014.

3. Por lo expuesto, el Ministerio Público mediante Carta Notarial N°005-2015- MP-FN-GG de fecha 30-01-2015 comunicó al Consorcio Paracas, en atención a lo dispuesto por el Artículo 169º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra N°12-2013, por el incumplimiento de sus obligaciones esenciales, incurrir en demoras injustificadas en la ejecución de la obra, lo que ha ocasionado que la situación de incumplimiento no pueda ser revertida al haberse vencido el plazo contractual el 15-11-2014.

(B) LA IMPUTABILIDAD DEL DEUDOR:

1. Es el vínculo de causalidad entre el dolo o la culpa y el daño, que es el elemento subjetivo; y para que el daño sea imputable se requiere el nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación.
2. Al respecto, la Entidad manifiesta que mediante los informes emitidos por la Gerencia Central de Infraestructura del Ministerio Público, los mismos que se adjuntan en la demanda arbitral de derecho, se acredita la responsabilidad del contratista al no cumplir con ejecutar la obra, conforme a los términos de referencia, bases integradas del contrato de Ejecución de N°12-2013, lo que ha ocasionado daños en el patrimonio de la Entidad.

(C) EL DAÑO:

1. Es todo detrimiento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético. Daño es sinónimo de perjuicio. Por estas consideraciones, la responsabilidad del deudor no queda comprometida si no cuando la inejecución de la obligación ha causado un daño al acreedor; lo cual, está ampliamente probado y acreditado pues el Consorcio Paracas no cumplió con sus obligaciones esenciales derivados del Contrato de la Ejecución de Obra N° 12-2013 y ha causado un daño a la Entidad.

2. La doctrina establece que el daño puede provenir de dolo, de culpa o de caso fortuito, según el grado de malicia, negligencia o casualidad de entre el autor y el efecto. En principio, el daño doloso obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposo suele llevar consigo tan solo indemnización, y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de esta materia.
3. Al respecto, de los fundamentos de hechos expuestos, corroborados por los informes del Supervisor de la Obra Consorcio Jade y de los informes emitidos por la Gerencia Central de Logística se puede corroborar que el Ministerio Público ha sufrido daños y perjuicios por el incumplimiento del Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013 denominada: "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal del Pisco en el marco de la implementación del NCPP", por parte del Consorcio Paracas y merece ser resarcido, indemnizado.
4. En tal sentido al no haber concluido Consorcio Paracas con la "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal del Pisco en el marco de la implementación del NCPP", el Ministerio Público se ve en la necesidad de pagar los alquileres de los locales arrendados por el Ministerio Público, el costo del Expediente Técnico para el Saldo de Obra, el costo del Servicio de vigilancia del local que ha quedado inconcluso.

El quantum de dicho daño:

Al respecto el Ministerio Público se reserva el derecho de cuantificar posteriormente el monto de los daños y perjuicios por la totalidad de los perjuicios económicos ocasionados al Ministerio Público por el incumplimiento del consorcio Paracas de sus obligaciones contractuales estipuladas en el Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013, por tener que solicitar a las áreas usuarias, que emitan su Informe Técnico.

El nexo causal entre el hecho dañoso y el daño sufrido:

Al respecto, debemos tener presente que el nexo causal es la responsabilidad contractual que tiene el Consorcio Paracas por el incumplimiento de sus obligaciones esenciales del Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013 y la

obligación que tiene el precitado consorcio de reparar los perjuicios ocasionados a la Entidad ante dicho incumplimiento.

-Por lo expuesto precedentemente, el Ministerio Público teniendo en consideración: a) Que se ha cumplido el plazo contractual; b) Que el Consorcio Paracas ha acumulado la máxima penalidad; c) Que el registro de avance de la obra estaba muy por debajo de lo programado y d) Que Consorcio Paracas tiene falta de liquidez económica para invertir en la obra, en atención a los derechos e intereses de la Entidad y en cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se ha comunicado al contratista mediante la Carta Notarial N°005-2015-MP-FN-GG de fecha 30-01-2015 la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra N° 12-2013, siendo esta recepcionada por el Consorcio Paracas el día 05-02-2015, por tal razón se solicita que el Consorcio Paracas cumpla con indemnizar al Ministerio Público por los daños y perjuicios irrogados por el incumplimiento del Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013 denominada "Construcción y Equipamiento de la división Médico Legal de Pisco en el marco de la implementación del NCPP".

-Mediante el Informe N°079-2016-MP-FN-GG-GECINF-GO/ALLY de fecha 31-08-2016 la Gerencia Central de Infraestructura, se ha ratificado respecto a la decisión de la Entidad en resolver el Contrato de Ejecución de Obra N°12-2013 y establece que el Ministerio Público ha sido perjudicado por el Consorcio Paracas debido al incumplimiento del precitado contrato.


En cuanto, al costo y gastos que generen el presente arbitraje, se debe manifestar que de acuerdo a lo establecido por el Artículo 73° del Decreto Legislativo N°1070 Ley de Arbitraje, los miembros del Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.



-En tal sentido, tomando en consideración los argumentos expuestos por el Ministerio Público se peticiona que se ampare la presente demanda arbitral y cuando se declare fundada, se establezca que los costos del arbitraje deberán ser de cargo del demandado.

V. SOBRE EL ESCRITO QUE SUBSANA LA DEMANDA ARBITRAL

Con fecha 23 de setiembre de 2016, el Demandante presenta su escrito mediante el cual subsana su demanda arbitral, en los términos siguientes:

SUBSANO DEMANDA ARBITRAL DE DERECHO

- Precisar el monto de la cuantía total de las pretensiones planteadas, o declarar que se trata de una cuestión de puro derecho o de cuantía indeterminada, según corresponda.**

Al respecto, de esta observación el Ministerio Público indica que de acuerdo al Informe N°082-2016-MP-FN-GG-GECINF-GO/ALLY, de fecha 09-09-2016, emitido por la Gerencia Central de Infraestructura del Ministerio Público, la Primera Pretensión Principal sería:

"PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que el Tribunal Arbitral ordene el pago de la suma de **S/ 615,407.00** (seiscientos quince mil cuatrocientos siete con 00/100 soles) por concepto de **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** ocasionados al Ministerio Público; debido a que, el Consorcio Paracas ha incumplido sus obligaciones contractuales estipuladas en el **Contrato de Ejecución de la Obra N°12-2013.**"

FUNDAMENTOS DE HECHOS ADICIONALES DE LA DEMANDA:

-Conforme a lo expuesto en el punto 6.12 de la Demanda Arbitral, de fecha 09-09-2016, presentado por la Procuraduría Pública del Ministerio Público ante la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, Consorcio Paracas debe indemnizar al Ministerio Público por los daños y perjuicios ocasionados; por tal motivo, mediante el Informe 082-2016-MP-FN-GG-GECINF-GO/ALLY de fecha 09-09-2016 se ha establecido que la Entidad se ha visto perjudicado en los rubros siguientes:

a) Pago de Alquileres de locales arrendados.

