

LAUDO ARBITRAL

En la ciudad de Lima, con fecha 12 de febrero de 2008, en la sede institucional del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, sita en Avenida Gregorio Escobedo cuadra 7, s/n, Jesús María, provincia y departamento de Lima; se reunieron los señores árbitros miembros del Tribunal Arbitral, Doctor Juan Francisco Rojas Leo, quien lo preside, Doctor Óscar Gastañeta Alayza y Doctor Mario Castillo Freyre, a efectos de emitir el Laudo Arbitral, en el proceso arbitral iniciado por la empresa Consorcio Vegsa CG Mendes Junior Group (en adelante, Consorcio Vegsa) contra Proyecto especial de Infraestructura de Transporte Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, Provías Nacional), signado con el número 083-2004/CONSUCODE.

ANTECEDENTES

Por Carta Notarial CVMJG/MTC/GC-016-2004, de fecha 20 de mayo de 2004, Consorcio Vegsa solicita el inicio de un proceso arbitral, a fin de poner fin a las controversias surgidas del Contrato n.º 085-2001-MTC/158.02.PRT.PERT.04 (en adelante, el Contrato), designando al Doctor Óscar Gastañeta Alayza como árbitro.

Por Oficio n.º 462-2004-MTC/20, de fecha 25 de mayo de 2004, Provías Nacional aduce que los puntos controvertidos ya han sido objeto de laudo en otro arbitraje.

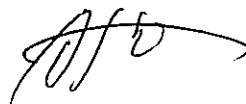
Mediante Resolución n.º 330-2004-CONSUCODE/PRE, de fecha 25 de agosto de 2004, se designa como árbitro, en defecto de Provías Nacional, al Doctor Mario Castillo Freyre. Dicha resolución fue puesta en conocimiento del Doctor Castillo, a través del Oficio n.º 2135-2004-CONSUCODE/GCA, de fecha 26 de agosto de 2004.

Por carta de fecha 1 de septiembre de 2004, el Doctor Castillo acepta el cargo de árbitro.

Por Oficio n.º 840-2004-MTC/20, de fecha 16 de septiembre de 2004, Provías Nacional solicita a la Presidencia del Tribunal del CONSUCODE que nombre el tercer árbitro que presidirá el Tribunal Arbitral.

Por Resolución n.º 388-2004-CONSUCODE/PRE, de fecha 1 de octubre de 2004, se designa como Presidente al Doctor Richard Martín Tirado.

Con fecha 9 de noviembre de 2004, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral.


1

Con fecha 11 de noviembre de 2004, Consorcio Vegsa recusa al Doctor Richard Martin Tirado. Dicho escrito se tramitó mediante Resolución n.º 01, de fecha 15 de noviembre de 2004, en donde se otorga al Doctor Martin un plazo de tres (3) días para que exponga lo que convenga a su derecho.

Mediante escrito s/n, de fecha 22 de noviembre de 2004, el Doctor Richard Martin efectúa algunas precisiones en torno a la recusación formulada en su contra.

Por escrito n.º 1, de fecha 23 de noviembre de 2004, Consorcio Vegsa interpone demanda.

Mediante Resolución n.º 02, de fecha 24 de noviembre de 2004, se admite la demanda de Consorcio Vegsa, otorgando un plazo de diez (10) días a Provías Nacional, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Mediante escrito s/n, de fecha 29 de noviembre de 2004, el Doctor Richard Martin Tirado amplía el contenido de su escrito de fecha 22 de noviembre, comunicando su renuncia al cargo de Presidente del Tribunal Arbitral.

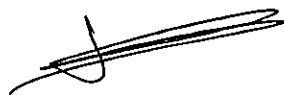
Mediante Resolución n.º 03, de fecha 30 de noviembre de 2004, se desestima la recusación formulada por Consorcio Vegsa y se tiene por aceptada la renuncia del Doctor Martin. Asimismo, se solicita a la Presidencia del CONSUCODE la designación del árbitro sustituto.

Mediante Resolución n.º 450-2004-CONSUCODE/PRE, de fecha 1 de diciembre de 2004, se designa como Presidente del Tribunal Arbitral al Doctor Juan Francisco Rojas Leo.

Por escrito n.º 1, de fecha 1 de diciembre de 2004, Provías Nacional deduce excepción de cosa juzgada. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 04, de fecha 3 de diciembre de 2004, otorgándose a la demandante un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Mediante Carta s/n, de fecha 3 de diciembre de 2004, el Doctor Juan Francisco Rojas Leo, acepta la designación como Presidente del Tribunal Arbitral.

Mediante Resolución n.º 05, de fecha 10 de diciembre de 2004, el Tribunal Arbitral tuvo por aceptado el cargo de Presidente del Tribunal Arbitral y se tuvo por abogado al presente proceso en el estado en que éste se encuentra.



Mediante Resolución n.º 06, de fecha 10 de diciembre de 2004, se requiere a Provías Nacional, a fin de que cumpla con pagar la proporción de gastos arbitrales que le corresponde.

Por escrito n.º 2, de fecha 9 de diciembre de 2004, Provías Nacional contesta la demanda e interpone reconvención. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 07, de fecha 13 de diciembre de 2004, en donde se otorga a Consorcio Vegsa un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 2, de fecha 10 de diciembre de 2004, Consorcio Vegsa contesta la excepción de cosa juzgada. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 08, de fecha 14 de diciembre de 2004.

Mediante Resolución n.º 09, de fecha 4 de enero de 2004, se requiere a Provías Nacional, a fin de que cumpla, dentro del quinto día de notificada la referida resolución, con pagar los gastos administrativos del CONSUCODE.

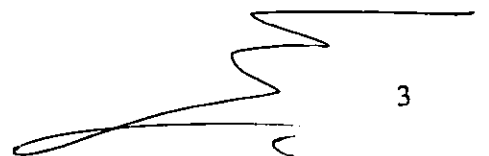
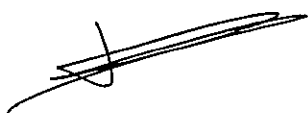
Por escrito n.º 3, de fecha 18 de enero de 2005, Consorcio Vegsa contesta la reconvención. Asimismo, interpone excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de Provías Nacional, mediante Resolución n.º 10, de fecha 20 de enero de 2005, en donde se le otorga un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 4, de fecha 31 de enero de 2005, Consorcio Vegsa presenta nueva prueba en relación a la octava pretensión principal. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 11, de fecha 3 de febrero de 2005, solicitando a la demandante que cumpla con adjuntar el medio probatorio que indica.

Por escrito n.º 5, de fecha 31 de enero de 2005, Consorcio Vegsa solicita sanción para Provías Nacional, por conducta de mala fe. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 12, de fecha 3 de febrero de 2005, que declara improcedente lo solicitado.

Por escrito n.º 3, de fecha 15 de febrero de 2005, Provías Nacional absuelve el traslado conferido mediante Resolución n.º 10.

Mediante Resolución n.º 13, de fecha 17 de febrero de 2005, se declara infundada la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, otorgando



a Consorcio Vegsa un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho respecto a la reconvención formulada.

Por escrito s/n, de fecha 25 de febrero de 2005, Consorcio Vegsa cumple con adjuntar el nuevo medio probatorio, cumpliendo con lo ordenado mediante Resolución n.º 11. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de la contraria por un plazo de tres (3) días hábiles, mediante Resolución n.º 14, de fecha 3 de marzo de 2005.

Por escrito s/n, de fecha 28 de febrero de 2005, Consorcio Vegsa interpone recurso de reposición contra la Resolución n.º 12. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de la contraria por un plazo de tres (3) días hábiles, mediante Resolución n.º 15, de fecha 3 de marzo de 2005.

Por escrito s/n, de fecha 28 de febrero de 2005, Consorcio Vegsa interpone recurso de reposición contra la Resolución n.º 13. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de la contraria por un plazo de tres (3) días hábiles, mediante Resolución n.º 16, de fecha 3 de marzo de 2005.

Por escrito n.º 5, de fecha 9 de marzo de 2005, Consorcio Vegsa contesta la reconvención. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 17, de fecha 16 de marzo de 2005, en donde se otorga a las partes un plazo de tres (3) días hábiles, a fin de que presenten su propuesta de puntos controvertidos. Asimismo, a través de dicha Resolución se cita a las partes a la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

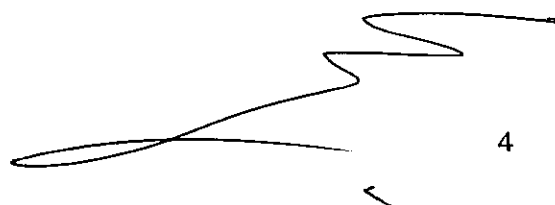
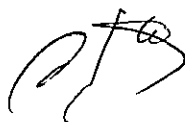
Por escrito n.º 7, de fecha 30 de marzo de 2005, Consorcio Vegsa presenta su propuesta de puntos controvertidos.

Con fecha 31 de marzo de 2005, se lleva a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, la misma que se suspendió, citando a las partes a la Primera Audiencia Extraordinaria, dado que se encuentra pendiente de resolver la excepción de cosa juzgada.

Con fecha 14 de abril de 2005, se lleva a cabo la Primera Audiencia Extraordinaria.

Con fecha 21 de abril de 2005, se lleva a cabo la Segunda Audiencia Extraordinaria.

Con fecha 6 de mayo de 2005, se lleva a cabo la Tercera Audiencia Extraordinaria.



Por escrito n.º 13, de fecha 12 de mayo de 2005, Consorcio Vegsa presenta documentos. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 18, de fecha 17 de mayo de 2005.

Mediante Resolución n.º 19, de fecha 19 de mayo de 2005, se requiere a Provías Nacional a fin de que, en un plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con pagar los honorarios del Doctor Óscar Gastañeta Alayza.

Por escrito n.º 4, de fecha 25 de mayo de 2005, Provías Nacional interpone recurso de reposición contra la Resolución n.º 19.

Por escrito n.º 5, de fecha 1 de junio de 2005, Provías Nacional absuelve el traslado conferido mediante Resolución n.º 18. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 20, de fecha 6 de junio de 2005.

Por escrito n.º 6, de fecha 8 de junio de 2005, Provías Nacional efectúa algunas precisiones en torno a la demanda. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 21, de fecha 10 de junio de 2005.

Por escrito n.º 14, de fecha 9 de junio de 2005, Consorcio Vegsa absuelve el traslado de la Resolución n.º 20. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 22, de fecha 10 de junio de 2005.

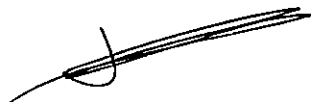
Mediante Resolución n.º 23, de fecha 14 de junio de 2005, el Tribunal Arbitral declara infundada la excepción de cosa juzgada.

Por escrito n.º 7, de fecha 16 de junio de 2005, Provías Nacional absuelve el traslado de la Resolución n.º 22. Dicho escrito se tramitó mediante Resolución n.º 24, de fecha 20 de junio de 2005.

Por escrito n.º 8, de fecha 20 de junio de 2005, Provías Nacional interpone recurso de reposición contra la Resolución n.º 23.

Mediante Resolución n.º 25, de fecha 7 de julio de 2005, se declara infundado el recurso de reposición formulado por Provías Nacional.

Mediante Resolución n.º 26, de fecha 8 de agosto de 2005, el Tribunal Arbitral cita a las partes a las Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.



Por escrito n.º 7 (sic), de fecha 15 de agosto de 2005, Provías Nacional solicita reprogramar la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 27, de fecha 18 de agosto de 2005, en donde se reprograma la referida Audiencia.

Con fecha 8 de septiembre de 2005, se lleva a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

Por escrito n.º 15, de fecha 13 de septiembre de 2005, Consorcio Vegsa interpone recurso de reconsideración contra el literal d) del numeral 3 del Acta de la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de la contraria, mediante Resolución n.º 28, de fecha 15 de septiembre de 2005, otorgándole un plazo de tres (3) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 8 (sic), de fecha 23 de septiembre de 2005, Provías Nacional absuelve el traslado de la Resolución n.º 28.

Por escrito n.º 16, de fecha 26 de septiembre de 2005, Consorcio Vegsa solicita al Tribunal Arbitral que programe audiencias especiales, en las cuales las partes podrán exponer sus posiciones frente a los puntos controvertidos.

Mediante Resolución n.º 29, de fecha 10 de octubre de 2005, se declaró fundado el recurso de reconsideración interpuesto por Consorcio Vegsa, modificándose el literal d) del numeral 3 del Acta de la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

Por escrito n.º 9, de fecha 19 de octubre de 2005, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 29. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 30, de fecha 28 de octubre de 2005, que declara infundado el recurso.

Mediante Resolución n.º 31, de fecha 30 de noviembre de 2005, se requiere a Provías Nacional a fin de que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, cumpla con pagar los honorarios profesionales del Doctor Óscar Gastañeta Loayza, bajo apercibimiento de suspender el proceso.

Por escrito s/n, de fecha 9 de diciembre de 2005, Provías Nacional solicita un plazo adicional de 10 días hábiles, para pagar los honorarios profesionales del Doctor Gastañeta. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 32, de fecha 14 de



diciembre de 2005, en donde se otorga a Provías Nacional un plazo de cinco (5) días hábiles adicionales, a fin de que cumpla con lo ordenado en la Resolución n.º 31, con el mismo apercibimiento.

Por escrito n.º 10, de fecha 6 de enero de 2006, Provías Nacional señala nuevo domicilio procesal.

Por escrito n.º 11, de fecha 12 de enero de 2006, Provías Nacional cambia nuevamente el domicilio procesal.

Mediante Resolución n.º 33, de fecha 16 de enero de 2006, se tiene por variado el domicilio de Provías Nacional.

Mediante Resolución n.º 34, de fecha 16 de enero de 2006, se otorga a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que presenten una lista de cinco (5) profesionales cada una y que cuenten con capacidad y experiencia requerida para la realización de las pericias de oficio.

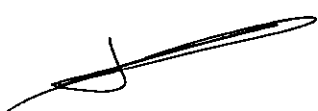
Mediante Resolución n.º 35, de fecha 20 de enero de 2006, se fija el cronograma para la realización de las Audiencias Especiales.

Por escrito n.º 17, de fecha 26 de enero de 2006, Consorcio Vegsa cumple con lo ordenado mediante Resolución n.º 34.

Por escrito s/n, de fecha 27 de enero de 2006, Provías Nacional cumple con lo ordenado mediante Resolución n.º 34.

Por escrito s/n, de fecha 27 de enero de 2006, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 35. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 36, de fecha 31 de enero de 2006, que declara fundado el recurso, señalándose un nuevo cronograma para la realización de las Audiencias Especiales.

Con fecha 7 de febrero de 2006, se lleva a cabo la Primera Audiencia Extraordinaria. De manera previa, el Tribunal Arbitral invocó a las partes a fin de que se pongan de acuerdo en relación al nombramiento de los peritos. Sin embargo, las partes solicitaron al Tribunal un plazo de tres (3) días, a fin de que cada una presente el nombre de un perito, y éstos sean comunicados de sus respectivas designaciones, a lo que accedió el Tribunal.



Por escrito s/n, de fecha 9 de febrero de 2006, Provías Nacional designa como perito al Ingeniero Adolfo Enrique Canales Gavidia.

Por escrito n.º 18, de fecha 10 de febrero de 2006, Consorcio Vega designa como perito al Ingeniero Adolfo Walter Flores Guevara.

Con fecha 21 de febrero de 2006, se lleva a cabo la Segunda Audiencia Extraordinaria. De manera previa, el Tribunal Arbitral dio cuenta de los escritos presentados por las partes (en donde designan a los peritos) e indicó a la Secretaría que proceda a comunicar a los profesionales propuestos como peritos, sus respectivas designaciones.

Por escrito n.º 19, de fecha 23 de febrero de 2006, Consorcio Vega solicita que el Tribunal Arbitral disponga la exhibición —por parte de Provías Nacional— de las Resoluciones Directorales que aprueban las liquidaciones de contratos de obra realizadas por ella durante el año 2004. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 38, de fecha 1 de marzo de 2006, en donde se otorga a Provías Nacional un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumpla con presentar los referidos documentos, bajo apercibimiento de ley.

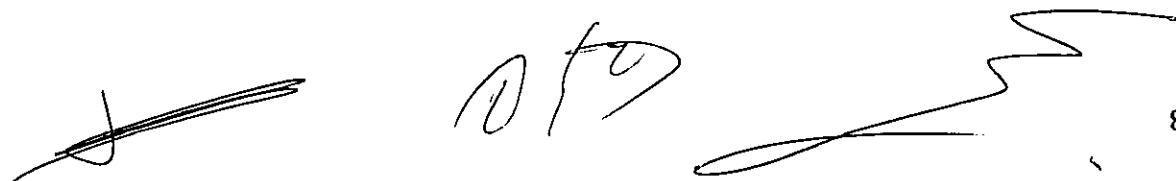
Mediante Resolución n.º 37, de fecha 27 de febrero de 2006, se señala un nuevo cronograma para las Audiencias Extraordinarias.

Por escrito n.º 13, de fecha 28 de febrero de 2006, Provías Nacional solicita la reprogramación de las Audiencias Extraordinarias. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de la contraria por el plazo de un día, mediante Resolución n.º 39, de fecha 1 de marzo de 2006.

Mediante Resolución n.º 40, de fecha 6 de marzo de 2006, se señala un nuevo cronograma para las Audiencias Extraordinarias.

Por escrito n.º 20, de fecha 15 de marzo de 2006, Consorcio Vega solicita que: (i) se declare que Provías Nacional no ha cumplido con la exhibición ordenada; (ii) se requiera a Provías Nacional para que en el plazo de 3 días cumpla con la presentación de las resoluciones directorales que aprueban Liquidaciones de Contratos de Obra y de sus anexos; y (iii) se reprogramme la Tercera Audiencia Extraordinaria.

Mediante Resolución n.º 41, de fecha 20 de marzo de 2006, se declara fundado el pedido de Consorcio Vega y se reprograma la Tercera Audiencia Extraordinaria. Asimismo, se otorga a Provías Nacional un plazo de cuatro (4) días hábiles, a fin de que cumpla con efectuar la exhibición ordenada mediante Resolución n.º 38.



Por escrito n.º 14, de fecha 9 de marzo de 2006, Provías Nacional cumple con la exhibición ordenada mediante Resolución n.º 38.

Con fecha 14 de marzo de 2006, se lleva a cabo la tercera Audiencia Extraordinaria. En dicha Audiencia, el Tribunal Arbitral pone en conocimiento de Consorcio Vegsa el escrito presentado por Provías Nacional, con fecha 9 de marzo de 2006, y le otorga un plazo de tres (3) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Con fecha 21 de marzo de 2006, se lleva a cabo la Cuarta Audiencia Extraordinaria.

Mediante Resolución n.º 42, de fecha 21 de marzo de 2006, se corrige la Resolución n.º 41, debiéndose entender que la Audiencia programada para la fecha, únicamente versará sobre la sexta pretensión principal.

Por Carta de fecha 7 de marzo de 2006, el Ingeniero Adolfo Walter Flores Guevara acepta la designación como perito de oficio.

Por Carta de fecha 7 de marzo de 2006, el Ingeniero Adolfo Enrique Canales Gavidia acepta la designación como perito de oficio.

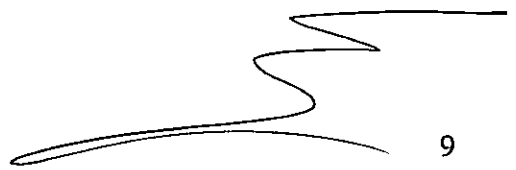
Por Carta de fecha 14 de marzo de 2006, el Ingeniero Adolfo Walter Flores Guevara presenta su propuesta de honorarios.

Por Carta de fecha 14 de marzo de 2006, el Ingeniero Adolfo Enrique Canales Gavidia presenta su propuesta de honorarios.

Mediante Resolución n.º 43, de fecha 29 de marzo de 2006, se pone en conocimiento de las partes las comunicaciones presentadas por los peritos designados, por el plazo de tres (3) días hábiles, a fin de que expresen lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 21, de fecha 31 de marzo de 2006, Consorcio Vegsa hace algunas precisiones en torno al requerimiento que hizo el Tribunal Arbitral a Provías Nacional, a fin de que cumpla con exhibir las Resoluciones Directorales.

Por escrito n.º 15, de fecha 4 de abril de 2006, Provías Nacional adjunta los anexos que corresponden a las Resoluciones Directorales ya remitidas al Tribunal. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de Consorcio Vegsa, mediante Resolución n.º 45, de fecha 10 de abril de 2006.



Por escrito n.º 22, de fecha 5 de abril de 2006, Consorcio Vegsa revoca la designación del Ingeniero Adolfo Walter Flores Guevara y procede a nombrar al Ingeniero Jaime Neyra Torres como nuevo perito de oficio.

Por escrito n.º 16, de fecha 6 de abril de 2006, Provías Nacional revoca la designación del Ingeniero Adolfo Enrique Canales Gaviria y designa al Ingeniero Alejandro Manuel Burga Ortiz como nuevo perito de oficio.

Mediante Resolución n.º 44, de fecha 10 de abril de 2006, se cita a las partes a la Audiencia Extraordinaria.

Mediante Resolución n.º 46, de fecha 10 de abril de 2006, se deja sin efecto la designación de los peritos: Adolfo Walter Flores Guevara y Adolfo Enrique Canales Gaviria.

Con fecha 27 de abril de 2006, se lleva a cabo la Quinta Audiencia Extraordinaria.

Por Carta de fecha 9 de mayo de 2006, el Ingeniero Jaime Neyra Torres acepta la designación como perito de oficio, fijando sus honorarios profesionales.

Por Carta de fecha 10 de mayo de 2006, el Ingeniero Alejandro Burga Ortiz acepta la designación como perito de oficio, fijando sus honorarios profesionales.

Dichas cartas fueron puestas en conocimiento de las partes, mediante Resolución n.º 47, de fecha 12 de mayo de 2006, por un plazo de tres (3) días, a fin de que expresen lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 23, de fecha 23 de mayo de 2006, Consorcio Vegsa acepta las propuestas de honorarios de los peritos. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 48, de fecha 15 de junio de 2006, en donde se otorga a Provías Nacional un plazo de dos (2) días hábiles, a fin de que cumpla con manifestar lo pertinente respecto de las propuestas presentadas por los peritos, bajo apercibimiento de tenerlas por aceptadas.

Mediante Resolución n.º 49, de fecha 24 de junio de 2006, se hace efectivo el apercibimiento decretado en la Resolución n.º 48, y, en consecuencia, se tiene por aceptada la propuesta de honorarios. Asimismo, se otorga a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que cumplan con pagar el 50% de los honorarios de los peritos, luego de lo cual se procederá a dar inicio a la realización de la pericia.



Mediante Resolución n.º 50, de fecha 28 de agosto de 2006, se requiere a Provías Nacional, a fin de que cumpla, en un plazo de cinco (5) días hábiles, con pagar los honorarios profesionales de los peritos designados, bajo apercibimiento de multa de hasta dos (2) UIT a favor de la contraria.

Por Carta de fecha 31 de agosto de 2005, los peritos solicitan se proporcione información.

Por escrito n.º 15, de fecha 1 de septiembre de 2006, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración en contra de la Resolución n.º 50.

Por escrito n.º 25, de fecha 6 de septiembre de 2006, Consorcio Vegsa presenta cheques para los peritos de oficio.

Mediante Resolución n.º 51, de fecha 11 de septiembre de 2006, se tiene por realizado el pago del 50% de los honorarios de los peritos designados por parte del Consorcio demandante, debiendo asumir, la Entidad demandada, el 50% restante de los mismos.

Mediante Resolución n.º 52, de fecha 11 de septiembre de 2006, se ordena a las partes proporcionar a los peritos la información solicitada, a cuyo efecto se les otorga un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.

Por escrito n.º 26, de fecha 25 de septiembre de 2006, Consorcio Vegsa cumple con proporcionar la información solicitada por los peritos. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 53, de fecha 26 de septiembre de 2006.

Por Carta de fecha 6 de octubre de 2006, los peritos solicitan información complementaria. Dicha carta fue puesta en conocimiento de las partes, mediante Resolución n.º 54, de fecha 19 de octubre de 2006, a fin de que cumplan con proporcionar la información adicional en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.

Por escrito n.º 27, de fecha 31 de octubre de 2006, Consorcio Vegsa cumple con proporcionar la información complementaria solicitada por los peritos. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 55, de fecha 6 de noviembre de 2006.

Por Carta de fecha 16 de noviembre de 2006, los peritos solicitan información complementaria. Dicha carta fue puesta en conocimiento de las partes, mediante Resolución n.º 56, de fecha 20 de noviembre de 2006, a fin de que cumplan con proporcionar la información adicional en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.



Por escrito n.º 16, de fecha 22 de noviembre de 2006, Provías Nacional cumple con presentar la información requerida mediante Resolución n.º 56. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 57, de fecha 13 de diciembre de 2006.

Por escrito n.º 28, de fecha 28 de noviembre de 2006, Consorcio Vegsa cumple con presentar información relacionada con la cantidad de metrado ejecutado. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 58, de fecha 13 de diciembre de 2006.

Por escrito n.º 17, de fecha 5 de diciembre de 2006, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración en contra de la Resolución n.º 56.

Por escrito n.º 29, de fecha 28 de noviembre de 2006, Consorcio Vegsa cumple con proporcionar la información complementaria solicitada por los peritos. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 60, de fecha 13 de diciembre de 2006.

Por escrito s/n, de fecha 28 de noviembre de 2006, Provías Nacional absuelve el traslado de la Resolución n.º 56, poniendo a disposición de los peritos los archivos de la Entidad. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 59, de fecha 13 de diciembre de 2006.

Con fecha 21 de diciembre de 2006, los peritos de oficio presentan su Informe Pericial, el cual fue puesto en conocimiento de las partes, mediante Resolución n.º 61, de fecha 3 de enero de 2007, por un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que expresen lo conveniente a su derecho.

Por escrito n.º 16, de fecha 16 de enero de 2007, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 61.

Por escrito n.º 30, de fecha 15 de enero de 2007, Consorcio Vegsa presenta pericia de parte, en torno a la octava pretensión. Dicho escrito fue puesto en conocimiento de Provías Nacional, mediante Resolución n.º 62, de fecha 17 de enero de 2007, por un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

Por escrito s/n, de fecha 29 de enero de 2007, Provías Nacional formula algunas observaciones al informe pericial. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 63, de fecha 12 de marzo de 2007.

Por escrito n.º 17, de fecha 5 de febrero de 2007, Provías Nacional solicita ampliación de plazo para absolver el traslado conferido mediante Resolución n.º 62.



Por escrito n.º 18, de fecha 28 de febrero de 2007, Provías Nacional formula algunas observaciones a la pericia de parte. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 64, de fecha 12 de marzo de 2007, en donde se cita a las partes a la Audiencia de Sustentación de Informe Pericial.

Por escrito n.º 31, de fecha 19 de marzo de 2007, Consorcio Vegsa solicita al Tribunal Arbitral incluir al ingeniero Germán Vivar, quien elaboró la pericia de parte, en la Audiencia de Sustentación de Informe Pericial. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 65, de fecha 19 de marzo de 2007.

Por escrito s/n, de fecha 23 de marzo de 2007, Provías Nacional solicita suspender la Audiencia de Sustentación de Informe Pericial. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 66, de fecha 28 de marzo de 2007, en donde se cita a los peritos designados, al perito de parte y al Supervisor a una Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial.

Con fecha 23 de marzo de 2007, se llevó a cabo la Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial.

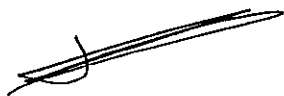
Mediante Resolución n.º 67, de fecha 12 de abril de 2007, se reprograma la Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial convocada mediante Resolución n.º 66.

