A-190-2016 KGR (E) laudo

Ministerio de Transportes y Comunicaciones
PROCURADURÍA PÚBLICA
18
17 JUL 2017
RECIBIDO EN LA FECHA
Hora 4:50 Reg:

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN Nº 41-BHMvAATE-B

Destinatario	:	Ministerio de Transportes y Comunicaciones
Dirección	:	Jr. Zorritos Nº 1203, Lima: Mesa de partes de Procuraduría Pública del MTC
Atención	:	Procurador Público

Por medio de la presente cumplimos con notificarles un ejemplar del Laudo Arbitral de Derecho emitido por el Tribunal Arbitral conformado por los doctores José Miguel Carrillo Cuestas (Presidente), Juan Carlos Del Prado Ponce (Árbitro) y Alberto Molero Rentería (Árbitro), el mismo que consta de veintiún (21) folios.

Dicho Laudo Arbitral resuelve de manera definitiva las controversias surgidas entre Bertha Olga Huayhualla Mendoza y la Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao - AATE (MTC), el mismo que es notificado dentro del plazo establecido de acuerdo al Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 28 de diciembre 2016 y al Decreto Legislativo 1192 – Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de adquisición y expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de interferencia y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura –.

Fdo. José Miguel Carrillo Cuestas, Presidente del Tribunal Arbitral; Juan Carlos Del Prado Ponce, Miembro del Tribunal; Alberto Molero Rentería, Miembro del Tribunal; Carlos Eduardo García Bojórquez, Secretario Arbitral Ad Hoc.

Lo que notificamos a ustedes de acuerdo a Ley.

Despacho: - Preparar Recurso Contra Laudo -

San Isidro, 17 de julio de 2017.

Carlos Eduardo **García Bojórquez**
Secretario Arbitral Ad Hoc

RESOLUCIÓN Nº 22

Lima, 12 de julio de 2017

LAUDO

I. INTRODUCCIÓN.-

Laudo Arbitral Nacional de Derecho

Emitido por Tribunal Arbitral cuya composición es como sigue:

Presidente: José Miguel **Carrillo Cuestas**

Árbitros: Juan Carlos **Del Prado Ponce**
Alberto **Molero Rentería**

Secretaría: Carlos Eduardo **García Bojórquez**

Según el Proceso Arbitral seguido entre:

BERTHA OLGA HUAYHUALLA MENDOZA (en adelante, el DEMANDANTE, el SUJETO PASIVO o el EXPROPIADO)

Y

AUTORIDAD AUTÓNOMA DEL SISTEMA ELÉCTRICO DE TRANSPORTE MASIVO DE LIMA Y CALLAO DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES (en adelante, el MTC, el SUJETO ACTIVO, el MINISTERIO o la ENTIDAD)

****

VISTOS:

II. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL.-

1. Mediante la Ley Nº 30025, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 22 de mayo de 2013, se declaró de necesidad pública la ejecución de la obra Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, Líneas 1 y 2 y Línea 4: Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta y, en consecuencia, se autorizó la expropiación de los bienes inmuebles que resulten necesarios para su ejecución.

2. Mediante Resolución Ministerial Nº 405-2016 MTC/01.02 de fecha 13 de junio de 2016, publicado el 17 de junio de 2016, se aprobó la ejecución de la expropiación del predio de propiedad del DEMANDANTE, ubicado en Mz. A, Sub lote 14-B, Unidad Inmobiliaria Nº 2, Tercer Piso (esquina Av. Nicolás Ayllón con Avenida Marco Puente Llanos), registrado con partida electrónica Nº 13350111 (en adelante el Inmueble), el cual se encontraba afectado por las obras de ejecución del Proyecto Construcción de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima – Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao.

3. Asimismo, en la mencionada Resolución Ministerial, también se estableció el valor de tasación de dicho inmueble por un monto de S/ 478,136.80 (Cuatrocientos setenta y ocho mil ciento treinta y seis y 80/100 Soles).

4. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 34 del Decreto Legislativo 1192, Decreto Legislativo que Aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y Dicta otras Medidas para La Ejecución de Obras de Infraestructura (en adelante, DL 1192), el DEMANDANTE cuestionó el valor de la tasación, dando paso a su revisión en vía arbitral.

5. Así, habiéndose verificado la intención de las partes de someter la controversia a arbitraje, de conformidad con el DL 1192, queda establecida la competencia arbitral.

III. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

6. El DEMANDANTE designó como árbitro al doctor Alberto Molero Rentería, quien aceptó el cargo. Por su parte, el MTC dio respuesta al pedido de inicio del procedimiento arbitral, designando como árbitro al doctor Juan Carlos del Prado Ponce.

7. Posteriormente, los árbitros previamente designados por las partes tuvieron a bien elegir como tercer árbitro al doctor José Miguel Carrillo Cuestas, a fin de que presida el Tribunal Arbitral. El referido doctor aceptó la designación de árbitro mediante comunicación del 13 de diciembre de 2016, quedando constituido el Tribunal Arbitral.

IV. TIPO DE ARBITRAJE.-

8. El 28 de diciembre 2016 se llevó a cabo en la sede institucional la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral Ad Hoc. A dicha audiencia asistió Sra. Bertha Olga Huayhualla Mendoza, identificada con DNI Nº 07311670, acompañada por su abogado, doctor Oscar Molina Riega, identificado con registro del Colegio de Abogados de Lima Nº 30013. Asimismo, asistió en representación del MTC, por la abogada de la procuraduría pública, la doctora Kerstin Geraldine Portillo Portilla, identificada con DNI Nº 44969183.

V. REGLAS APLICABLES AL PRESENTE ARBITRAJE.-

9. En la referida Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral, los miembros del Colegiado se ratificaron en su aceptación al cargo para el que fueron nombrados y quedaron firmes las reglas procesales consignadas en dicha Acta arbitral. No obstante, la regla 8.2 del acta en mención fue materia de impugnación y, pese a la improcedencia del recurso, precisada por el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 1 del 2 de enero de 2017; quedando firmes las reglas procesales consignadas en el bajo mención.

10. Así, se estableció que el arbitraje sería ad hoc, nacional y de Derecho.

11. Asimismo, se estableció que el arbitraje se regiría de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación antes indicada, el Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de adquisición y expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de interferencia y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura, Decreto Legislativo Nº 1192 y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, Decreto Legislativo Nº 1071 (en adelante, DL 1071).

12. De igual manera, se estableció que en caso de deficiencia o vacío de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

VI. ALEGACIONES DE LAS PARTES.-

13. En el Acta de Instalación anteriormente referida, el Tribunal Arbitral declaró abierto el proceso y otorgó al DEMANDANTE un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que cumplan con presentar su demanda y ofrecer los medios probatorios que la respaldan.

14. Una vez admitida la demanda presentada, el Tribunal Arbitral corrió traslado de la misma al MTC, para que en un plazo de diez (10) días hábiles, cumpliera con contestarla.

15. Mediante escrito presentado con fecha 11 de enero de 2017, el SUJETO PASIVO formuló las siguientes pretensiones:

§ Pretensiones formuladas en la Demanda presentada por el DEMANDANTE:

16. Las pretensiones planteadas por el EXPROPIADO se transcriben a continuación:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:
"Se revise el valor de tasación comercial del bien inmueble ubicado en la Manzana A, Sub lote 14-B, Av. Nicolás Ayllón y por la derecha con la Av. Marco Puente Llanos, Urb. Villa Vitarte del distrito de Ate, objeto de expropiación con partida Nº 13350111 del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Lima, con un área de 109.50 m2 cuyo verdadero valor conforme que a la tasación realizada por el perito de parte, Ing. Ericson Nathals Solis con CIP Nº 59058 asciende a US$ 317,044.17 (Trescientos diecisiete mil cuarenta y cuatro y 17/100 Dólares Americanos)."

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL
"Que, se considere dentro de la fijación del valor de la tasación la indemnización por el perjuicio ocasionado por los conceptos de Lucro Cesante e Impuesto a la Renta que ascienden a un total de US$ 73,968.04 (Setenta y tres mil novecientos sesenta y ocho y 04/100 Dólares Americanos).

§ Posición del DEMANDANTE:

17. El SUJETO PASIVO sustenta su posición en los siguientes fundamentos:

Respecto de la Primera pretensión principal

18. En enero de 2017, el DEMANDANTE efectuó la tasación del Inmueble por medio del Ing. Ericson Nathals Solis, con CIP Nº 59058, en la condición de Perito de Parte, quien teniendo en consideración el estudio del Valor comercial de acuerdo a las normas del Reglamento Nacional de Tasaciones del Perú (RM Nº 172-2016-VIVIENDA), determinó que el valor del Inmueble ascendía a US$ 317,044.17 (Trescientos diecisiete mil cuarenta y cuatro y 17/100 Dólares Americanos).