1. Al respecto, cabe precisar, que ante el incumplimiento del Contrato de la Ejecución de la Obra N°12-2013 denominada: "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco en el Marco de la implementación del NCPP", por parte de Consorcio Paracas, el Ministerio Público se ha visto perjudicado económicamente, pues ha tenido la necesidad de alquilar locales a terceras personas, con la finalidad que la División Médico Legal de Pisco pueda desarrollar sus actividades.

2. Asimismo, cabe señalar que Consorcio Paracas debió terminar la obra el 15 de noviembre de 2014, al no haberse concluido la obra dentro del plazo contractual vigente, el Ministerio Público, a través de la Gerencia Central de Infraestructura ha cuantificado los daños a partir de los cuatro (04) meses posteriores al vencimiento del plazo contractual 15-11-2014; (en situaciones normales los 4 meses correspondería a la entrega y transferencia de la obra construida, para su ocupación).


3. Por tal motivo, se cuantifica a partir del mes de marzo del 2015 hasta el mes de diciembre 2016, fecha en que se proyecta la culminación y entrega del expediente técnico para la ejecución del saldo de obra; a ello se tendrá que adicionar los seis meses que durará para toda la ejecución de la obra (saldo de obra). Por lo que se considera la cantidad de 24 meses de alquiler del local para las oficinas de la DML de Pisco.



4. Respecto a la cuantificación del alquiler del inmueble, mediante el Contrato N° 16-2014-CP-MP-FN-GG-GECLOG-GESER, de fecha 21-01-2014, denominado: "Servicio de Arrendamiento de inmueble para el funcionamiento de la Fiscalía Superior Civil y Familia y la División Médico Legal de Pisco del Distrito Fiscal de Ica", se acredita que el Ministerio Público, paga como contraprestación en forma mensual la suma de S/.1,700.00 (un mil setecientos con 00/100 soles) y si esto lo multiplicamos por los 24 meses de alquiler para las oficinas de la DML de Pisco, hace un total de S/. 47,600.00 (cuarenta y siete mil seiscientos con 00/100 soles) conforme se detalla en el siguiente cuadro:

RUBRO	CANTIDAD	UND	COSTO UNIT.	TOTAL	DOCUM. SUSTENTO
Pago de Alquiler de Local para funcionamiento de DML	28.00	mes	1,700.00	47,600.00	Contrato de alquiler, remitido por la Administración de Ica

b) Costo de elaboración de expediente técnico de saldo de obra.

1. Al respecto, se debe indicar, que el Ministerio Público en cautela de la defensa de sus derechos e intereses, a través de la Carta Notarial N°005-2015-MP-FN-GG de fecha 30-01-2015, comunicó al representante Legal del Consorcio Paracas la Resolución del Contrato de la Ejecución de la Obra N°12-2013 por incumplimiento injustificado de obligaciones y demoras injustificadas en la Ejecución de la Obra que no pueden ser revertidas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 169º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2. Por tales consideraciones al no haberse concluido con la ejecución de todas las partidas contractuales, queda un saldo de obra por ejecutar, consecuentemente con la finalidad de poder terminar la obra es necesario que se proceda con la elaboración de un expediente técnico del saldo de obra con precios actualizados; razón por la cual, se tiene que elaborar un nuevo expediente técnico del saldo de obra, lo que irrogará a la Entidad un desembolso pecuniario por este concepto.

3. Para la elaboración del "Expediente Técnico del Saldo de Obra: Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco", de acuerdo al Acta de Otorgamiento de Buena Pro, de fecha 21-06-2016, proporcionada por la Sub-Gerencia de Licitaciones de la Gerencia Central de Infraestructura del Ministerio Público; se ha otorgado la buena pro a la empresa Agobirich Ingenieros S.A.C. por el monto ascendente a la suma de S/. 116,378.68 (ciento dieciséis mil trescientos setenta y ocho y 68/100 soles), conforme se aprecia del siguiente cuadro.

RUBRO	CANTIDAD	UND	COSTO UNIT.	TOTAL	DOCUM. SUSTENTO
Costo de Elaboración de Expediente Técnico de Saldo de Obra	1.00	und	116,378.68	116,378.68	Presupuesto remitido por la Sub-Gerencia de Licitaciones

c) Vigilancia que resguarda la obra después de la constatación notarial hasta la proyección del reinicio de obra.

1. Con relación al servicio de vigilancia, se manifiesta que al haberse resuelto el Contrato de la Ejecución de la Obra N°12-2013 denominado "Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco en el Marco de la implementación del NCPP"; el personal del Consorcio Paracas se ha retirado de las instalaciones de citada obra, el día 12 de febrero del 2015; por tal razón, el Ministerio Público se ha visto en la necesidad de contratar a partir del día siguiente la vigilancia permanente las 24 horas del día con la finalidad de proteger los materiales que se encuentran dentro de la obra y cautelar las instalaciones del local construido.

2. En ese sentido, el gasto realizado se está considerando a partir del día 13 de febrero del 2015; asimismo, cabe precisar, que para dicho servicio, se tiene un puesto armado las 24 horas y un puesto simple de 24 horas para el resguardo de la infraestructura y de los materiales que en ella se encuentran, cuantificándose de la siguiente manera:

$$01 \text{ Puesto Simple 24 horas (sin arma)} = \text{ S/. } 7,991.60$$

$$01 \text{ Puesto Armado 24 horas} = \text{ S/. } 8,130.84$$

3. Razón por la cual, el costo mensual determinado por la Gerencia Central de Infraestructura es de S/16,122.44 (dieciséis mil ciento veintidós y 44/100 soles), teniendo en consideración el cuadro denominado: "Puesto de vigilancia distribuidos en las sedes Fiscales de Pisco", de fecha 23-08-2016; copia del correo electrónico enviado por la Administradora de DF Ica, de fecha 23-08-2016; el cuadro denominado: "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para el Distrito Fiscal de Ica", sin fecha; el Contrato N°23-2016-MP- FN-GG denominado: "Servicio de Vigilancia en la Zona Sur - ítem1", de fecha 10-03-2016; el Anexo N°10

denominado "Modelo Estructura de Costos - Costo mensual puesto de 24 horas rotativo (armado y sin arma) de fecha 08-03-2016 y el Contrato de Exoneración N°081-2015-CP-MP-FN-GG, denominado Contratación del "Servicio de Vigilancia para las Sedes de los Distritos Fiscales a nivel Nacional por el periodo de cuatro meses" - ítem N°21.