Mediante correo electrónico de fecha 12 de abril de 2007, el Ingeniero Jaime Neyra solicita la reprogramación de la Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial, debido a que en la misma fecha tiene otra Audiencia en un proceso arbitral distinto, programada con anticipación.

Mediante Resolución n.º 68, de fecha 13 de abril de 2007, se ratifica la fecha de la Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial, establecida mediante Resolución n.º 67.

Con fecha 20 de abril de 2007, se lleva a cabo la Audiencia Extraordinaria de Sustentación de Informe Pericial programada mediante Resolución n.º 67.

Mediante Resolución n.º 69, de fecha 10 de mayo de 2007, el Tribunal Arbitral ordena el pago de un segundo anticipo de honorarios arbitrales y gastos administrativos, otorgando a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que cumplan con el pago respectivo.



Por escrito s/n, de fecha 28 de mayo de 2007, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 69. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 70, de fecha 11 de junio de 2007, que declara improcedente por extemporáneo el recurso presentado y requiere a las partes a fin de que, dentro del quinto día, cumplan con pagar los gastos arbitrales a su cargo, bajo apercibimiento de suspender el proceso.

Por escrito n.º 19, de fecha 6 de julio de 2007, Provías Nacional interpone recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 70. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 71, de fecha 12 de julio de 2007, que declara improcedente el recurso presentado y requiere a Provías Nacional a fin de que, dentro del quinto día, cumpla con pagar los gastos arbitrales a su cargo, bajo apercibimiento de suspender el proceso.

Por escrito s/n, de fecha 31 de julio de 2007, Consorcio Vegsa solicita al Tribunal Arbitral que le autorice a efectuar el pago de la parte que corresponde a Provías Nacional. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 72, de fecha 13 de agosto de 2007, que faculta a Consorcio Vegsa a fin de que, dentro del plazo máximo de diez (10) días hábiles, cumpla con pagar los gastos arbitrales a cargo de Provías Nacional, bajo apercibimiento de suspender el proceso. Asimismo, en dicha Resolución, se dejó constancia de que el pago en mención será materia de pronunciamiento al momento de Laudar.

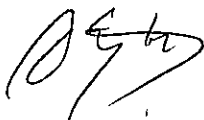
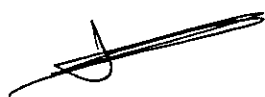
Mediante Resolución n.º 73, de fecha 20 de septiembre de 2007, se declara concluida la etapa probatoria y se otorga a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que presenten sus respectivos alegatos escritos.

Por escrito s/n, de fecha 28 de septiembre de 2007, Consorcio Vegsa presenta sus alegatos escritos.

Por escrito n.º 19 (sic), de fecha 1 de octubre de 2007, Provías Nacional solicita ampliar el plazo para presentar alegatos en diez (10) días hábiles adicionales. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 74, de fecha 25 de octubre de 2007, que declara no ha lugar a lo solicitado por Provías Nacional.

Mediante Resolución n.º 75, de fecha 25 de octubre de 2007, se tiene por presentado el alegato escrito de Consorcio Vegsa y se cita a las partes a la Audiencia de Informes Orales.

Por escrito s/n, de fecha 31 de octubre de 2007, Provías Nacional solicita reprogramación de la Audiencia de Informes Orales. Dicho escrito fue tramitado



mediante Resolución n.º 76, de fecha 5 de junio noviembre de 2007, que reprograma la referida Audiencia.

Con fecha 20 de noviembre de 2007, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales. En dicha Audiencia se fijó el plazo para laudar en cuarenta y cinco (45) días hábiles, prorrogables por quince (15) días hábiles adicionales.

Por escrito s/n, de fecha 17 de enero de 2008, Provías Nacional presenta su informe final del proceso. Dicho escrito se tramitó mediante Resolución n.º 78, de fecha 23 de enero de 2008.

Mediante Resolución n.º 77, de fecha 22 de enero de 2008, se prorrogó el plazo para laudar en quince (15) días hábiles, contados a partir del vencimiento del plazo inicialmente señalado.

CONSIDERANDOS:

1. Que Consorcio Vega interpone demanda contra Provías Nacional, solicitando lo siguiente:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague los sobrecostos derivados de la ejecución irregular de la obra durante el período entre el 29 de diciembre de 2001 al 17 de octubre de 2002, por S/. 6'125,345.30.

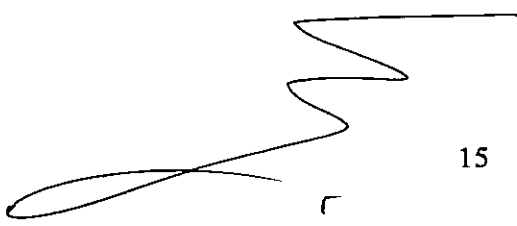
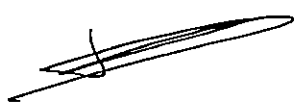
PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague los daños producidos por la ejecución irregular de la obra durante el periodo entre el 29 de diciembre de 2001 al 7 de octubre de 2002, por S/. 6'125,345.30.

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague por concepto de enriquecimiento sin causa la suma de S/. 6'125,345.30, derivada del hecho de haber recibido la demandada una obra cuyo valor es superior al pagado por ésta debido a la ejecución irregular de ésta.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL



Que se pague el monto descontado indebidamente por la demandada del saldo a favor del Contratista en la Liquidación del Contrato de Obra realizada bajo el concepto de mayores Costos de Supervisión por S/. 94,938.81.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague los Gastos Generales Variables derivados de la extensión del plazo contractual hasta el 5 de diciembre de 2003 por S/. 6'906,308.37.

PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague por concepto de indemnización la suma de S/. 6'906,308.37, por los daños vinculados a la extensión del plazo contractual hasta el 5 de diciembre de 2003.

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague por concepto de enriquecimiento sin causa la suma de S/. 6'906,308.37, derivada del hecho de haber recibido la Demandada una obra cuyo valor es superior al pagado por ésta, debido a la extensión del plazo contractual hasta el 5 de diciembre de 2003.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague por concepto de indemnización por errores en el proyecto entregado por la Demandada vinculados al uso del «mejorador de adherencia» la suma de S/. 1'002,918.49.

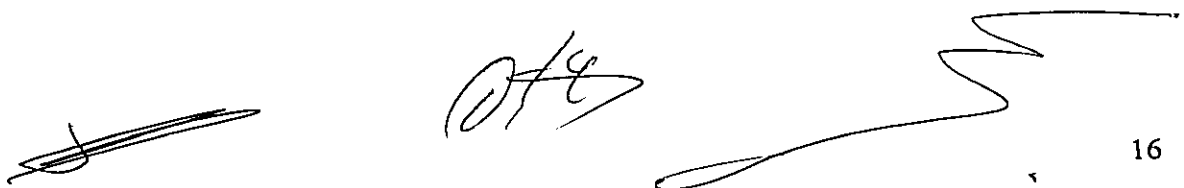
PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se pague por concepto de enriquecimiento sin causa la suma de S/. 1'002,918.49, vinculados a las mayores prestaciones de «mejorador de adherencia».

QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se reconozca y pague por concepto de indemnización por abuso de derecho y/o por negligencia en la elaboración de las Bases de Licitación y el Expediente Técnico vinculados a la «mayor producción de agregados» la suma de S/. 2'601,401.04.

SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL



Que se reconozca y pague el saldo de prestación por imposibilidad jurídica de cumplirla por S/. 10'465,724.25.

SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se pague la suma de S/.685,727.50, indebidamente descontada por la Demandada de la Liquidación bajo el concepto de «Cierre de Metrados».

PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se pague la suma de S/.685,727.50 por concepto de pago de indemnización por daños irrogados como consecuencia de los incumplimientos de la Demandada y/o ejercicio abusivo de sus derechos en el Contrato de Obra vinculados a los «salDOS por cierre de metrados».

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se pague la suma de S/.685,727.50, por concepto de resarcimiento por enriquecimiento sin causa en el que ha incurrido la Demandada, derivado del hecho de haberse ejecutado en su favor una prestación cuyo valor real es claramente mayor al pagado, a costa de la Demandante, vinculada al «cierre de metrados».

OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL

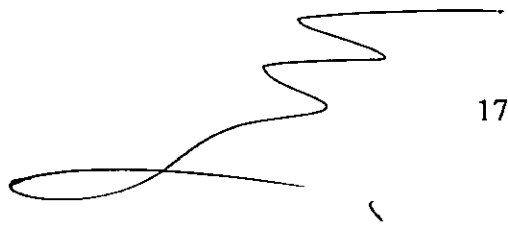
Que se pague la suma de S/. 1'748,780.51 indebidamente retenida bajo el concepto de «reparación de obra».

Que, finalmente, Consorcio Vegsa deja constancia que a todas las cifras mencionadas debe agregársele, de corresponder, los reajustes aplicables de acuerdo al Contrato, IGV e intereses.

2. Que la emplazada, Provías Nacional, contesta la demanda contradiciéndola en todos sus extremos.

Que, asimismo, Provías Nacional reconviene, solicitando al Tribunal Arbitral que declare expresamente que la liquidación de la obra ha quedado firme y consentida.

3. Que, en tal sentido, y de conformidad a lo establecido en el Acta de la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, el Tribunal Arbitral deberá:



DETERMINAR SI PROCEDE ORDENAR A PROVÍAS NACIONAL QUE RECONOZCA Y CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/. 6'125,345.30 MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, QUE CORRESPONDE A LOS SOBRECOSTOS DERIVADOS DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA DURANTE EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 29 DE DICIEMBRE DE 2001 Y EL 17 DE OCTUBRE DE 2002

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.1. Que, en la primera pretensión principal, Consorcio Vegsa afirma que a tan sólo 9 días de iniciada la obra, los errores del proyecto entregado por la demandada comenzaron a afectar la ruta crítica, hecho que demuestra, por un lado, los graves errores del proyecto y, por el otro, las condiciones de extrema irregularidad en que se ejecutó la obra.

Que, asimismo, señala que desde el día 29 de diciembre de 2001 (fecha en que se afectó la Ruta Crítica de la Obra) hasta el 17 de octubre de 2002 (fecha en que se paralizaron los trabajos), el Contratista siguió ejecutando la obra en condiciones sustancialmente diferentes a las pactadas.

Que la demandante resume las condiciones que fueron modificadas, indicando las siguientes:¹

- mayor cantidad de personal
- mayor uso y movilización de equipo
- modificación de los planos de obras de arte y drenaje
- ejecución de mayor cantidad de obras de arte y drenaje
- modificación del plan de trabajo
- cambio de cantera Paccha por una nueva cantera (Adicional n.º 1)
- adecuación del diseño geométrico de la carretera (Adicionales n.º 2, 3 y 4)
- ampliación de frentes de trabajo

Que, en relación a la mayor cantidad de frentes de trabajo abiertos por el Contratista, la demandante señala que el Contratista duplica o triplica (sí, por ejemplo, debe haber dos o tres frentes de trabajo en lugar de uno) sus recursos, personal y equipo, en caso deba abrir nuevos frentes.

¹ Cabe señalar que la demandante presenta un cuadro en donde se indica que dichos conceptos han sido reconocidos por la demandada en la Memoria Valorizada de la Liquidación del Contrato y en la propia Liquidación del Contrato.



Que este mayor esfuerzo modifica la eficiencia de las labores originalmente programadas y que no es reconocido por el simple pago de los trabajos a precios unitarios (que ha sido pactado bajo la premisa de un solo frente de trabajo).

Que los errores del proyecto habrían sido tan graves que fue necesario un replanteo completo de la obra.

Que la demandante resume los errores del proyecto entregado por la demandada, indicando las siguientes:²

- diferencias entre las cotas del proyecto
- no haberse ubicado las monumentaciones topográficas
- errores en los Estudios de Suelos y Pavimentos
- errores en los Estudios de Canteras
- error en el saneamiento legal de la Cantera Paccha que impidió explotarla
- errores en el diseño geométrico de la obra

Que, según Consorcio Vegsa, la demandada no tomó ninguna acción para solucionar estos problemas. Por el contrario, la Entidad siempre mantuvo la posición de que el proyecto estaba atrasado, presionando por el avance de la obra a pesar de las difíciles circunstancias de ejecución y, finalmente, resolviendo ilegalmente el Contrato cuando el Contratista no tuvo más remedio que paralizar la obra.

Que esta situación se comunicó al Supervisor mediante Carta MT/CESEL/112-02, de fecha 24 de abril de 2002, a través de la cual se presentó el reclamo formal por la extrema irregularidad en la ejecución de la obra.

Que el Supervisor, mediante Carta TP.PCI.2001(Z2-T1).233.02, de fecha 29 de abril de 2002, reconoció con sus respuestas la posición del Contratista, así como prometió resolver los problemas de la obra, tramitando los correspondientes presupuestos adicionales y actualizando un nuevo Calendario de Avance de Obra (en adelante, CAO).

Que, en tal sentido, Consorcio Vegsa señala que el mayor esfuerzo del Contratista asciende a S/. 6'12,345.30, tal y como lo demostraría la pericia que ofrece como medio probatorio.

² Cabe señalar que la demandante presenta un cuadro en donde se indica que dichos defectos en el proyecto entregado por la Entidad, han sido reconocidos por ella en la Memoria Valorizada de la Liquidación del Contrato.



Que, finalmente, la demandante precisa que el sobrecosto (que ahora reclama) es un concepto diferente de aquellos mayores gastos generales derivados del solo hecho de la prolongación del plazo contractual, en la medida de que estos últimos están vinculados a la extensión del tiempo total de ejecución de la obra y por lo general cubren mayores costos de la operación y administración del Contratista. En cambio, los mayores costos en la ejecución de la obra derivada de la alteración del plan de trabajo y/o la pérdida de productividad, están basados únicamente en la eficiencia de la ejecución de los trabajos y pueden ser incluso independientes de la prolongación del plazo contractual.

Que la demandante señala que los costos de prolongación se asimilan a los Gastos Generales Variables, también llamados «costos indirectos», reconocidos por la legislación peruana, cuyo objeto es compensar ciertas mayores prestaciones, pero no así los sobrecostos en la ejecución de los metrados de la obra que son por definición «costos directos» de ésta.

Posición de Provías Nacional

- 3.2. Que, en el escrito de contestación de demanda, Provías Nacional precisa que esta pretensión ya fue propuesta en un proceso arbitral anterior, por lo cual deberá ser desestimada por el Tribunal Arbitral.

Que el periodo en el cual el Contratista pretende justificar sus mayores gastos, fue explícitamente demandado por el Contratista³ y expresamente laudado.

Posición del Tribunal Arbitral

Contratos a Precios Unitarios

- 3.3. Que en el Contrato de Obra, los sistemas pueden ser con precio predeterminado, o sin precio predeterminado. El sistema con precio predeterminado reconoce dos grandes divisiones: el sistema por unidad, o sea, con precios unitarios o por partidas, y el ajuste alzado, es decir, con un precio global.

³ Provías Nacional señala que Consorcio Vegsa solicitó —como segunda pretensión accesoria a la pretensión principal— la aprobación de la solicitud de ampliación de plazo de 570 días, 336 con pago de gastos generales, que corresponden al periodo comprendido entre el 29 de diciembre de 2001 (fecha de inicio de la primera actividad crítica) y el 29 de noviembre de 2002 (fecha de la comunicación de la no objeción del JBIC a los adicionales n.º 1 y n.º 2).

Que en el sistema de precios unitarios, tarifas o porcentajes, el postor formula su propuesta ofertando precios, tarifas o porcentajes en función de las partidas o cantidades referenciales contenidas en las Bases, y que se valorizan en relación a su ejecución real, así como por un determinado plazo de ejecución. En estos casos, el postor presentará, además del desagregado a que se refiere el párrafo precedente, el valor total de la oferta económica.

Que a través de la ejecución de la obra mediante un Contrato por Precios Unitarios, se estipula que los distintos trabajos de que estará constituida la obra, serán llevados a cabo mediante el pago de precios asignados a cada unidad técnica de estructura, o bien cantidad técnica unitaria de mano de obra.

Que, en otras palabras, el sistema de ejecución de obra por unidad es aquél en el cual se fija para cada unidad técnica en que la obra puede dividirse, un determinado precio. Otras veces el precio se establece para cada cantidad de mano de obra que se toma como tal («horas-hombre»).

Que, asimismo, existen dos tipos de estos Contratos por unidad de medida o por precios unitarios, según se designe la medida total o el número de piezas, o no se contenga esta designación. En el primer supuesto, se trata de un Contrato por unidad de medida, pero determinando no sólo el precio por cada unidad, sino también, las cantidades a ejecutar. En el segundo supuesto, el del Contrato de unidad simple, sólo se fija el precio por unidad y se dejan indeterminadas las cantidades a ejecutar.

Que en el punto 2.1. de las Bases de la Licitación⁴ se establece que «la licitación será por el sistema de Precios Unitarios». (El subrayado es nuestro).

Que, por su parte, el punto 1.3. de la Cláusula Primera del Contrato,⁵ establece lo siguiente:

«1.3. (...) resultó ganador EL CONTRATISTA, habiéndose aprobado el otorgamiento de la Buena Pro (...) por el monto de su propuesta económica a precios unitarios, ascendente a S/.56'979,695.39 (...).
(El subrayado es nuestro).

Que, en consecuencia, el Contrato materia de la presente controversia es un contrato a Precios Unitarios, cuyo pago se efectúa mediante valorizaciones

⁴ Anexo 0-B del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

⁵ Anexo 0-A del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.



mensuales según el avance de la Obra, de conformidad con lo establecido por el literal b) del punto 5.3. de la Cláusula Quinta y por el punto 6.1. de la Cláusula Sexta del referido Contrato.

Que, en efecto, debemos recordar que las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y serán elaboradas el último día de cada período previsto en el numeral 19 de las Bases, por el Supervisor y el Residente, en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios del valor referencial (propuesta económica), agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad.

Distinción entre costo directo y costo indirecto

- 3.4. Que, por otro lado, se debe tener en cuenta que —según el numeral 6.5.2. de las Bases— la propuesta económica comprende el análisis de precios unitarios de cada una de las partidas, mostrándose «en detalle los costos directos, es decir, la mano de obra, equipos, materiales y todos los conceptos que les son accesorios».

Que, asimismo, el numeral 6.5.3. de las Bases establece que «los costos indirectos [es decir, los gastos generales fijos y variables] serán igualmente analizados incluyéndose todos los conceptos necesarios para la total y correcta ejecución de los trabajos considerados en la Obra. Adicionalmente indicará su expectativa de Utilidad y el Impuesto General a las Ventas (IGV) que corresponda». (El agregado es nuestro).

Que, en tal sentido, la propuesta económica presentada por el Contratista debía incluir los siguientes conceptos:⁶

- (i) Monto del Presupuesto de Obra, el cual, a su vez, incluye:
 - (a) Costo Directo;
 - (b) Gastos Generales Fijos;
 - (c) Gastos Generales Variables; y
 - (d) Utilidad.
- (ii) IGV (18%)

Que, como ya hemos visto, el propio numeral 6.5.2. de las Bases señala que los *costos directos* incluyen la mano de obra, equipos, materiales y todos los conceptos que les son accesorios.

⁶ Ver Formato n.º 5 de las Bases de la Licitación.

Que, por su parte, los *gastos generales* son aquellos costos indirectos (a los que hace referencia el numeral 6.5.3. de las Bases), que el Contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio.

Que, a su vez, podemos diferenciar (tal como se hace en la propuesta económica) los gastos generales fijos de los gastos generales variables.

Que los *gastos generales fijos* son aquéllos que no están relacionados con el tiempo de ejecución de la prestación a cargo del Contratista; mientras que los *gastos generales variables* son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y, por lo tanto, se puede incurrir en ellos a lo largo del todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del Contratista.

Que, dentro de tal orden de ideas, el Tribunal Arbitral estima pertinente resaltar que —en el presente proceso arbitral— Consorcio Vega pretende el reconocimiento y pago de los sobrecostos (directos) derivados de una supuesta ejecución irregular de la obra, lo que difiere de lo solicitado como segunda pretensión accesoria de la primera principal del proceso arbitral que finalizó con el Laudo de fecha 19 de enero de 2004, en donde se solicitaba la aprobación de la solicitud de ampliación de plazo y el reconocimiento de gastos generales por la demora en la aprobación de los Adicionales n.º 1 y n.º 2.

Sobre la supuesta irregularidad en la ejecución de la obra: condiciones diferentes a las pactadas en el Contrato

3.5. Que del punto 4.2. de la Memoria Valorizada (tomo X de la Liquidación del Contrato)⁷ se desprende lo siguiente:⁸

«4.2. REPLANTEO DE LA OBRA

(...) Al encontrar diferencias entre las cotas del Proyecto y al no haberse ubicado las monumentaciones topográficas señaladas en el Estudio Definitivo de Ingeniería, se efectuó el replanteo de la obra en su totalidad, en coordinación con el Contratista, lo que hizo

⁷ Elaborada por la Supervisión y aprobada por la Entidad mediante Resolución n.º 221-2004-MTC/20, de fecha 6 de mayo de 2004 (resolución que obra en autos como anexo 0-O del escrito de demanda del Consorcio Vega).

⁸ Página 15 de la Memoria Valorizada.

posible llevar a cabo la ejecución [de] los trabajos contratados y adicionales (...)). (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, se señala que las modificaciones fueron incorporadas al Proyecto a través de los siguientes expedientes adicionales:

- (a) Adicionales n.º 02 por Mayores Metrados de Partidas de Movimiento de tierra y Pavimento del Km 01+506 al Km 61+097;
- (b) Adicionales n.º 03 por Mayores Metrados en Obras de Arte y Drenaje del Km 01+506 al Km 61+096; y
- (c) Adicionales n.º 04 por Mayores Metrados en Movimientos de Tierras Sub Base, Base, Pavimento, Obras de Arte y Drenaje, Señalización, Protección Ambiental y Partidas Nuevas.

Que en el punto 4.10. de la referida Memoria Valorizada se señala lo siguiente:⁹

«4.10. INSTALACIÓN DE CAMPAMENTOS

El Contratista construyó un Campamento en el poblado de Huari, donde funcionaban las oficinas y las viviendas del personal Profesional; el personal Técnico se instaló en La Oroya. Cabe indicar que el contratista se vio en la necesidad de tomar mayor cantidad de personal que el presentado en su propuesta, con la finalidad de poder cumplir los trabajos contractuales y adicionales – mayores metrados y Obras nuevas– dentro del plazo contractual (...)

MOVILIZACIÓN DEL EQUIPO MECÁNICO DEL CONTRATISTA

La fase de movilización del Equipo Mecánico del Contratista se efectuó a partir de Diciembre de 2002, destacándose el esfuerzo del Contratista (sic) fue necesario asignar una mayor cantidad de equipo que el considerado en la relación de equipo mínimo; con la finalidad de poder cumplir los trabajos contractuales y adicionales – mayores metrados y Obra nuevas– dentro del plazo previsto, a pesar del cambio de condiciones de ejecución de la obra. (El subrayado es nuestro).

Que en el punto 4.12. de la Memoria Valorizada se señala lo siguiente:¹⁰

«4.12. PLAN DE TRABAJO

(...)

⁹ Página 28 de la Memoria Valorizada.

¹⁰ Página 30 de la Memoria Valorizada.

Sin embargo, las modificaciones al Proyecto obligaron a modificar el plan de trabajo original, siendo necesario mayor cantidad de recursos tanto del Contratista como [de] la Supervisión». (El subrayado es nuestro).

- 3.6. Que del Tomo XII de la Liquidación del Contrato (Mayores costos de Supervisión por ampliación de frentes de trabajo)¹¹ se desprende que «el equipo movilizado [por el Contratista] supera ampliamente al equipo mínimo exigido y al propuesto por el Contratista en su CALENDARIO DE UTILIZACIÓN DE EQUIPOS (C.U.E.)».¹² (El subrayado y el agregado es nuestro).

Que, asimismo, en dicho Tomo XII se señala lo siguiente:

«FRENTE DE TRABAJO UTILIZADOS POR EL
CONTRATISTA DE ZONA 2 TRAMO 1

(...)

Si observamos lo propuesto por el Contratista en su plan presentado en la licitación y lo comparamos con lo realmente ejecutado, podemos concluir que:

- a) El Contratista a (sic) aperturado (sic) frentes de trabajo en todas las actividades del proyecto, contrario a su plan original, actuando simultáneamente, haciendo la labor del Supervisor sumamente tediosa.
- b) Esta (sic) trabajando simultáneamente tres frentes de pavimentación, mientras que en su propuesta proponía un frente

(...)

CONCLUSIÓN

El Consorcio PCI-CESEL en su afán de que la obra continúe con el ritmo actual de avance y no retrasar los trabajos, presenta el informa (sic) donde se evidencia la aceleración de los trabajos, la apertura de frentes de trabajo fuera de los planteados, la movilización de mayor equipo mecánico para hacer frente a los mayores frentes de trabajo y como consecuencia un monto mayor de obra ejecutado mensualmente lo que se plasma en su valorización mensual.

El Supervisor reiterará la exigencia de presentación del nuevo plan de trabajo al Contratista y solicita a la Entidad la autorización para la contratación del personal propuesto; basado en las pruebas presentadas en la presente, respecto a la aceleración de los trabajos

¹¹ Anexo 1-A del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

¹² Página 22 del tomo XII de la Liquidación del Contrato.

realizados por el Contratista, para ejercer el control de los mayores frentes de trabajos aperturados (sic).¹³ (El subrayado es nuestro).

- 3.7. Que, asimismo, en el Oficio n.º 090-2003-MTC/20-GAI, de fecha 4 de junio de 2003, remitido por la Gerencia de Auditoría Interna de Provías Nacional al Proyectista, se señala lo siguiente:¹⁴

«El notable desfase entre el volumen de arena zarandeada obtenida durante la ejecución de los trabajos y el volumen de similar material evaluado como disponible en el Estudio ha originado el que se tenga de obtener (sic), mayores volúmenes de este material en otras canteras no previstas en el Estudio; esta situación ha dado lugar a desfases en la ejecución de la obra y reconocimiento de mayores costos». (El subrayado es nuestro).

Que, dentro de tal orden de ideas, de lo citado en los puntos 3.5., 3.6. y 3.7. del presente Laudo, ha quedado demostrado que la ejecución de la obra se realizó en condiciones muy diferentes a las pactadas en el Contrato, ya que fue necesario movilizar mayor cantidad de equipo, contratar más personal, y abrir más frentes de trabajo, debido a errores en el Expediente Técnico.

- 3.8. Que, en tal sentido, mediante Carta MT/CESEL/114-02, de fecha 24 de abril de 2002,¹⁵ Consorcio Vegsa presentó su reclamo formal ante el Supervisor, en cuyo quinto considerando señala lo siguiente:

«(..)

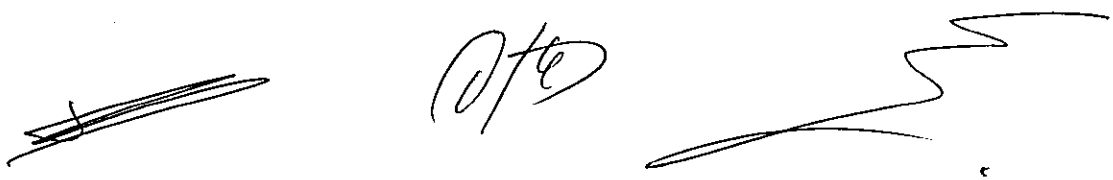
- 5) Por lo anterior, el ritmo de las obras ha sido fuertemente afectado, transformando al CAO, anexo a nuestro Contrato firmado, en un documento absolutamente obsoleto. Por lo mismo, el CAO deber ser actualizado, pero sin la aprobación de los cambios y modificaciones, referidos anteriormente, por el JBIC y el MTCVC-PERT-PRT, y una programación confiable para el pago de los Adelantos de Materiales, es imposible de actualizar». (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, en el antepenúltimo párrafo de la referida Carta se señala lo siguiente:

¹³ Páginas 23 y 24 del tomo XII de la Liquidación del Contrato.