19. Así, cabe resaltar que de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.1 del artículo 13 del DL 1192, el valor del inmueble incluye los valores del terreno, de edificación, obras complementarias y plantaciones, de ser el caso. En esa misma línea, el Tribunal Constitucional ha sostenido que la indemnización justipreciada deberá incluir el valor del inmueble y el de otros bienes perjudicados, los que también serían compensados.

20. Asimismo, en la STC 0319-2013-AA, el Tribunal Constitucional indica que la expropiación no significa la pérdida de la propiedad, sino del dominio sobre ciertos bienes. La particularidad en este caso, es que la titularidad del derecho recaerá sobre un bien distinto: la indemnización justipreciada. La cual exige que se deje al expropiado en la misma situación patrimonial que tenía antes de la expropiación, garantizando una indemnidad patrimonial.

21. En ese sentido, la indemnización que correspondería al DEMANDANTE no solo debe considerar la tasación comercial del Inmueble con sus edificaciones debidamente actualizadas, sino que también debe incluir la compensación por los daños y perjuicios generados producto del procedimiento de expropiación.

Respecto de la Segunda pretensión principal

22. Según lo dispuesto en el numeral 13.2 del artículo 13 del DL 1192, se considera como parte del valor de la tasación la indemnización por el eventual perjuicio, que comprende únicamente el lucro cesante y el daño emergente, los cuales deben estar debidamente acreditados; asimismo, señala que dentro de la indemnización se incluyen los gastos tributarios como el Impuesto a la Renta. Por tal motivo, en la tasación comercial realizada por el Ing. Nathals Solis, se incluyó el lucro cesante y el impuesto a la renta.

23. Así, se debe tener en cuenta que la indemnización por daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente y correspondiente a la utilidad o beneficio que a aquel le hubiese reportado con sus normales actividades profesionales, empresariales, comerciales, etc. En ese sentido, la indemnización por daños y perjuicios tiene por objeto indemnizar al acreedor y/o perjudicado por la realización de un acto dañoso sobre su patrimonio, es decir, eliminar las consecuencias de dicho daño.

24. Según el artículo 1985 del Código Civil debe existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. Para determinar el nexo de causalidad, se debe tener en cuenta que existen dos tipos de condiciones en la producción del evento dañoso: los que por su naturaleza y lugar en el contexto serán determinantes para la producción del daño y, el segundo, la configuración de la relación de causalidad adecuada, en la que la causalidad es presupuesto para determinar el límite o medida de la responsabilidad.

25. Conforme a la teoría de la causalidad adecuada, establecida en el Código Civil, en todo fenómeno dañoso debe existir un nexo causal entre el hecho y el daño. En este caso, la expropiación forzosa es la relación causal generada por el MTC que crea el perjuicio contra el patrimonio del DEMANDANTE.

26. Consecuentemente, el daño es un hecho objetivamente probado mediante los informes correspondientes acreditados, puesto que el desprendimiento del Inmueble causa perjuicios al DEMANDANTE.

27. Finalmente, se tiene que los factores de atribución subjetivos u objetivos determinan el nacimiento de la responsabilidad y, además conllevan a determinar si una persona natural o jurídica es responsable o no por el hecho dañoso. Aquí, el MTC es responsable de los perjuicios que soporta el DEMANDANTE, a pesar de no tener intención de dañarlo, derivado de la expropiación forzosa.

§ Posición del MTC:

28. Mediante escrito presentado con fecha 30 de enero de 2017 el MTC contestó la demanda:

Respecto de la Expropiación

29. La expropiación es una institución de Derecho Público reconocida en la generalidad de ordenamientos jurídicos, mediante la cual el Estado, previo cumplimiento de ciertas condiciones y con la finalidad de satisfacer un interés público, priva a una persona de su derecho de propiedad.

30. La facultad de expropiar un inmueble está reconocida en el artículo 70 de la Constitución y se caracteriza por (i) ser una transferencia forzosa, (ii) es una adquisición originaria, por lo que se extinguen todos los derecho personales y reales incompatibles con la expropiación, (iii) constituye una privación singular, por afectar a personas y bienes determinados, (iv) tiene como único beneficiario al Estado y (v) todos los bienes de dominio privado pueden ser objeto de expropiación.

31. No obstante, para que una expropiación proceda, es necesario que se cumplan con determinados requisitos: ser autorizada por ley expresa del Congreso, estar justificada solo por razones de necesidad pública o seguridad nacional y se debe pagar previamente un pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya la compensación por daños y perjuicios ocasionados por la expropiación.

32. Efectivamente, en la quinta disposición complementaria final de la Ley que facilita la Adquisición, Expropiación y Posesión de Bienes Inmuebles para Obras de Infraestructura y Declara de Necesidad Pública la Adquisición o Expropiación de Bienes Inmuebles Afectados para la Ejecución de Diversas Obras de Infraestructura (Ley Nº 30025), se autoriza la expropiación de los bienes que resulten necesarios para la ejecución de la obra Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, Líneas 1 y 2 y Línea 4: Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta, cumpliéndose así el primer requisito.

33. De igual manera, en la misma quinta disposición complementaria final, se indicó la necesidad bajo la cual se autorizaba la expropiación del inmueble del DEMANDANTE, cumpliéndose así el segundo requisito.

34. Finalmente, respecto a la indemnización justipreciada, esta comprende tanto el valor de la tasación comercial de inmueble como la compensación por daños y perjuicios debidamente acreditados. Así, la DEMANDADA refiere que por Resolución Nº 405-2016-MTC/01.02, se aprobó la ejecución de la expropiación del inmueble del DEMANDANTE, indicándose que su valor de tasación ascendía a S/ 478,136.80 (Cuatrocientos setenta y ocho mil ciento treinta y seis y 80/100 Soles).

Respecto a la primera pretensión

35. Según el contenido de los fundamentos de la primera pretensión del DEMANDANTE, este solicita que se revise el valor de la tasación del inmueble objeto de la expropiación, señalando que su valor real asciende a US$ 391,012.22 (Trescientos noventa y tres mil ochocientos cuarenta y uno y 54/100 Dólares Americanos).

36. El MTC contradice la pretensión, sosteniendo que el valor real de la tasación es el referido en la Resolución N° 405-2016-MTC/01.02, el cual se encuentra conforme a lo dispuesto en el artículo 13 del DL 1192.

Respecto de la segunda pretensión principal

37. En este punto, el MTC indica que el inciso 13.2 del artículo 13 del DL 1192 señala que la indemnización comprende el lucro cesante y daño emergente que estuvieran acreditados en un informe debidamente sustentado. Por ello, mediante carta N° 311-2015-MTC/33.8 de fecha 25 de setiembre de 2015 se solicitaron los documentos que acrediten lucro cesante y daño emergente.

38. En vista de que el SUJETO PASIVO no remitió la información solicitada, no se procedió con el cálculo de dichos conceptos. Por ello, el informe de valuación solo determinó el concepto de gastos tributarios e impuesto a la renta, que ascendía a S/ 22,768.42 (Veintidós mil setecientos sesenta y ocho y 42/100 Soles).

39. Por otro lado, el MTC sostiene que el lucro cesante hace referencia al lucro, dinero, ganancia o renta frustrada que una persona dejara de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le ha causado. No obstante, el DEMANDANTE no ha acreditado debidamente el monto que solicita como compensación por lucro cesante.

Oposición a medios probatorios

40. El MTC formuló oposición a dos medios probatorios, básicamente, por tres motivos: (i) la prueba ha sido presentada sin cumplir con las formalidades de procedencia o admisibilidad establecidas en la norma procesal; (ii) la prueba no es pertinente para acreditar los hechos que dan sustento a la pretensión, en tanto que son irrelevantes o no tienen ninguna conexión con los mismos o son están permitidas por la ley procesal; y, (iii) la prueba tiene por finalidad acreditar hechos no controvertidos, hechos admitidos por los sujetos procesales, hechos notarios, hechos que caen en la esfera de la cosa juzgada, hechos presumidos por la ley, entre otros, de acuerdo al artículo 190 del Código Procesal Civil.[1]

41. Así, objeta el medio probatorio consistente en la Tasación Comercial del Predio expropiado, elaborada por el Ing. Ericson Nathals Solis, argumentando que (i) está trasladando la carga probatoria al Tribunal Arbitral; (ii) no se certifica que el Ing. Ericson Nathals Solis sea perito o tenga experiencia y/o conocimiento especializado en la materia; (iii) la pericia de tasación del bien se ve desnaturalizada al introducir aspectos a zonificación, lucro cesante, daño emergente, etc.; y, (iv) el panel fotográfico que muestra instalaciones del predio expropiado, no son objeto de la expropiación y no muestra fecha referencial en el que fue realizado.