4. Para determinar el periodo de tiempo, se está considerando desde el mes de marzo de 2015 hasta el mes de junio de 2017 fecha probable de la entrega de la ejecución del saldo de obra, siendo un total de 28 meses; motivo por el cual en el siguiente cuadro se detalla el costo del servicio de vigilancia:

RUBRO	CANTIDAD	UND	COSTO UNIT.	TOTAL	DOCUM. SUSTENTO
Vigilancia que resguarda la obra desde el dia siguiente de la Constatación Física hasta la proyección del reinicio de obra (saldo de obra) (un puesto armado las 24 hrs.)	28.00	mes	8,130.84	227,663.52	Contratos remitidos por la Gerencia de Servicios Generales
Vigilancia que resguarda la obra desde el dia siguiente de la Constatación Física hasta la proyección del reinicio de obra (saldo de obra) (un puesto simple s/arma las 24 horas)	28.00	mes	7,991.60	223,764.80	Contratos remitidos por la Gerencia de Servicios Generales

VI. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Que, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este Laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas pertinentes aportadas por estas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas, y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente Laudo, habiendo tenido también presente durante

la tramitación del proceso arbitral y en las expediciones de este Laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

CONSIDERANDOS

Primero: Con fecha 27 de octubre de 2021, mediante Resolución N° 19, el Tribunal Arbitral fijó las siguientes cuestiones controvertidas:

- i. **Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el pago de una indemnización por daños y perjuicios por parte de **CONSORCIO PARACAS** en favor de **MINISTERIO PÚBLICO**, por la suma de S/ 615 407,00 (Seiscientos quince mil cuatrocientos siete con 00/100 soles), por el incumplimiento del contratista de sus obligaciones contractuales estipuladas en el Contrato de Ejecución de la Obra No. 12-2013.
- ii. **Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral ordene que **CONSORCIO PARACAS** asuma la totalidad de los costos y gastos arbitrales que genere el presente arbitraje, o, determinar a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del arbitraje y en qué proporción.

CON RELACIÓN AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el pago de una indemnización por daños y perjuicios por parte de CONSORCIO PARACAS en favor de MINISTERIO PÚBLICO, por la suma de S/ 615 407,00 (Seiscientos quince mil cuatrocientos siete con 00/100 soles), por el incumplimiento del contratista de sus obligaciones contractuales estipuladas en el Contrato de Ejecución de la Obra No. 12-2013.

Segundo: Teniendo en consideración que el Demandado no contestó la demanda ni se ha opuesto a ninguno de los argumentos esbozados por el Demandante ni a los medios probatorios ofrecidos por este, pese a haber sido debidamente notificado, el análisis del

presente controvertido parte sobre la base de una presunción de veracidad respecto de todo lo indicado por el Demandante, único participante en el proceso arbitral.

Tercero: Mediante escrito de subsanación de demanda de fecha 23 de septiembre de 2016, la Entidad señaló que su primera pretensión principal estaba dirigida a la obtención de una indemnización por daños y perjuicios ascendente a S/ 615,407.00, precisando posteriormente en su escrito de fecha 06 de abril de 2022 que la indemnización solicitada correspondía al resarcimiento de un daño patrimonial.

En ese sentido, debemos comenzar el análisis del presente Punto Controvertido mencionando que los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, ya sea que se trate tanto de la derivada del incumplimiento de obligaciones como de la aquiliana, también denominada extracontractual, son:

- **La imputabilidad**, que debe entenderse como la capacidad del sujeto para ser civilmente responsable.
- **La ilicitud o antijuricidad**, que es la constatación de que el daño no estaba permitido por el ordenamiento jurídico.
- **El factor de atribución**, que consiste en el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del agente.
- **El nexo causal**, que es el vínculo existente entre el hecho lesivo y el daño causado.
- **El daño**, que comprende las consecuencias negativas y no deseadas de la lesión al bien jurídico tutelado.

Cuarto: Respecto de la imputabilidad, este Tribunal Arbitral no necesita pronunciarse pues al tratarse de personas jurídicas no resulta pertinente tal disertación, mucho menos si se tiene en cuenta que este tema jamás fue discutido por las partes.

Quinto: En el caso de la responsabilidad civil por incumplimiento de obligaciones, que es la que nos interesa para el presente caso, la ilicitud o antijuricidad se halla configurada por la resolución de contrato debido al incumplimiento injustificado e irreversible de las obligaciones a cargo del Demandado.

Así pues, apreciamos que el artículo 169º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece el procedimiento de resolución de contrato. En él se menciona que debe realizarse un requerimiento previo (notarial) de, como máximo, cinco días hábiles para que la parte deudora cumpla con las obligaciones a su cargo. Sin embargo, dicho requerimiento previo no será necesario cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida:

Artículo 169º.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o **cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida**. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. (Subrayado y sombreado nuestro).

En esa medida, mediante Carta Notarial N° 0326.15 de fecha 05 de febrero de 2015, la Entidad comunicó al Demandado su decisión de declarar resuelto el Contrato por haberse producido una situación de incumplimiento irreversible. Sobre la situación irreversible de la obra, el Demandante señaló en su escrito de demanda que:

[...] según consta del Informe N° 212-2014-MP-FN-GG- GECINF-GO/ALLY de fecha 10-12-2014, se establece la existencia del retraso en la ejecución de los trabajos, sustentados mediante la valorización de obra programada acumulada y la valorización de obra ejecutada acumulada, la cual es menor al 80% del monto de la valorización acumulada programada, lo que determina, que para ejecutar el saldo de obra resulta imposible que se pueda cumplir técnicamente, debido a que para la ejecución de las partidas faltantes del expediente técnico, se requiere del cumplimiento del proceso constructivo adecuado y con la presencia de personal técnico como administrativo; y por consiguiente de un mayor plazo contractual, puesto que el plazo contractual culminó el 15-11-2014.

Sin embargo, el Demandado no ha emitido pronunciamiento al respecto, por lo cual se consideran como ciertas las afirmaciones de la Entidad respecto al carácter irreversible del incumplimiento.

Por otra parte, para justificar la no aplicación del procedimiento dispuesto en el precitado artículo 169º del RLCE, la Entidad señala que el Demandado habría alcanzado el monto máximo de penalidad aplicable. Empero, de la revisión de la Carta Notarial N° 0326.15, no se aprecia que tal hecho fuera comunicado al Demandado ni que hubiera sido lo que motivó la resolución del Contrato.