¹⁴ Anexo 1-B del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

¹⁵ Anexo 1-C del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.



«Por lo anteriormente expuesto, El Contratista, CONSORCIO VEGSA C.G. – MENDES JUNIOR GROUP, presenta formalmente su reclamo al MTCVC-PERT-PRT, con el fin de obtener acciones inmediatas, claras, consistentes, definitivas y legalmente válidas, restableciendo el normal cumplimiento del contrato y su respectivo equilibrio económico-financiero, recordando que si los requisitos para realizar la obra con los estándares esenciales de calidad demandan mayores y justificados costos, las omisiones, errores, (sic) y deficiencias legales o técnicas incrementarán necesariamente¹⁶ dichos costos». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, el Consorcio presentó su reclamo por las diferentes condiciones en las que venía ejecutando la obra (en comparación a las pactadas en el Contrato), recalcando el hecho de que dicha situación podría generar incremento de los costos.

Que, por su parte, mediante Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).233.02, de fecha 30 de abril de 2002,¹⁷ el Supervisor señala lo siguiente:

«(...)

3.- La Supervisión, atendiendo a su solicitud expresada en la carta MT/CESEL/114-02, que consideramos razonable y productiva al Proyecto, remitió la carta TP-PCI.20001.217.02 de fecha 18 de Abril, recomendando a la Entidad dar pronunciamiento preliminar de los adicionales acordados entre el Supervisor y el Contratista». (El subrayado es nuestro).

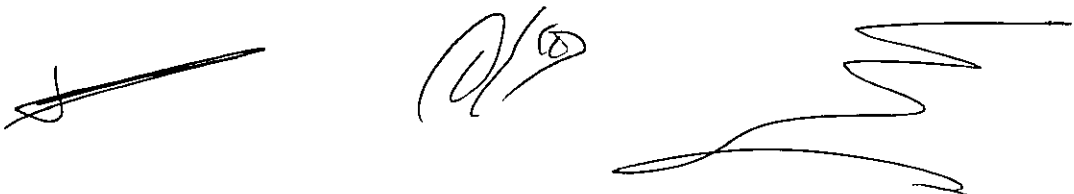
Que, como se ha podido apreciar de la referida Carta, el Supervisor —que también era el proyectista de la Obra— reconoce que lo solicitado por el Contratista era razonable y beneficioso para el Proyecto.

¿Qué establece el Informe Pericial de Oficio en relación a los sobrecostos reclamados por Consorcio Vegsa?

3.9. Que, asimismo, en las conclusiones del Informe Pericial de oficio, de fecha 20 de diciembre de 2006, se señala lo siguiente:

¹⁶ El Tribunal Arbitral debe precisar que la Carta señala la palabra «innecesariamente», lo que estima es un error de digitación.

¹⁷ Anexo 1-D del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.



«En este sentido, es posible afirmar que el Expediente Técnico ha sido modificado y como consecuencia, el Plan de Trabajo y/o Calendario de Avance de Obra originales, han debido ser igualmente modificados».¹⁸

«Durante la ejecución de las Obras (y antes de la Resolución del Contrato) se aprobaron 2 Presupuestos Adicionales por Mayores Metrados, sin ampliación del plazo de ejecución. Sin embargo, la cantidad de obra ejecutada es superior, de acuerdo con los Adicionales N° 3 y 4 considerados en el Laudo Arbitral (20.1.2004).

En este sentido, se habría ejecutado una mayor cantidad de obra dentro del plazo contractual inicial, con lo cual el Plan de Trabajo y/o Calendario de Avance de Obra originales debieron ser necesariamente modificados. Esta circunstancia obliga necesariamente a un incremento de los recursos humanos, materiales y financieros.

Así, las modificaciones, variaciones o alteraciones al Expediente Técnico, ha involucrado un mayor esfuerzo por parte del Contratista, que se traduce en un mayor costo de ejecución de la obra, entre otros aspectos, por la necesidad de utilizar mayor equipo del contemplado en la Propuesta».¹⁹ (El subrayado es nuestro).

«Se tiene como consecuencia, que el mayor esfuerzo y costo incurrido en (sic) el Contratista puede ser válidamente calculado a través de estimar el mayor costo de i) movilizar y desmovilizar el equipo adicional necesario, y ii) poseer o mantener en obra ese mayor equipo».²⁰ (El subrayado es nuestro).

«Así, se concluye que era razonable y/o necesario un incremento en la cantidad de equipos señalado en el Cuadro 1-F (del Contratista), considerando las condiciones reales en que se ejecutaron las obras. Este incremento de equipos corresponde a la diferencia entre lo reportado por la Supervisión y el previsto en el Calendario de Avance de Obra Inicial».²¹ (El subrayado es nuestro).

«Como se concluye en el apartado inmediato anterior, el incremento de equipos corresponde a la diferencia entre lo

¹⁸ Página 5 del Informe Pericial.

¹⁹ Página 9 del Informe Pericial.

²⁰ Página 11 del Informe Pericial.

²¹ Página 16 del Informe Pericial.

reportado por la Supervisión y el previsto en el Calendario de Avance de Obra Inicial. En este sentido, se concluye que el Costo de Posesión de los Equipos (Costo Directo) detallados en el Cuadro 1-F (del Contratista) asciende a: S/.7'363,411 Nuevos Soles».²² (El subrayado es nuestro).

«Se tiene como conclusión que, el Costo Directo por movilización y desmovilización del mayor equipo asciende a: S/. 136,386.58 Nuevos Soles».²³ (El subrayado es nuestro).

«Se tiene como conclusión que el mayor costo por ejecución irregular (Costo Directo) en el periodo comprendido entre el 29 de Diciembre de 2001 y 17 de Octubre de 2002 ascendería hasta: S/.7'499,797.58 Nuevos Soles»²⁴ (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar del Informe Pericial, en el periodo comprendido entre el 29 de diciembre de 2001 y el 17 de octubre de 2002, ha existido un mayor costo directo en la ejecución de la obra, el cual se estima en S/.7'499,797.58.

¿Corresponde otorgar a Consorcio Vegsa un sobrecosto ascendente a S/.6'125,345.30?

3.10. Que en el Laudo de fecha 19 de enero de 2004²⁵ se estableció lo siguiente:

«c. Lo mencionado anteriormente no obsta a que el mayor costo de esfuerzo y dinero incurrido por el Contratista deba ser reconocido y precisamente es éste el concepto reconocido en los presupuestos específicos aprobados por los Adicionales Nos. 01 y 02, más aún, en la hipótesis [de] que estos adicionales hubieran sido ejecutados con recursos propios del Contratista o que de cualquier forma se le hubiera causado un sobrecosto o daño que no haya sido debidamente compensado por PROVIAS, correspondería el pago de dichos conceptos, sin perjuicio de los beneficios que podría haber gozado el Contratista, los mismos que deberían ser compensados. No obstante, atendiendo a que esto no ha sido pretendido y muchos menos probado en el presente proceso, no puede ser

²² Página 17 del Informe Pericial.

²³ Página 18 del Informe Pericial.

²⁴ Página 19 del Informe Pericial.

²⁵ Anexo 0-K del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

materia de pronunciamiento por parte del Tribunal». ²⁶ (El subrayado y el agregado es nuestro).

- 3.11. Que al tratarse de un sistema de precios unitarios, el postor formula su propuesta ofertando precios en función de las partidas o cantidades referenciales contenidas en las Bases y en el Expediente Técnico y teniendo en cuenta ciertas condiciones y trabajos (cantidad de personal, de maquinaria, de frentes de trabajo, etc.).

Que, sin embargo, debemos tener en cuenta que cuando las condiciones existentes al momento de ofertar son modificadas y, consecuentemente, se altera el plan de trabajo, el valor de lo ejecutado por el Contratista (con más equipo, más personal, más frentes de trabajo, etc.) es mayor al originalmente establecido.

Que, asimismo, no se puede desconocer que a pesar de que los metrados sean los mismos y de que sean pagados en las valorizaciones mensuales de acuerdo al precio ofertado, dichos trabajos fueron ejecutados bajo condiciones distintas, ya que la obra se replanteó totalmente, tal como se señala en el punto 4.2. de la Memoria Valorizada (Tomo X de la Liquidación del Contrato).

Que, asimismo, ha quedado acreditado que las modificaciones al Proyecto (por errores en el Expediente Técnico), obligaron a modificar el Plan de Trabajo del Contratista, lo que originó —a su vez— el empleo de una mayor cantidad de recursos por parte del Contratista, tal como se desprende del punto 4.12. de la Memoria Valorizada y del Informe Pericial de Oficio.

- 3.12. Que, sin embargo, el Tribunal Arbitral debe precisar que los medios probatorios que obran en autos no han generado la convicción en el Tribunal de que los errores en el Expediente Técnico y las modificaciones al Plan de Trabajo hayan sido de tan considerable magnitud como lo señalado y pretendido por el Consorcio Vegsa.

Que el Tribunal Arbitral estima que tales defectos en el Expediente Técnico ocasionaron el empleo de mayores recursos; pero aprecia que existe una desproporción significativa entre los recursos que aparece que fueron empleados y las capacidades y rendimientos habituales de tales maquinarias en la ejecución de obras públicas de esta naturaleza.

²⁶ Página 57 del Laudo Arbitral de fecha 19 de enero de 2004.



Que si bien ha quedado demostrada la existencia de mayor maquinaria movilizada (camiones volquetes, cargadores frontales, motoniveladoras, esparcidoras, rodillos, camiones de imprimación y plantas de asfalto), no ha quedado fehacientemente probada la relación causa-efecto, entre los errores habidos en el Expediente Técnico y el empleo de dicha maquinaria adicional.

Que, en efecto, si bien se produjo el empleo de mayor maquinaria, no se ha acreditado que ello haya obedecido en su totalidad a los errores del Expediente Técnico o si, por ejemplo, se debió al estado de funcionamiento y/o mantenimiento de tales máquinas, o, incluso, que dichas máquinas hayan sido imprescindibles para la ejecución de la obra.

Que, en otras palabras, no consta en el Expediente que dichas máquinas hayan estado nuevas y, consecuentemente, plenamente operativas (al 100%). Ello no ha sido acreditado, ni ha existido medio probatorio alguno que haga que el Tribunal Arbitral pueda formarse alguna convicción —en algún sentido— sobre el particular.

Que el Tribunal Arbitral, como cualquier juzgador, debe apreciar con criterio de ponderación los diferentes medios probatorios, entre ellos el Informe Pericial de Oficio, que al respecto obra en autos, sobre el que hará o no convicción, en la medida en que sus consideraciones y conclusiones se ajusten a la experiencia del propio Tribunal Arbitral, así como a las normas legales y principios jurídicos aplicables al caso.

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral debe tener presente que, tal como se señala en el punto 3.91 del presente Laudo, el mal estado de la carretera (ahuellamientos, exudaciones y segregaciones) se produjo habiendo mediado concurrencia de culpas entre Provías Nacional (y su Supervisor) y el Consorcio Vegsa, es decir, que toda la maquinaria adicional que empleó el Contratista no dio como resultado una obra que revistiera óptimas condiciones. Es más, dicha obra tuvo que ser objeto de ulteriores reparaciones considerables por parte de Provías Nacional.

- 3.13. Que, dentro de tal orden de ideas, y a efectos de poder determinar el monto que Provías Nacional debe pagar a Consorcio Vegsa por concepto de sobrecostos directos, el Tribunal Arbitral va a recurrir a la facultad establecida por el artículo 1332 del Código Civil, precepto que señala lo siguiente:



Artículo 1332.- "Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa".

Que, no obstante el artículo 1332 del Código Civil está referido a la valorización de daños y perjuicios, este Tribunal estima que dicha norma resulta aplicable *mutatis mutandis* al presente caso, habida cuenta de que se debe determinar el monto que —realmente— debe ser pagado por concepto de «sobrecostos».

Que por aplicación estricta de lo dispuesto por el artículo 196 del Código Procesal Civil (precepto cuyo sentido deviene plenamente aplicable a todo proceso judicial o arbitral), quien alega un hecho debe probarlo, de manera tal que no sería difícil admitir, dentro de ese razonamiento, que se pueda aplicar el artículo 1332 del Código Civil para hacer una valoración equitativa de los sobrecostos pretendidos por el Consorcio Vegsa, toda vez que la existencia de las modificaciones y el mayor valor no se discute, sino sólo su verdadero monto.

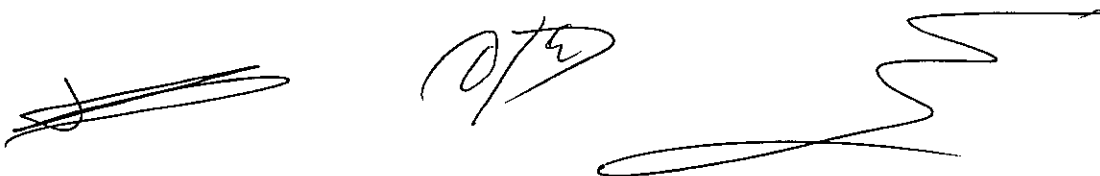
Que es así que, debiendo el Tribunal Arbitral declarar fundada esta primera pretensión, se encontraría obligado a establecer la cuantía de aquello que Provías Nacional debe pagar al Contratista, lo que lo obliga a tener que establecer una cifra.

Que ahora bien, lo que debe quedar claro de esta primera etapa del análisis, es que no se tiene un elemento absolutamente objetivo en el cual basarse a efectos de ordenar el pago por sobrecostos, pues resulta evidente que si el tema hubiese sido absoluta y pulcramente probado en el proceso, simplemente no se tendría que recurrir al artículo 1332 del Código Civil y esa valorización no se basaría en los criterios que inspiran esta norma, sino en las pruebas fehacientes aportadas; pruebas que, en este caso, a entender del Tribunal Arbitral, no hacen plena convicción en él.

Que esto no significa que el Contratista no haya intentado probar el valor en su monto preciso.

Que es así que, ante tales circunstancias, y habiéndose demostrado la existencia del empleo de mayor maquinaria y la existencia de errores en el Expediente Técnico, el Tribunal Arbitral deberá actuar con criterio de equidad, dentro de los límites de la pretensión del demandante.

Que, asimismo, se debe precisar que no se puede hacer una aplicación absolutamente libre del artículo 1332 del Código Civil, por el simple hecho de



que no se está juzgando en abstracto, es decir, no se está juzgando teóricamente una situación; se juzga en concreto un caso, enmarcado dentro de un proceso y un proceso sustentado con medios probatorios, cuyo valor el Tribunal Arbitral ha ponderado, evaluado y dado el mérito que les corresponde.

Que, de ahí que, si bien es cierto que la aplicación del artículo 1332 del Código Civil, implica necesariamente recurrir a criterios de orden subjetivo en el juzgador, esos criterios subjetivos tendrán que ser aplicados dentro de lo que significa el conjunto de medios probatorios aportados por las partes al proceso en lo concerniente a esta primera pretensión.

Que, en el presente caso, el Tribunal Arbitral estima —dentro de las facultades que le otorga el artículo 1332 del Código Civil— que Provías Nacional debe pagar al Contratista una cuarta parte de la suma pretendida. El sustento de esta proporción se encuentra también en el hecho de que una obra siempre presenta temas de ajustes o adecuaciones en función al Proyecto y que la cuarta parte establecida es un valor razonable para compensar esta circunstancia, en comparación con el valor total de la obra.

Que el Tribunal Arbitral, al definir este criterio, tiene en consideración que la carretera como tal, objeto de la obra, existía con anterioridad y que cualquier proceso de rehabilitación de la misma no puede estar alejado de ese punto de partida.

Que, dentro de tal orden de ideas, el Tribunal Arbitral ordena a Provías Nacional que reconozca y cumpla con pagar la suma de S/.1'531,336.33, más IGV e intereses, correspondiente a los sobrecostos (directos) derivados de la ejecución de la obra durante el período comprendido entre el 29 de diciembre de 2001 y el 17 de octubre de 2002, por lo que resulta fundada —en parte— esta primera pretensión principal.

Que, asimismo, el Tribunal Arbitral deja establecido que en virtud al método jurídico utilizado para la definición del monto a pagar por este concepto, no es posible la aplicación de reajuste alguno, en la forma en que dicho concepto ha sido establecido en el Contrato.

DETERMINAR SI PROVÍAS NACIONAL HA INCUMPLIDO SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y, EN CONSECUENCIA, SI PROCEDE QUE CUMPLA CON PAGAR A LA DEMANDANTE LA SUMA DE S/.6'125,345.30, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR



CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS PRODUCIDOS POR LA EJECUCIÓN DE LA OBRA DURANTE EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 29 DE DICIEMBRE DE 2001 Y EL 17 DE OCTUBRE DE 2002.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.14. Que, como primera pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que el Tribunal Arbitral deberá tener en consideración que la Contratista ha sufrido un evidente perjuicio derivado de las omisiones, errores y desviaciones del Proyecto.

Que el hecho dañoso es el cumplimiento defectuoso en la entrega de un expediente técnico idóneo y ejecutable. Asimismo, el hecho dañoso consistiría en el incumplimiento de la obligación de tomar acciones oportunas y concretas para solucionar los problemas ocasionados por estos defectos.

Que la demandante recuerda que a pesar de los graves defectos, Provías Nacional siempre mantuvo la posición de que el proyecto estaba atrasado, presionando por el avance de la obra a pesar de las difíciles circunstancias de ejecución y, finalmente, resolviendo de manera ilegal el Contrato cuando el Contratista no tuvo más remedio que paralizar la obra.

Que, en efecto, la demandada no habría actuado con la diligencia esperada en la elaboración del Proyecto. Adicionalmente, habría existido una grave negligencia por parte de la demandada quien no sólo no aprobó las ampliaciones de plazo necesarias para subsanar los defectos de su propio Proyecto, sino que además resolvió ilegalmente el Contrato.

Que, finalmente, la demandante sostiene que la demandada es responsable por los defectos del Expediente Técnico, en virtud a lo establecido por el artículo 86 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo n.º 012-2001-PCM).

Posición de Provías Nacional

- 3.15. Que Provías Nacional señala que el Tribunal Arbitral podrá apreciar que la única diferencia entre esta pretensión y su principal se encuentra en que, en la principal, se utiliza las palabras «sobrecostos» y, en esta subordinada, se utiliza el término «daños».



Que, en realidad, serían los mismos fundamentos de hecho para pretensiones diferentes, por lo cual esta pretensión subordinada es manifiestamente improcedente, en la medida de que implica una duplicidad de pretensiones.

Que, en tal sentido, esta pretensión subordinada ya habría sido demandada en un proceso arbitral anterior, por lo cual igualmente debe ser desestimada por el Tribunal.

Posición del Tribunal Arbitral

- 3.16. Que, en virtud a lo señalado en el punto 3.13. del presente Laudo, no corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre la primera pretensión subordinada de la primera pretensión principal de Consorcio Vegsa, por lo que resulta improcedente esta primera pretensión subordinada.

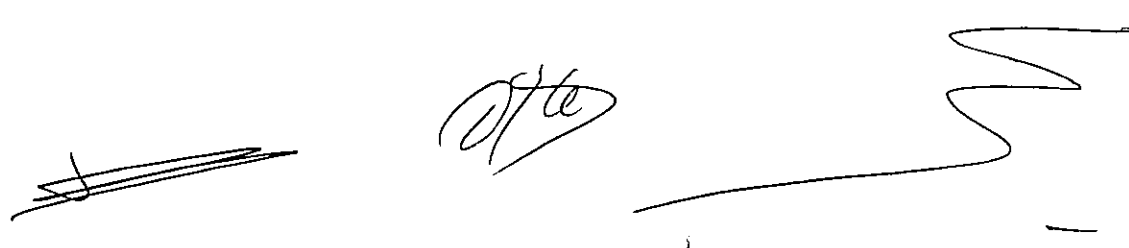
DETERMINAR SI, EN EL PRESENTE CASO, PROCEDE UNA DEMANDA DEL CONSORCIO VEGSA POR ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, CUYO LAUDO ORDENE A LA DEMANDADA QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/.6'125,345.30, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.17. Que, como segunda pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que las obras ejecutadas le han costado a la demandada menos de lo que realmente valen, tomando en consideración los mayores recursos que el Contratista ha tenido que utilizar. Es claro e innegable que ha tenido sobrecostos que en absoluto le son imputables.

Que, asimismo, la demandante sostiene que si el Tribunal resuelve analizar la procedencia de esta pretensión subordinada, querrá decir que ya descartó las otras dos primeras, entonces, sería claro que la demandante no tiene otra vía jurídica para compensar los sobrecostos asumidos, lo cual le generaría automáticamente un empobrecimiento injusto.

Que, en tal escenario, el empobrecimiento no tendría una causa jurídica legítima, vale decir, teniendo como contrapartida fáctica un enriquecimiento de la demandada cuyo único motivo (no legítimo) es justamente el empobrecimiento de la demandante.



Posición de Provías Nacional

- 3.18. Que Provías Nacional sostiene que cuando la demandante plantea la pretensión de enriquecimiento sin causa como segunda pretensión subordinada, está admitiendo que existen otros mecanismos para satisfacer su interés y, por tanto, no cabe la acción de enriquecimiento sin causa.

Que el artículo 1955 del Código Civil señala la procedencia de esta acción cuando quien ha sufrido el perjuicio no tiene otra acción para obtener indemnización. En esos casos, el ámbito regulado por la norma se está refiriendo a la situación de que efectivamente no exista medio adicional alguno por el cual la demandante pueda satisfacer su interés, siendo el enriquecimiento sin causa el único medio para lograr dicho objetivo.

Que, en tal sentido, la Entidad solicita al Tribunal Arbitral que considere improcedente la acción por enriquecimiento sin causa planteada por el Consorcio Vegsa.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre el enriquecimiento sin causa

- 3.19. Que el artículo 1955 del Código Civil establece lo siguiente:

Artículo 1955.- «Improcedencia de la acción por enriquecimiento sin causa
La acción a que se refiere el artículo 1954 no es procedente cuando
la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción
para obtener la respectiva indemnización». (El subrayado es nuestro).

Que los requisitos para que proceda la acción de indemnización por enriquecimiento sin causa o *actio de in rem verso* son, a criterio de Llambías,²⁷ los siguientes:

1. Enriquecimiento del demandado.
2. Empobrecimiento del demandante.
3. Relación causal entre esos hechos.
4. Ausencia de causa justificante del enriquecimiento.
5. Carencia de otra acción útil para remediar el perjuicio.

²⁷ LLAMBIÁS, Jorge Joaquín. *Tratado de las obligaciones*. Buenos Aires: Perrot, 1964, tomo IV-B, p. 380.

Que en el caso de autos podemos observar que no se presenta el último de los requisitos, a saber: la carencia de otra acción útil para remediar el perjuicio.

Que, con respecto al último de los cinco elementos señalados, la doctrina mayoritaria sostiene que este carácter subsidiario hace referencia a que la acción *de in rem verso* sólo puede ser ejercida cuando el Derecho positivo no brinde al empobrecido otra acción específica con la cual pueda pedir el resarcimiento de los daños sufridos.

Que, según Delia Revoredo,²⁸ esta acción:

«Sólo procede cuando no es posible accionar por otro motivo, [...] ya que existen casos en los que el enriquecimiento carece de causa y respecto a los cuales cabe ejercer una acción distinta a la del enriquecimiento sin causa. El empobrecido, en estos casos, cuando dispone de otra acción, no tiene opción para elegir entre las dos precedentes».

Que, en la misma línea, Llambías afirma que:

- a) Si el empobrecido ha dejado prescribir [...] la acción específica que tuviera para obtener la reparación del perjuicio, no podrá deducir la acción resultante del enriquecimiento sin causa. [...] El empobrecido en tal situación carece de la acción por haber sido titular de otra acción eficaz para proteger su interés.
- b) Si el empobrecido no ha podido ejercer útilmente otra acción que tuviera en resguardo de su interés, por carencia de prueba documental, tampoco podrá articular la acción *in rem verso*.
- c) Si el empobrecido ha deducido sin éxito otra acción que tuviera, distinta de la *in rem verso*, no puede marginarse de esa cosa juzgada adversa, para entablar esta última acción.

La razón siempre es la misma: el empobrecido carece de la acción *de in rem verso* cuando ha dispuesto de otra acción para prevenir su daño.²⁹

²⁸ REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (COMPILADORA). *Exposición de Motivos*. Lima: Okura Editores S.A., 1985, pp. 778-779.

²⁹ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. *Op. cit.*, p. 397.

Que Julien Bonnecase,³⁰ señala que la Corte de Grenoble consideró que la acción *de in rem verso*:

«Procede en todos aquellos casos en que el patrimonio de una persona se enriquezca sin causa legítima y a costa del de otra persona, y cuando esta última no goce de ninguna acción derivada de un contrato, cuasi contrato, delito o cuasi delito, para obtener lo que se le debe; pero que no puede substituirse durante un juicio, por una acción diferente originalmente fundada en una obligación contractual».

Que esta acción de indemnización por enriquecimiento indebido o acción *de in rem verso*, se diferencia de la acción indemnizatoria por daños y perjuicios, en que en la primera «no cabe culpa o dolo contractual ni extracontractual».³¹

Que la acción de daños y perjuicios es una «acción de responsabilidad fundada en la culpa y permite obtener la reparación del daño, aunque no haya habido enriquecimiento del demandado. Así, cuando aparece respecto del demandado una acción de responsabilidad, como la acción de daños y perjuicios, queda por ello excluida contra él la acción *in rem verso*».³²

Que siguiendo este razonamiento, podemos afirmar que para que proceda la acción *de in rem verso* no es necesario que el hecho por el que una persona se enriquece a costa de otra tenga un carácter ilícito. Esto, debido a que «el hecho ilícito requiere siempre del dolo o culpa del obligado».³³

Que, por lo tanto, en este caso resulta improcedente la compensación económica derivada de la acción por enriquecimiento sin causa, habida cuenta que la demandante ha tenido otras acciones que ejercer (la principal y la primera subordinada) y en razón de haber sido declarada fundada la primera pretensión principal.

DETERMINAR SI PROCEDE EL DESCUENTO REALIZADO POR PROVÍAS NACIONAL POR LA SUMA DE S/. 94,938.81, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE

³⁰ BONNECASE, Julien. *Elementos del Derecho Civil. Derecho de Obligaciones*. Puebla: Biblioteca Jurídico-Sociológica, 1945, tomo II, pp. 313-314.

³¹ REVOREDO, Delia. *Op. cit.*, p. 777.

³² LLAMBIAS, Jorge Joaquín. *Op. cit.*, p. 404.

³³ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. «El pago indebido y el enriquecimiento sin causa» En: *Actualidad Jurídica*, tomo 99, Lima: Gaceta Jurídica, 2002, p. 11.



MAYORES COSTOS DE SUPERVISIÓN Y, EN CONSECUENCIA, SI CORRESPONDE QUE CUMPLA CON DEVOLVER DICHO MONTO A LA CONTRATISTA.³⁴

Posición del Consorcio Vegsa

3.20. Que, en la segunda pretensión principal, Consorcio Vegsa señala que al ser modificado drásticamente el Proyecto entregado por la demandada y al no tener ampliación de plazo alguna, es que se hizo necesario cambiar el plan de trabajo del Contratista, siendo imprescindible abrir una mayor cantidad de frentes de trabajo que, como consecuencia lógica, tenían que estar bajo el control del Supervisor.

Que, no obstante ser de entera responsabilidad de la demandada el pago de los mayores costos incurridos por la Supervisión (al ser su representante en la obra), mediante Resolución n.º 221-2004-MTC/20, la Entidad aprueba el descuento por concepto de Mayor Costo de Supervisión, por ampliación de frente de trabajos, por la suma de S/.94,938.81.