42. Asimismo, en el acápite III del escrito de Contestación de Demanda, el MTC considera impertinente el medio probatorio consistente en la copia de la partida electrónica N° 13350111, en tanto que el mismo se ha tenido en cuenta en la Resolución Ministerial N° 405-2016-MTC/01.02, por lo que no aportaría mayor eficacia probatoria.

[1] *Ver* ESQUIVEL OVIEDO, Juan Carlos. *La oposición a los medios probatorios en el proceso civil.* En: http://bit.ly/2lbPHt7.

§ Ampliación de la Segunda Pretensión de la Demanda

43. Por escritos de 13 y 24 de marzo de 2017, el DEMANDANTE modificó la segunda pretensión de su Demanda, incrementando el monto de indemnización por lucro cesante ascendente a US$ 63,610.91 (Sesenta y tres mil seiscientos diez y 91/100 Dólares Americanos).

§ Posición del DEMANDANTE

44. El DEMANDANTE sostiene que, tal como se evidencia en los medios probatorios que obran en el expediente, además de los contratos mencionados en la demanda, se celebró otro contrato de arrendamiento con la Sra. Alicia Torres Oré, por un área de 10.00 metros cuadrados del inmueble objeto de la expropiación, por la suma de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Soles) mensuales.

45. Así, una vez realizados los cálculos correspondientes al sumar la renta no percibida por el contrato mencionado en el párrafo anterior y lo sustentado en la demanda, se determina que el monto total del ingreso que dejaría de percibir el DEMANDANTE asciende a US$ 63,610.91 (Sesenta y tres mil seiscientos diez y 91/100 Dólares Americanos).

46. Asimismo, de acuerdo con lo señalado en la Casación Nº 3499-2015 La Libertad, para resolver un pedido de indemnización de lucro cesante, los jueces no pueden exigir al solicitante pruebas irrazonables, sino que deberán aplicar criterios sobre la base de la equidad y de las reglas de la experiencia, pues a diferencia del daño emergente que es la pérdida patrimonial efectiva, el lucro cesante es la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir.

47. De tal manera, teniendo en cuenta que el monto por lucro cesante asciende a US$ 63,610.91 y el monto por impuesto a la renta, ya señalado en la demanda, es de US$ 15,405.65; entonces, el SUJETO PASIVO modificó el monto de la segunda pretensión de la demanda, la cual ascendería a US$ 79,016.56 (Setenta y nueve mil dieciséis y 56/100 Dólares Americanos).

§ Posición del MTC

48. Mediante escrito del 24 de marzo de 2017, el MTC sostiene que el DL 1192 exige que para el reconocimiento de los daños (que incluye solo daño emergente o lucro cesante), estos deben encontrarse debidamente probados. De tal manera, el DEMANDANTE no puede alegar la existencia del lucro cesante sin antes haber demostrado la existencia de daño emergente, el cual debe ser una lesividad en el patrimonio del afectado diferente a la pérdida del bien.

49. Efectivamente, de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.2 del artículo 13 del DL 1192, el daño emergente debe ser de naturaleza distinta al bien expropiado, por ello, el DEMANDANTE debió demostrar que el inmueble era una fuente de renta.

50. Por otro lado, el DEMANDANTE presenta pagos por concepto de impuesto a la renta de primera categoría como medios probatorios para sustentar su pretensión; no obstante, al analizar dichos documentos se advierte que todos fueron pagados el 10 de enero de 2017, demostrándose que el DEMANDANTE pretende simular la existencia de un negocio formal.

51. Así, al no demostrar la existencia de un daño emergente, tampoco corresponde reconocerle indemnizaciones por lucro cesante.

52. Adicionalmente, el MTC señaló que el SUJETO PASIVO no ha seguido las reglas procesales establecidas en el Acta de Instalación, por lo que el Tribunal Arbitral no debería admitir la ampliación

de las pretensiones de la demanda, de lo contrario, estaría vulnerando el derecho de defensa de la ENTIDAD.

VII. AUDIENCIAS Y DECISIONES ADOPTADAS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.-

§ Determinación de Puntos Controvertidos

53. Mediante Resolución Nº 4 de fecha 31 de enero de 2017 se citó a las partes a la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, la misma que se llevó a cabo con fecha 20 de febrero de 2017. En dicha audiencia, con la anuencia de las partes, el Tribunal Arbitral determinó como puntos controvertidos del presente proceso, los siguientes:

    1. Determinar si corresponde o no establecer como valor comercial del predio expropiado al Sujeto Pasivo la suma ascendente a US$ 317,044.17.
    2. Determinar si corresponde o no establecer dentro del valor de la indemnización justipreciada a favor del Sujeto Pasivo el concepto de lucro cesante e impuesto a la renta ascendente a US$ 73,968.04.
    3. Determinar si corresponde o no condenar a alguna de las partes a asumir el íntegro de las costas y costos del presente proceso.

54. En virtud de la ampliación de la segunda pretensión de la Demanda, resulta evidente que se ha de considerar modificado el segundo punto controvertido determinado en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, de la siguiente manera:

    2. Determinar si corresponde o no establecer dentro del valor de la indemnización justipreciada a favor del Sujeto Pasivo el concepto de lucro cesante e impuesto a la renta ascendente a US$ 79,016.56.

§ Admisión de Pruebas

55. Por Resolución Nº 6, notificada durante la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, el Tribunal resolvió rechazar la oposición y/u objeciones planteadas por el MTC a los medios probatorios presentados por el DEMANDANTE.

56. Posteriormente, en la misma Audiencia, el Colegiado procedió a admitir todos los medios probatorios ofrecidos por las partes en los escritos que obran en el expediente. Asimismo, dejó constancia de que podría requerir a las partes la información adicional y complementaria que considere necesaria.

§ Designación del perito de oficio

57. Según consta en el Acta de Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral del 28 de diciembre de 2016, el Tribunal Arbitral llegó a la conclusión que en este proceso era necesaria la actuación de una prueba pericial de oficio, a fin de que pueda brindar al Colegiado una opinión técnica respecto a la naturaleza, características y valor del predio materia de expropiación, así como de los demás conceptos que pretendan las partes al momento de formular sus respectivas posiciones.

58. En atención a ello, el Tribunal Arbitral cursó oficio al Centro de Consultorías y Servicios Integrados INNOVAPUCP de la Pontificia Universidad Católica del Perú (INNOVAPUCP) extendiéndole los términos de referencia sobre los cuales versará el dictamen pericial[2], a fin de que remita su propuesta técnico-económica correspondiente.

[2] Los términos de referencia sobre los cuales se requiere una opinión técnico-económica serían los siguientes:

59. Mediante Resolución N° 4 de fecha 31 de enero de 2017, el Tribunal Arbitral aprobó y comunicó a las partes la propuesta Técnico-Económica Nº 2017-008 presentada por INNOVAPUCP; y dispuso que las partes asuman, en igual proporción, el costo del servicio pericial.

§ Admisión de Ampliación de pretensiones de la Demanda

60. Por escrito de fecha 2 de marzo de 2017, INNOVAPUCP requirió, entre otras cosas, que se le informe si existió otro contrato de arrendamiento sobre el inmueble objeto de expropiación diferente a los que ya obraban en el expediente.

61. Por Resolución Nº 7 de fecha 6 de marzo de 2017 se corrió traslado del requerimiento al sujeto pasivo, otorgándole un plazo de tres (3) días hábiles para que absolver la solicitud de INNOVAPUCP.

62. Mediante escrito del 13 de marzo de 2017, el DEMANDANTE cumplió con el mandato, incorporando nuevos medios probatorios al expediente: (i) Contrato de Arrendamiento de Local Comercial suscrito entre Jorge Michel Lara Serpa y Víctor Gutarra Huamán, (ii) Recibo por S/ 7,000.00, (iii) Recibo por S/ 2,000.00 y (iv) Contrato de Arrendamiento entre Bertha Olga Huayhualla Mendoza y Alicia Torres Oré del 4 de abril de 2016; donde, éste último contrato en mención resultaría ser sustento de una ampliación de lo pretendido por lucro cesante, no obstante, el Sujeto Pasivo no precisó a cuánto ascendería dicho daño.

63. En consecuencia, por Resolución Nº 8 del 16 de marzo de 2017, el Tribunal Arbitral puso en conocimiento del MTC el escrito del DEMANDANTE y le otorgó un plazo de tres (3) días hábiles para que se pronuncie al respecto. De igual manera, requirió al DEMANDANTE que precise la ampliación de su pretensión de lucro cesante, en un plazo de tres (3) días hábiles.

64. Posteriormente, mediante escrito del 24 de marzo de 2017, el SUJETO PASIVO cumplió lo requerido y refirió que amplía la segunda pretensión de su demanda, modificando el concepto de lucro cesante, el cual ascendería a US$ 63,640.91 (Sesenta y tres mil seiscientos cuarenta y 91/100 Dólares Americanos).