Sexto: Prosiguiendo con nuestro análisis, debemos tener presente que el artículo 1321º del Código Civil, para el caso de la responsabilidad contractual, establece un factor de atribución subjetivo: culpa y dolo. De acuerdo con Espinoza Espinoza², la culpa debe ser entendida como la contravención a un *standard* de conducta, y puede distinguirse entre culpa objetiva, culpa subjetiva, culpa grave, culpa leve, culpa levísima, culpa omisiva y culpa profesional. Por otra parte, la noción de dolo coincide con la voluntad del sujeto de causar daño.

Volviendo a nuestro Código Civil, advertimos que su artículo 1321º únicamente señala, respecto de la responsabilidad contractual, lo siguiente:

Artículo 1321º.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve [...].

Es decir, en el caso particular el factor de atribución podrá ser únicamente dolo, culpa inexcusable (grave) o culpa leve. En el presente caso, el Ministerio Público resolvió el Contrato de Ejecución de Obra N° 12-2013 por haber constatado que el Demandado se encontraba en una situación de incumplimiento que no podía ser revertida.

Es por ello que este Colegiado considera que la conducta del Demandado constituye culpa grave, por cuanto, según se señala en el Informe N° 212-2014-MP-FN-GG- GECINF-GO/ALLY, al realizarse una visita a la obra:

- No se encontró el Residente de Obra.
- No se encontró ningún personal Técnico y Administrativo del contratista.

² Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*, Gaceta Jurídica, 5º Edición, 2007, pp. 136-145

- Se encontró solo un grupo de 20 trabajadores realizando labores de encofrados de vigas y excavación de zanjas en cerco perimétrico.

Adicionalmente, se menciona que la obra contaba solo con un avance físico acumulado del 23.09%; para lo cual debe tenerse presente que el plazo de ejecución contractual era de 195 días calendario, y este comenzó a computarse a partir del 20 de mayo de 2014 y la visita se realizó el 01 de diciembre de 2014. Es decir, al vencimiento del plazo de ejecución contractual el avance acumulado de la obra era de tan solo 23.09%, situación que resultaría imputable a la falta de diligencia del Demandado.

Séptimo: Respecto del nexo causal, debemos tener en cuenta que este “*no puede agotarse en una relación de tipo naturalista entre causa y consecuencias, sino se debe conducir y resolver, en los términos de un juicio idóneo a expresar la carga de los valores ínsita en la afirmación de responsabilidad*”³. La doctrina clásica afirma que en materia de responsabilidad civil extracontractual se acoge la teoría de la causa adecuada, mientras que en materia de responsabilidad contractual se asume la teoría de la causa próxima. Sin embargo, tal y como lo propusimos al inicio del análisis del presente punto controvertido, este Colegiado entiende la responsabilidad civil como un todo que contiene elementos comunes tanto a la responsabilidad originada por incumplimiento de obligaciones como a la responsabilidad aquiliana. En consecuencia, las teorías de causalidad no deben ser encasilladas en un determinado tipo de responsabilidad, sino que se pueden utilizar del modo que resulte más conveniente para el análisis de la responsabilidad.

Sin perjuicio de lo mencionado, en el presente caso resulta evidente que la resolución por una situación de incumplimiento irreversible resulta ser no solo la condición más próxima a la producción del daño alegado, sino que resulta ser también la situación más probable para su producción.

Octavo: Finalmente, para analizar el último elemento de la responsabilidad civil, el daño, debemos precisar que la determinación del mismo tiene diversas acepciones. En efecto, Guillermo Cabanellas⁴ lo define como “*el detrimento, perjuicio o menoscabo que se recibe*

³ SCOGNAMIGLIO, citado por ESPINOZA, *Op. Cit.*, p. 174.

⁴ CABANELAS, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. 1^a Ed. Editora Atalaya, p. 152

por culpa de otro en la hacienda o persona. El daño puede causarse por dolo o malicia, por culpa o por caso fortuito”.

En el mismo sentido, Ferri⁵ precisa aún más el concepto, al establecer que:

*[...] el daño no puede ser entendido como la lesión de un interés protegido, por cuanto ello resulta equívoco y substancialmente impreciso. **El daño más bien incide en las consecuencias, aquellos efectos negativos que derivan de la lesión del interés protegido** [...]. (El sombreado es nuestro).*

En ese sentido, se puede concluir que el daño se genera por los actos ilícitos o antijurídicos que sobrepasan los límites de sus propios derechos y que por sus consecuencias producen perjuicios en la esfera del afectado. En última instancia, debemos remitirnos a la clasificación más sencilla del mismo que hace la doctrina, aquella en la cual distingue al daño en básicamente dos grandes grupos:

1. **El daño patrimonial**, teniendo dentro de este al:

- Lucro cesante
- Daño emergente

2. **El daño extrapatrimonial**, que a su vez comprende:

- El daño a la persona
- El daño moral

Conforme lo ha precisado el Demandante en su escrito de fecha 06 de abril de 2022, el tipo de daño que invoca haber sufrido es del tipo patrimonial, señalando expresamente que se trataba de daño emergente.

Ahora bien, el daño emergente, según lo define *Luis Moisset de Espanés*, es el “perjuicio efectivo sufrido en perjuicio de la víctima que ha perdido un bien o un derecho”, o, como lo define *Ricardo Luis Lorenzetti*, “es la pérdida o disminución de valores económicos existentes en el patrimonio del acreedor”.

⁵ FERRI, G.B. Citado por ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *El Tratamiento de los Derechos de la Persona en el Código Civil Peruano de 1984*. 2^a Ed., p. 273.

Asimismo, conforme lo señala, VISINTINI⁶:

La doctrina también ha aclarado, a propósito de la figura del daño emergente, que la disminución patrimonial correspondiente se produce no sólo cuando la utilidad perdida estaba ya adquirida, en la material disponibilidad del sujeto damnificado, sino también cuando es objeto de un derecho a incorporar en el patrimonio. Y por eso, se ha dicho, el concepto jurídico de daño emergente es más amplio que el concepto económico. Así, el valor de la cosa debida y no entregada como consecuencia del incumplimiento de una obligación de dar configura un daño emergente y no un lucro cesante, porque el acreedor ya tenía en su patrimonio el derecho a la prestación.

Por su parte, ESPINOZA⁷ define el daño emergente como:

[...] la pérdida incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, o como sostiene un sector autorizado de la doctrina italiana, “la disminución de la esfera patrimonial” del dañado.