Que, según la demandante, dicho monto se descontó del saldo a su favor que debía ser cancelado, en base a una interpretación incorrecta del numeral 30.6. de las Bases.

Que, a entender del Consorcio Vegsa, no existe duda sobre el hecho que las modificaciones en el plan de trabajo han producido los mayores costos de Supervisión.

Que, sin embargo, la demandada es la responsable no sólo de las graves alteraciones sufridas al plan de trabajo, sino también de las consecuencias derivadas de la entrega de un Proyecto errado al Contratista, es decir, de los mayores costos de supervisión.

Posición de Provías Nacional

3.21. Que Provías Nacional señala que los mayores costos de supervisión se encuentran debidamente calculados en la liquidación (y sus antecedentes técnicos y anexos) y que corresponden a la mayor atención por parte del

³⁴ Cabe recordar que mediante Resolución n.º 29, de fecha 10 de octubre de 2005, se declaró fundado el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante, modificándose el literal d) del punto 3 del Acta de la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y admisión de Medios Probatorios.



personal técnico de la Supervisión, para atender los mayores frentes de trabajo distintos a los previstos en el Calendario de Avance de Obra.

Que la Entidad afirma que, de acuerdo a lo previsto en el Contrato y las Bases, ha procedido a efectuar el descuento correspondiente.

Posición del Tribunal Arbitral

3.22. Que la Cláusula Décima del Contrato establece lo siguiente:

«DÉCIMA: SUPERVISIÓN DE LA OBRA

LA OBRA estará sometida durante su ejecución a la permanente Supervisión de EL PROGRAMA, el que para estos efectos designará a EL SUPERVISOR, quien será responsable por la inspección general de la Obra y de cumplimiento del Contrato (...).» (El subrayado es nuestro).

Que, en efecto, la Entidad es la encargada de designar al Supervisor de la Obra, ya que éste —por delegación— tendrá a su cargo el control técnico y económico de la obra, tal como se señala en el numeral 18.2 de las Bases.

Que, en tal sentido, será la Entidad la que cubra los gastos de la Supervisión, ya que será quien la represente en la obra, dado que la relación contractual es entre la Entidad y la Supervisión.

Que, sin embargo, el numeral 30.6. de las Bases establece lo siguiente:

«30.6. Si durante el proceso de construcción el Contratista planteara un nuevo plan de trabajo o programa diferente al contractual que de algún modo obligue al Supervisor a incrementar sus recursos humanos y materiales, mayor a lo previsto y durante un periodo determinado, el Contratista asumirá el presupuesto por mayor costo que para el efecto presente el Supervisor al SINMAC-MTCVC, el que le será deducido de las valorizaciones de obra mensuales y de ser necesario en la Liquidación del Contrato de Obra».

Que, como se puede apreciar, las Bases establecen como responsabilidad del Contratista, el asumir el presupuesto por mayor costo de la Supervisión, en el caso de que el Contratista plantee un nuevo plan de trabajo.



Que, sin embargo, el Tribunal Arbitral estima que el referido numeral 30.6 de las Bases debe ser entendido en su real dimensión, ya que no se puede obligar al Contratista a asumir los mayores costos de la Supervisión en todos los supuestos.

Que, en otras palabras, en primer lugar, se debe establecer cuál de las partes es la responsable de las modificaciones del plan de trabajo, a efectos de determinar quién debe asumir el pago de las consecuencias derivadas de dichas modificaciones.

Que el Tribunal Arbitral hace tal distinción en la medida de que entre el Contratista y la Supervisión no existe ninguna relación contractual, por lo que lo señalado en el numeral 30.6 de las Bases debe ser entendido como una especie de sanción al Contratista, cuando la modificación del Plan de Trabajo le sea imputable.

Que, en tal sentido, si la modificación del plan de trabajo obedece a causas imputables al Contratista, éste debe asumir el pago de los sobrecostos de la Supervisión.

Que, por ejemplo, debemos recordar que el Contratista está obligado a cumplir durante la ejecución de las obras con los plazos parciales consignados en el Calendario de Avance de Obras. Sin embargo, en caso existiera un atraso imputable al Contratista, él deberá incrementar en número suficiente el equipo, personal y los recursos necesarios para recuperar el tiempo perdido; sin que ello signifique o genere costo alguno al SINMAC-MTCVC.³⁵

Que, como resulta evidente, cuando el Contratista incrementa equipo y personal (modificación del Plan de Trabajo), implicará también —en algunos casos— un incremento en los costos de Supervisión, que —en el ejemplo señalado— obviamente deberán ser asumidos por el Contratista.

Que, por su parte, si la modificación del Plan de Trabajo se debe a causas imputables a la Entidad, será ésta la que asuma los sobrecostos de la Supervisión, ya que, de lo contrario, se estaría sancionando al Contratista a asumir costos derivados del comportamiento poco diligente de la Entidad.

³⁵ Numeral 24.1.1. de las Bases.



- 3.23. Que en el artículo tercero de la parte resolutive de la Resolución Directoral n.º 221-2004-MTC/20, de fecha 6 de mayo de 2004,³⁶ la Entidad aprueba el descuento por concepto de Mayor Costo de Supervisión por ampliación de frentes de trabajo, ascendente a S/.94,938.81.

Que el Mayor Costo de Supervisión se debió a la ampliación de los frentes de trabajo, por lo que corresponde determinar a quién le es imputable dicha ampliación.

Que, como ya hemos visto en los puntos 3.5., 3.6. y 3.7. del presente Laudo, los mayores frentes de trabajo del Contratista se debieron a los errores que contenía el Expediente Técnico entregado por la Entidad, errores que implicaron el replanteo total de la obra³⁷ y el cambio del Plan de Trabajo.³⁸

Que, en tal sentido, el pago de los mayores costos de Supervisión debe ser asumido por la Entidad, dado que son consecuencia de la modificación originada al Plan de Trabajo por los diversos errores del Expediente Técnico.

Que, dentro de tal orden de ideas, no procede el descuento realizado por Provías Nacional y corresponde que pague a favor del Consorcio Vegsa la suma de S/.94,938.81, más IGV e intereses, por concepto de mayores costos de Supervisión, siendo fundada esta segunda pretensión principal.

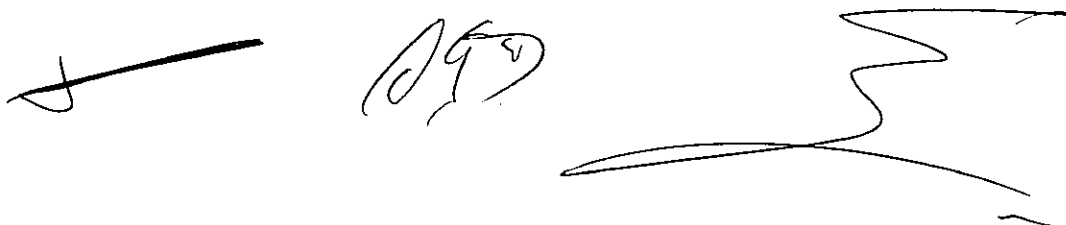
DETERMINAR SI PROCEDE ORDENAR A PROVÍAS NACIONAL RECONOZCA Y PAGUE LOS GASTOS GENERALES VARIABLES DERIVADOS DE LA EXTENSIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL HASTA EL 5 DE DICIEMBRE DE 2003 Y QUE ASCIENDEN A LA SUMA DE S/. 6'906,308.37, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES.

Posición del Consorcio Vegsa

³⁶ Anexo 0-O del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

³⁷ Recordemos que en el punto 4.2. de la Memoria Valorizada (tomo X de la Liquidación del Contrato) se señaló que «(...) Al encontrar diferencias entre las cotas del Proyecto y al no haberse ubicado las monumentaciones topográficas señaladas en el Estudio Definitivo de Ingeniería, se efectuó el replanteo de la obra en su totalidad, en coordinación con el Contratista, lo que hizo posible llevar a cabo la ejecución [de] los trabajos contratados y adicionales (...)». (El subrayado es nuestro). (Anexo 0-C del escrito de demanda del Consorcio Vegsa).

³⁸ Asimismo, recordemos que en el punto 4.12. de la Memoria Valorizada se señalaba que «(...) las modificaciones al Proyecto obligaron a modificar el plan de trabajo original, siendo necesario mayor cantidad de recursos tanto del Contratista como [de] la Supervisión». (El subrayado y el agregado es nuestro). (Anexo 0-C del escrito de demanda del Consorcio Vegsa).



- 3.24. Que, como tercera pretensión principal, Consorcio Vegsa señala que el Laudo Arbitral, de fecha 19 de enero de 2004, determinó que la Resolución Directoral n.º 268-2002-MTC/20 (que dispuso la resolución del Contrato) era nula desde su expedición.

Que, asimismo, en el referido Laudo se estableció que el Contrato se resolvió por causa imputable a Provías (la celebración de un contrato con un tercero para la culminación de la obra, con fecha 5 de diciembre de 2003).

Que, en tal sentido, el Contrato estuvo vigente hasta el 5 de diciembre de 2003, por lo que ha existido una paralización imputable a Provías Nacional desde la fecha de la ilegal resolución del Contrato (18 de diciembre de 2002) hasta la fecha de su culminación (5 de diciembre de 2003).

Que Consorcio Vegsa afirma que, en virtud de lo establecido por el numeral 24.2. de las Bases, corresponde ampliación de plazo por motivo de atrasos y paralizaciones ajenos a la voluntad del Contratista.

Que la demandante afirma que hasta el 5 de diciembre de 2003, tenía la legítima expectativa de volver al Contrato y de cumplirlo íntegramente.

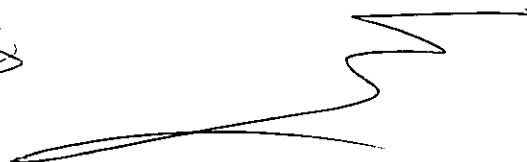
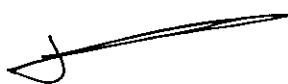
Que, finalmente, la demandante señala que siendo que el Gasto General Variable Diario asciende a S/.19,564.61, multiplicado por los 353 días de paralización, el Gasto General Variable a que tiene derecho el Contratista ascendería a S/.6'906,308.37.

Posición de Provías Nacional

- 3.25. Que Provías Nacional señala que esta pretensión ya fue propuesta en el anterior proceso arbitral, por lo cual deberá ser desestimada por el Tribunal Arbitral.

Que, asimismo, la demandada señala que el Contratista planteó expresamente, en su primera demanda arbitral, la eventual situación de no retornar a la obra y la indemnización correspondiente.³⁹

³⁹ Provías Nacional hace referencia a la primera pretensión accesoria a la pretensión subordinada, en donde Consorcio Vegsa solicitó «el pago de los daños y perjuicios (daño emergente y lucro cesante) irrogados al CONSORCIO como consecuencia de la resolución arbitraria e injustificada del CONTRATO».



Que, por lo tanto, no corresponde solicitar un pago que en el fondo es sobre el mismo concepto.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre los Gastos Generales Variables

3.26. Que, como ya hemos visto en el punto 3.4. del presente Laudo, los *gastos generales variables* son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y, por lo tanto, se puede incurrir en ellos a lo largo de todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del Contratista.

Que la propuesta económica presentada por el Contratista incluía —entre otros rubros— los gastos generales variables, equivalentes al 16.74% del costo directo.

Que, asimismo, el Contratista podía obtener mayores gastos generales como consecuencia de una ampliación de plazo, tal como lo contempla el numeral 24.2.4. de las Bases, que establece lo siguiente:

«24.2.4. Gastos Generales por ampliación de plazo.

Las ampliaciones de plazo darán lugar al pago de gastos generales iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales que cuenten con presupuestos específicos. (...)». (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, cada vez que exista una ampliación del plazo contractual, corresponde automáticamente que se paguen los gastos generales variables por el número de días de extensión.

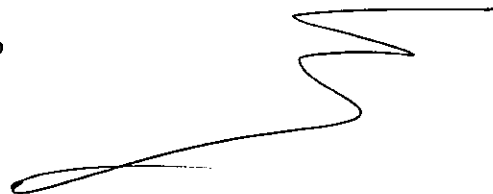
Que, por otro lado, debemos tener en cuenta que la ampliación de plazo que da lugar a los gastos generales es una prórroga en el plazo de ejecución de la obra.⁴⁰

⁴⁰ En efecto, el numeral 24.2. de las Bases establece lo siguiente:

«24.2. Ampliaciones de Plazo

El Contratista, (sic) sólo tendrá derecho a solicitar que se le conceda prórroga en el Plazo de Ejecución de la Obra, como consecuencia de las siguientes causas:

- a. Por atrasos y paralizaciones ajenos a su voluntad.
- b. Por atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles al SINMAC-MTCVC.
- c. Por caso fortuito o de fuerza mayor debidamente comprobados que modifiquen el calendario contractual (...). (El subrayado es nuestro).



Que, en otras palabras, si un contrato ya está resuelto (ya no está vigente), no cabe ampliación de plazo alguna, ni mucho menos el reconocimiento de gastos generales.

¿Corresponde pagar a favor del Consorcio Vega gastos generales variables ascendentes a S/.6'906,308.37, más reajustes, IGV e intereses?

- 3.27. Que el Laudo Arbitral, de fecha 19 de enero de 2004, declaró nula la Resolución Directoral n.º 268-2002-MTC/20, de fecha 18 de diciembre de 2002, que resolvió el Contrato.⁴¹

Que, en efecto, en el referido Laudo se determinó que Provías Nacional había resuelto indebidamente el Contrato, por lo que, en principio, correspondería que el Contrato se encuentre vigente. Sin embargo, el Tribunal Arbitral (de ese primer arbitraje) también señaló que se había presentado un supuesto de imposibilidad física y jurídica (la celebración con un tercero de un Contrato para la culminación del saldo de la obra), por lo que se había determinado la resolución del Contrato por causa imputable a Provías Nacional.

Que, en el presente caso, la demandante solicita el pago de gastos generales variables derivados de la extensión del plazo contractual desde el 18 de diciembre de 2002 hasta el 5 de diciembre de 2003.

Que, en efecto, ha existido una paralización imputable a la Entidad desde el 18 de diciembre de 2002 al 5 de diciembre de 2003, en que dejó de surtir efectos el Contrato.

Que, sin embargo, como hemos visto en los puntos anteriores, los gastos generales son consecuencia de ampliaciones de plazo, a efectos de que el Contratista pueda terminar la obra dentro del plazo contractual, lo que en el presente caso no se ha presentado, en la medida de que el Contrato ya no se encontraba surtiendo efectos y en tanto el saldo de la obra fue adjudicado a un tercero.

Que si bien el Tribunal Arbitral no pone en duda la intención del Contratista de volver a la obra, a fin de culminar con el saldo de la misma que estaba pendiente, el Tribunal Arbitral tampoco puede desconocer que la finalidad de una

⁴¹ Segundo párrafo de la página 50 del referido Laudo Arbitral.

ampliación de plazo (y de los respectivos gastos generales) consiste en que —en los hechos— el Contratista pueda terminar la obra dentro del plazo contractual y así evitar pagar algún tipo de penalidad o indemnización por atrasos.

Que si el Contratista pudiera regresar a la obra, no existiría la menor duda de que sí se le debería reconocer una ampliación de plazo⁴² y los respectivos gastos generales variables, pero éste es sólo un supuesto hipotético totalmente ajeno a la realidad en el caso de autos.

Que, en efecto, en la realidad, la obra se paralizó en razón de la indebida resolución del Contrato por parte de la Entidad. Sin embargo, las consecuencias patrimoniales de dicha decisión ya fueron reconocidas en el anterior proceso arbitral, al declarar fundada en parte la pretensión accesoria n.º 1 de la pretensión subordinada.

Que, en consecuencia, no corresponde el reconocimiento y pago de los gastos generales derivados de la extensión del plazo contractual hasta el 5 de diciembre de 2003, por lo que resulta infundada esta tercera pretensión principal.

DETERMINAR SI PROVÍAS NACIONAL HA INCUMPLIDO SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y, EN CONSECUENCIA, SI PROCEDE ORDENAR QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/.6'906,308.37, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS PRODUCIDOS Y VINCULADOS A LA EXTENSIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL HASTA EL 5 DE DICIEMBRE DE 2003.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.28. Que, como primera pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que el Tribunal Arbitral deberá tener en consideración que la Contratista ha sufrido un evidente perjuicio consistente en la frustración del justo pago que como Gastos Generales Variables hubiera recibido, sea por la ampliación de plazo en caso hubiera retornado a la obra, sea por la paralización que se volvió irreversible por culpa de la demandada.

Que el hecho dañoso consistió: (i) en la paralización de la obra causada por la ilegal, abusiva y dolosa resolución del Contrato, acto que les impidió seguir

⁴² Ampliación de plazo que tendría que determinarse en un período de tiempo igual a aquél en que la obra estuvo suspendida (es decir, del 23 de diciembre de 2002 al 5 de diciembre de 2003).

ejecutando la obra; y (ii) la abusiva y dolosa suscripción de un nuevo Contrato de Obra con un tercero, cuando la demandada conocía perfectamente que el Laudo sería emitido en los días siguientes.

Que el daño ascendería a S/.6'906,308.37.

Que, según la demandante, existió negligencia por parte de la demandada al haber resuelto indebidamente e ilegalmente el Contrato de Obra. Asimismo, existió dolo en la demandada, al haber suscrito un nuevo Contrato.

Posición de Provías Nacional

- 3.29. Que Provías Nacional señala que el Tribunal Arbitral podrá apreciar que la única diferencia entre esta pretensión y su principal se encuentra en que, en la principal, se utiliza las palabras «gastos generales variables» y, en esta subordinada, se utiliza el término «daños».

Que, en realidad, son los mismos fundamentos de hecho para pretensiones diferentes, por lo cual esta pretensión subordinada es manifiestamente improcedente, en la medida de que implica una duplicidad de pretensiones.

Que, en tal sentido, esta pretensión subordinada ya ha sido demandada en un proceso arbitral anterior, por lo cual igualmente debe ser desestimada por el Tribunal.

Posición del Tribunal Arbitral

- 3.30. Que el Contratista afirma haber sufrido un evidente perjuicio, consistente en la frustración del justo pago que como Gastos Generales Variables hubiera recibido.

Que, como ya se señaló en los puntos 3.26. y 3.27. del presente Laudo, lo que da lugar al pago de gastos generales es una ampliación de plazo, que no es otra cosa que una prórroga en el plazo de ejecución de la obra. Asimismo, debemos tener en cuenta que los *gastos generales variables* son aquéllos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra.

Que, en ese sentido, la demandante sólo hubiera recibido los gastos generales como consecuencia de una ampliación de plazo, supuesto de hecho que no se ha presentado, debido a que el Contrato se resolvió por culpa imputable a Provías.



Que, por otro lado, la demandante señala que el hecho dañoso consistió en la paralización de la obra causada por la resolución del Contrato y por los actos que le impidieron seguir ejecutando la obra. Sin embargo, dichos hechos dañosos ya fueron materia de indemnización en el Laudo Arbitral de fecha 19 de enero de 2004, cuando aquel Tribunal Arbitral declaró fundada en parte la pretensión accesoria n.º 1 de la pretensión subordinada.⁴³

- 3.31. Que, dentro de tal orden de ideas, no corresponde indemnizar al Consorcio Vegsa, siendo infundada esta primera pretensión subordinada.

DETERMINAR SI, EN EL PRESENTE CASO, PROCEDE UNA DEMANDA DEL CONSORCIO VEGSA POR ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, CUYO LAUDO ORDENE A LA DEMANDADA QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/.6'906,308.37, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, VINCULADOS A LA EXTENSIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL HASTA EL 5 DE DICIEMBRE DE 2003.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.32. Que, como segunda pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que las obras ejecutadas le han costado a la demandada menos de lo que realmente valen, tomando en consideración los mayores esfuerzos que el Contratista ha tenido que utilizar.

Que la demandante afirma que si desde el inicio de la licitación se hubiera planteado como premisa de la oferta que la obra tendría una paralización equivalente a la que finalmente aconteció, todos los postores, sin excepción, hubieran ofertado valores muy superiores.

Que, asimismo, la demandante sostiene que si el Tribunal resuelve por la procedencia de esta segunda pretensión subordinada, querrá decir que ya descartó las otras dos primeras; y, entonces, sería claro que la demandante no tiene otra vía jurídica para compensar los sobrecostos asumidos, los cuales le generan automáticamente un empobrecimiento injusto.

Posición de Proviás Nacional

⁴³ Recordemos que Consorcio Vegsa solicitó —como pretensión accesoria n.º 1 de la pretensión subordinada— el pago de daños y perjuicios, tanto en lo referente al daño emergente como al lucro cesante, irrogados como consecuencia de la resolución arbitraria e injustificada del contrato de obra.

- 3.33. Que Provías Nacional sostiene que cuando la demandante plantea la pretensión de enriquecimiento sin causa como segunda pretensión subordinada, está admitiendo que existen otros mecanismos para satisfacer su interés y, por tanto, no cabe la acción de enriquecimiento sin causa.

Que el artículo 1955 del Código Civil señala la procedencia de esta acción cuando quien ha sufrido el perjuicio no tiene otra acción para obtener indemnización. En esos casos, el ámbito regulado por la norma se está refiriendo a la situación de que efectivamente no exista medio adicional alguno por el cual la demandante pueda satisfacer su interés, siendo el enriquecimiento sin causa el único medio para lograr dicho objetivo.

Que, en tal sentido, la Entidad solicita al Tribunal Arbitral que considere improcedente la acción por enriquecimiento sin causa planteada por el Consorcio Vegsa.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre el enriquecimiento sin causa

- 3.34. Que, como ya se ha señalado en el punto 3.19. del presente Laudo, el artículo 1955 del Código Civil establece que la acción por enriquecimiento sin causa «no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización». (El subrayado es nuestro).

Que, por lo tanto, en este caso también resulta improcedente compensación económica derivada de una acción por enriquecimiento sin causa, habida cuenta que la demandante sí ha podido ejercer otros recursos o pretensiones (la principal y la primera subordinada).

DETERMINAR SI EXISTIERON ERRORES EN EL PROYECTO ENTREGADO POR PROVÍAS NACIONAL VINCULADOS AL USO DEL «MEJORADOR DE ADHERENCIA» Y, DE SER EL CASO, DETERMINAR SI PROCEDE ORDENAR A LA DEMANDADA CUMPLA CON RECONOCER Y PAGAR LA SUMA DE S/.1'002,918.49, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.35. Que, como cuarta pretensión principal, Consorcio Vega señala que, con respecto a la partida 424.00 «Mejorador de Adherencia», emitió su oferta tomando como referencia el Expediente Técnico presentado por la demandada (y que fuera elaborado por el Proyectista) y, en ese sentido, el contenido de la oferta estableció que el tipo de mejorador de adherencia a ser utilizado era el de «cal hidratada».

Que durante la ejecución del Contrato se determinó que sería necesario que se utilice un mejorador de adherencia diferente; a saber: «tipo amina», distinto y más costoso que el mejorador de adherencia previsto en la oferta del Contratista. Asimismo, se precisa que la Supervisión aprobó la utilización de este mejorador.

Que la demandante precisa que, en el primer arbitraje, la pretensión de pago de la mayor prestación correspondiente al uso de un nuevo mejorador de adherencia, fue declarada infundada, por considerar que se debió tramitar previamente el correspondiente presupuesto adicional de obra.

Que, sin embargo, en la presente demanda se está solicitando la indemnización por inejecución de obligación, ya que era obligación de la Entidad entregar un Proyecto completo, correcto y apropiado para la ejecución de la obra.

Que, en tal sentido, siendo la demandada quien debe cumplir con proporcionar un adecuado Expediente Técnico sobre el que base su oferta el Contratista, ella es la responsable frente a la demandante de las consecuencias dañosas que el incumplimiento o el cumplimiento parcial o defectuoso de tal deber puedan causarle.

Que el Contratista afirma que ha sufrido severos daños que a la fecha no ha podido paliar así como un evidente menoscabo patrimonial, en la medida en que el nuevo mejorador de adherencia es significativamente más costoso que el ofertado.

Que durante la ejecución de la obra se ha utilizado 56,829.75 Kg. de mejorador de adherencia «tipo amina» a S/. 14.05⁴⁴ por cada kilo, lo que dara como resultado la suma de S/.798,692.75.

Que, asimismo, el Contratista señala que a dicha suma se le debe agregar los gastos generales y la utilidad, lo que arroja un monto total de S/.1'002,918.49.

⁴⁴ Según el Contratista, los S/.14.05 es la diferencia del precio unitario por dicho mejorador de adherencia.

Posición de Provías Nacional

- 3.36. Que Provías Nacional precisa que esta pretensión ya fue planteada en el anterior proceso arbitral, declarándose infundada, por lo cual deberá ser desestimada por el Tribunal.

Que la demandada señala que el Contratista pretende demostrar que el anterior Tribunal Arbitral ha señalado que empleó un mejorador de adherencia distinto al previsto en su oferta técnica, cuando es claro que el referido Tribunal Arbitral declaró infundada dicha pretensión,⁴⁵ en todos sus extremos, incluido la pretensión de que se reconozca que efectivamente aplicó un material distinto al de su propuesta.

Que, por lo tanto, a entender de Provías Nacional, no cabe reclamo alguno por este concepto, al haber sido claramente definido en el Laudo anterior.

Posición del Tribunal Arbitral

Obligación de la Entidad sobre el Expediente Técnico

- 3.37. Que el literal b) del artículo 25 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece lo siguiente:

Artículo 25.- «Las bases de una Licitación o Concurso Público serán aprobadas por el Titular del Pliego que lo convoca o por el funcionario designado por este último o por el Directorio en el caso de las empresas del Estado y deben contener obligatoriamente cuando menos, lo siguiente:

(...)

b) El detalle de las características de los bienes y servicios a adquirir; el lugar de entrega, elaboración o construcción, según el caso. Este detalle puede constar en un Anexo de Especificaciones Técnicas o, en el caso de obras, en un Expediente Técnico;

(...)). (El subrayado es nuestro).

⁴⁵ Provías Nacional se refiere a la quinta pretensión accesoria de la pretensión principal de Consorcio Vega, en el primer proceso arbitral.

Que, por su parte, el artículo 40 del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Decreto Supremo n. 013-2001-PCM (en adelante, el Reglamento), establece lo siguiente:

Artículo 40.- «Características y/o especificaciones de los bienes, servicios y ejecución de obras que se deben consignar en las Bases.

1. Las Bases deberán contener las características y/o especificaciones técnicas que incidan sobre los objetivos, funciones y operatividad de los bienes, servicios y ejecución de obras requeridos (...). (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, las características de los bienes y servicios deben estar detalladas en las especificaciones técnicas que se entregan a los postores, a efectos de que ellos puedan presentar sus propuestas económicas, en base a dichas características.

¿Qué se estableció en las Bases en relación al mejorador de adherencia?

3.38. Que la partida 424.00 «Mejorador de Adherencia» establecía lo siguiente:⁴⁶

«1. DESCRIPCIÓN

Esta partida se refiere al suministro de mejoradores de adherencia en el sitio de colocación de mezclas asfálticas, elaboradas de conformidad con lo establecido en las presentes especificaciones, a plena satisfacción del Supervisor.

2. MATERIALES

Para el mejoramiento de la adherencia entre los productos bituminosos y los agregados pétreos se podrá emplear:

- Aditivos producidos comercialmente, líquidos estables ante el incremento de temperatura.
- Cemento tipo Portland (AASHTO M85) o cenizas (fly ash) (AASHTO M295)
- Cal (AASHTO M216)»

El mejorador seleccionado, (sic) deberá garantizar el grado de afinidad requerido entre el par asfalto-agregado, según la mezcla a ejecutar. En el caso de los aditivos líquidos, el Contratista deberá adjuntar documentación sobre la efectividad del producto ofrecido, en base a experiencias de laboratorio.