65. Por su parte, el MTC, por medio de su escrito también de fecha 24 de marzo de 2017, sostuvo que la pretensión de lucro cesante, debía ser excluida del proceso en tanto que no se cumplió con las reglas procesales establecidas en el Acta de Instalación, ni se le ha dado el tratamiento debido para una ampliación de demanda, por lo que de admitirse, se estaría vulnerando su derecho de defensa.

66. Mediante la Resolución Nº 9 del 29 de marzo de 2017, el Tribunal admitió la ampliación de la segunda pretensión de la demanda del SUJETO PASIVO, en tanto que, conforme a las reglas aplicables al presente proceso, precisamente, el numeral 3 del artículo 39 del DL 1071, el cual establece que salvo acuerdo en contrario, las partes tienen el derecho de modificar o ampliar sus demandas o contestaciones y el Tribunal Arbitral cuenta con la facultad de determinar la admisión o no de las mismas.

67. Así, dado que el Tribunal advirtió que no existe disposición legal o acuerdo entre las partes que prohíba o limite la modificación o ampliación de la demanda en el presente proceso, ni vicio formal en su incorporación, resolvió en favor de la ampliación de la segunda pretensión de la demanda.

(1) Opinión Técnica respecto a la valorización comercial actual del predio expropiado.
(2) Opinión Técnica respecto del impacto económico que la expropiación del predio pudiera ocasionar a la demandante, incluyendo daño emergente, lucro cesante y resarcimiento tributario

68. Aún más, teniendo en cuenta que la nueva pretensión del DEMANDANTE fue comunicada al MTC mediante Resolución Nº 8 y otorgándole, además, un plazo para su pronunciamiento, de tal manera que no se vulneró su derecho a defensa.

69. Sin perjuicio de lo anterior, dado que el escrito del 13 de marzo del 2017 presentado por el DEMANDANTE presentaba una imprecisión, corregida mediante escrito del 24 de marzo de 2017, el Tribunal Arbitral consideró importante otorgar un plazo de cinco (5) días hábiles al MTC a efectos de que exprese lo conveniente a su derecho.

70. Por escrito del 11 de abril de 2017 el MTC interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 9, en cuyo extremo el Tribunal Arbitral decide admitir la ampliación de la segunda pretensión de la demanda.

71. Dicho recurso fue resuelto por el Tribunal mediante la Resolución Nº 11 del 20 de abril de 2017, en el cual expresó que (i) se advirtió que no existe disposición legal o acuerdo entre las partes que prohíba o limite la modificación o ampliación de la demanda o contestación en el presente proceso, (ii) es importante tener bajo consideración que la modificación o ampliación referida ha de estar incluida dentro de los alcances del convenio arbitral, lo cual, en este caso se ha verificado y (iii) ante la alegación del MTC en su escrito del 24 de marzo de 2017, en que sostiene que la admisión de la ampliación de la demanda supone una afectación al derecho de defensa, el Tribunal Arbitral descartó dicha posibilidad en el Considerando Sétimo de la Resolución N° 9, toda vez que se le ha otorgado a la entidad oportunidad suficiente para expresar lo conveniente a su derecho.

72. Posteriormente, por escrito de fecha 2 de mayo de 2017, el MTC señaló que se deja constancia de una causal de anulación, en tanto que el Tribunal Arbitral, por Resolución Nº 11, declaró infundado el recurso de reconsideración formulado por ellos y admitió a trámite la ampliación de la segunda pretensión del DEMANDANTE.

73. Así, por Resolución Nº 13 del 12 de mayo de 2017, el Colegiado reiteró que no existe ningún impedimento para la admisión de la ampliación de la segunda pretensión del EXPROPIADO, toda vez que esta no escapa al objeto o a los alcances del presente arbitraje, tal como se demostró, en las Resoluciones Nº 9 y 11.

74. De igual manera, el Colegiado estima que en ningún momento se vulneró el derecho a la defensa del MTC, pues este ha tenido oportunidad suficiente para pronunciarse respecto a la ampliación de la segunda pretensión de la demanda, tal como se evidencia en las Resoluciones Nº 9 y 11.

§ Audiencia de Sustentación de Informe Pericial

75. El 29 de marzo de 2017 el perito presentó su pericia, la cual modificó por fe de erratas de fecha 4 de abril de 2017. Ambos documentos fueron puestos en conocimiento de las partes mediante Resolución N° 10 del 4 de abril de 2017 otorgándoles un plazo de cinco (5) días hábiles para que manifiesten lo conveniente a su derecho. Ambas partes formularon sus observaciones al dictamen, las cuales fueron puestas en conocimiento del perito oportunamente.

76. Por dicha resolución, adicionalmente, se citó a las partes y al perito a la Audiencia de Sustentación de Pericia Técnica e Informes Orales para el 24 de abril de 2017.

77. En la fecha de audiencia, la representante del MTC se comunicó vía telefónica con el Tribunal Arbitral para informar que no podía asistir a la misma, en vista de un hecho fortuito. Así, con la anuencia del SUJETO PASIVO y los peritos asistentes, el Tribunal Arbitral decidió suspender la mencionada audiencia, como consta en el Acta correspondiente.

78. Posteriormente, mediante Resolución Nº 13 de fecha 12 de mayo de 2017, el Tribunal comunicó que la Audiencia de Sustentación de Pericia Técnica e Informes Orales se reprograma para el día 26 de mayo de 2017.

79. En la audiencia bajo mención, el Tribunal Arbitral concedió el uso de la palabra a los peritos de INNOVAPUCP, a fin de que sustenten la pericia técnica desarrollada, incluyendo la absolución de observaciones. Asimismo, el Tribunal Arbitral otorgó la posibilidad de que las partes puedan exponer sus respectivas posiciones respecto del informe pericial, formulando preguntas que fueron absueltas por los peritos.

80. Se dejó constancia que durante el desarrollo de la Audiencia, los árbitros formularon preguntas a los peritos, relativas al informe pericial, las mismas que fueron absueltas por estos.

81. Finalmente, con la conformidad de las partes, el Tribunal Arbitral decidió reprogramar la Audiencia de Informes Orales para el día 16 de junio de 2017. De igual manera, dado que el MTC advirtió no haber presentado su tasación con su escrito de contestación de la demanda ni durante el resto del proceso, se comprometió a presentar el mismo, con anuencia del Tribunal Arbitral.

§ Reunión solicitada por el MTC

82. El día 9 de junio de 2017 se llevó a cabo la reunión solicitada por la abogada de la Procuraduría Pública del MTC con conocimiento y participación del DEMANDANTE.

83. El Tribunal Arbitral concedió la palabra a la representante del MTC. Posteriormente, otorgó el mismo derecho al representante del SUJETO PASIVO, a fin de que manifieste lo conveniente a su derecho.

84. No existiendo otro punto adicional a tratar, el Tribunal Arbitral dio por concluida la reunión.

§ Audiencia de Informes Orales

85. En Audiencia de Informe Orales, llevada a cabo el 16 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral otorgó el uso de la palabra a las partes a efectos de que sustenten sus respectivas posiciones respecto la controversia. Posteriormente, les otorgó el derecho a réplica y dúplica, correspondiente. Seguidamente, el Tribunal Arbitral formuló preguntas, las cuales fueron absueltas por las partes.

86. Así, no existiendo otro punto adicional a tratar, el Tribunal Arbitral dio por concluida dicha audiencia.

§ Solicitud de nulidad de actos procesales

87. Por escrito presentado con fecha 1 de junio de 2017, el MTC dedujo nulidad de ciertos actos procesales del presente arbitraje.

88. Mediante Resolución Nº 15 del 1 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral corre traslado del escrito indicado anteriormente al EXPROPIADO, a efectos de que manifieste lo conveniente a su derecho de considerarlo pertinente.

89. Por escrito del 15 de junio de 2017, el MTC amplía los argumentos del pedido de nulidad bajo mención. A propósito de ello, mediante Resolución Nº 18 del 21 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral pone en conocimiento del SUJETO PASIVO el referido escrito, con el fin de que exprese lo conveniente a su derecho, de considerarlo pertinente. Dentro del plazo conferido, mediante escrito de fecha 28 de junio de 2017, el DEMANDANTE cumple con absolver el traslado.

90. Por Resolución N° 20 del 10 de julio de 2017, el Tribunal Arbitral declaró improcedente el recurso de nulidad formulado por el MTC, en tanto que este Colegiado ha actuado conforme a sus facultades y a las reglas del Acta de Instalación y demás aplicables, el MTC habría renunciado a objetar dichos actos procesales, habiendo, inclusive, indicado expresamente su conformidad con uno de dichos extremos[3].

§ Opinión del perito respecto a tasación del MTC

91. A propósito de la remisión del "Informe Técnico de Valuación – Valuación Comercial de Inmueble", aprobado por la Dirección General de Concesiones en Transportes (DGCT) respecto del predio materia de expropiación, por parte del MTC mediante escrito del 1 de junio de 2017, por Resolución N° 17 del 12 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral estimó pertinente solicitar a INNOVAPUCP una opinión sobre el mismo en un plazo de cinco (5) días hábiles.