En ese orden de ideas, el Demandante señala que el incumplimiento del Demandado afectó su esfera patrimonial por cuanto tuvo que incurrir en los siguientes gastos:

- 1) Pago de alquileres de locales arrendados.
- 2) Costo del Expediente Técnico para el Saldo de Obra.
- 3) Pago de las mayores prestaciones para la supervisión de la obra.
- 4) Pago por concepto de la aplicación de la máxima penalidad por mora.
- 5) Pago por concepto de los Servicios Notariales para el Acto de la Constatación e inventarios.
- 6) Costo del servicio de vigilancia del local que quedó inconcluso.

Sobre el pago de alquileres: S/ 47,600

Se advierte que el objeto del Contrato de la Ejecución de la Obra N° 12-2013 fue la elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra: “Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco en el marco de la Implementación del NCPP”. En esa medida, resulta congruente que se solicite, en vía de indemnización, el resarcimiento de la renta que la Entidad hubiera tenido que cancelar por no poder utilizar un local propio. Así, en el escrito de subsanación de demanda, la Entidad indica

⁶ “Responsabilidad Civil. Nuevas tendencias, unificación y reforma. Veinte años después.” Editorial Palestra bajo la dirección de Juan Espinoza Espinoza. Pág. 214. Lima – Perú

⁷ Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*. Op. Cit., pp. 136-145

que el importe mensual de la renta ascendería a S/ 1,700.00, y que esta se tuvo que pagar por un total de 28 meses (desde el mes de marzo de 2015 hasta el mes de junio de 2017, fecha probable de entrega de la ejecución del saldo de obra):

4. Respecto a la cuantificación del alquiler del inmueble, mediante el **Contrato N°16-2014-CP-MP-FN-GG-GECLOG-GESER**, de fecha 21-01-2014, denominado: "Servicio de Arrendamiento de inmueble para el funcionamiento de la Fiscalía Superior Civil y Familia y la División Médico Legal de Pisco del Distrito Fiscal de Ica", se acredita que el Ministerio Público, paga como contraprestación en forma mensual la suma de **S/.1,700.00** (un mil setecientos con 00/100 soles) y si esto lo multiplicamos por los 24 meses de alquiles para las oficinas de la DML de Pisco, hace un total de S/. 47,600.00 (cuarenta y siete mil seiscientos con 00/100 soles) conforme se detalla en el siguiente cuadro:

Conforme se advierte del Contrato N° 16-2014-CP-MP-FN-GG-GECLOG-GESER, efectivamente la Entidad ha suscrito un contrato de arrendamiento de bien inmueble para el funcionamiento de las Sedes del Distrito Judicial de Ica con una renta mensual pactada en S/ 1,700.00, por lo que el daño emergente invocado en este extremo ha sido debidamente acreditado.

- 1) Sobre el costo de elaboración del expediente técnico de saldo de obra: S/ 116,378.68

En este extremo el Demandante señala que se habría adjudicado la buena pro a otra empresa, cuya oferta ascendió a la suma de S/ 116,378.68:

3. Para la elaboración del "**Expediente Técnico del Saldo de Obra: Construcción y Equipamiento de la División Medico Legal de Pisco**", de acuerdo al **Acta de Otorgamiento de Buena Pro**, de fecha 21-06-2016, proporcionada por la Sub-Gerencia de Licitaciones de la Gerencia Central de Infraestructura del Ministerio Público; se ha otorgado la buena pro a la **empresa Agobirich Ingenieros S.A.C.** por el monto ascendente a la suma de **S/. 116,378.68** (ciento dieciséis mil trescientos setenta y ocho y 68/100 soles), conforme se aprecia del siguiente cuadro.

De la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente, se constata que mediante Acta de Otorgamiento de Buena Pro de fecha 21 de junio de 2016, se habría adjudicado a la empresa AGOBIRICH INGENIEROS S.A.C. la “Elaboración de Expediente Técnico de Saldo de Obra: Construcción y Equipamiento de la División Médico Legal de Pisco” por el importe de S/ 116,378.38. En consecuencia, el daño emergente invocado en este extremo ha sido debidamente acreditado.

- 2) Sobre los pagos por mayores prestaciones para la supervisión de la obra; el pago por concepto de aplicación máxima de penalidad por mora; y el pago por los servicios notariales para el acto de constatación (de la obra) e inventarios:

Respecto de todos estos conceptos inicialmente indicados, el Demandante ha omitido pronunciarse. Sin embargo, de la revisión de los escritos presentados por esta parte, se advierte que el quantum indemnizatorio invocado no los ha tomado en consideración ni ha ofrecido medios probatorios para acreditarlos, por lo que este Tribunal Arbitral los desestima.

- 3) Sobre el servicio de vigilancia: S/ 451,428.32

El Demandante señala que debió contratar el servicio de vigilancia para resguardar la obra inconclusa (protección de la infraestructura y de los materiales que se encontraban dentro de la obra), debiendo contar con un puesto armado y uno simple las 24 horas del día, siendo el costo diario por este servicio ascendente a S/ 16,122.44:

2. En ese sentido, el gasto realizado se está considerando a partir del día 13 de febrero del 2015; asimismo, cabe precisar, que para dicho servicio, se tiene un puesto armado las 24 horas y un puesto simple de 24 horas para el resguardo de la infraestructura y de los materiales que en ella se encuentran, cuantificándose de la siguiente manera:
- | | |
|--|--------------|
| 01 Puesto Simple 24 horas (sin arma) = | S/. 7,991.60 |
| 01 Puesto Armado 24 horas = | S/. 8,130.84 |
3. Razón por la cual, el costo mensual determinado por la Gerencia Central de Infraestructura es de **S/.16,122.44** (dieciséis mil ciento veintidós y 44/100 soles), teniendo en consideración el cuadro denominado: **"Puesto de vigilancia distribuidos en las sedes Fiscales de Pisco"**,

M. De la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente se advierte que en el Informe N° 02-2015-JFGV/JS/CONSORCIO JADE del 08 de enero de 2015, se menciona que la ubicación del proyecto se encuentra entre la Calle N° 2, Calle N° 15 y la Calle N° 3 de la Urb. San Alberto, en el Distrito de Pisco:

M. **1. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO:**

El terreno considerado para la construcción de la edificación materia del siguiente proyecto está de ubicado entre la Calle N°2, la Calle N°15 y la Calle N°3 de la Urbanización San Alberto, en el Distrito de Pisco, Provincia de Pisco, Departamento de Ica. El proyecto se desarrollará en un área de 1,920.93 m², que forma parte de un área de terreno de mayor extensión, cuya área total es de 4,920.93 m², el que se encuentra registrado en la Partida Registral N° 11020683.