⁴⁶ Anexo 4-A del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

Deberá entenderse que en la selección de los mejoradores de adherencia, primarán los factores inherentes en cada uno de los diseños de mezclas asfálticas, es decir, el par asfalto-agregado deberá cumplir los requerimientos establecidos en la presente especificación.

(...)). (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, a efectos de la propuesta económica para la partida 424.00 «Mejorador de Adherencia», el postor podía elegir el uso de uno o más mejoradores de adherencia⁴⁷ entre cualquiera de los tres señalados (aditivo comercial, cemento y cal), siempre que se alcanzara el objetivo de adherencia establecido a criterio del Supervisor.

- 3.39. Que, por otro lado, debemos recordar que los adquirentes de las Bases pueden formular Consultas o solicitar la aclaración de cualquiera de sus extremos.

Que las Respuestas y aclaraciones a las Bases se consideran como partes integrantes de éstas y del Contrato, de acuerdo a lo señalado por el literal e) del numeral 1.6. de las Bases, el mismo que establece lo siguiente:

«1.6. Consultas

(...)

- e) Queda entendido que toda aclaración, enmienda o documento complementario, emitido por el COMITÉ ESPECIAL, referente a esta licitación, se integrará a las Bases. (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, en la Consulta n.º 122 a las Bases se preguntó lo siguiente:

«CONSULTA N.º 122

23. Luego de la visita de obra, y haciendo los análisis de adherencia de material de la cantera Huari en el laboratorio para uso en carpeta asfáltica se pudo constatar que si (sic) se necesita aditivo mejorador de adherencia, debido a su alto contenido de piedra de origen glaciar. Para ello se consulta si se puede usar cal como aditivo e indicar qué tipo de cal, puesto que hay cal común y cal hidratada especial para pavimentos cuyo costo es significativamente mayor. (El subrayado es nuestro).

Que la Respuesta a dicha Consulta fue la siguiente:

⁴⁷ En efecto, los postores podían ofrecer un precio considerando uno de los materiales propuestos en las Especificaciones Técnicas, o un precio promedio del uso de más de uno de ellos en diversos tramos.

«RESPUESTA

Se podrán usar los materiales que el postor considere conveniente, siempre y cuando cumplan con las especificaciones técnicas del proyecto. En efecto se utilizará cal hidratada». (El subrayado es nuestro).

Que, en virtud de dicha Respuesta, el Contratista ha afirmado⁴⁸ que ha formulado su propuesta económica, previendo utilizar la cal hidratada como mejorador de adherencia.

Que, sin embargo, en el Anexo 4-A del escrito de demanda, encontramos la descripción de la partida 424.00 «Mejorador de Adherencia» que formó parte de la propuesta presentada por Consorcio Vegsa, de la cual se desprende lo siguiente:⁴⁹

«Descripción

Estas especificaciones están referidas al uso de un aditivo para mejorar la adherencia de los agregados con el asfalto.

Cuando el agregado grueso, al ser ensayado por el método de Stripping (ASTM D 1664), obtenga un revestimiento inferior al 95%, o cuando el ensayo de Riedel – Weber, en muestra de agregado fino, señale un resultado inferior a 4, se recomienda el uso de un aditivo mejorador de adherencia tipo amina. Será la Supervisión la que decida en obra el uso o no de dicho aditivo de acuerdo con los ensayos que se efectúen en obra.

Se empleará un aditivo mejorador de adherencia tipo amina, con el Asfalto a ser empleado para los trabajos de la Carpeta Asfáltica en Caliente.

(...)

La dosificación será aprobada por la Supervisión en concordancia con las recomendaciones del fabricante.

⁴⁸ Que en el segundo párrafo de la página 34 de la demanda, Consorcio Vegsa señala lo siguiente:

«4.- En el caso concreto, con respecto a la Partida 424.00 «Mejorador de Adherencia», el Contratista emitió su oferta tomando como referencia el Expediente Técnico presentado por la Demandada (y que fuera elaborado por el Proyectista) y, en ese sentido, el contenido de su oferta estableció que el tipo de “mejorador de adherencia” a ser utilizado (y así lo consideró a efectos de la propuesta) era el de “cal hidratada”. (El subrayado es nuestro).

⁴⁹ Cabe señalar que de la copia que obra en autos, se puede apreciar la firma y sello del representante legal de Vegsa CG – Mendes Junior Group, señor Ingeniero Leonardo Borgatti.

El Contratista determinará en laboratorio, en presencia de la Supervisión, la proporción del aditivo en peso del cemento asfáltico que se requiera para cumplir los valores límites (sic) citados en esta especificación. Dicho aditivo debe ser capaz de mezclarse uniformemente con el asfalto a la temperatura de trabajo de este último.

La unidad de medición será el kilogramo (Kg.). La determinación del metrado en obra será la cantidad de kilogramos de aditivo añadida a la mezcla debidamente controlada en el laboratorio de la planta de asfalto, de acuerdo con las instrucciones dadas por la Supervisión, con base en lo señalado por el fabricante del producto». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, en la propuesta presentada por Consorcio Vega no se aprecia mención alguna a la cal hidratada y sí al mejorador de adherencia tipo amina.

Sobre la necesidad de emplear el mejorador de adherencia «Tipo Amina»

- 3.40. Que, asimismo, de la documentación analizada⁵⁰ se desprende que existió una controversia sobre la necesidad de utilizar el mejorador de adherencia «tipo amina».⁵¹

Que, al respecto, el Informe Pericial de oficio de fecha 20 de diciembre de 2006, concluye lo siguiente:

«Luego del análisis realizado, se tienen las siguientes conclusiones:⁵²

- ◊ El uso de Aditivo Mejorador de Adherencia (Amina) ha sido necesario, a fin de garantizar la durabilidad del pavimento.

⁵⁰ Nos referimos a los siguientes documentos:

- Informe n.º 057-02/ASPRIT/GPJIC/PE-P22/WAG (anexo 4-A del escrito de demanda);
- Informe n.º 101-02/ASPROVIAS/JBIC/PE-P22/WAG (anexo 4-B del escrito de demanda);
- Carta TP-PCI.20001.(Z2-T1).118.02/J, de fecha 15 de julio de 2002 (anexo 4-C del escrito de demanda); y
- Carta TP-PCI.20001.(Z2-T1).120.02/J, de fecha 18 de julio de 2002 (anexo 4-D del escrito de demanda).

⁵¹ Cabe señalar que en el Laudo Arbitral de fecha 19 de enero de 2004 se señaló lo siguiente:

«e. En consecuencia, existe una obvia controversia sobre la necesidad o el carácter indispensable de utilizar el nuevo material (mejorador tipo amina) en la presente obra. En caso que sea éste necesario, debería proceder a reconocer a favor del CONSORCIO el mayor valor involucrado por no haber sido parte de su oferta original, tal y como fue ya explicado». (cuarto párrafo de la página 61 del Laudo).

⁵² Página 24 del Informe Pericial.

- ◊ La Supervisión aceptó y aprobó el uso del mencionado aditivo, en una proporción del 0.7% del cemento asfáltico, habiéndose hecho extensivo a las 2 capas asfálticas, de acuerdo a lo requerido por las Especificaciones Técnicas.
- ◊ Una manera de cuantificar el daño al Contratista o enriquecimiento de la Entidad, se configura mediante la determinación del mayor gasto irrogado que asciende a S/.870,558.14 (Costo Directo – no incluye Gastos Generales, Utilidad ni IGV), al 31.3.2001». (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, sí era necesario emplear un mejorador de adherencia diferente al considerado al momento de la oferta económica, a fin de garantizar la durabilidad del pavimento, tal como lo señalan los peritos de oficio.

Que, asimismo, se debe tener en cuenta que el Supervisor aceptó y aprobó las proporciones en que iba a ser empleado el mejorador de adherencia «tipo amina».

¿Corresponde otorgar a Consorcio Vegsa una indemnización vinculada al uso del «mejorador de adherencia»?

- 3.41. Que debemos recordar que en el Laudo de fecha 19 de enero de 2004, el Tribunal Arbitral consideró «que, al no haberse cumplido con los requisitos para el reconocimiento de este concepto por parte de la Entidad, no corresponde ordenar su pago en el presente proceso arbitral».⁵³

Que, en efecto, el Contratista no cumplió con seguir el procedimiento de solicitar un presupuesto adicional por el mayor costo en que pudo haber incurrido por la utilización de un mejorador de adherencia distinto a la cal hidratada.

Que, sin embargo, el hecho de que se hayan ejecutado prestaciones adicionales sin el cumplimiento de la autorización previa (solicitando la aprobación de un presupuesto adicional), no significa que la Entidad no deba afrontar las consecuencias económicas ante el Contratista.

Que cabe señalar que la ejecución de prestaciones adicionales sin la autorización pertinente puede derivarse de dos situaciones distintas; a saber: (i) por decisión inconsulta del Contratista, es decir, que el Contratista haya actuado por su

⁵³ Último párrafo de la página 62 del Laudo Arbitral.

cuenta y riesgo; y (ii) por decisión del Contratista, pero con la aprobación de la Supervisión.

Que, en el presente caso, en principio, estaríamos en el segundo de los supuestos, pero entendido únicamente en el sentido de que la Supervisión aceptó y aprobó sólo las proporciones del mejorador de adherencia «tipo amina».

Que, en efecto, mediante Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).118.02/J, de fecha 15 de julio de 2002,⁵⁴ la Supervisión señala lo siguiente:

«Con relación al diseño de mezcla les comunicamos que ACEPTAMOS la fórmula presentada por Uds (sic) para la primera capa (...).». (El subrayado es nuestro).

Que, sin embargo, de la documentación que obra en autos, no se aprecia que el Contratista haya presentado un análisis de costos ante la Supervisión para su aprobación.

Que, más aún, en la referida Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).118.02/J, la Supervisión deja en claro lo siguiente:

«En cuanto al producto mejorador de adherencia, éste deberá cumplir con los requerimientos técnicos mínimos de lo ofertado en vuestra propuesta técnica, siendo el monto del pago obtenido del producto del precio unitario contractual por la cantidad necesaria requerida». (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, mediante Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).120.02/J, de fecha 18 de julio de 2002,⁵⁵ la Supervisión señala lo siguiente:

«En lo que respecta a la valorización del mejorador de adherencia (sic), ésta se registrá de acuerdo a los documentos contractuales como se ha indicado en el Asiento 348. Sin embargo, el Supervisor estará dispuesto a transmitir con equidad cualquier reclamo del Contratista siempre y cuando cuente con el debido sustento técnico». (El subrayado es nuestro).

⁵⁴ Anexo 4-C del escrito de demanda.

⁵⁵ Anexo 4-D del escrito de demanda.



Que, dentro de tal orden de ideas, la Supervisión hizo de conocimiento del Contratista que se aprobaba la mezcla (porcentaje del mejorador de adherencia); sin embargo, también dejó bien en claro que el pago por dicho mejorador iba a ser de acuerdo al precio unitario ofertado, salvo que —luego del trámite respectivo— se aprobara el presupuesto adicional respectivo.

Que, de esta manera, a entender del Tribunal Arbitral, el Contratista ha actuado bajo su cuenta y riesgo; por lo que no corresponde otorgarle indemnización alguna por este concepto, siendo infundada esta cuarta pretensión principal.

DETERMINAR SI, EN EL PRESENTE CASO, PROCEDE UNA DEMANDA DEL CONSORCIO VEGSA POR ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, CUYO LAUDO ORDENE A LA DEMANDADA QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/.1'002,918.49, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, VINCULADOS AL «MEJORADOR DE ADHERENCIA».

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.42. Que, como pretensión subordinada, Consorcio Vegsa solicita que el Tribunal Arbitral ordene el pago de la suma de S/.1'002,918.49 como resarcimiento por el enriquecimiento sin causa.

Que la demandante afirma que la demandada se ha beneficiado en perjuicio del Contratista, por cuanto aquélla se ha enriquecido indebidamente con obras por el valor señalado, en la medida de que no sería posible pagarlas a la demandante, quién en tal caso habría asumido definitivamente, sin causa, el valor de dichas obras, creándose un empobrecimiento injusto en su patrimonio.

Que, asimismo, la demandante afirma que CONSUCODE —mediante Opinión n.º 059-2002-GTN— ha señalado que la falta de autorización (tramitación del correspondiente Presupuesto Adicional de Obra), lejos de constituir un obstáculo para el reconocimiento de este evidente enriquecimiento sin causa, es más bien un fundamento para su aplicación.

Posición de Proviás Nacional

- 3.43. Que Proviás Nacional sostiene que cuando la demandante plantea la pretensión de enriquecimiento sin causa como pretensión subordinada, está admitiendo que existen otros mecanismos para satisfacer su interés y, por tanto, no cabe la acción de enriquecimiento sin causa.

Que el artículo 1955 del Código Civil señala la procedencia de esta acción cuando quien ha sufrido el perjuicio no tiene otra acción para obtener indemnización. En esos casos, el ámbito regulado por la norma se está refiriendo a la situación de que efectivamente no exista medio adicional alguno por el cual la demandante pueda satisfacer su interés, siendo el enriquecimiento sin causa el único medio para lograr dicho objetivo.

Que, en tal sentido, la Entidad solicita al Tribunal Arbitral que considere improcedente la acción por enriquecimiento sin causa planteada por el Consorcio Vegsa.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre el enriquecimiento sin causa

- 3.44. Que, como ya se ha señalado en el punto 3.19. del presente Laudo, el artículo 1955 del Código Civil establece que la acción por enriquecimiento sin causa «no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización». (El subrayado es nuestro).

Que, por lo tanto, en este caso también resulta improcedente la compensación económica derivada de una acción por enriquecimiento sin causa, ya que el demandante ha podido ejercer una pretensión indemnizatoria (cuarta pretensión principal).

DETERMINAR SI EXISTE ABUSO DE DERECHO Y/O POR NEGLIGENCIA DE PROVÍAS NACIONAL AL ELABORAR LAS BASES DE LICITACIÓN Y EL EXPEDIENTE TÉCNICO VINCULADOS A LA «MAYOR PRODUCCIÓN DE AGREGADOS» Y, DE SER EL CASO, SI PROCEDE ORDENAR A LA DEMANDANTE QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/2'601,401.04, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.45. Que, como quinta pretensión principal, Consorcio Vegsa sostiene que los errores en el Expediente Técnico fueron particularmente importantes con respecto a las partidas relacionadas a la explotación de canteras, lo que obligó al Contratista a realizar prestaciones adicionales con un efectivo mayor costo en las



partidas de (i) excavación, zarandeo y carguío de material de cantera y (ii) transporte de material proveniente de cantera, por un valor de S/.2'601,401.04, más reajustes, IGV e intereses.

Que la demandante señala que, en el anterior proceso arbitral, demandó el pago de la justa contraprestación por este mayor esfuerzo (cumplimiento del contrato), pretensión que fue luego declarada infundada al interpretar el Tribunal Arbitral que el numeral 33 de las Bases establecía que el Contratista debe cargar con cualquier mayor costo derivado del cambio de cantera, a pesar de que tal modificación no le sea imputable.

Que, según la demandante, del texto literal del numeral 33.1. de las Bases surge la duda de si la obligación de verificar las características de las canteras (antes y/o durante la ejecución de la obra) traslada al Contratista el riesgo de la existencia de un defecto en el Proyecto y, por tanto, lo haría soportar cualquier mayor costo. O, si por el contrario, dicha obligación impone simplemente un deber de diligencia del Contratista para la temprana identificación de un error en el proyecto y, por ende, de la necesidad de la tramitación de un Presupuesto Adicional de Obra.

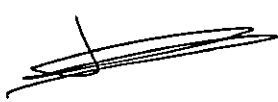
Que la segunda interpretación ha sido adoptada por el CONSUCODE, a través del Pronunciamiento n.º 182-2004-GTN.

Que, en tal sentido, a entender del Contratista, existiría una ambigüedad en la interpretación del numeral 33.1. de las Bases y que tal ambigüedad ha generado un daño al Contratista.

Que, por otro lado, la demandante afirma que el Tribunal Arbitral anterior se pronunció sobre la pretensión de reconocimiento y pago de los mayores costos por producción de agregados y no sobre una pretensión de indemnización por negligencia o abuso del derecho, como ocurre en el presente caso.

Que los hechos dañosos serían (i) negligencia de la demandada en licitar una obra con Bases ambiguas que indujeron a error al Contratista al momento de elaborar su propuesta; y (ii) la negligencia de la demandada en licitar una obra con un proyecto tan defectuoso.

Que el nexo causal es la ambigüedad de las Bases, que impidió que el Contratista realizara una oferta correcta en la cual se previera cualquier error en la información que la misma demandada proporcionó sobre las canteras. Luego,



cuando esos errores se presentan, el Contratista se queda en absoluta indefensión, a pesar de que ha sido diligente en cumplir el Contrato.

Que el factor atributivo se encontraría conformado por la negligencia en la redacción de las Bases y por el poco cuidado en la aprobación del proyecto; así como por el abuso de derecho al prerredactar las Bases y elaborar el Proyecto de Obra, de tal forma que mediante una redacción ambigua de las primeras y poco cuidado en la aprobación del segundo, traslada indebida e injustamente al Contratista el riesgo de su propia negligencia.

Posición de Provías Nacional

- 3.46. Que Provías Nacional señala que esta pretensión ya fue propuesta en el anterior proceso arbitral,⁵⁶ por lo cual deberá ser desestimada por este Tribunal Arbitral.

Que, en efecto, la demandante afirma que no cabe reconocimiento alguno de una indemnización, toda vez que el anterior Tribunal Arbitral consideró que no existía sustento para justificar que efectivamente el Contratista incurrió en un mayor costo en la producción de agregados.

Posición del Tribunal Arbitral

¿Qué establecían las Bases en relación a las Canteras?

- 3.47. Que el numeral 33.1. de las Bases establece lo siguiente:

«33.1. El Contratista es responsable de verificar las características y potencias de las canteras identificadas en los planos y la de cualquier otra que el Contratista proponga, siempre y cuando, los materiales cumplan las condiciones señaladas en las Especificaciones Técnicas». (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, el Contratista debe verificar las características y potencia de las canteras propuestas en el Expediente Técnico, a fin de evaluar sus costos de producción de agregados (facilidad de accesos, porcentaje de material utilizable, profundidad del material aprovechable, etc.).

⁵⁶ Provías Nacional hace referencia a la quinta pretensión accesoria de la pretensión principal de Consorcio Vega en el anterior proceso arbitral.

Que esta responsabilidad no se refiere únicamente a las canteras propuestas en el Expediente Técnico, sino que también se extiende a las canteras que el propio Contratista proponga a efectos de continuar con la ejecución de la obra.

Que, por su parte, la respuesta a la consulta 61 establecía lo siguiente:

«(...) las potencias de las canteras, (sic) son suficientes para atender todas las obras proyectadas, sin embargo, es de aplicación el numeral 33.1. de las bases con la condición de que no se reconocerá ningún costo mayor al previsto en el Proyecto».

Que, asimismo, el numeral 33.3. de las Bases establece lo siguiente:

«El Contratista, (sic) deberá incluir en sus precios unitarios, los costos necesarios correspondientes al derecho de uso, explotación, extracción y transporte de estos materiales hasta su colocación. El costo de transporte de materiales de cantera presentado por los postores, no será modificado por cambio de cantera durante la ejecución de obra». (El subrayado es nuestro).

¿Qué problemas se presentaron con las canteras que figuraban en el Expediente Técnico?

3.48. Que del numeral 4.5.1. de la Memoria Valorizada (tomo X de la Liquidación del Contrato) se desprende lo siguiente:⁵⁷

«4.5.1. Canteras

(...)

Una vez realizado (sic) los estudios en coordinación con el Contratista, se llegó a demostrar que la cantera Huari solamente tenía 10,6% de arena y no 32% como decía inicialmente el estudio; es por eso, que se recurrió a explotar la cantera del Km 20+5000, entre los kilómetros 18+000 al 21+000 la misma que tenía 23.60% de arena natural.

La cantera Paccha no se llegó a explotar debido a problemas legales que se presentaba (sic) con dos comunidades campesinas». (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, en el numeral 5.2.1. de la Memoria Valorizada se señala lo siguiente:⁵⁸

⁵⁷ Página 21 de la Memoria Valorizada.

⁵⁸ Página 32 de la Memoria Valorizada.

«5.2.1. PRESUPUESTO ADICIONAL N° 01

El Presupuesto Adicional n.º 01 fue generado por el cambio de cantera Paccha por una nueva cantera del Km 20+500 de acuerdo a la instrucción de la Entidad.

(...)

Con el objeto de garantizar los volúmenes requeridos de arena para las diferentes partidas a ejecutar, no sobre explotar la cantera Huari a un sobre costo y para evitar así que se comprometa el avance de la obra, la Supervisión procedió a evaluar fuentes alternas de material encontrando que la cantera del río ubicado en el Km 20+500 permitiría cubrir la necesidad de arena de la obra.

(...)).» (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, las canteras propuestas en el Expediente Técnico (Paccha y Huari) fueron cambiadas por la cantera del Km 20+500, a través del Presupuesto Adicional n.º 01.

- 3.49. Que, por su parte, en el Oficio n.º 090-2003-MTC/20-GAI, de fecha 4 de junio de 2003, remitido por la Gerencia de Auditoría Interna de Provías Nacional al Proyectista, se señala lo siguiente:⁵⁹

«(...) de la revisión de la documentación existente, se ha establecido el siguiente hallazgo:

DEFICIENCIA DEL EXPEDIENTE TÉCNICO, AL ENCONTRARSE REDUCIDO VOLUMEN DE ARENA ZARANDEADA EN CANTERA HUARI, DETERMINÓ LA EXPLOTACIÓN DE MAYORES VOLÚMENES, EN CANTERAS NO PREVISTAS EN EL ESTUDIO DANDO LUGAR A MAYORES COSTOS.» (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, en el referido Oficio se señaló lo siguiente:

«En la ejecución de los trabajos de la Carretera La Oroya – Huancayo, Tramo I: La Oroya – Puente Matachico, al explotarse la cantera Huari se obtuvo un volumen de aproximadamente 39,750 m³ de arena zarandeada, confrontado (sic) esta cantera un déficit de mas (sic) de 80,000 m³ de este material.» (El subrayado es nuestro).

⁵⁹ Anexo 1-B del escrito de demanda del Consorcio Vegsa.

Que, en tal sentido, la propia Entidad ha reconocido que la potencia prevista en el Expediente Técnico no era suficiente para suministrar el volumen de agregados necesarios para la obra, por lo que se tuvo que recurrir a otra cantera.

- 3.50. Que, ello también ha sido resaltado en el Informe Pericial de oficio, de fecha 20 de diciembre de 2006, que establece lo siguiente:

«Todo Postor a una Licitación, evalúa sus costos de producción de agregados en función de las características propias de las Canteras (definidas en el Expediente Técnico), tales como facilidad de accesos, porcentaje de material utilizable, profundidad del material aprovechable, etc.

Así, en los costos se evalúa el número de m^3 de material que debe ser tratado para obtener 1 m^3 de agregados. Según el Expediente Técnico, la Cantera Huari debería tener un 32% de incidencia de arena, es decir, que por cada m^3 explotado se debería obtener 0.32 m^3 de arena. Sin embargo, dicha Cantera sólo tenía un factor de 10.6%, es decir, que por cada m^3 explotado sólo es posible obtener 0.106 m^3 de arena.

En consecuencia, para obtener el mismo m^3 , (sic) es preciso mover una mayor cantidad de material, del orden de 3 veces más. Este mayor movimiento de tierras ocasiona un mayor costo al Contratista (mayor extracción, zarandeo, carguío y transporte), aspecto no contemplado en la Propuesta Económica del Contratista.

La explotación de la Cantera km 20+500 tuvo un porcentaje de incidencia de arena de 23.5%, es decir, que por cada m^3 explotado sólo es posible obtener 0.235 m^3 de arena. Como se puede apreciar, esta Cantera tiene un porcentaje de aprovechamiento superior a la de la Cantera Huari, con lo cual, la explotación de la Cantera Huari en vez de ejecutarlo en la Cantera km 20+500 hubiese generado mayor volumen de explotación de materiales de canteras y, obviamente con un mayor costo (...).

¿Corresponde otorgar al Consorcio Vegsa una indemnización vinculada a «la mayor producción de agregados»?

- 3.51. Que, tal como se ha podido apreciar en los puntos 3.48., 3.49. y 3.50. del presente Laudo, las canteras contempladas en el Expediente Técnico no tenían las características ni las potencias establecidas en dicho Expediente, y ellas sirvieron de fundamento a los postores al momento de formular sus propuestas técnicas.



Que, sin embargo, dichos errores en el Expediente Técnico fueron subsanados por la Entidad, al aprobar el Presupuesto Adicional n.º 01 por «Reemplazo de la Cantera Paccha por una nueva Cantera Km 20+500 que cubre la deficiencia de arena de la cantera Huari», ascendente a S/.589,685.99, incluido IGV.

Que, asimismo, se debe tener en cuenta que la Partida 301.01 «Mayores costos de arena zarandeada de la cantera Km 20+500» fue tramitada mediante el Presupuesto Adicional n.º 04, tal como se desprende del punto 5.2.4. de la Memoria Valorizada.⁶⁰

Que este hecho también ha sido destacado en el Informe Pericial de oficio, en donde se señala lo siguiente:⁶¹

«Por otro lado, se tiene que el mayor costo de explotación de arena en la Cantera 20+500 (118,390 m³), fue reconocido a través del Precio Nuevo “Partida 303.01 Mayor costo de Arena Zarandeada” incluido en los Presupuestos Adicionales N° 1 y N° 4»

Que, por otro lado, en el Informe Pericial también se señala lo siguiente:

«Así mismo, se tiene que en la Cantera Huari, se explotaron 39,750 m³ de arena, habiendo sido necesario el procesamiento de 375,000 m³ de material (factor de incidencia 10.6%). Sin embargo y de acuerdo con lo señalado en el Expediente Técnico (factor de incidencia 32%), dicho volumen debió haber sido solo 124,218.75 m³. En consecuencia, la diferencia de ambos volúmenes (250,781.25 m³) representa el mayor volumen de material procesado para obtener los 39,750 m³ de arena de esta Cantera»

- 3.52. Que, sin embargo, el Tribunal Arbitral que emitió el Laudo de fecha 19 de enero de 2004, ya ha establecido que «de acuerdo a lo pactado en el CONTRATO (...) era responsabilidad del CONSORCIO verificar si éstas (las canteras) cumplían con las especificaciones técnicas del Proyecto».

Que el referido Tribunal Arbitral llegó a dicha conclusión luego de analizar los alcances del numeral 33 de las Bases y de la respuesta a la consulta n.º 61, y

⁶⁰ Página 35 de la Memoria Valorizada.

⁶¹ Penúltimo párrafo de la página 28 del Informe Pericial.



sobre los cuales este Tribunal Arbitral no va a pronunciarse, en tanto ya existe un pronunciamiento vinculante, es decir, jurídicamente firme, entre las partes.

Que, dentro de tal orden de ideas, la cuantía del daño determinada en el Informe Pericial de oficio,⁶² correspondiente al mayor costo por m³ de material procesado y transporte de agregados, debe ser asumido por Consorcio Vegsa, en tanto era su responsabilidad verificar las especificaciones técnicas (entre las cuales se encontraba el factor de incidencia de la cantera), de conformidad con lo establecido por el numeral 33.1. de las Bases.

- 3.53. Que, en tal sentido, si bien han existido errores en el Expediente Técnico, dichos errores fueron subsanados —en su oportunidad— por la Entidad, al aprobar los presupuestos adicionales n.º 1 y n.º 4.