92. Por Resolución N° 18 de fecha 21 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral accedió a lo solicitado por INNOVAPUCP respecto a que el plazo sea computado desde el 26 de junio de 2017.

93. Por Resolución N° 19 del 3 de julio de 2017, el Colegiado puso en conocimiento de las partes el escrito presentado por INNOVAPUCP, según el cual solicitaba un honorario adicional para pronunciarse sobre la pericia del MTC, a efectos de que manifiesten su conformidad con dicha propuesta.

94. Así, por escritos del 6 y 7 de julio de 2017, las partes expresaron su negativa a dicha propuesta. No obstante, por escrito del 12 de julio de 2017 dirigido al Tribunal Arbitral, INNOVAPUCP precisó que la referida tasación no implica ninguna alteración a sus conclusiones o pericia técnica desarrollada, ratificándose en la misma.

95. Precisamente, a propósito de lo anterior, mediante Resolución N° 21 del 12 de julio de 2017, el Tribunal Arbitral dejó constancia que carecía de objeto emitir pronunciamiento en torno a los honorarios adicionales pretendidos por INNOVAPUCP y rechazados por las partes, continuando con el proceso según su estado.

96. Asimismo, por la última resolución en mención, el Tribunal Arbitral fijó como plazo para laudar el periodo comprendido hasta el 17 de julio de 2017, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 del DL 1192.

VIII. CUESTIONES PRELIMINARES.-

97. Antes de entrar a analizar la materia controvertida, resulta pertinente confirmar los siguientes aspectos

98. En primer lugar, el presente proceso se constituyó de conformidad con las disposiciones establecidas en el DL 1192; en segundo lugar, en ningún momento se interpuso recusación contra el Tribunal Arbitral, o se efectuó algún reclamo contra las disposiciones establecidas en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral, salvo por lo expuesto en líneas anteriores; en tercer lugar, el SUJETO PASIVO presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho al debido proceso; en cuarto lugar, por su parte, el SUJETO ACTIVO fue debidamente emplazado, contestando la demanda dentro del plazo dispuesto para ello y ejerció

[3] Precisamente, el MTC expresó su conformidad con los puntos controvertidos fijados en la Audiencia llevada a cabo el 20 de febrero de 2017.

plenamente su derecho de defensa; y, en quinto lugar, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente.

99. Asimismo, el Tribunal Arbitral deja constancia que los puntos controvertidos podrán ser ajustados, reformulados y/o analizados en el orden que considere pertinente para resolver las pretensiones planteadas por las partes sin que el orden empleado o el ajuste genere nulidad de ningún tipo y sin que exceda en la materia sometida a arbitraje.

100. En cuanto a las pruebas, el Tribunal Arbitral expresa que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en los árbitros respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba: necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba.

101. Estos medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta, utilizando su apreciación razonada y que, si no se prueban los hechos que fundamentan la pretensión, la misma deberá ser declarada infundada.

102. Asimismo, el Tribunal Arbitral hace notar que, de conformidad con lo establecido en el Acta de Instalación, tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas ofrecidas, estando en concordancia con lo establecido en el artículo 43º del Decreto Legislativo Nº 1071.

103. Ello ha sido resaltado por el autor Rafael Hinojosa Segovia y por los tribunales españoles cuando se ha indicado que "*(...) la actividad probatoria en el arbitraje ofrece una serie de* peculiaridades *respecto del proceso civil; (...) Los árbitros han de pronunciarse sobre la pertinencia y admisibilidad de los medios probatorios, pero no vienen vinculados por las peticiones de las partes...*" (Sentencia de fecha 30/11/87)[4].

104. Siendo ello así, el Tribunal Arbitral pasa a analizar los argumentos vertidos por las partes, así como la valoración de los medios probatorios que obran en el expediente.

IX. ANÁLISIS.-

CONSIDERANDO:

PRIMERO.

105. El presente proceso arbitral se deriva de la controversia surgida entre las partes a propósito de la Resolución Ministerial Nº 405-2016 MTC/01.02 publicada el 17 de junio de 2016, por la cual se expropia el bien inmueble de propiedad del DEMANDANTE y ubicado en Av. Marco Puente Llanos, Manzana A, Sub Lote 14-B, Urbanización Villa Vitarte, distrito de Ate.

106. En ese sentido, el Tribunal Arbitral procederá a resolver las controversias surgidas entre las partes en el orden que se establece líneas abajo.

SEGUNDO.

[4] HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "El Recurso de Anulación contra los Laudos Arbitrales (Estudio Jurisprudencial)". Editorial Revista de Derecho Privado / Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Pág. 309.

107. Para tal efecto, es necesario precisar que constituye un principio general de todo proceso, el de la Carga de la Prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196º del Código Procesal Civil, norma que establece literalmente lo siguiente:

> *"Artículo 196.- Carga de la prueba. Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos".*

108. Así, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo a los principios generales de la prueba referidos en párrafos anteriores; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 188º del Código Procesal Civil.

109. Por su parte, el artículo 43º del Decreto Legislativo Nº 1071 otorga a los árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas, siempre que la valoración sea realizada en forma conjunta y utilicen su apreciación razonada.

TERCERO.

110. Para un desarrollo metódico y exacto de la controversia sometida al juicio de quienes conforman el Tribunal Arbitral, este colegiado considera pertinente establecer un orden de los aspectos a tratar, sobre la base de las alegaciones hechas por las partes, de la manera siguiente:

111. En primer lugar, dado que el presente arbitraje nace de un proceso expropiatorio regulado bajo el Decreto Legislativo Nº 1192, para un apropiado entendimiento de la decisión adoptada en este laudo, el Tribunal Arbitral estima pertinente efectuar un breve desarrollo en torno a la normativa aplicable y a los conceptos teóricos involucrados, léase, expropiación y justiprecio.

112. En segundo lugar, el Tribunal estudiará las pretensiones de las partes relacionadas al valor comercial del bien inmueble objeto de expropiación. Seguidamente, en tanto que se trata de un aspecto directamente relacionado con el valor del inmueble, el Tribunal determinará si es atendible la pretensión concerniente al impuesto a la renta.

113. Evidentemente, en tanto que la determinación de dicho valor, antes que un análisis de índole legal, implica la ejecución de un estudio de carácter técnico, el Tribunal recurrirá a la opinión del perito de oficio plasmada en el informe de pericia técnica de fecha 28 de marzo de 2017. Sin perjuicio de ello, el Colegiado verificará si la metodología implementada por el perito de oficio es la correcta.

114. En tercer lugar, sobre la base de lo expuesto en la pericia técnica, los medios probatorios incorporados al expediente y la articulación teórico legal en torno al concepto de daño, el Tribunal se pronunciará sobre si corresponde ordenar al MTC al pago de la suma demandada por el SUJETO PASIVO por concepto de indemnización por lucro cesante.

115. Finalmente, sobre la base de las conclusiones a las que haya arribado el Tribunal en el examen de las cuestiones anteriormente mencionadas, se pronunciará sobre si corresponde condenar a una de las partes al pago exclusivo de los gastos, costas y costos relacionados al presente proceso arbitral.

CUARTO.

116. El objeto del Decreto Legislativo Nº 1192 (DL 1192) es establecer el régimen jurídico aplicable a los procesos de adquisición y expropiación de inmuebles, transferencia de bienes inmuebles de

propiedad del Estado y liberación de interferencias para la ejecución de obras de infraestructura, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 de la Constitución Política del Perú.[5]

117. Así, al referirse a *obras de infraestructura*, el DL 1192 comprende a los proyectos de inversión pública, asociaciones público privadas y mecanismos de promoción de la inversión privada.

118. Justamente, el inmueble afectado, propiedad del DEMANDANTE, se ubica dentro del área donde se va a llevar a cabo la obra "Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, Líneas 1 y 2 y Línea 4: Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta", razón por la cual se declaró de necesidad pública su expropiación.[6]

119. Así, dado que la razón de la expropiación surge de la necesidad pública de ejecutar una obra de infraestructura, según los términos del DL 1192, esta norma es aplicable al presente proceso.

QUINTO.

120. No obstante, el Tribunal Arbitral observa que el DL 1192 no solo regula el proceso expropiatorio, sino que dedica un conjunto de artículos a un proceso o etapa previa: el trato directo.

121. En efecto, una vez identificado el inmueble que requiere ser adquirido por parte del Estado para la ejecución de una obra de infraestructura, el proceso de transferencia de propiedad de dicho inmueble se puede producir de dos modos: por trato directo (denominado *Adquisición* en el DL 1192) o por expropiación.