Sin embargo, del documento denominado “Puestos de Vigilancia Distribuidos en las Sedes Fiscales de Pisco”, correspondiente al Anexo 3.4. del escrito de subsanación de demanda, se colige que el precitado local no contaba con los puestos de vigilancia que señala el Demandante, siendo la sede de la División Médico Legal ubicado en la calle Manuel Elías Barrio Nuevo la que contó con el servicio de vigilancia:

PUESTOS DE VIGILANCIA DISTRIBUIDOS EN LAS SEDES FISCALES DE PISCO

Nº	DEPENDENCIAS	DIRECCION	AVP 24 HRS ARMADO	AVP 24 HRS SIN ARMA
1	Fiscalías Superiores, Archivo, UDAVIT	Av. Capac Yukanqui Mz 5A, Villa Tupac Amaru	1	0
2	División Médico Legal y Fiscalía Provincial Civil y Familia	Manuel Elias Barrio Nuevo K4	0	1
3	Morgue	Av. Fermín Tanguis Alto de la Luna MZ B Lt 1	0	1
4	Fiscalías Provinciales, Notificaciones	Av. San Martín N°750	0	1
5	Área de Elementos de Prueba del Delito	Calle Concordia S/N	0	1
6	Obra en construcción	Urb. San Adalberto	1	1
TOTAL			2	5

Por lo expuesto, este Tribunal Arbitral considera que el daño emergente invocado en este extremo no ha sido debidamente acreditado.

Noveno: En atención a las consideraciones expuestas, este Colegiado considera que se debe declarar parcialmente fundada la primera pretensión principal de la demanda y reconocer una indemnización por daño emergente en favor del Demandante ascendente a S/ 163,978.68.

CON RELACIÓN AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral ordene que CONSORCIO PARACAS asuma la totalidad de los costos y gastos arbitrales que genere el presente arbitraje, o, determinar a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del arbitraje y en qué proporción.

M **Décimo:** Al respecto, debemos considerar lo establecido en los artículos 69º y 73º del Decreto Legislativo No. 1071, que señalan lo siguiente:

Artículo 69.- *Libertad para determinar costos. Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral dispondrá lo conveniente, con sujeción a lo dispuesto en este título.*

[...]

Artículo 73.- Asunción o distribución de costos. 1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el presente caso, de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las partes no convinieron nada con relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de estos sea determinada por el Tribunal Arbitral de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

***Decimoprimerº:** Considerando el resultado del arbitraje, y la conducta procesal del Demandado, este Tribunal Arbitral considera que sea el Consorcio Paracas quien asuma los costos del presente proceso arbitral en su totalidad. Por consiguiente, habiendo el Demandante cubierto el 100% de los gastos arbitrales, el Consorcio Paracas deberá reintegrar a favor de la Entidad el monto total que esta última ha pagado por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y de gastos administrativos de la Secretaría Arbitral en el presente proceso.*

LAUDO:

Por las razones expuestas, de conformidad con las normativas aplicables, el Tribunal Arbitral, dentro del plazo correspondiente, resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar FUNDADA PARCIALMENTE la Primera Pretensión Principal de la Demanda, conforme a lo indicado en los Considerandos Octavo y Noveno del presente Laudo; por consiguiente, se reconoce una indemnización por daño emergente en favor del Demandante ascendente a S/ 163,978.68.

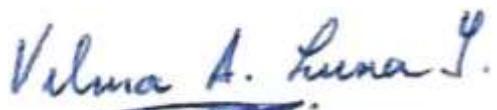
SEGUNDO: Declarar que sea el Consorcio Paracas quien asuma en su totalidad los costos del presente proceso arbitral, conforme a lo indicado en el Considerando Decimoprimer del presente Laudo.

Notifíquese a las partes.-



GREGORIO MARTÍN ORÉ GUERRERO

Presidente



VILMA AUGUSTA LUNA INGA

Árbitro



GUSTAVO DE VINATEA BELLATÍN

Árbitro

EXPEDIENTE N°: S-246-2016/SNA-OSCE

DEMANDANTE: MINISTERIO PÚBLICO

DEMANDADO: CONSORCIO PARACAS (*Conformado por Antarco Constructora S.A.C., Santa María Contratistas Generales S.R.L. e Ítalo Francisco Miranda Carillo*)

REG. APPLICABLE: Directiva N° 024-2016-OSCE/CD

RESOLUCIÓN N° 33

Lima, 15 de noviembre de 2022

ANTECEDENTES

1. Con fecha 12 de setiembre de 2022, el Tribunal Arbitral emitió el Laudo de Derecho que puso fin a las controversias surgidas entre el Ministerio Público (en adelante, “la Entidad”) y el Consorcio Paracas (en adelante, “el Consorcio”).

2. Dicho Laudo fue puesto en conocimiento de las partes el 13 de setiembre de 2022, conforme consta en los cargos de notificación que obran en el expediente.

3. Mediante escrito presentado con fecha 27 de setiembre de 2022, la Entidad solicita la interpretación e integración del Laudo Arbitral.

4. Mediante Resolución N° 31 se admite a trámite los pedidos de interpretación e integración solicitados por la Entidad al Laudo Arbitral, y se corre traslado al Consorcio por el plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con absolverlos.
5. Mediante Resolución N° 32 se deja constancia que el Consorcio no ha cumplido con absolver los pedidos de interpretación e integración formulados por la Entidad. Por lo tanto, se trae para resolver los referidos pedidos contra el Laudo por el plazo improrrogable de diez (10) días hábiles.

6. En ese sentido, y siendo que corresponde que este Tribunal Arbitral expida la Resolución correspondiente a las solicitudes presentadas, se señala lo siguiente:

CONSIDERANDO

De acuerdo con el numeral 8.3.28 del Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE, Directiva N° 024-2016-OSCE/CD, cualquiera de las partes puede solicitar al Tribunal Arbitral la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo que consideren convenientes.

Marco conceptual de la Interpretación* de laudo

h. Ante todo, este Tribunal Arbitral considera necesario precisar la naturaleza jurídica de la interpretación o aclaración de laudo. En este sentido, de acuerdo con lo expresado por Fernando Vidal Ramírez¹:

a. *Notificadas las partes, éstas tienen derecho de solicitar la aclaración, la corrección y la integración del laudo. Ninguno de estos pedidos tiene un significado impugnatorio.*

M *La aclaración tiene por finalidad disipar las dudas que genere la manera como ha sido redactado el laudo, explicando el sentido de una o más consideraciones en la que se funda la decisión y hacer las precisiones que motiva el pedido de aclaración.* (El subrayado es nuestro)

En este orden de ideas, el Tribunal Arbitral considera necesario, de manera previa, fijar los límites de la interpretación solicitada, con el fin de no desnaturalizar su uso.