Que, asimismo, a entender del Tribunal Arbitral, no ha existido ambigüedad en las Bases, ya que las mismas eran claras, en el sentido de que es el Contratista el responsable de verificar las características y potencias de las canteras que figuraban en el Expediente y las que ella propusiera, es decir, el Contratista debió verificar el factor de incidencia, a efectos de formular su propuesta económica y no verse «afectado» por el mayor volumen de material procesado y transporte de agregados.

Que la supuesta ambigüedad del numeral 33.1. de las Bases se fundamentaría en el hecho de que el Tribunal Arbitral que tuvo a su cargo el proceso arbitral anterior, interpretó dicho numeral de forma distinta al Contratista.

Que no se puede amparar este razonamiento del demandante, en el sentido de que cada vez que el Contratista no esté de acuerdo con una interpretación hecha por un Tribunal (sea arbitral o judicial) respecto de algún punto de las Bases, el Contratista podría demandar una indemnización a la Entidad por ambigüedad de las Bases.

⁶² En el Informe Pericial se concluye en lo siguiente:

«El daño total producido al Contratista por el mayor volumen de material procesado y transporte de agregados, obedece a:

◊ Por procesamiento	:	S/.1'627,570.31
◊ Por Transporte	:	S/. 228,676.58

Con un total de:

S/.1'856,246.89

(Costo Directo, sin Gastos Generales, Utilidad ni IGV, al 31.3.2001)»



Que, finalmente, el Tribunal Arbitral debe precisar que el Pronunciamiento n.º 182-2004 (GTN), citado por el demandante, no versa sobre la licitación que derivó en la Buena Pro otorgada a Consorcio Vegsa.⁶³

Que, en tal sentido, lo señalado en dicho Pronunciamiento no resulta vinculante para este Tribunal Arbitral.

Que, en consecuencia, a entender del Tribunal Arbitral, no ha quedado acreditado fehacientemente el supuesto daño producido por Provías Nacional (ni por negligencia ni por abuso del derecho) al Contratista, por lo que no corresponde otorgar indemnización alguna, vinculada a la mayor producción de agregados, siendo infundada esta quinta pretensión principal.

DETERMINAR SI PROCEDE ORDENAR A PROVÍAS NACIONAL QUE RECONOZCA Y PAGUE EL SALDO DE PRESTACIÓN ASCENDENTE A S/. 10'465,724.25, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DE CUMPLIR LA PRESTACIÓN.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.54. Que, como sexta pretensión principal, Consorcio Vegsa señala que con fecha 5 de diciembre de 2003, la Entidad suscribió un Contrato con otra constructora, lo que frustró la posibilidad de que la demandante retornara a la obra.

Que el anterior Tribunal Arbitral no pudo disponer el regreso del Contratista a la obra, por el hecho de haberse adjudicado el saldo de la obra a un tercero, lo cual fue configurado por el propio Tribunal Arbitral como «imposibilidad física y jurídica que determina la necesaria resolución del Contrato por causa imputable a Provías».

Que, en tal sentido, la demandante sostiene que la prestación (es decir, la ejecución del saldo de la obra) ha devenido en imposible por causas imputables exclusivamente a Provías Nacional y, por ello, es fácil concluir que resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 1155 del Código Civil.

Que el saldo de la prestación ha sido establecido por la propia Entidad en la Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20, de fecha 3 de septiembre de 2003,

⁶³ En efecto, el Pronunciamiento n.º 182-2004 (GTN) se refiere a la Licitación Pública Nacional n.º 0001-2004-MTC/22, convocada para la ejecución de la obra «Mejoramiento y rehabilitación de la carretera Catac – Huari – Pomabamba Tramo – San Marcos – Huari (Km 78+400 – Km 110+00)».



estableciendo que la culminación de la obra exigía una contraprestación de S/.10'719,247.82., incluido IGV.

Que, asimismo, la demandante deja constancia que de dicho monto debe detraerse —por aplicación del tercer párrafo del artículo 1155 del Código Civil— la suma de S/.253,523.57, que les fue reconocida por concepto de lucro cesante.

Que, consecuentemente, el monto de la contraprestación a la que tendría derecho asciende a S/.10'465,724.25.

Posición de Provías Nacional

- 3.55. Que Provías Nacional señala que esta pretensión ya fue propuesta en el anterior proceso arbitral, por lo cual deberá ser desestimada por el Tribunal.

Que, a entender de la demandada, el pedido del Contratista en sí es absurdo y fuera de toda lógica, ya que en un contrato de obra a precios unitarios, no se puede pretender cobrar algo que no se ha hecho ni se hará.

Que, asimismo, la demandada precisa que el Laudo anterior sí ha reconocido el cobro de lucro cesante, el mismo que ha sido considerado en la liquidación del Contrato y pagado al Contratista en su oportunidad.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre los alcances del artículo 1155 del Código Civil

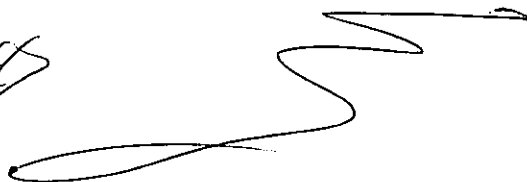
- 3.56. Que el artículo 1155 del Código Civil establece lo siguiente:

Artículo 1155.- «Imposibilidad de la prestación por culpa del acreedor

Si la prestación resulta imposible por culpa del acreedor, la obligación del deudor queda resuelta, pero éste conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere.

Igual regla se aplica cuando el cumplimiento de la obligación depende de una prestación previa del acreedor y, al presentarse la imposibilidad, éste hubiera sido constituido en mora.

Si el deudor obtiene algún beneficio con la resolución de la obligación, su valor reduce la contraprestación a cargo del acreedor».



Que, como se observa, el artículo 1155 está referido a un supuesto de imposibilidad de la prestación por culpa del acreedor. En este caso, ante la imposibilidad de que sea ejecutada, se resuelve la obligación. Sin embargo, el deudor conservará el derecho a la contraprestación, si se tratase de un contrato de prestaciones recíprocas, como en el presente caso.

Que el tercer párrafo del citado artículo se refiere al supuesto en el cual el deudor obtiene algún beneficio con la resolución de la obligación, y tal beneficio reducirá el monto de la contraprestación, si la hubiere, a cargo del acreedor.

Que el propósito de dicho tercer párrafo, es que, si bien la obligación ha resultado imposible por culpa del acreedor, dicha imposibilidad no beneficie al deudor más allá de lo que representaba el valor de la prestación.

Sobre la imposibilidad jurídica en el presente caso: ¿Qué estableció el Laudo Arbitral d fecha 19 de enero de 2004?

3.57. Que el Tribunal Arbitral anterior advirtió que, al momento de la emisión del Laudo, existía una imposibilidad jurídica para revertir los efectos de la Resolución Directoral n.º 268-2002-MTC/20 (que declaraba resuelto el Contrato), pues ello implicaría la inevitable afectación a un tercero de buena fe (Empresa Corporación Sagitario S.A.).

Que dicho Tribunal Arbitral consideró que —al haberse vuelto jurídica y físicamente imposible la culminación del Contrato por causa imputable a Provías Nacional— correspondía declarar la resolución del Contrato por causa imputable a la Entidad.

Que, resulta evidente que en el presente caso, se cumple el supuesto de hecho regulado por el citado artículo 1155 del Código Civil, ya que la prestación (es decir, la ejecución del saldo de la obra) resulta imposible por culpa del acreedor.

Que, así, en virtud de lo dispuesto por dicho artículo, el Contratista conservaría su derecho a la contraprestación, la misma que se vería reducida en S/.253,523.57, monto reconocido por el anterior Tribunal Arbitral por concepto de lucro cesante.⁶⁴

⁶⁴ El Tribunal Arbitral anterior realizó el siguiente razonamiento, a efectos de determinar el monto por lucro cesante:

«De acuerdo a la información proporcionada por el CONSORCIO, en relación al contrato principal, la Obra contaría con un avance de 81.313%, restando ejecutar el 18.687%, valorizado éste último en

- 3.58. Que, en tal sentido, corresponde verificar cuál es el monto correspondiente a la contraprestación, al cual le restaremos los S/.253,523.57, antes señalados.

Que, al respecto, el Contratista afirma que la contraprestación ascendería a S/.10'719,247.82, que equivale al presupuesto aprobado para la culminación de la obra, según la Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20, de fecha 3 de septiembre de 2003.

Que, en efecto, en dicha Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20,⁶⁵ se aprueba el Expediente Técnico del saldo de la obra, siendo el monto presupuestado la suma de S/.10'719,247.82, incluido el IGV, y según precios unitarios al 31 de marzo de 2001.

Que si recordamos, el anterior Tribunal Arbitral estimó en S/.7'243,530.55 el saldo de la obra, lo que difiere —como es evidente— de los S/.10'719,247.82 establecidos en la Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20.

Que ello se debe a que el anterior Tribunal Arbitral sólo consideró (i) la ejecución de los trabajos de saldo contractual; y (ii) el saldo de los adicionales aprobados n.º 1 y n.º 2; a diferencia de la Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20, cuyo expediente de saldo de obra incluye: (i) la ejecución de los trabajos de saldo contractual; (ii) saldo de los adicionales aprobados n.º 1 y n.º 2; (iii) trabajos ejecutados por el ex-contratista y observados; (iv) trabajos deteriorados como consecuencia del tiempo transcurrido entre la constatación física y la fecha de elaboración del expediente; y (v) el saldo por obras necesarias y/o requeridas para concluir la obra.⁶⁶

- 3.59. Que, por otro lado, si bien el Tribunal Arbitral va a tomar en cuenta lo reconocido por la propia Entidad, en el sentido de que el presupuesto por el saldo de obra asciende a S/.10'719,247.82, el Tribunal Arbitral debe precisar que

S/.7'186,209.88. Respecto del Adicional No. 01, se cuenta con un avance del 100% por lo que no existe saldo por valorizar, mientras que respecto del Adicional No. 02 se cuenta con un avance del 94.270%, restando ejecutar el 5.730%, existiendo un saldo por valorizar de S/.57,320.67. Los conceptos antes mencionados harían un total de S/.7'243,530.55 como saldo de valorizaciones y una utilidad de 7% de S/.507,047.14. Por tanto, en aplicación del artículo 162 de la LCAE, correspondería el pago de S/253,523.57» (Página 75 del Laudo)

⁶⁵ Anexo 6-A del escrito de demanda.

⁶⁶ Segundo párrafo de la página 2 de la Resolución Directoral n.º 455-2003-MTC/20.



dicha suma no corresponde —en su totalidad— a la contraprestación a que se refiere el citado artículo 1155 del Código Civil.

Que, en efecto, la suma de S/.10'719,247.82, al ser el presupuesto total del saldo de obra, está conformada por los siguientes conceptos:

Costo Directo	S/. 6'999,906.99
Gastos Generales Fijos (1.83%)	128,098.30
Gastos Generales Variables (16.74%)	1'171,784.43
Utilidad (7%)	489,993.49
 MONTO DEL PRESUPUESTO	 S/. 8'789,783.21
IGV (18%)	1'929,464.61
 TOTAL PRESUPUESTO	 S/.10'719,247.82

Que, dentro de tal orden de ideas, la contraprestación a la que hace referencia el artículo 1155 del Código Civil, es el monto que el Contratista iba a ganar por efectuar el saldo de la prestación.

Que dicho monto no es otro que la utilidad que esperaba ganar el Contratista si hubiese podido volver a la obra, a fin de culminarla.

Que incluir los demás rubros señalados implicaría pagar una contraprestación que incluya rubros que jamás serán gastados por el Contratista, al no haberse continuado la ejecución de la obra; lo que representaría un enriquecimiento sin causa del Contratista.

Que la utilidad equivale al 7% del costo directo, es decir, S/.489,993.49.

- 3.60. Que, finalmente, a los S/.489,993.49 que hubiera ganado el Contratista como utilidad por la ejecución del saldo de la obra, se le debe restar los S/.253,523.57 otorgados a Consorcio Vegsa como lucro cesante, de conformidad con lo establecido por el tercer párrafo del artículo 1155 del Código Civil.

Que, en consecuencia, corresponde ordenar a Provías Nacional que pague a favor de Consorcio Vegsa la suma de S/.236,469.92, más IGV e intereses, por la imposibilidad jurídica de cumplir la prestación, por lo que resulta fundada en parte esta sexta pretensión principal.

DETERMINAR SI EXISTE UN INDEBIDO DESCUENTO POR PARTE DE LA DEMANDADA EN LA LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO BAJO EL CONCEPTO DE «CIERRE DE METRADOS» Y, EN CONSECUENCIA, SI PROCEDE ORDENAR A PROVÍAS NACIONAL QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/ .685,727.50, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.61. Que, como séptima pretensión principal, Consorcio Vegsa señala que los metrados realmente ejecutados constan en el Cuadro «Resumen de Metrados Ejecutados» de la Memoria Valorizada, no existiendo controversia al respecto.

Que, sin embargo, parte de esos trabajos no han sido efectivamente cancelados por la demandada, hecho sobre el cual tampoco existiría discrepancia.

Que en la Memoria Valorizada, luego de recalcular las valorizaciones con los metrados finales, se concluye que la Demandante ejecutó obras consideradas «cierre de metrados» por un monto total de S/ .685,727.50.

Que el demandante aclara que el «cierre de metrados» no es otra cosa que la diferencia que resulta de restar del valor de los trabajos realmente ejecutados, la sumatoria de los trabajos autorizados de acuerdo al Contrato original, más los presupuestos adicionales legítimamente aprobados.

Que siendo que el Contratista se limita a ejecutar lo que la demandada le instruye, los saldos por «cierre de metrados» son producto o de un error de cálculo de la demandada o de una falta de tramitación de las autorizaciones correspondientes.

Que, en tal sentido, al haber sido resuelto el Contrato por causas imputables a la demandada, es de aplicación lo dispuesto por el segundo párrafo del numeral 38.2. de las Bases, que establece que se debe liquidar la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.

Que, a entender de la demandante, el argumento de la Entidad para no pagar — esto es, que la Contraloría no le ha dado una autorización previa de carácter inter-administrativo para proceder al pago integral— es insostenible.



Que, finalmente, la demandante afirma que la mejor prueba de lo anterior, es el hecho de que en otros casos análogos, la Entidad sí ha pagado los llamados «saldo por cierre de metrados».⁶⁷

Posición de Provías Nacional

- 3.62. Que Provías Nacional señala que, mediante Oficio n.º 535-2002(PRE) de fecha 24 de septiembre de 2002, CONSUCODE definió que no existe el trámite de Adicional de Cierre, ya que se considera que la Supervisión debe tramitar toda obra adicional con la anticipación debida para su aprobación.

Que, según la demandada, bajo la legislación actual, si bien los pagos mensuales son a cuenta, la valorización mensual que los sustenta debe provenir de metrados realmente ejecutados por el Contratista y verificados por la Supervisión, y si se detectara alguna diferencia, ésta debe ser corregida en la valorización siguiente, no debiéndose dejar estos ajustes para la Liquidación de Obra, pues muchas de las actividades del Contratista (excavaciones, entre otras) ya no son cuantificables al final de la obra por encontrarse ocultas.

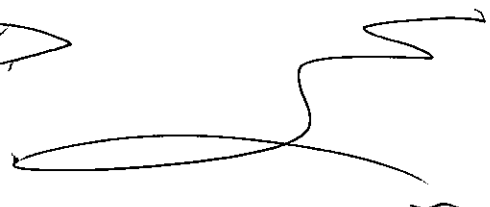
Que el concepto de remediación, tal como podía entenderse del artículo 5.9.8. del RULCOP, corresponde a lo contemplado en la norma 600-14 de Contraloría (Normas Técnicas de Control de Obras Públicas) como medición post construcción, y está orientado a verificar, cuando sea posible, los metrados valorizados versus lo ejecutado, a fin de no pagar más de lo que corresponda, y no a incorporar por esta vía lo que debió hacerse en su oportunidad mediante el procedimiento de aprobación de un Presupuesto Adicional.

Que, asimismo, la Entidad afirma que en el supuesto negado de que los «metrados de cierre» pudieran corresponder, la materia no es arbitrable según la Ley del Sistema Nacional de Control, ya que es un tema sobre el cual la Entidad no tiene libre facultad de disposición.

Que, finalmente, Provías Nacional señala que los casos contemplados en las Resoluciones Directorales presentadas por el Contratista, no son relevantes, habida cuenta de que en sus términos contractuales sí se había contemplado los metrados de cierre y por eso se les reconoció.

⁶⁷ La demandante hace referencia a las siguientes resoluciones:

- Resolución Directoral n.º 057-2004-MTC/20, de fecha 5 de febrero de 2004.
- Resolución Directoral n.º 239-2004-MTC/20, de fecha 17 de mayo de 2004.



Posición del Tribunal Arbitral

¿Cuál es el monto correspondiente al Saldo por cierre de metrados de obras ejecutadas?

3.63. Que el numeral 38.2. de las Bases establece lo siguiente:

«38.2. Las partes podrán resolver el Contrato de mutuo acuerdo, por causas no atribuibles a éstas o por caso fortuito ó (sic) de fuerza mayor, estableciendo los términos de la resolución.

Cuando se ponga término al Contrato, por causas imputables al SIMAC-MTC, ésta deberá liquidarle la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.

(...)). (El subrayado es nuestro).

Que, en el presente caso, nos encontramos ante un contrato resuelto por causa imputable a la Entidad, tal como lo determinó el Laudo de fecha 19 de enero de 2004; por lo que corresponde que Provías Nacional liquide los metrados efectivamente ejecutados.

3.64. Que, al respecto, en el numeral 6.5.1.3. de la Memoria Valorizada se señala lo siguiente:⁶⁸

«6.5.1.3. DEL SALDO POR CIERRE DE METRADOS DE OBRAS EJECUTADAS POR INSTRUCCIÓN DE LA ENTIDAD

En la presente liquidación se ha cuantificado para efectos informativos los montos de los trabajos correspondientes al cierre de metrados, los cuales no han sido incluidos en la presente liquidación debido a no contar con la respectiva resolución por parte de la Entidad». (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, en el referido numeral 6.5.1.3. de la Memoria Valorizada se incluye el cuadro «Saldo por cierre de metrados de obras ejecutadas»,⁶⁹ en donde se aprecia que el monto líquido a pagar asciende a S/.373,319.72.

Que, sin embargo, el Tribunal Arbitral estima pertinente referirse al cuadro denominado «Saldo por cierre de metrados de obras ejecutadas», adjuntado por la demandante como Anexo 7-A de su escrito de demanda.

⁶⁸ Página 56 de la Memoria Valorizada.

⁶⁹ Página 57 de la Memoria Valorizada.

Que, a través del referido cuadro, la demandante ha pretendido demostrar que la Supervisión concluyó que el monto total por el «cierre de metrados» asciende a S/.685,727.50, que precisamente es el monto reclamado como séptima pretensión principal en el presente arbitraje.⁷⁰

Que, como puede apreciarse, existirían dos cuadros similares denominados «Saldo por cierre de metrados de obras ejecutadas», que arrojan montos distintos como suma líquida a pagar.

Que, al respecto, el Tribunal Arbitral precisa que tomará en cuenta el cuadro que figura en la Memoria Valorizada y no el cuadro presentado por la demandante como Anexo 7-A, en tanto el primero de ellos cuenta con sello y firma del Supervisor y el otro no

Que, dentro de tal orden de ideas, el análisis que realizará el Tribunal Arbitral, a efectos de determinar si existe un indebido descuento por parte de la Entidad, se circunscribirá a los S/.373,319.72 que figuran en el cuadro «Saldo por cierre de metrados de obras ejecutadas» que obra en la Memoria Valorizada.

«Cierre de metrados» como adicional no tramitado

- 3.65. Que en la Audiencia de Informes Orales, Consorcio Vegsa señaló que por los problemas que se vinieron suscitando a lo largo de la ejecución del Contrato, no fue posible medir correctamente los metrados, existiendo algunos metrados que no fueron tramitados debidamente como adicionales.

Que, en tal sentido, el propio Contratista ha aceptado que los metrados no fueron tramitados como adicionales, tal como correspondía.

Que el numeral 21.2. de las Bases establece lo siguiente:

- «21.2. (...) Solo procederá la ejecución de obras adicionales cuando:
- Se cuente previamente con la Resolución del SINMAC-MTCVC que autoriza dichos trabajos.

⁷⁰ En el segundo párrafo del punto 2 del ítem X.2. del escrito de demanda, se señala lo siguiente: «Así ha quedado establecido por la propia representante de la Demandada (Ver Punto 6.5.1.3. de la MEMORIA VALORIZADA) que luego de recalcular las valorizaciones con los metrados finales, se concluye que la Demandante ejecutó obras consideradas “cierre de metrados” por un monto total de 685,727.50. (ver Cuadro 7-A)».

- Cuando el valor de los trabajos, restándole los presupuestos deductivos, no supere el 15% del monto del contrato original». (El subrayado es nuestro).

Que, por su parte, el numeral 21.3. de las Bases establece lo siguiente:

«21.3. Cuando el Presupuesto de las obras adicionales excedan el 15% del monto del contrato original, luego de ser aprobada por el SINMAC-MTCVC, se requiere previamente a su ejecución y pago, la autorización expresa de la Contraloría General de la República (...)). (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, la Cláusula Décimo Segunda del Contrato establecía lo siguiente:

«12.1. Las obras no consideradas en el Expediente Técnico, cuya realización resulte indispensable para alcanzar la finalidad de este contrato, darán lugar a un Presupuesto Adicional cuya ejecución y pago requerirá de aprobación y autorización previa de el JBIC y EL PROGRAMA cuando su valor no supere el quince por ciento (15%) del monto total del contrato. Si el monto acumulado de los Adicionales de Obra excediera del quince por ciento (15%) del monto del Contrato Original, para su ejecución y pago, se requerirá además autorización previa de la Contraloría General de la República (...)). (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, los «cierre de metrados» corresponderían a metrados adicionales ejecutados sin contar con la aprobación previa de la Entidad o de la Contraloría General de la República, de ser el caso; lo que, a su vez, implica que el Contratista está reclamando el pago de aquellos adicionales no tramitados oportunamente.

Que, sin embargo, el numeral 21.6. de las Bases establece que «ningún reclamo por mayor presupuesto, que no haya sido efectuado de acuerdo a los numerales precedentes, será tramitado».

Que, dentro de tal orden de ideas, no corresponde, en principio, reconocer pago alguno a favor del Contratista, por el concepto de «cierre de metrados».

Sobre cómo habría procedido la Entidad en casos similares



- 3.66. Que, sin perjuicio de lo señalado en el punto 3.65. del presente Laudo, el Tribunal Arbitral estima pertinente hacer referencia a los alcances de la Resolución Directoral n.º 057-2004-MTC/20, de fecha 5 de febrero de 2004; y de la Resolución Directoral n.º 239-2004-MTC/20, de fecha 17 de mayo de 2004, presentadas por el Contratista.

Que, en efecto, la demandante presentó dichas Resoluciones Directorales emitidas por la Entidad,⁷¹ a fin de demostrar el tratamiento que la Entidad había dado a los «metrados de cierre» en otras obras.

Que de la revisión de las referidas Resoluciones Directorales, que aprueban la liquidación final de los respectivos Contratos de Obra, se puede apreciar que en ellas también se aprueban: (i) el Presupuesto Deductivo por Remetrado Final (Deductivo de Cierre); y (ii) el Presupuesto Adicional por Remetrado Final (Adicional de Cierre).

Que, en tal sentido, luego de que se comparan los metrados reales ejecutados con los metrados tramitados, aprobados y pagados, es posible que la Entidad reconozca los «metrados de cierre» a favor de un Contratista, al momento de aprobar la Liquidación Final de un Contrato de Obra a precios unitarios.

Que, en otras palabras, si bien es cierto que las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y que son elaboradas en función de los metrados realmente ejecutados cada mes, ello no impediría que —en algunos casos— se reajusten o corrijan dichos metrados en la Liquidación Final del Contrato, tal como se desprende de las referidas Resoluciones Directorales.⁷²

- 3.67. Que, sin embargo, a entender del Tribunal Arbitral, no se habría acreditado fehacientemente que los casos contemplados en las Resoluciones Directorales n.º 057-2004-MTC/20 y n.º 239-2004-MTC/20 sean similares al presente, en lo que se refiere al porcentaje de incidencia acumulado de adicionales.

Que, así por ejemplo, en el caso de la Resolución Directoral n.º 057-2004-MTC/20, el porcentaje de incidencia acumulado de adicionales era de 11.14% con respecto al Presupuesto Contractual; mientras que en el caso de la

⁷¹ Anexo 7-B y Anexo 7-C del escrito de demanda, respectivamente.

⁷² Cabe señalar que dicha posibilidad de reajuste o corrección no está contemplada en el Reglamento del CONSUCODE, a diferencia del RULCOP, cuyo artículo 5.9.8 establecía que «las diferencias entre los metrados realmente ejecutados y los Planos serán tenidas en cuenta en la Liquidación Final, a efectos de realizar los reajustes pertinentes».



Resolución Directoral n.º 239-2004-MTC/20, el porcentaje de incidencia acumulado de adicionales era de 0.65% con respecto al Presupuesto Contractual.

Que ello significa que —en esos casos— al momento de aprobar los deductivos y adicionales por remetrado, el porcentaje de incidencia acumulado no superaba el 15%, por lo que no era necesaria la autorización de la Contraloría General de la República para su ejecución y pago.

Que, en el presente caso, no queda claro si se ha superado o no el 15% de incidencia acumulada, por lo que no se puede analizar si resulta o no necesaria la autorización de la Contraloría.

Que, en otras palabras, si —como lo afirma Consorcio Vegsa— el argumento de la Entidad para no pagar es que la Contraloría no le ha dado una autorización previa, dicho argumento podría ser válido —a entender del Tribunal Arbitral— siempre que con dicho presupuesto por «cierre de metrados» se supere el 15% de incidencia acumulada.

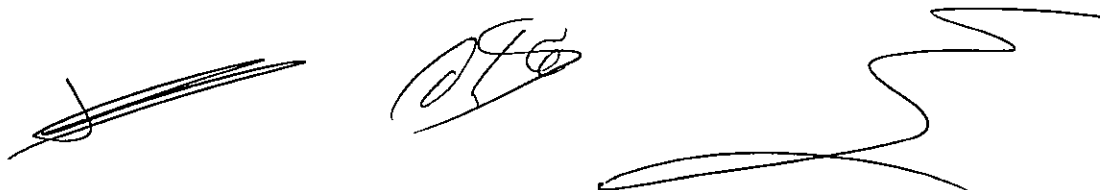
¿Se pactó en el Contrato la remediación de metrados?

- 3.68. Que, asimismo, la demandada ha señalado que en los casos materia de las Resoluciones Directorales n.º 057-2004-MTC/20 y n.º 239-2004-MTC/20 se contempló contractualmente los metrados de cierre y que por ello se les reconoció.

Que, al respecto, el Tribunal Arbitral no ha podido constatar que, en efecto, los Contratos que fueron liquidados a través de las referidas Resoluciones Directorales, hayan incluido una cláusula sobre los metrados de cierre.

Que, en efecto, Provías Nacional no ha presentado, no obstante el pedido de exhibición ofrecido por el Consorcio Vegsa como medio probatorio, copia de los Contratos que acrediten que en los casos materia de las Resoluciones Directorales, las partes hayan pactado expresamente el cierre de metrados.

Que, sin embargo, lo que sí ha quedado acreditado es que en el Contrato materia del presente proceso arbitral no existe estipulación alguna que contemple la posibilidad de efectuar «cierre de metrados».



Que, en tal sentido, al ser un Contrato a precios unitarios, la medición de los metrados ejecutados se hace mensualmente, a través de las valorizaciones respectivas.

Que, a entender de este Tribunal Arbitral, si bien habría existido un error de cálculo de los metrados realmente ejecutados al momento del pago de las valorizaciones mensuales, dicho error sería imputable a ambas partes, las mismas que participan en el proceso de la medición y valorización mensual.