122. Precisamente, en la etapa de trato directo, el Estado se acerca al sujeto pasivo con la finalidad de adquirir el inmueble de su propiedad, remitiendo una Carta de Intención de Adquisición conteniendo, entre otras cosas, (i) el valor de la tasación[7] y (ii) el monto adicional equivalente al 10% del valor comercial del inmueble, como incentivo ofrecido para que acepte el valor de la tasación ofrecido por la autoridad competente.

123. La lógica detrás de esta etapa opera idénticamente a una oferta y aceptación en términos civiles[8], donde, además, el sujeto pasivo tiene hasta quince días hábiles para adherirse a lo ofrecido por la autoridad estatal, de lo contrario, se entenderá rechazada la oferta y se dará inicio al proceso expropiatorio.[9]

---

[5] *Ver* Artículo 1 del Decreto Legislativo Nº 1192.

[6] *Ver* Artículos 2 y 3 de la Ley Nº 27329.

[7] *Ver* Numerales 4.12 del artículo 4 y 13.2 del artículo 13 del DL 1192, donde por *tasación* se define a la valuación que comprende el valor comercial del inmueble perjudicado y la indemnización correspondiente por el eventual perjuicio económico que la adquisición genere al sujeto pasivo.

[8] Efectivamente, por un lado, la *oferta* es la declaración de voluntad que el proponente dirige a otro u otros sometiendo a su consideración la celebración de un determinado contrato en términos tales que, para que este se celebre, es suficiente y necesaria, la aceptación del destinatario, sin que sea menester una nueva declaración del oferente; y, por otro lado, la *aceptación* es aquella declaración de voluntad que el destinatario de la oferta dirige al proponente indicando su consentimiento con los términos hechos en la manera invitada o requerida por el oferente. Así, por la Carta de Intención de Adquisición el Estado plantea los términos de su oferta y el sujeto pasivo tiene la facultad de aceptar o rechazar la misma, siendo que, evidentemente, la aceptación en mención debe coincidir estrictamente con los términos de la oferta, en tanto que el DL 1192 no le da mayor margen de maniobra al sujeto pasivo.

[9] *Ver* Numerales 20.3 y 20.5 del artículo 20 del DL 1192. Así, la aceptación de la Carta de Intención de Adquisición por parte del sujeto pasivo debe llegar a conocimiento del Estado dentro del plazo establecido en el DL 1192 para que operen los efectos de la aceptación y se produzca el contrato (*ver* artículo 1375 del Código Civil).

124. Justamente, por la expropiación[10], el Estado adquiere de manera forzosa la propiedad del inmueble afectado, no obstante, el sujeto pasivo cuenta con el derecho de cuestionar el valor de la tasación del bien transferido en vía arbitral[11], como se ha producido en el caso que nos atañe.

SEXTO.

125. Naturalmente, los supuestos de adquisición forzosa de bienes de dominio privado por parte del Estado se enmarcan dentro de ciertos requisitos configurados en el artículo 70 de la Constitución Política del Perú.

126. Efectivamente, el Tribunal comparte la opinión del autor Raffo Velásquez, quien refiere que *"en nuestro sistema constitucional el Estado no puede tomar la propiedad sin más, sino que para hacerlo deberá de cumplir con las garantías que se derivan del artículo 70 de la Constitución, de no ser así se configuraría una invasión ilegítima sobre el derecho de propiedad"*[12].

127. Se entiende, entonces, que el derecho a la propiedad, como derecho fundamental, debe ser asegurado y promovido por el Estado; *"más aún si la función de la propiedad, como parte integrante del orden social, protege y fomenta la libertad"*[13]. En otros términos, la propiedad cumple una función social:

> *"La propiedad es inviolable, pero cuando no cumple con su función social o hay razones de interés o utilidad pública, derivadas de una necesidad social, emergencia económica, calamidad pública o por razones ecológicas, el Estado puede expropiar el bien, a través del gobierno central. El bien expropiado no supone que pase a ser necesariamente propiedad del Estado, sino que también podría ser asignado a otros particulares por interés social o utilidad pública"*[14].

128. Así, si bien el Estado garantiza el derecho de propiedad a nivel constitucional, este no es de carácter absoluto y puede ser limitado en aras del bien común, en tanto que, en palabras de Hernando de Soto, *"la importancia económica de los derechos de propiedad no reside en proveer medios egoístas para beneficio exclusivo de sus titulares, sino en proporcionarles incentivos suficientes para que le agreguen valor a los recursos, invirtiendo, innovando o combinándolos productivamente para la prosperidad y progreso de toda la comunidad"*[15].

SÉTIMO.

---

[10] *Ver* Numeral 24.2 del artículo 24 del DL 1192. Precisamente, el Tribunal coincide con las expresiones del autor Roberto Dromi, al referirse que el acto expropiatorio incide en todos los aspectos de la propiedad: *"Las limitaciones impuestas en interés público inciden directamente sobre lo absoluto, lo exclusivo y lo perpetuo de la propiedad.*
En relación a lo exclusivo tiene como efecto jurídico una desmembración de la propiedad; en relación a lo perpetuo su efecto es la privación de la propiedad, y en relación a lo absoluto tiene como efecto un debilitamiento inherente a la propiedad de manera general. (...) tienen por objeto la extinción de la propiedad, la expropiación (...)", *ver* DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica, 2005, p. 196.

[11] *Ver* Artículos 34 y 35 del DL 1192.

[12] VELASQUEZ, Raffo. *Inconstitucionalidad del impuesto a la renta sobre el justiprecio de las expropiaciones*. Revista del Circulo de Derecho Administrativo, Núm. 13, Lima, p. 358.

[13] DOEHRING, Karl. *Estado social, Estado de Derecho y orden democrático*. En Abedroth, Forsthoff y Doehring. El Estado social. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p.33; citado por: LANDA ARROYO, César. Constitución y Fuentes del Derecho. Palestra. Lima, 2006, p. 190.

[14] LANDA ARROYO, César. Constitución y Fuentes del Derecho. Palestra. Lima, 2006, p. 191. *Ver también* PEREZ LUÑO, Antonio. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. p. 432; citado por: LANDA ARROYO, César. Constitución y Fuentes del Derecho. Palestra. Lima, 2006, p. 190-191; quien, esa misma línea de razonamiento, refiere lo siguiente: *"Es indudable que la propiedad es un derecho individual y colectivo, que cumple un función social, en la medida que debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro del marco de la ley. En este sentido, por el bien común, la utilización del poder de disposición de la propiedad no queda en la esfera absoluta de los derechos del titular individual, sino que concierne también a los intereses de la comunidad, en el marco de lo dispuesto por la ley"*.

[15] DE SOTO, Hernando. *El otro sendero*. Segunda edición. Lima: El Barranco, 1986, p. 226.

129. La locución "bien común" hace referencia, justamente, al beneficio que determinada acción provocará en un colectivo indeterminado, de modo actual o potencial; en otras palabras, y en relación al caso que nos atañe, si existe un predio en propiedad de un particular, la transferencia forzosa de la titularidad a favor del Estado se justificaría si sobre dicho bien inmueble se realizará una obra de infraestructura (verbigracia, una carretera o un aeropuerto) que podrá ser usado por la colectividad en general; así, si bien el disfrute de dicha obra no será ejercido de manera inmediata por la totalidad de los beneficiados, existe la probabilidad de que eso ocurra en un futuro (potencialidad).[16]

130. Precisamente, en este escenario, el dominio privado solo podría ser limitado por razones extraordinarias (bien común) y sustraído por causas todavía más extraordinarias (necesidad pública y seguridad nacional).[17] Efectivamente, coincidiendo con la apreciación del autor Martin Tirado, este Colegiado es de la opinión que la disposición constitucional bajo comentario tiene por finalidad la delimitación de las causales de expropiación para evitar su expansión a supuestos de leyes específicas de expropiación[18].

131. De esta manera, el acto expropiatorio es legítimo cuando el proceder del Estado se produce *"por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio"* (artículo 70, Constitución Política del Perú).

132. Por consiguiente, en primer término, la decisión de expropiar debe estar establecida por ley; en segundo término, dicha decisión debe estar amparada en causales de seguridad nacional[19] o necesidad pública[20], las cuales versan, respectivamente, sobre situaciones que pongan en riesgo la integridad, independencia o soberanía del Estado o situaciones extraordinarias cuya atención supone un beneficio para la sociedad; y, finalmente, el Estado debe compensar los daños que dicha decisión genere al privado, por medio de una indemnización justipreciada.

133. Precisamente, este último aspecto o requisito es materia del presente arbitraje, en tanto que, por el numeral 34.1 del artículo 34 del DL 1192, el sujeto pasivo tiene la potestad de cuestionar el

---

[16] Con lo cual, en palabras de Roberto Dromi, *"La fórmula del bien común explicita la utilidad pública, con la cual guarda concordancia (...) de acuerdo con el cual pueden ser objeto de expropiación todos los bienes, convenientes o necesarios, para la satisfacción de la utilidad pública"* (DROMI, Roberto. Op. Cit., pp. 206-207).