* La actual Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, ha variado la denominación de las solicitudes que se pueden interponer ante el Tribunal Arbitral respecto del laudo. Y si bien los textos citados hacen referencia a la solicitud de Aclaración, deberá tenerse presente que la esencia sigue siendo la misma y, por ende, también aplicables a la solicitud de Interpretación.

¹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Manual de Derecho Arbitral. Lima: Gaceta Jurídica, 2003, p. 134

De esta manera, el recurso de interpretación o aclaración tiene dos componentes: el primero, que es invocado por la parte solicitante, se refiere a la existencia de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso; y un segundo componente, el cual limita este carácter oscuro, impreciso o dudoso a la parte decisoria del laudo. Por lo tanto, no basta que exista una parte del laudo oscura, imprecisa o dudosa, sino que tal parte debe ser la parte decisoria (resolutiva) del laudo. Ahora bien, la norma también hace extensiva esta calificación a otras partes del laudo que influyan para determinar los alcances de la ejecución, lo cual debe ser interpretado muy restrictivamente para no abrir la posibilidad de que por esta vía se pueda cuestionar todo el laudo.

Así, el recurso de interpretación tiene por objeto solicitar al árbitro que aclare aquellos extremos de la parte resolutiva del laudo que resulten oscuros o dudosos, o aquellos que por ser oscuros o dudosos tengan un impacto determinante en lo resolutivo o decisorio del laudo.

La doctrina arbitral es incluso más estricta al calificar las facultades de los árbitros de interpretar o aclarar su laudo. Al respecto, Hinojosa Segovia² señala que:

[Debe] descartarse de principio que la aclaración sirva para resolver cuestiones esenciales que no hayan sido objeto de debate. En otras palabras, la aclaración del laudo no puede tener un contenido que desvirtúe su función; así, pues, ha de venir referida únicamente a la corrección de errores materiales o a la aclaración de conceptos oscuros u omisiones (y nunca a resolver cuestiones sustanciales de puntos que hayan sido objeto de controversia). El laudo que incurra en el vicio de la oscuridad, no cumple su fin, puesto que no queda decidida sin duda la controversia (...).

Por otro lado, Craig, Park y Paulson³ señalan sobre el particular, que el “[...] propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su

² HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. *El recurso de anulación contra los laudos arbitrales (Estudio jurisprudencial)*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado – Editoriales de Derecho Reunidas S.A., 1991, pp. 336 y 337.

³ Traducción libre del siguiente texto: “The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested «interpretation»” Craig, LAURENCE, PARK, William W. y Jan PAULSON. *International Chamber of Commerce Arbitration*. Oceana Publications Inc., 2000, 3ra. Edición, 2000, p. 408.

correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Ésta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Ésta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsideré su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte, el Tribunal tendría fundamentos de sobra en encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la «interpretación» requerida.” (El subrayado es nuestro).

De manera similar, comentando las Reglas de Arbitraje de UNCITRAL que inspiran el marco legal peruano, Williams y Buchanan⁴ señalan que:

[...] durante la redacción de las Reglas de UNCITRAL (...) se consideró reemplazar la palabra «interpretación» por «aclaración» o «explicación». Sin embargo, en la versión final de las Reglas se mantuvo el término «interpretación». La historia legislativa de las Reglas de UNCITRAL indica que el término «interpretación» tuvo la intención de referirse a la aclaración de la parte dispositiva del laudo. El Tribunal puede ser requerido para clarificar el propósito del laudo y las obligaciones y derechos resultantes para las partes, pero no para volver a revisar o reelaborar las razones del laudo [...]. (El subrayado es nuestro)

Por otra parte, es menester mencionar que si bien el Decreto Legislativo N° 1071 no define en qué consiste la interpretación o aclaración, el artículo 406° del Código Procesal Civil, —cuyos principios el Tribunal Arbitral estima referenciales para interpretar el alcance del recurso— define la Aclaración con el siguiente alcance:

Artículo 406.- «Aclaración.-

El Juez no puede alterar las resoluciones después de notificadas. Sin embargo, antes que la resolución cause ejecutoria, de oficio o a pedido de parte, puede aclarar algún concepto oscuro o dudoso expresado en la

⁴ Traducción libre del siguiente texto: “During the drafting of the UNCITRAL Rules, the Working Party considered replacing the word ‘interpretation’ with ‘clarification’ or ‘explanation’. However in the final version of the Rules ‘interpretation’ was retained. The legislative history of the UNCITRAL Rules indicates that the term ‘interpretation’ was intended to refer to clarification of the dispositive part of the award. The tribunal can be requested to clarify ‘the purpose of the award and the resultant obligations and rights of the parties’ but not to revisit or elaborate upon the reasons for the award”. WILLIAMS, David y Amy BUCHANAN. «Correction and Interpretation of Awards Under Article 33 of the Model Law» En: *International Arbitration Law Review*. Volumen 4, N° 4, 2001, p. 121.

parte decisoria de la resolución o que influye en ella. La aclaración no puede alterar el contenido sustancial de la decisión.

El pedido de aclaración será resuelto sin dar trámite. La resolución que lo rechaza es inimpugnable».

En efecto, en el proceso arbitral, la interpretación tiene por objeto solicitar al Tribunal Arbitral que aclare aquellos extremos de la parte resolutiva del laudo que resulten oscuros o que resulten dudosos, o aquellos eslabones de la cadena de razonamiento del árbitro que, por ser oscuros o dudosos, tengan un impacto determinante en lo resolutivo o decisorio del laudo, vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes en el arbitraje.

Queda claro entonces que, según lo expuesto, mediante el recurso de interpretación no se podrá solicitar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal Arbitral. Tampoco dicho recurso tendrá naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reconsideraciones. De lo contrario, se lograría por la vía indirecta lo que no se puede obtener por la vía directa, ya que el laudo en este caso es inapelable, tal como se ha señalado.

Entonces, **sólo se puede interpretar o aclarar la parte resolutiva del laudo o, excepcionalmente, la parte considerativa en cuanto tenga que ser entendida para la ejecución adecuada de lo ordenado. Una “interpretación” de los fundamentos, de la evaluación de las pruebas o del razonamiento del laudo es evidentemente improcedente y, como tal, debe ser desestimada.**

Marco conceptual de la Integración de laudo

Por otro lado, en relación con la solicitud de integración presentada, se debe precisar que el artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071, establece que “...cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral...”