Que, de igual modo, el Tribunal Arbitral debe señalar que no se puede pretender que la Entidad sea responsable de la supuesta falta de tramitación de las autorizaciones correspondientes (presupuestos adicionales).

Que, en efecto, no resulta lógico exigir que Provías Nacional tramite presupuestos adicionales, si dichos adicionales recién se evidencian al final de la obra, al realizar la comparación entre lo realmente ejecutado y lo pagado a través de las valorizaciones mensuales.

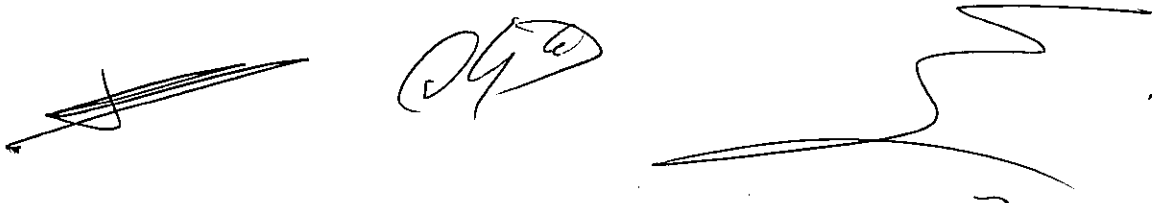
- 3.69. Que, finalmente, el Tribunal Arbitral estima pertinente referirse brevemente a los alcances de la Opinión n.º 059-2002-GTN,⁷³ que ha sido mencionada y citada por la demandante, para demostrar que corresponde el pago por el «cierre de metrados».

Que, al respecto, el Tribunal Arbitral debe precisar que, si bien dicha Opinión sí se refiere a la remediación de metrados al momento de la Liquidación del Contrato, en el caso materia de dicha Opinión existía una cláusula en el Contrato, según la cual se procedería al cierre de metrados culminada la ejecución contractual.⁷⁴

Que, en el presente caso, no existe cláusula alguna que establezca una medición final de todas las partidas ejecutadas, por lo que no podría hacerse extensiva dicha Opinión al caso materia de autos.

⁷³ Anexo 0-P del escrito de demanda de Consorcio Vegsa.

⁷⁴ Según lo citado en la Opinión n.º 059-2002-GTN, las Bases de la Licitación de ese caso, establecerían que «las obras ejecutadas por el Sistema de Precios Unitarios serán objeto de una medición final de obra consistente en la re-mediación de todas las partidas ejecutadas, lo que de ser necesario obligará al ajuste de las cantidades que sustentaban las valorizaciones mensuales pagadas, obligando a la revalorización de las mismas». (Primer párrafo de la segunda página del Anexo 0-P del escrito de demanda).



- 3.70. Que, en consecuencia, y en virtud a lo establecido en los numerales precedentes, no corresponde pago alguno a favor del Contratista por concepto de «cierre de metrados», siendo infundada esta séptima pretensión principal.

DETERMINAR SI PROVÍAS NACIONAL HA INCUMPLIDO CON SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y/O HA EJERCIDO ABUSIVAMENTE SUS DERECHOS Y, EN CONSECUENCIA, SI PROCEDE ORDENAR QUE CUMPLA CON PAGAR A LA DEMANDANTE LA SUMA DE S/.685,727.50, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS PRODUCIDOS Y VINCULADOS A LOS «SALDOS POR CIERRE DE METRADOS».

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.71. Que, como primera pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que el Tribunal Arbitral deberá tener en consideración que ha sufrido un evidente perjuicio, derivado del comportamiento culposo o negligente de la demandada al no tramitar el presupuesto adicional correspondiente para poder pagar el saldo de obra por cierre de metrados.

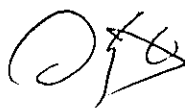
Que, asimismo, existiría un hecho dañoso adicional que consistiría en la instrucción de realizar un trabajo sin contar con la respectiva aprobación legal.

Que la cuantía se encuentra determinada por el monto del saldo de obra por cierre de metrados, reconocido por la demandada y no pagado, ascendente a S/.685,727.50.

Posición de Provías Nacional

- 3.72. Que Provías Nacional señala que el Tribunal Arbitral podrá apreciar que la única diferencia entre esta pretensión y su principal se encuentra en que, en la principal, se utiliza las palabras «descuento por cierre de metrados» y, en esta subordinada, se utiliza el término «daños».

Que, en realidad, serían los mismos fundamentos de hecho para pretensiones diferentes, por lo cual esta pretensión subordinada es manifiestamente improcedente, en la medida de que implica una duplicidad de pretensiones.



Que, en tal sentido, esta pretensión subordinada ya habría sido demandada en un proceso arbitral anterior, por lo cual igualmente debe ser desestimada por el Tribunal.

Posición del Tribunal Arbitral

- 3.73. Que, tal como se ha señalado en el punto 3.68. del presente Laudo, no se puede pretender que Provías Nacional sea responsable de la supuesta falta de tramitación de las autorizaciones correspondientes (presupuestos adicionales), ya que no se le puede exigir que tramite presupuestos adicionales, si dichos adicionales recién se evidencian al final de la obra, al realizar la comparación entre lo realmente ejecutado y lo pagado a través de las valorizaciones mensuales.

Que, en tal sentido, no ha quedado acreditada la existencia del supuesto comportamiento culposo o negligente por parte de la Entidad.

Que, en consecuencia, tampoco corresponde el pago de una indemnización a favor del Consorcio Vegsa por concepto de «cierre de metrados», por lo que es infundada esta primera pretensión subordinada.

DETERMINAR SI, EN EL PRESENTE CASO, PROCEDE UNA DEMANDA DEL CONSORCIO VEGSA POR ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, CUYO LAUDO ORDENE A LA DEMANDADA QUE CUMPLA CON PAGAR LA SUMA DE S/.685,727.50, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, VINCULADOS AL «CIERRE DE METRADOS».

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.74. Que, como segunda pretensión subordinada, Consorcio Vegsa señala que las obras ejecutadas le han costado a la demandada menos de lo que realmente valen, tomando en consideración los mayores trabajos que la demandante ha realizado.

Que bajo tal escenario, el empobrecimiento de la demandante no tendría causa jurídica legítima, vale decir, teniendo como contrapartida el enriquecimiento de la demandada, cuya única causa (no legítima) es el empobrecimiento de la demandante.



Que, según la demandante, es claro que no existe ninguna obligación legal por la cual la demandante hubiese estado obligada a asumir en su propio patrimonio parte o todo el valor de dichos saldos de obras.

Que, asimismo, la demandante afirma que el CONSUCODE —mediante Opinión 059-2002-GTN— ha señalado que el impedimento de regularizar las prestaciones adicionales no significa que la Entidad no deba cancelar lo efectivamente ejecutado, pues se configuraría enriquecimiento sin causa por parte de ella.

Posición de Provias Nacional

- 3.75. Que Provias Nacional sostiene que cuando la demandante plantea la pretensión de enriquecimiento sin causa como pretensión subordinada, está admitiendo que existen otros mecanismos para satisfacer su interés y, por tanto, no cabe la acción de enriquecimiento sin causa.

Que el artículo 1955 del Código Civil señala la procedencia de la acción cuando quien ha sufrido el perjuicio no tiene otra acción para obtener indemnización. En esos casos, el ámbito regulado por la norma se está refiriendo a la situación de que efectivamente no exista medio adicional alguno por el cual la demandante pueda satisfacer su interés, siendo el enriquecimiento sin causa el único medio para lograr dicho objetivo.

Que, en tal sentido, la Entidad solicita al Tribunal Arbitral que considere improcedente la acción por enriquecimiento sin causa planteada por el Consorcio Vegsa.

Posición del Tribunal Arbitral

Sobre el enriquecimiento sin causa

- 3.76. Que, como ya se ha señalado en el punto 3.19. del presente Laudo, el artículo 1955 del Código Civil establece que la acción de enriquecimiento sin causa «no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización». (El subrayado es nuestro).

Que, por lo tanto, en este caso también resulta improcedente la compensación económica derivada de una acción por enriquecimiento sin causa, habida cuenta



que la demandante sí ha podido ejercer otras acciones o pretensiones (la principal y la primera subordinada).

DETERMINAR SI PROVÍAS NACIONAL HA RETENIDO INDEBIDAMENTE LA SUMA DE S/.1'748,780.51, MÁS REAJUSTES, IGV E INTERESES, POR CONCEPTO DE REPARACIÓN DE OBRA Y, DE SER EL CASO, SI PROCEDE ORDENAR A LA DEMANDADA QUE CUMPLA CON PAGAR DICHA SUMA.

Posición del Consorcio Vegsa

3.77. Que, como octava pretensión principal, Consorcio Vegsa señala que el Contratista se vio forzado a hacer entrega prematura de la obra el día 23 de diciembre de 2002, como consecuencia de la ilegal resolución del Contrato.

Que la obra fue recibida por la demandada sin observación alguna, tal como se deja constancia en el Acta de Constatación Física e Inventario en el Lugar de la Obra.

Que, sin embargo, en el anterior proceso arbitral, Provías Nacional reconvino, a efectos de que se le indemnice por algunos supuestos defectos (vicios) posteriores a la Recepción de la Obra.⁷⁵

Que a pesar de que dichas pretensiones fueron declaradas infundadas en el Laudo anterior, mediante Resolución Directoral n.º 221-2004-MTC/20, de fecha 6 de mayo de 2004, Provías Nacional aprobó la Liquidación del Contrato, incluyendo un descuento de S/. 1'748,780.51, por concepto de «Reparación de Obra observada», sustentando dicho descuento en el Informe n.º 085-2004-MTC/20-GOB/JRMA, de fecha 4 de mayo de 2004.

⁷⁵ La demandante señala que los reclamos consistieron en los siguientes conceptos:

- Deterioro de la base granular en plataforma (posterior a la recepción de la obra).
- Deterioro de base imprimada en berma (posterior a la recepción de la obra).
- Deterioro con ahuellamientos a nivel de carpeta, primera capa asfáltica (posterior a la recepción de la obra).
- Deterioro con ahuellamientos a nivel de carpeta, segunda capa asfáltica (anterior a la recepción de la obra).
- Deterioro con exudaciones a nivel de carpeta, primera y segunda capa asfáltica (anterior a la recepción de la obra).
- Fisuras, desplazamientos y erosiones (posterior a la recepción de la obra).



Que la demandante señala que se debe hacer una distinción respecto a los supuestos defectos alegados por la demandada: (i) supuestos defectos conocidos con anterioridad a la Recepción de la Obra (vicios evidentes), en donde la responsabilidad del Contratista cesa en la fecha de recepción de la obra, salvo que exista observación; y (ii) supuestos defectos conocidos con posterioridad a la Recepción de la Obra (vicios ocultos).

Que, en relación a los vicios ocultos, la demandante señala que el Contratista tampoco es responsable, por cuanto éstos han sido causados por el hecho de haberse dejado inconclusa la obra por la ilegal e indebida resolución del Contrato.

Que, en tal sentido, la demandante afirma que constituye un despropósito y un evidente acto de mala fe que la demandada haya reconocido que la causa de los deterioros es la paralización ordenada por ella misma y que, sin embargo, proceda a descontar el costo de reparación al Contratista.

Posición de Provías Nacional

- 3.78. Que Provías Nacional señala que esta retención se produjo por metrados valorizados que se deterioraron posteriormente, y por los que no sólo debe deducirse el pago realizado sino que también se debe considerar el costo de remoción.

Que los trabajos efectuados por el Contratista, bien sea observados a través del Cuaderno de Obra (mientras estuvo abierto) o posteriormente a la Recepción de la Obra, que no se ajustan a las características técnicas contratadas o que se han deteriorado posteriormente, no pueden ser valorizados y pagados por la Entidad, pues se trata de obras mal ejecutadas.

Posición del Tribunal Arbitral

De las observaciones previas a la Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra

- 3.79. Que el Asiento n.º 512 del Cuaderno de Obra, de fecha 21 de noviembre de 2002,⁷⁶ señala lo siguiente:

⁷⁶ Anexo 8-A del escrito de demanda.



«Se ha observado en el pavimento a nivel de rodadura una textura no uniforme. Hay sectores en donde se observa segregación, mientras que en otros se observa exudación de la mezcla. En el caso de los sectores de segregación se presenta el riesgo de desgaste prematuro y en los sectores con exudación un mayor riesgo de accidentes. Se adjunta la relación de sectores observados, exigiendo al Contratista plantear las acciones correctivas a realizarse para evaluación de la Supervisión».

Que mediante Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J, de fecha 4 de diciembre de 2002,⁷⁷ la Supervisión adjunta la relación de observaciones que se han encontrado en el pavimento a nivel de capa de rodadura (321 carril derecho y 217 carril izquierdo), solicitando al Contratista que plantee las acciones correctivas a ejecutar para la evaluación de la Supervisión.

Que del Cuadro denominado «Hoja de verificación de Carpeta Asfáltica» se puede apreciar que entre el 11 y el 23 de octubre de 2002, se verificaron disgregaciones y exudaciones en distintos puntos de la progresiva, tanto en el carril derecho como en el carril izquierdo.⁷⁸

3.80. Que mediante Carta MT/CESEL/291-02, de fecha 10 de diciembre de 2002,⁷⁹ el Contratista señala lo siguiente:

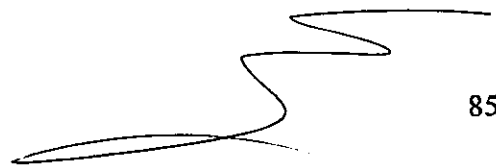
«1. El Contratista ha realizado los controles en campo y prueba de laboratorio exigidas en el Expediente Técnico del proyecto para el pago de la partida 410 Pavimento de Concreto y Asfáltico. Los resultados de las pruebas cumplen con los requisitos del proyecto y han sido aprobadas y verificadas por la Supervisión habiendo procedido a la valorización de la carpeta asfáltica colocada». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, el Contratista pretende exonerarse de responsabilidad, habida cuenta de que los resultados de las pruebas fueron aprobados y verificados por la Supervisión.

⁷⁷ Anexo 8-B del escrito de demanda.

⁷⁸ Dichas observaciones arrojan un total de 11,402.00 metros de disgregaciones y 6,090.00 metros de exudaciones, en el carril derecho; y un total de 8,077.00 metros de disgregaciones y 7,566.00 metros de exudaciones, en el carril izquierdo.

⁷⁹ Anexo 8-C del escrito de demanda.



Que, al respecto, el Tribunal Arbitral estima pertinente precisar que el numeral 25.4. de las Bases establece lo siguiente:

«En ningún caso, se exonerará al Contratista de su responsabilidad por los trabajos que hayan sido encontrados defectuosos, bajo pretexto de haber sido aceptados por el Supervisor». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, aún en el supuesto de contar con la aprobación de la Supervisión, el Contratista debe responder por los trabajos defectuosos.

- 3.81. Que, asimismo, en la Carta MT/CESEL/291-02, el Contratista expresa su preocupación por el hecho de que la Supervisión entregue documentos que no están técnicamente sustentados, que no corresponden a la realidad y que no cuentan con la firma de los profesionales responsables.

Que, según la demandante, se efectuó una revisión conjunta entre el Ingeniero Óscar Aliaga, por parte del Contratista, y el Ingeniero Carlos Chang, por parte de la Supervisión, a fin de atender los problemas de carácter superficial que pudieran presentarse por efectos propios del tránsito vehicular y que fuesen responsabilidad del Contratista completar antes del término de la obra. Sin embargo, los resultados de dicha revisión no se reflejan en el Cuadro anexo a la Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J.

Que, finalmente, en la Carta MT/CESEL/291-02, el Contratista afirma lo siguiente:

«3. De existir secciones que presenten observaciones que contractualmente son responsabilidad del Contratista, estas serán corregidas dentro de los términos acordados en la evaluación conjunta. Es importante mencionar que las observaciones mencionadas por la Supervisión aparentemente corresponden a fallas superficiales como exudación y disgregación, no indicándose grado de severidad, ni magnitud y que insistimos no corresponden a la realidad». (El subrayado es nuestro).

Que de la documentación que obra en el expediente, el Tribunal Arbitral no ha podido verificar que el Contratista haya cumplido con corregir las observaciones planteadas por la Supervisión.

Que, ante dicha situación, el Tribunal Arbitral sólo puede recurrir a lo señalado por las partes en el Acta de Constatación Física e Inventario en el lugar de la



Obra, de fecha 23 de diciembre de 2002,⁸⁰ habida cuenta que es en ese documento en donde las partes dejan constancia del estado en que se hace entrega prematura de la obra.⁸¹

- 3.82. Que, con fecha 23 de diciembre de 2002, se lleva a cabo la Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra y la suscripción del Acta correspondiente,⁸² en donde se puede apreciar que no hay mención alguna a los problemas de segregación o de exudación detectados y señalados en el Asiento n.º 512 del Cuaderno de Obra y en la Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J.

Que en el Acta de Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra se señala lo siguiente:

«(...) Se inicia la constatación en el inicio del tramo km 1+502.85 que también aparece anotado en la pared y frente a una escalinata, de este lugar hasta aproximadamente el km 1+720 no se encontró trabajo de asfaltado. De este lugar se siguió el curso de la carretera hasta el Puente Matachico km 61+085, constatando los trabajos realizados en el tramo, los cuales se encuentran consignados en los documentos que forman parte como anexo de la presente acta. En la constatación se aprecia que en algunos sectores las cunetas se encuentran con presencia de material de obra y material proveniente de los taludes. En algunos sectores se aprecian cunetas sin espaldón; también se aprecia a lo largo de la vía residuos de material asfáltico (...).» (El subrayado es nuestro).

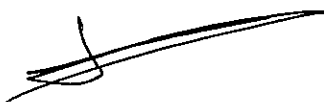
Que al Acta de Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra, se adjuntaron los siguientes documentos:

- Acta de verificación de pavimento asfáltico.
- Acta de verificación de muros ciclópeos.
- Acta de verificación de muros de concreto armado.
- Acta de verificación de rehabilitación de muros.
- Acta de verificación de gaviones.
- Acta de verificación de alcantarillas HDPE 30".
- Acta de verificación de alcantarilla tipo marco.
- Acta de verificación de pontones.

⁸⁰ Debemos tener en cuenta que desde la fecha de notificación de la Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J, en donde se adjunta la relación de observaciones, hasta la fecha de la Constatación Física, sólo han transcurrido 19 días.

⁸¹ Debemos recordar que dicha entrega prematura de la obra se debió a que Provías Nacional resolvió de manera ilegal el Contrato, tal como se determinó en el Laudo Arbitral de fecha 19 de enero de 2004.

⁸² Anexo 0-H del escrito de demanda.



- Acta de verificación de rehabilitación de alcantarillas.
- Acta de verificación de cunetas tipo C1 – C2 – C3.
- Acta de verificación de cunetas de coronación.
- Acta de verificación de protección con emboquillado de 15 cm.
- Acta de verificación de subdrenes.

Que ninguno de los documentos, y principalmente el Acta de verificación de pavimento asfáltico, contiene observación alguna por parte de Provías Nacional, relacionada a problemas de segregación y exudación en las carpetas asfálticas.

- 3.83. Que, sin embargo, a pesar de que no hayan existido observaciones al momento de la entrega de la obra (en el estado en el que ella se encontraba, debido a la ilegal resolución del Contrato), ni referencia alguna a las observaciones contenidas en la Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J, de fecha 4 de diciembre de 2002, ni a las argumentaciones formuladas por el Contratista mediante Carta MT/CESEL/291-02, de fecha 10 de diciembre de 2002, el Tribunal Arbitral no puede asumir que Provías Nacional estaba conforme con el estado en el que se entregó la obra.

Que si bien el artículo 1782 del Código Civil establece que «(...) la recepción de la obra, sin reserva del comitente, descarga de responsabilidad al contratista por las diversidades y los vicios exteriores de ésta», este precepto sólo se aplica a obras que han sido concluidas.

Que, en efecto, el segundo párrafo del referido artículo 1782 sólo se aplica si se «recibe» la obra. En el presente caso, se trata de una «recepción» *sui generis*, ya que la obra estaba inconclusa (independientemente de quien sea responsable por ello, es decir, independientemente de que la entrega inconclusa sea por causa imputable a Provías Nacional, debido a la ilegal resolución del Contrato).

Que, en tal sentido, el Tribunal Arbitral no considera que dicho precepto sea de aplicación *mutatis mutandis* al presente caso, habida cuenta de que esta interpretación es «cambiando lo que haya que cambiar», pero dentro de supuestos que resultan susceptibles de asimilación; y aquí los dos supuestos no son similares, sino, por el contrario, muy distintos.

Que, en consecuencia, el Contratista sí debe responder por las observaciones previas a la Constatación Física, de fecha 23 de diciembre de 2002.





De las observaciones posteriores a la Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra

- 3.84. Que, ocho meses después de la Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra, el Especialista de Obras JBIC, emite el Informe n.º 058-2003-MTC/20-GOB/JRMA, de fecha 26 de agosto de 2003,⁸³ acerca de la aprobación del Expediente Técnico del Saldo de la Obra.

Que, en dicho Informe n.º 058-2002-MTC/20-GOB/JRMA, se puede apreciar que el metrado del Expediente de saldo de obra⁸⁴ resulta de la adición de los metrados de:

- Saldo contractual.
- Saldo de los adicionales aprobados n.º 01 y n.º 02.
- Trabajos ejecutados y observados.
- Trabajos deteriorados como consecuencia del tiempo transcurrido entre la constatación física y la fecha de elaboración del Expediente.
- Obras necesarias y/o requeridas para concluir la obra.

Que, como se puede apreciar, a efectos del presente análisis, importan los metrados correspondientes a: (i) los trabajos ejecutados y observados; y (ii) los trabajos deteriorados como consecuencia del tiempo transcurrido entre la Constatación Física y la fecha de elaboración del Expediente.

Que, en relación a los trabajos ejecutados y observados, debemos señalar que — de conformidad con lo señalado en el punto 3.82 del presente Laudo—, el Contratista es responsable de las observaciones hechas antes de la Constatación Física de fecha 23 de diciembre de 2002.

Que, en tal sentido, en los siguientes puntos, sólo será materia de análisis lo relativo a los trabajos deteriorados como consecuencia del tiempo transcurrido entre la Constatación Física y la fecha de elaboración del Expediente del Saldo de la Obra.

- 3.85. Que, asimismo, año y cinco meses después de la Constatación Física e Inventario en el lugar de la Obra, el Especialista de Obras JBIC emite el Informe n.º 085-2004-MTC/20-GOB/JRMA, de fecha 4 de mayo de 2004,⁸⁵ sobre

⁸³ Anexo 8-D del escrito de demanda.

⁸⁴ Cabe señalar que el Informe n.º 058-2002-MTC/20-GOB/JRMA contempla como costo directo total del presupuesto de ejecución de saldo de obra la suma de S/.6'406,345.57.

⁸⁵ Anexo 8-E del escrito de demanda.

Liquidación de Obra a partir de lo resuelto por el Laudo de fecha 19 de enero de 2004.

Que en el referido Informe n.º 085-2004-MTC/20-GOB/JRMA, se señala lo siguiente:

«4.4. De las Obras Observadas

La liquidación incluye la valorización de las obras ejecutadas que presentan observaciones y aquellas que se han (sic) sufrido deterioro por fallas en la ejecución imputables al contratista, desde diciembre de 2002 a la fecha. Los conceptos incluidos en dicha valorización son los siguientes:

Observaciones:

- Reconstrucción de cunetas fisuradas e inconclusas durante la ejecución de la obra.
- Cunetas con falta de pendiente.
- Guardavías inconclusos.

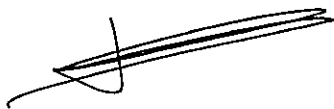
Trabajos con deterioro (fallas en la ejecución):

- Ahuellamiento y/o deformaciones a nivel de primera capa asfáltica.
- Ahuellamiento y/o deformaciones a nivel de segunda capa asfáltica.
- Exudaciones a nivel de carpeta, primera y segunda capa asfáltica.
- Deterioro de la base granular en plataforma.
- Deterioro de base imprimada en bermas.
- Fisuras, desplazamientos y erosiones.

La valorización de las observaciones alcanza el monto de S/.1'748,780.51 (Un Millón Setecientos Cuarenta y Ocho Mil Setecientos Ochenta con 51/100 Nuevos Soles)». (El subrayado es nuestro).

Que, al respecto, cabe precisar que de la documentación que obra en el expediente, recién en el Informe n.º 085-2004-MTC/20-GOB/JRMA, se hace mención a: (i) la reconstrucción de cunetas fisuradas e inconclusas durante la ejecución de la obra; (ii) las cunetas con falta de pendiente; y (iii) los guardavías inconclusos.

Sobre lo establecido en las pericias de parte



- 3.86. Que a efectos de determinar quién es el responsable de las fallas en la ejecución, producidas con posterioridad a la entrega de la Constatación Física, el Tribunal Arbitral debe referirse a los Informes Periciales presentados por las partes.

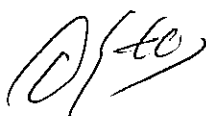
Que, así tenemos, que en el Informe Pericial elaborado por el Ingeniero Jaime Neyra Torres, de fecha 27 de agosto de 2004, presentado por Provías Nacional, se concluye lo siguiente:⁸⁶

«8. Conclusiones

En función a la evaluación de la documentación alcanzada y evaluada, se concluye que el fallamiento (sic) prematuro ocurrido en la carretera La Oroya – Puente Matachico Km 01+500 a Km 61+150, obedece a la asociación de los siguientes factores en la secuencia siguiente:

- 8.1. Se descarta que los ahuellamientos tengan su origen en la deformación de las capas granulares y/o subrasante, así como elevados niveles de tránsito pesado y altas temperaturas de servicio. Por tanto, se concluye que el origen del ahuellamiento es debido a la presencia de deformaciones en la mezcla asfáltica.
- 8.2. Las fallas reportadas (ahuellamientos y exudaciones) tienen como origen, una mezcla asfáltica poco resistente a las deformaciones plásticas, debido a un exceso en el contenido de asfalto en la mezcla, como consecuencia de:
- ◊ Empleo de una mezcla asfáltica con el mismo porcentaje de asfalto y características Marshall, para las capas de base/rodadura, no obstante estar especificado en el Expediente propiedades diferentes para cada una.
 - ◊ Diseño de Mezcla Asfáltica realizado sin la ejecución del ensayo de Máxima Densidad (RICE) que permita establecer con mayor precisión los porcentajes reales de absorción, sin el análisis de la influencia del porcentaje de absorción de los agregados (mayores a 1%) y con marcadas tendencias al empleo de altos contenidos de asfalto.
 - ◊ Producción promedio de mezcla asfáltica con un contenido de asfalto cercano al límite máximo permisible (7.1%).
 - ◊ Excesiva tasa de aplicación de la imprimación, que se traduce en aporte adicional del cemento asfáltico a la mezcla.
- 8.3. Dado el tipo y características de las fallas encontradas así como de la evaluación de toda la información proporcionada, se

⁸⁶ Anexo 2.C del escrito de contestación de demanda.



concluye que las restantes causas probables de falla analizadas no han tenido influencia en el origen de las mismas». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, a entender del Ingeniero Neyra, las fallas presentadas se originan —exclusivamente— en problemas con la mezcla asfáltica, que es de responsabilidad del Contratista que la elabora.