[17] MEJORADA CHAUCA, Martín. *La Decisión de Expropiar*. En: Revista Ius et Veritas, N° 49, Diciembre 2014, p. 204. En ese sentido, cabe indicarse que, a diferencia de lo que se establecen en otras latitudes, donde el limitante del derecho de propiedad es el interés social, nuestra Constitución se refiere expresamente al bien común, siendo la divergencia entre un concepto y otro que el interés social se refiere al interés de un colectivo determinado, mientras que la alusión al bien común, como se ha indicado, hace referencia a la generalidad de individuos que conforman la sociedad y que potencialmente podrán hacer uso de la propiedad expropiada. Evidentemente, esto también representa un divorcio con la Constitución de 1979, la cual, precisamente, utilizaba el término *interés social* como razón para limitar el derecho de propiedad.

[18] MARTIN TIRADO, Richard. *Aplicación de la nueva ley general de expropiaciones al régimen de concesiones sobre obras públicas de infraestructura y de servicios públicos*. En: Revista de Derecho THEMIS N° 38, 1998, p. 140.

[19] Conforme al Libro Blanco de la Defensa Nacional (p. 62), la seguridad nacional es la situación en la que el Estado tiene garantizado su independencia, soberanía e integridad y los derechos fundamentales establecidos en la Constitución (*ver* http://bit.ly/29lxGPK, última conexión: 18:14 horas del 11 de julio de 2016). Por consiguiente, una afectación a la seguridad nacional implica un peligro grave para el Estado de Derecho u orden constitucional establecido (*ver* Sentencia del Tribunal Constitucional en Exp. N° 005-2001-AI/TC, 15/11/2001).

[20] Sobre el particular, *ver* MARTNER Mario. Planificación y presupuesto por programas. México D.F.: Siglo Veintiuno Editores S.A. Décima Edición, 1978, p. 201, quien refiere que la necesidad pública es aquella necesidad que, debido a su magnitud e importancia, resulta vital para la sociedad, siendo ejemplos de la misma, la provisión de servicios de transporte público, agua y saneamiento, mantenimiento del orden público, entre otros. Del mismo modo, *ver* MEJORADA CHAUCA, art. cit., p. 206, quien señala que la necesidad pública es extraordinaria e imprescindible para atender un interés de la nación y, si bien la expropiación amparada en esta causal podría parecer contrario al bienestar general derivado de la libertad económica, no lo es cuando la *"sustracción del dominio privado genera condiciones para una mejor producción de riqueza que beneficia a todos, según el plan económico"*.

justiprecio ofrecido por el Estado, siendo competencia del Tribunal Arbitral la determinación del mismo.

OCTAVO.

134. Sobre el particular, antes de exponer su postura sobre la indemnización justipreciada, el Tribunal Arbitral considera menester advertir que el proceso de arbitraje se desarrolla en la segunda etapa regulada por el DL 1192, esto es, en la etapa de expropiación.

135. En ese sentido, este Colegiado estima pertinente reiterar lo expresado mediante Resolución N° 20 del 10 de julio de 2017, esto es, que el presente proceso se encuentra normado por lo establecido en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, el DL 1192 y DL 1071, siendo las disposiciones del Decreto Legislativo N° 1330 ("DL 1330") solo aplicables en atención a su Única Disposición Complementaria Transitoria, cuyo texto es el siguiente:

> *"Disposición Complementaria Transitoria*
> *Única.* Adecuación de la norma.-
> *Facúltese al Sujeto Activo a concluir el proceso de adquisición o expropiación de inmuebles respecto de los cuales se emitió la norma que aprueba el valor total de tasación o el valor de tasación, respectivamente, en cuyo caso no son aplicables las disposiciones modificatorias del Decreto Legislativo N° 1192.*
> *En tales casos, el régimen de pago está sujeto a las nuevas reglas que prevé el literal b) del numeral 20.4 del artículo 20 y del numeral 28.3 del artículo 28 del presente Decreto Legislativo.*
> *Las tasaciones que, al momento de entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo, se encuentren cuestionadas por vía arbitral o judicial y sólo si tales procesos no estén en la etapa decisoria o listos para sentencia, deberán sujetarse a las reglas del numeral 34.4 del artículo 34 del Decreto Legislativo 1192, en su texto aprobado conforme a este Decreto Legislativo".*

136. De esta manera, se aprecia que las disposiciones modificatorias del DL 1192 no son aplicables a procesos de expropiación ya iniciados, con excepción de lo dispuesto en el literal b) del numeral 20.4 del artículo 20, en el numeral 28.3 del artículo 28 y en el numeral 34.4 del artículo 34, cuyos textos aprobados por el DL 1330 son aplicables de inmediato.

137. En ese sentido, salvo por aquellas normas específicamente mencionadas en la Única Disposición Complementaria Transitoria del DL 1330, el Tribunal Arbitral deberá prestar atención a lo prescrito en el DL 1192.

NOVENO.

138. Ahora bien, ciertamente, el punto más crítico de la expropiación es la compensación, en tanto que, por un lado, implica un derecho estrechamente vinculado a la propiedad[21] y, por otro lado, su determinación es por naturaleza compleja, puesto que busca que el sujeto pasivo se mantenga en la misma situación en la cual se encuentra, a pesar de la expropiación, esto es, ni más pobre, ni tampoco más rico.[22]

139. Efectivamente, este derecho a una compensación justa tiene como antecedente más antiguo a la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, en cuyo artículo 17 se establecía como derecho inherente a la persona el pago de una justa indemnización en caso fuese de necesidad pública privar de su propiedad a un individuo:

---

[21] Inclusive, para cierto sector de la doctrina, el sujeto pasivo no pierde la titularidad de su derecho de propiedad, sino que éste se modifica, esto es, ya no recae sobre el bien expropiado, sino sobre la indemnización, *ver* VELÁSQUEZ, Raffo. Op. Cit., p. 360.
[22] *Ver* VIITANEN, Kauko. *Just Compensation in Expropiation?*, p. 3.

> *"Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y a condición de una justa y previa indemnización."*

140. Así, es evidente que la compensación es parte de la naturaleza de la expropiación, por lo que, de no cumplirse con dicho requisito, la actuación del Estado supondría una confiscación, lo cual, en palabras de Roberto Dromi *"implica el desapoderamiento de los bienes de una persona, que pasan al poder del Estado sin compensación alguna (...)"*[23].Por consiguiente, la expropiación constituye una garantía del individuo antes que una prerrogativa del Estado.

DÉCIMO.

141. De esta manera, el propósito de la indemnización justipreciada es la protección del derecho de propiedad, en tanto que reemplaza económicamente a todos los bienes afectados que forman parte del contenido de aquel derecho[24]; en otras palabras, su finalidad es restaurar la situación patrimonial del individuo previa a la expropiación.[25]

142. Efectivamente, la compensación no queda restringida al valor del bien expropiado, sino que comprende todo daño que haya sufrido el propietario como consecuencia de la acción expropiatoria. Justamente, en ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional se aproxima a la naturaleza del justiprecio desde una perspectiva constitucional de la propiedad:

> *"(...) mientras en este último* [Derecho Civil] *el objeto de la propiedad son las cosas u objetos materiales susceptibles de valoración, para el derecho constitucional la propiedad no queda 'enclaustrada' en el marco del dominio y de los derechos reales, sino que abarca y se extiende a la pluralidad in totum de los bienes materiales e inmateriales que integran el patrimonio de una persona y que, por ende, son susceptibles de apreciación económica"* (STC Nº 0008-2013-AI, fd. 26; STC Nº 7364-2006-PA, fd. 6 y STC Nº 0228-2009-PA, fd. 35)

143. Así, este Tribunal Arbitral advierte que la compensación justipreciada es, finalmente, una obligación del Estado que nace de la Constitución y surge a partir de la acción expropiatoria y consiste en mantener exento o libre de toda pérdida, detrimento o daño al individuo que sufre la expropiación.

144. En otras palabras, como ha dejado establecido el Tribunal Constitucional en la Sentencia del 29 de noviembre de 2010, correspondiente al Exp. Nº 5312-2009-AA, *"la esencia de la expropiación forzosa es dejar indemne al expropiado"* (fd. 21); con lo cual, nuevamente, se entiende que el ejercicio de la potestad expropiatoria del Estado implica necesariamente el pago de una contraprestación a favor del sujeto pasivo, el cual incluye el valor del predio expropiado y los posibles daños que hayan sido generados en la esfera patrimonial del propietario de dicho inmueble.

UNDÉCIMO.

145. Ahora bien, como refiere el autor Viitanen[26], los elementos configuradores de la indemnización justipreciada difieren dependiendo de la legislación de cada Estado, por lo que, este Tribunal

---

[23] DROMI, Roberto. Op. Cit., p. 245.