A diferencia de la figura de la aclaración o interpretación, que permite precisar aspectos de los términos resueltos por el Tribunal Arbitral en el laudo, la figura de la integración busca salvar la posible deficiencia del laudo respecto de la omisión de alguno de los puntos sometidos a decisión del Tribunal Arbitral.

En tal sentido, la integración del laudo no debe implicar la modificación de decisiones ya adoptadas por el Tribunal Arbitral respecto de los puntos que fueron materia de controversia y admitidos por las partes y que, además, fueron resueltos oportunamente en el laudo, ni la incorporación de nuevos puntos controvertidos que no fueron materia del proceso arbitral.

Solicitud de Interpretación

a. La Entidad solicita la interpretación de laudo para que el Tribunal Arbitral precise el monto que el Consorcio Paracas deberá reintegrarle por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos de la Secretaría:

3. Ciertamente, el décimo primer considerando señala que: "*del resultado del arbitraje y la conducta procesal del demandante, este tribunal considera que sea el Consorcio Paracas quien asuma los costos del presente proceso arbitral en su totalidad. Por consiguiente, habiendo del demandante cubierto el 100% de los gastos arbitrales, el Consorcio Paracas deberá reintegrar a favor de la entidad el monto total que esta última ha pagado por concepto de honorarios del tribunal arbitral y los gastos administrativos de la Secretaría en el presente proceso*". (el resaltado es nuestro).

En ese sentido, en la medida que el pedido de interpretación está orientado a que se clarifique un aspecto del Laudo que impactará directamente en su ejecución, el pedido resulta congruente con su naturaleza y debe ser declarado procedente.

Así, de la revisión de la información proporcionada por la Secretaría Arbitral, los importes que deberá reintegrar el Consorcio Paracas en favor del Ministerio Público son los siguientes:

Por concepto de Honorarios Arbitrales, el Consorcio Paracas deberá reintegrar a favor del Ministerio Público la suma de S/ 22,433.91 (Veintidos mil cuatrocientos treinta y tres con 91/100 Soles) (monto neto).

Por concepto de Gastos Administrativos de la Secretaría del SNA-OSCE, el Consorcio Paracas deberá reintegrar a favor del Ministerio Público la suma de S/ 7,978.82 (Siete mil novecientos setenta y ocho con 82/100 Soles) (incluido IGV).

Solicitud de Integración

La Entidad solicita la integración de laudo por cuanto considera que el Tribunal Arbitral ha realizado un errado análisis de los medios probatorios obrantes en el expediente, específicamente del documento denominado “**PUESTOS DE VIGILANCIA DISTRIBUIDOS EN LAS SEDES FISCALES DE PISCO**”:

12. Ello, en razón, que el tribunal arbitral no ha **EXAMINADO NI ADVERTIDO** que en el propio documento “**PUESTOS DE VIGILANCIA DISTRIBUIDOS EN LAS SEDES FISCALES DE PISCO**”, materia de revisión, análisis y valoración **SI SE ACREDITÓ DEBIDAMENTE** que la contratación de la empresa prestadora de la seguridad y vigilancia tenía entre otros, prestar resguardo a la “**obra en construcción**” la misma que se encuentra ubicada en la Urbanización San Alberto, “**un puesto armado y uno simple las 24 horas**” como se puede corroborar a continuación:

Indicando que el “error” puede advertirse del precitado documento, donde supuestamente se lee que hubo en la obra ubicada en la Urbanización San Alberto vigilancia las 24 horas del día.

Sin embargo, conforme lo advirtiera este Tribunal Arbitral en la parte considerativa del Laudo, en el documento bajo análisis no se señala que hubiera una obra en la Urbanización San Alberto, sino una en la Urbanización “San ADALBERTO”, tal y como puede constatarse de la propia imagen que la Entidad incluye en su solicitud:

PUESTOS DE VIGILANCIA DISTRIBUIDOS EN LAS SEDES FISCALES DE PISCO

Nº	DEPENDENCIAS	DIRECCION	AVP 24 HRS ARMADO	AVP 24 HRS SIN ARMA
1.	Fiscalías Superiores, Archivo, UDAVIT	Av. Capac Yucanqui Mz 5A, Villa Tupac Amaru	1	0
2.	División Médico Legal y Fiscalía Provincial Civil y Familia	Manuel Elias Barrio Nuevo X4	0	1
3.	Morgue	Av. Fermín Tanguis Alto de la Luna MZ B Lt 1	0	1
4.	Fiscalías Provinciales, Notificaciones	Av. San Martín N°750	0	1
5.	Obras en construcción	Calle San Alberto C/1	0	1
TOTAL			1	1
			2	6

Ica, 23 de agosto de 2016

Ahora, no correspondía al Tribunal Arbitral indicar que “San Adalberto” era en realidad “San Alberto”, ni argumentar en favor de tal interpretación. Por el contrario, correspondía a la Entidad, quien aportó dicho medio probatorio, acreditar que la obra inconclusa contaba con vigilancia las 24 horas. Si el documento en cuestión contenía algún tipo de error tipográfico, por ejemplo, debió aportar otros medios probatorios que causen certeza en el Tribunal o esgrimir argumentos en favor de la interpretación que hoy busca que se realice.

En ese sentido, no habiéndose señalado más argumentos que la literalidad del propio medio probatorio, este Tribunal Arbitral se ratifica en que de la lectura del documento denominado “PUESTOS DE VIGILANCIA DISTRIBUIDOS EN LAS SEDES FISCALES DE PISCO” se corrobora que la obra ubicada en la Urbanización “San Alberto” no contaba con los puestos de vigilancia que señala la Entidad. Lo contrario implicaría contravenir la naturaleza de la figura de integración de laudo, pues esta en ninguna medida puede implicar la modificación de decisiones o la valoración que se hace de un medio probatorio.

Por lo expuesto, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar FUNDADO el pedido de interpretación de laudo e INTERPRETADO el Laudo en atención a las consideraciones expuestas en la presente Resolución.

SEGUNDO: Declarar INFUNDADO el pedido de integración de laudo en atención a las consideraciones expuestas en la presente Resolución.

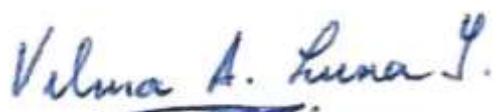
TERCERO: La presente Resolución forma parte del Laudo Arbitral emitido con fecha 12 de setiembre de 2022.

Notifíquese a las partes. -



GREGORIO MARTÍN ORÉ GUERRERO

Presidente



VILMA AUGUSTA LUNA INGA

Árbitro



GUSTAVO DE VINATEA BELLATÍN

Árbitro