- 3.87. Que, por su parte, el Informe Pericial elaborado por el Ingeniero Germán Vivar Romero, de fecha septiembre de 2006, presentado por Consorcio Vegsa, concluye lo siguiente:⁸⁷

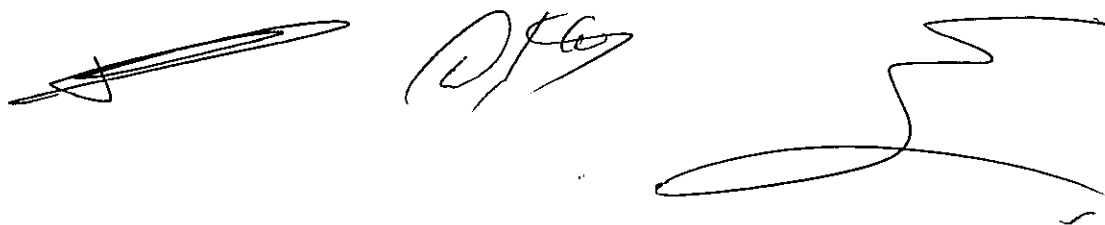
«VII. CONCLUSIONES

VII.1. Las observaciones a nivel de Capa de Rodadura del Pavimento denunciadas en la Carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J del 04-12-02 de la Supervisión, son poco técnicas y no deben ser tomadas en cuenta por las siguientes razones:

- a) No llevan la firma de un Profesional Responsable;
- b) Describen en metros lineales dos tipos de fallas que en todos los Catálogos de Fallas están descritos en metros cuadrados.
- c) No indican Grado de Severidad de cada tipo de falla.
- d) Incluyen un tipo de falla (Disgregación) que no fue avalada por ninguno de los Informes posteriores; y
- e) Fueron oportunamente rechazadas por el Contratista (Asiento n.º 547 del 11-12-02), por no corresponder a la realidad y no reflejar los resultados de la revisión conjunta efectuada; rechazo que nunca tuvo réplica.

VII.2. El Contratista entregó la Obra en Diciembre de 2002, en una condición Buena (según calificación hecha con el procedimiento descrito en el Anexo 2 de las EM-99 del MTC) y sin problemas Estructurales. Los Ahuellamientos Severos (> 25 mm) reportados en el Informe Pericial del Ing. Jaime Neyra de Junio de 2004 (página 86 de su Informe), es decir, 18 meses después de entregada la Obra sin observaciones, son consecuencia lógica, por no haberse tomado las medidas correctivas a tiempo, de los Ahuellamientos incipientes (no incluían medidas de Severidad ni Extensión), reportados por la Supervisión entre el 25 de Abril y el 25 de Junio de 2003, es decir seis meses después de entregada la Obra; y de los Ahuellamientos de Baja Severidad (<12mm) reportados por la Supervisión en su Informe

⁸⁷ Informe presentado mediante escrito n.º 30, de fecha 15 de enero de 2007.



Situacional 16 meses después (Abril de 2004) de entregada la Obra sin observaciones.

VII.3. El origen de las Exhudaciones y Ahuellamientos se encuentra en dos errores del Proyecto:

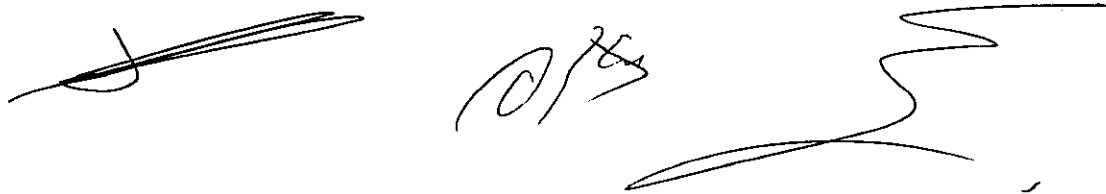
- a) Especificar una penetración de 20 mm para la Capa de Imprimación dentro de la Base Granular, lo que ha originado migración del exceso de asfalto hacia las capas asfálticas superiores, con disminución del porcentaje de vacíos e incremento en el contenido de cemento asfáltico de la mezcla compactada; y
- b) Especificar un Índice de Rigidez máximo de 3,000, sin tomar en cuenta los criterios de las EG-2000, ni la experiencia nacional para Pavimentos en Altura, que recomiendan un valor máximo de 2,500.

VII.4. El Contratista ha cumplido con las pautas, criterios, recomendaciones y directivas de las Especificaciones Generales y Especiales del Proyecto para el Diseño de Mezcla. La no ejecución de dos ensayos (determinación del volumen geométrico y determinación de la máxima densidad RICE), no tiene implicancias en la ocurrencia de las fallas esgrimidas después de la entrega de la Obra, pues de haber ocasionado bajos vacíos y elevados contenidos de cemento asfáltico, estos habrían sido detectados y corregidos durante el Control de Obra.

VII.5. Las fallas relacionadas con el deterioro de la Base se produjeron con posterioridad a la entrega de la Obra por el Contratista y son consecuencia lógica de haber quedado expuestas y no protegidas, sometidas a la acción del clima y del tráfico, en una condición para la que no estaban preparadas.

VII.6. Todos los Informes emitidos por la Supervisión en diferentes fechas, relacionados con las fallas en los pavimentos son deficientes técnicamente pues no siguen una metodología estandarizada y aceptada en el ámbito técnico nacional. Además de lo indicado en el VII.1., demuestran confusión respecto de las causas de falla y sus manifestaciones y proponen soluciones exageradas que por afectar las capas inferiores del pavimento pueden resultar contraproducentes, todo lo cual los descalifica». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, a entender del Ingeniero Vivar, las fallas presentadas son —básicamente— consecuencia de: (i) errores del Proyecto; (ii) no haber tomado las medidas correctivas a tiempo, de los ahuellamientos incipientes y de los ahuellamientos de baja severidad; y (iii) no haber protegido la Base, dejándola expuesta a la acción del clima y del tráfico.



- 3.88. Que, al respecto, el Tribunal Arbitral debe subrayar que en el presente caso, no estamos hablando de un Contratista inexperto que no tenía los conocimientos suficientes acerca de cómo rehabilitar una carretera para que ésta no se deteriore poco tiempo después de construida. Por el contrario, estamos frente a un Contratista con un alto grado de especialización.

Que, dentro tal orden de ideas, no resulta aceptable el argumento de construir una obra pública de determinada manera, si el propio Contratista aduce que conoce que tales condiciones generarán problemas futuros e inconvenientes en la propia obra.

Sobre lo establecido en el Informe Situacional Actualizado de Obra Z2T1

- 3.89. Que a fin de continuar con el análisis relativo a las fallas de ejecución, producidas con posterioridad a la entrega de la Constatación Física, debemos tener en cuenta lo señalado por el Jefe de Proyectos, Ingeniero Masakazu Toki (Supervisión), en el Informe Situacional Actualizado de Obra Z2T1.⁸⁸

Que en la parte introductoria del referido Informe Situacional se señala lo siguiente:

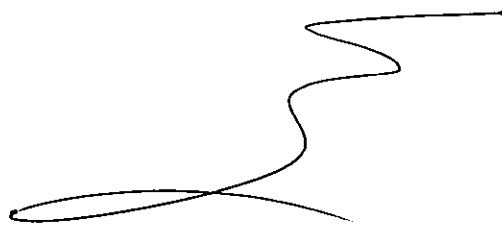
«1.0 INTRODUCCIÓN

El presente informe tiene la finalidad de actualizar los deterioros observados en la rehabilitación de la carretera La Oroya – Puente Matachico, el mismo (sic) que se halla inconcluso desde diciembre de 2002 a la fecha.

Del mismo modo con el presente reporte se actualiza la información remitida al contratista mediante carta TP.PCI.20001(Z2-T1).206.02/J del 04-12-02 y la información proporcionada a la Entidad mediante carta TP.PCI.20001(Z2-T1).218.03, del 20-05-03.

Para tal efecto se constituyó en obra entre los días 22 al 25 de marzo de 2004, a fin de realizar una inspección visual del estado actualizado de la vía. La inspección de campo se realizó con un representante del Consorcio VEGSA-MENDES JUNIOR y se

⁸⁸ Anexo 8-F del escrito de demanda. Cabe señalar que de dicho documento no se desprende su fecha de elaboración. Sólo se podría inferir que se trata de un documento elaborado con posterioridad al 25 de marzo de 2004, ya que en dicho Informe se hace referencia a una visita a la carretera entre los días 22 y 25 de marzo de 2004.



recorrió la totalidad de la vía, entre las progresivas Km 01+502 al Km 61+080 (...). (El subrayado es nuestro).

Que, en relación al deterioro con ahuellamientos y/o deformaciones a nivel de primera capa asfáltica, el referido Informe señala como causas las siguientes:

«Causas:

Los deterioros con ahuellamientos y/o deformaciones detectados en la primera capa asfáltica se debe (sic) a lo siguiente:

- Espesor de primera capa. La primera capa no ha sido concebida para cumplir la función de superficie de rodadura según el proyecto. Incluso la Guía AASHTO-93, recomienda espesores mínimos de servicio, de acuerdo al tráfico proyectado, el mismo que no se ha cumplido.
- Sectores de frenado, aceleración y bajo velocidad, generados por falta de señalización. (El subrayado es nuestro).

Que, en relación al deterioro con ahuellamiento y/o deformaciones a nivel de segunda capa asfáltica, se señala como causas las siguientes:

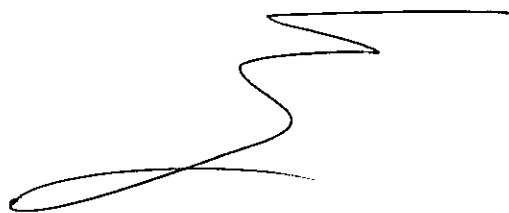
«Causas:

Los deterioros con ahuellamientos y/o deformaciones detectadas en la segunda capa asfáltica se debe (sic) a lo siguiente:

- Incumplimiento de la fórmula de trabajo propuesta por el Contratista, relacionada con al faja granulométrica de trabajo del diseño de mezclas (...).
- Incumplimiento de la fórmula de trabajo propuesta por el Contratista (sic) relacionada con el contenido óptimo de cemento asfáltico de la mezcla asfáltica (...).
- Falta de personal calificado para el control de producción de material granulares y producción de la mezcla asfáltica.
- Uso desmedido de las plantas de producción de materiales y asfalto.
- Sectores de frenado, aceleración y bajo velocidad generados por falta de señalización. (El subrayado es nuestro).

Que, en relación al deterioro con exudaciones a nivel de carpeta, primera y segunda capa asfáltica, se señala lo siguiente:

«Causas:



- Incumplimiento de la fórmula de trabajo propuesta por el Contratista relacionada con el contenido óptimo de cemento asfáltico de la mezcla asfáltica (...).
- Incumplimiento de la fórmula de trabajo propuesta por el Contratista relacionada con la faja granulométrica de trabajo del diseño de mezclas (...).
- Uso desmedido de las plantas de producción de materiales y planteas (sic) de asfalto.
- Falta de personal calificado de control de calidad». (El subrayado es nuestro).

Que, en relación al deterioro de la Base Granular en Plataforma, el Informe Situacional señala lo siguiente:

«Causas:

- Sectores inconclusos sin imprimación y carpeta asfáltica Km 01+502 – Km 01+751.
- Sectores con deterioros de ahuellamiento y exudaciones en primera capa.
- Sectores en bermas con base sin imprimación». (El subrayado es nuestro).

Que, en relación al deterioro de la Base imprimada en bermas, se señala lo siguiente:

«Causas:

- Sectores sin colocación de segunda capa asfáltica.
- Tráfico pesado en zonas de curvas». (El subrayado es nuestro).

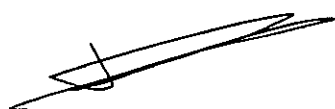
Que, finalmente, en relación a las fisuras, desplazamientos y erosiones detectados, se señala lo siguiente:

«Causas:

- Vicios ocultos durante el proceso constructivo». (El subrayado es nuestro).

¿La Entidad debió descontar la suma de S/.1'748,780.51, más reajustes, IGV e intereses, por concepto de «reparación de obra observada»?

3.90. Que, luego de revisar los dos Informes Periciales de parte y el Informe Situacional elaborado por el Supervisor, a entender del Tribunal Arbitral algunas





de las fallas de ejecución, producidas con posterioridad a la entrega de la Constatación Física, son imputables a Provías Nacional, a saber:

- (a) Los deterioros con ahuellamientos y/o deformaciones detectados en la primera capa asfáltica son imputables a Provías Nacional, habida cuenta que —según lo señalado por la Supervisión— dicha capa no habría sido concebida —en el Proyecto— para cumplir la función de superficie de rodadura. Aquí se debe tener en cuenta que dicha capa se usó como superficie de rodadura, debido a que la obra debió ser entregada inconclusa, como consecuencia de la ilegal resolución del Contrato.

Asimismo, dichos deterioros se deben a la falta de señalización, la cual —después de la entrega de la Obra— es responsabilidad de Provías Nacional.

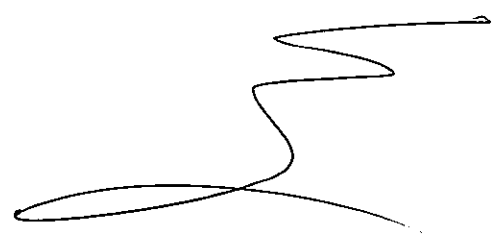
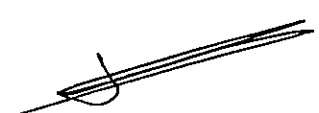
- (b) El deterioro con ahuellamiento y/o deformaciones a nivel de segunda capa asfáltica sería imputable —sólo en parte— a Provías Nacional, habida cuenta que la falta de señalización es una de las causas, la cual —después de la entrega de la Obra— es responsabilidad de Provías Nacional.

- (c) El deterioro de la Base Granular en Plataforma es imputable a Provías Nacional, habida cuenta que los sectores inconclusos son consecuencia de que la Contratista se vio obligada a entregar la obra en el estado en que se encontraba al 23 de diciembre de 2002, por la ilegal resolución del Contrato.

Asimismo, dicho deterioro se debe a los sectores con presencia de ahuellamiento en primera capa, que como ya hemos visto en el literal (a), es de responsabilidad de Provías Nacional.

Finalmente, el deterioro de la Base Granular se debe a los sectores en bermas con base sin imprimación, lo que también es consecuencia de que el Contratista no pudiese continuar en la obra, debido a la ilegal resolución del contrato.

- (d) El deterioro de la Base imprimada en bermas es también imputable a Provías Nacional, habida cuenta que la falta de colocación de la segunda capa asfáltica, se produjo porque el Contratista fue obligado a entregar prematuramente la obra, como consecuencia de la ilegal resolución del Contrato.



- 3.91. Que, sin embargo, el Tribunal Arbitral considera que también se ha acreditado la existencia de problemas (o errores) en la mezcla asfáltica, lo que habría ocasionado deterioros en ciertas partes de la carretera (a nivel de la primera o segunda capa asfáltica).

Que, asimismo, debemos recordar que el numeral 25.4. de las Bases establece que «en ningún caso, se exonerará al Contratista de su responsabilidad por los trabajos que hayan sido encontrados defectuosos, bajo pretexto de haber sido aceptados por el Supervisor». (El subrayado es nuestro).

Que, en tal sentido, si bien la Supervisión pudo aprobar —en algunos casos— la mezcla asfáltica, ello no exonerará de responsabilidad al Contratista.

Que, en el presente caso, nos encontramos ante un supuesto de concurrencia de culpas, lo que se encuentra regulado por el artículo 1326 del Código Civil, precepto que establece lo siguiente:

Artículo 1326.— «Si el hecho doloso o culposo del acreedor hubiese concurrido a ocasionar el daño, el resarcimiento se reducirá según su gravedad y la importancia de las consecuencias que de él deriven».

- 3.92. Que, dentro de tal orden de ideas, correspondería que el Tribunal Arbitral determine si la suma descontada al Contratista en la Liquidación Final del Contrato, por concepto de «reparación de obra observada», ascendente a S/1'748,780.51, más reajustes, IGV e intereses, va de la mano con las responsabilidades establecidas en los puntos precedentes del presente Laudo.

Que, a efectos de poder determinar el monto definitivo que Provías Nacional debe deducir, el Tribunal Arbitral va a recurrir a la facultad establecida por el artículo 1332 del Código Civil, precepto que señala lo siguiente:

Artículo 1332.— “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”.

Que, no obstante el artículo 1332 del Código Civil está referido a la valorización de daños y perjuicios, este Tribunal estima que dicha norma resulta aplicable *mutatis mutandis* al presente caso, habida cuenta de que se debe determinar el monto que —realmente— debió ser deducido por concepto de «reparación de obra observada».

Que por aplicación estricta de lo dispuesto por el artículo 196 del Código Procesal Civil, quien alega un hecho debe probarlo, de manera tal que no sería difícil admitir, dentro de ese razonamiento, que se pueda aplicar el artículo 1332 del Código Civil para hacer una valoración equitativa del valor de las reparaciones.

Que, en el presente caso, ha quedado acreditado que algunos deterioros son responsabilidad de Provías Nacional y otros son responsabilidad del Contratista; sin embargo, no ha quedado plenamente acreditado el valor de las reparaciones que cada uno debe asumir, en relación a su participación en el deterioro de la obra.

Que es así que, obligados a declarar fundada esta octava pretensión principal, también nos encontramos obligados a establecer cuánto es lo que Provías Nacional debe devolver al Contratista, independientemente de si el Contratista llegó o no a probar un monto preciso en esa materia. Esto es simplemente una cuestión de lógica.

- 3.93. Que ahora bien, lo que debe quedar claro de esta primera etapa del análisis, es que no se tiene un elemento absolutamente objetivo en el cual basarse a efectos de ordenar la devolución de una parte de lo descontado por Provías Nacional por concepto de «reparación de obra observada», pues resulta evidente que si el tema hubiese sido absoluta y pulcramente probado en el proceso, simplemente no se tendría que recurrir al artículo 1332 del Código Civil y esa valorización no se basaría en los criterios que inspiran esta norma, sino en las pruebas fehacientes aportadas.

Que esto no significa que el Contratista no haya intentado probar el valor en su monto preciso.

Que es así que, ante tales circunstancias, y habiéndose demostrado la existencia de responsabilidad también por parte de Provías Nacional, el Tribunal Arbitral debe actuar con criterio de equidad dentro de los límites de la pretensión del demandante.

Que, asimismo, se debe precisar que no se puede hacer una aplicación absolutamente libre del artículo 1332 del Código Civil, por el simple hecho de que no se está juzgando en abstracto, es decir, no se está juzgando teóricamente una situación; se juzga en concreto un caso, enmarcado dentro de un proceso y un proceso sustentado con medios probatorios.



Que, de ahí que si bien es cierto que la aplicación del artículo 1332 del Código Civil, implica necesariamente recurrir a criterios de orden subjetivo del juzgador, esos criterios subjetivos tendrán que ser aplicados dentro de lo que significa el conjunto de medios probatorios aportados por las partes al proceso en lo que concierne a esta octava pretensión principal.

Que, en el presente caso, al haber existido concurrencia de culpas, el Tribunal Arbitral estima —dentro de las facultades que le otorga el artículo 1332 del Código Civil— que Provías Nacional debe devolver al Contratista una cuarta parte de los S/.1'748,780.51 descontados.

Que, en tal sentido, corresponde que Provías Nacional pague a favor del Consorcio Vegsa la suma de S/.437,195.13, más IGV e intereses, por lo que resulta fundada en parte esta octava pretensión principal.

DETERMINAR SI LA LIQUIDACIÓN DE LA OBRA HA QUEDADO FIRME Y CONSENTIDA.

Posición de Provías Nacional

- 3.94. Que, como reconvención, Provías Nacional solicita que el Tribunal Arbitral declare expresamente que la liquidación de la obra ha quedado firme y consentida.

Que la Entidad señala que los fundamentos de hecho y derecho de esta pretensión se encuentran en la excepción de cosa juzgada y en la contestación de la demanda.

Que como quiera que ha surgido una controversia por la Liquidación de la Obra elaborada por la Entidad, el Tribunal Arbitral deberá proceder conforme a lo establecido por el artículo 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Posición del Consorcio Vegsa

- 3.95. Que Consorcio Vegsa señala que la reconvención presentada por Provías Nacional no se encuentra debidamente fundamentada.

Que, asimismo, la reconvenida sostiene que la controversia sobre la que versa el presente arbitraje gira alrededor del contenido de la Liquidación de la Obra; por

lo tanto, si hay dudas sobre dicha Liquidación, es imposible que se declaren conformes, firmes y consentidos todos los términos de la Liquidación.

Que tanto las observaciones como la petición arbitral fueron presentadas dentro de los plazos prescritos legalmente, por lo que no sería posible afirmar que dicha liquidación ha sido consentida por la demandante.

Posición del Tribunal Arbitral

3.96. Que el artículo 164 del Reglamento establece lo siguiente:

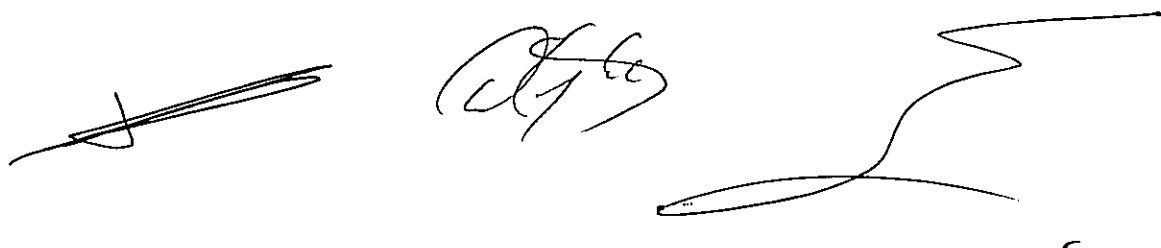
Artículo 164.- «Liquidación de contrato

- 1) El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada en la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo de ejecución de la obra, el que resulte mayor contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Con la liquidación se entregará a la entidad los documentos de Declaratoria de Fábrica o la Memoria Descriptiva valorizada, según sea el caso. La entidad deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta (30) días de recibida.
- 2) Si el contratista no presentara la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad remitirá la liquidación al contratista para que éste pueda observarla dentro de los quince (15) días de recibida.
- 3) La liquidación quedará consentida cuando practicada por una de las partes no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Una vez que la liquidación haya quedado consentida, el contrato quedará concluido debiendo cerrarse el expediente de la contratación». (El subrayado es nuestro).

Que, habida cuenta que en el presente proceso arbitral se han discutido algunos conceptos incluidos en la Liquidación Final, resulta evidente que la Liquidación elaborada por Provías Nacional no ha quedado consentida y firme.



Que, asimismo, debe tenerse en cuenta que lo resuelto en el presente Laudo, tendrá incidencia en la Liquidación de Final del Contrato.

Que, en consecuencia, resulta infundada la reconvención de Provías Nacional.

SI PROCEDE EL PAGO DE LAS COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO

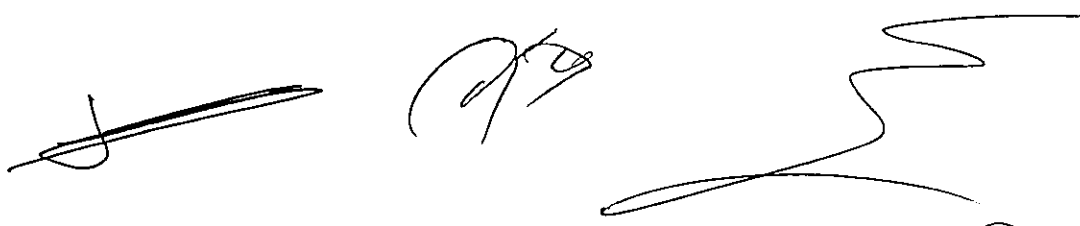
3.97. Que, finalmente, en cuanto a costas y costos se refiere, el artículo 52 de la Ley General de Arbitraje, Ley n.º 26572, dispone que los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre los gastos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.

Que los gastos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y en su caso, la retribución a la institución arbitral. Además, la norma establece que en el Laudo el árbitro se pronunciará por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

Que, en este sentido, el Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente, el Tribunal Arbitral considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los costos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el 50% de todas las costas y costos del presente proceso.

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral señala que, de conformidad a lo establecido por la Resolución n.º 72, de fecha 13 de agosto de 2007, que facultó al Consorcio Vegsa a pagar los gastos arbitrales a cargo de Provías Nacional, corresponde ordenar que Provías Nacional reintegre al Consorcio Vegsa, el monto de estos gastos, que le correspondía efectuar y no efectuó, conforme a la Liquidación que deberá realizar la Secretaría Arbitral. Este mismo tratamiento deberá efectuarse con los honorarios profesionales de los peritos de oficio.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el Tribunal Arbitral



LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA —en parte—** la primera pretensión principal del Consorcio Vegsa. En consecuencia, se ordena a Provías Nacional pagar a favor del Consorcio Vegsa la suma de S/.1'531,336.33, más IGV e intereses.

SEGUNDO: Declarar **IMPROCEDENTE** la primera pretensión subordinada de la primera pretensión principal del Consorcio Vegsa.

TERCERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión subordinada de la primera pretensión principal del Consorcio Vegsa.

CUARTO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal del Consorcio Vegsa. En consecuencia, se ordena a Provías Nacional pagar a favor del Consorcio Vegsa la suma de S/. 94,938.81, más IGV e intereses.

QUINTO: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal del Consorcio Vegsa.

SEXTO: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión subordinada de la tercera pretensión principal del Consorcio Vegsa.

SÉPTIMO: Declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión subordinada de la tercera pretensión principal del Consorcio Vegsa.

OCTAVO: Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión principal del Consorcio Vegsa.

NOVENO: Declarar **IMPROCEDENTE** la pretensión subordinada de la cuarta pretensión principal del Consorcio Vegsa.

DÉCIMO: Declarar **INFUNDADA** la quinta pretensión principal de Consorcio Vegsa.

DÉCIMO PRIMERO: Declarar **FUNDADA —en parte—** la sexta pretensión principal del Consorcio Vegsa. En consecuencia, se ordena a Provías Nacional pagar a favor del Consorcio Vegsa la suma de S/.236,469.92, más IGV e intereses.

DÉCIMO SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la séptima pretensión principal del Consorcio Vegsa.



DÉCIMO TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión subordinada de la séptima pretensión principal del Consorcio Vegsa.

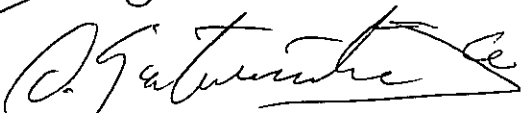
DÉCIMO CUARTO: Declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión subordinada de la séptima pretensión principal del Consorcio Vegsa.

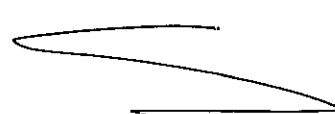
DÉCIMO QUINTO: Declarar **FUNDADA —en parte—** la octava pretensión principal de Consorcio Vegsa. En tal sentido, se ordena a Provías Nacional pagar a favor de Consorcio Vegsa la suma de S/.437,195.13, más IGV e intereses.

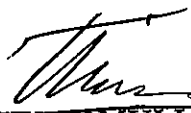
DÉCIMO SEXTO: Declarar **INFUNDADA** la reconvencción de Provías Nacional.

DÉCIMO SÉPTIMO: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 52 de la Ley General de Arbitraje (Ley n.º 26572), se ordena que los gastos arbitrales sean asumidos en partes iguales por cada una de las partes, conforme a la liquidación que deberá efectuar la Secretaría, con la salvedad señalada en el último párrafo del numeral 3.97. del presente Laudo.


JUAN FRANCISCO ROJAS LEO
Presidente del Tribunal Arbitral


ÓSCAR GASTAÑETA ALAYZA
Árbitro


MARIO CASTILLO FREYRE
Árbitro


FRANZ KUNDMÜLLER CAMINITO
Jefe de la Oficina de Conciliación y
Arbitraje Administrativo del CONSUCCO