[24] VELASQUEZ, Raffo. Op. Cit., p. 358.

[25] En esa misma línea, los autores Sabina Zróbek y Ryszard Zróbek, en su artículo *Is The Amount of Compensation for Real Estate Expropriation Just? Current State and Proposals for Changes*, señalan que la labor de compensar a los expropiados de manera real, de acuerdo a lo establecido por las leyes del Estado, se basa en la obligación de remediar los daños que se produjeran por motivo de la expropiación.

[26] VIITANEN, Kauko. Op. Cit., p. 3. Así, explica que, por ejemplo, en Suecia se compensa solo teniendo en cuenta el presente uso del bien, ignorando el destino que se le pudiera dar en un futuro, mientras que en Inglaterra, este último aspecto sí es tomado en

considera que corresponde tener presente la normativa aplicable al caso para, de ese modo, proseguir con el desarrollo del laudo, esto es, teniendo como referencia la composición del justiprecio, conforme al ordenamiento jurídico peruano.

146. Así, el Tribunal Arbitral advierte que tanto en el proceso de adquisición como en el proceso expropiatorio regulados en el DL 1192, para que el Estado pueda adquirir inmuebles destinados a la ejecución de obras de infraestructura está obligado a pagar un valor de tasación (justiprecio), el cual, conforme al numeral 4.12 del artículo 4 y al artículo 13 del decreto legislativo en mención, está conformado por (i) el valor comercial del inmueble materia de transferencia y por (ii) el valor del perjuicio económico[27], el cual, a su vez, está constituido por (a) el daño emergente y (b) el lucro cesante, así como por (c) el resarcimiento de los gastos tributarios, incluyendo el Impuesto a la Renta.

147. De esta manera, habiéndose identificado la naturaleza de la indemnización justipreciada y sus elementos, el Colegiado procede a examinar cada uno éstos en relación con el presente caso.

DUODÉCIMO.

148. En relación al valor del bien inmueble materia de expropiación, de acuerdo al numeral 4.12 del art 4 y numeral 13.1 del artículo 13 del DL 1192, así como los artículos 4.3 y 173.2 del Reglamento Nacional de Tasaciones aprobado por Decreto Ministerial N° 172-2016-VIVIENDA ("RNT"), el valor a considerarse es el valor comercial, el cual se obtiene del estudio y análisis del mercado de bienes de similares características u homogenizados al bien materia de valuación, en la fecha de valuación (numeral 33 del acápite 3.2 del art. 3 RNT – Definiciones para la Tasación de Bienes Inmuebles y Muebles).

149. Dicho valor comercial incluye los valores del terreno, de edificación, obras complementarias, mejoras, cultivos y plantaciones, de ser el caso (numeral 13.1 del artículo 13 del DL 1192).

150. Al respecto, sobre la base de lo expuesto en el acápite VI de los Vistos de este laudo, tenemos que, por un lado, a criterio del MTC, el valor del inmueble ascendía a S/ 455,368.38; y, por su parte, el DEMANDANTE alega que el valor del inmueble es de US$ 317,044.17.

151. Precisamente, para la determinación del valor comercial del bien inmueble, tomando en consideración que dicha tarea es de carácter técnico, el Tribunal Arbitral estimó pertinente contar con la asistencia de un perito de oficio, habiéndose designado a INNOVAPUCP para dicho propósito.

152. Así, a partir de la pericia técnica presentada por INNOVAPUCP, este Tribunal verifica que el perito ha seguido los criterios, consideraciones y procedimientos técnicos establecidos en el RNT, por lo que, la opinión técnica en mención se encuentra debidamente enmarcada dentro del ordenamiento jurídico vigente.

DÉCIMO TERCERO.

153. Ahora, en lo que respecta a esta primera arista de la indemnización justipreciada, el Tribunal estima pertinente exponer, brevemente, el análisis y desarrollo que el perito de oficio ha seguido en su

consideración.

[27] La norma excluye la indemnización de carácter extrapatrimonial.

encargo. Al respecto, es importante anotar, en tanto que es tarea del Colegiado corroborarlo, que el contenido de la pericia técnica de INNOVAPUCP es acorde con los artículos 5 y 6 del RNT.

154. Así, primero, INNOVAPUCP ha tenido en cuenta la ubicación del predio expropiado, sito en Av. Marco Puente Llanos, Manzana A, Sub Lote 14-B, Urbanización Villa Vitarte, distrito de Ate.

155. Segundo, ha tenido presente que el área del terreno[28] es de 109.50 m2 y el área construida[29], de 182.92 m2.

156. Tercero, ha verificado que la zonificación asignada al inmueble es Comercio Zonal (CZ) y precisa que el entorno donde se encuentra el inmueble es una zona mixta comercial residencial, principalmente ocupada por locales comerciales, restaurantes y consultorios; siendo las principales vías de acceso las Avenidas Nicolás Ayllón (Carretera Central) y la Prolongación Javier Prado Este.

157. Cuarto, a partir de la documentación proporcionada e inspección ocular realizada el 23 de febrero de 2017, ha constatado que el inmueble materia de valuación es una edificación de 2 pisos con frente a la Av. Marco Puente Llanos. El primer piso está compuesto por Local comercial N° 1: desocupado (antes alquilado a farmacia): amplio ambiente de atención y medio baño; Local comercial N° 2: desocupado (antes alquilado a restaurante): amplio ambiente de atención, medio baño con poza y lavadero bajo la escalera; Tienda pequeña, recibo y escalera a segundo piso. El segundo piso está compuesto por un amplio ambiente en casco sin tarrajear con 2 espacios para baño (sin instalaciones) y escalera a azotea. En la azotea se observan algunos mechones de fierro en zona de columnas, armadura de fierro para futura viga y algunos materiales de construcción.

158. Quinto, el perito detalló las especificaciones técnicas de la cimentación, estructura portante, escaleras, techos, pisos, revestimientos, puertas y ventas, lavandería, baños e instalaciones eléctricas y sanitarias. Al respecto, el perito consideró al ladrillo como material predominante[30].

159. Sexto, el perito precisó que, de acuerdo a la inspección realizada y la documentación que obra en el expediente, la antigüedad del inmueble es de aproximadamente 35 años el primer piso y de hasta 5 años para la ampliación (en casco) del segundo piso e indicó que se encuentra en estado de conservación Bueno.

160. Sétimo, a partir de lo anterior, a criterio del perito y considerando el RNT, se asignó una depreciación del 36% para el primer piso y 8% para el casco del segundo piso, siendo el factor de ajuste de 0.64 y 0.92 respectivamente.

161. Octavo, de la investigación de mercado inmobiliario llevada a cabo por el perito para determinar el Valor Unitario de Terreno del inmueble afectado, el cual se sostiene sobre la base de datos recogidos de ofertas de mercado con características similares en la zona dentro del entorno (detallados en el cuadro ubicado en el numeral 2.1 del informe pericial y corregido mediante carta de respuesta a observaciones del SUJETO PASIVO, de fecha 24 de abril de 2017), las cuales han sido objeto de factores de ajuste debido a (i) oferta (estudio inmobiliario), (ii) demanda (dinámica de la actividad inmobiliaria actual), (iii) ubicación de los predios (en esquina y/o más de un frente entre otros), (iv) acceso a redes viales y equipamiento urbano, (v) tamaño del predio y tipos de habilitación. Así, de dicho ejercicio, se observa que los rangos de valores de las muestras tomadas por INNOVAPUCP oscilan entre US$ 2,274.00 / m2 y US$ 1,564.00 / m2.

---

[28] Conforme a los Registros Públicos.

[29] Conformada por 91.46m2 del primer piso y 91.46m2 del segundo piso.

[30] En efecto, adicionalmente a lo expresado en el numeral 1.18 del informe pericial, INNOVAPUCP realiza tal afirmación en su carta de respuesta a las observaciones formuladas por el MTC de fecha 25 de abril de 2017.

162. Así, el análisis referido dio como resultado un Valor Unitario de Terreno (VUT) equivalente a US$ 1,880.00 / m2, con lo cual, dado que el área de terreno afectada (AT), conforme a, informe de valuación del MTC, es de 109.50 m2, el valor del terreno (VT) del bien expropiado es de US$ 205,860.00[31].

DÉCIMO CUARTO.

163. Sobre la valuación anteriormente referida, el SUJETO PASIVO refirió que las muestras tomadas por INNOVAPUCP no son completamente idóneas porque se deberían tasar los terrenos con características similares, esto es, de las 10 muestras se tomar en cuenta aquellas ubicadas en Av. Nicolás Ayllón; y, de considerar ubicaciones diferentes, aplicar los factores de homologación.

164. Por su parte, el SUJETO ACTIVO también ha cuestionado las muestras de INNOVAPUCP, indicando que las publicaciones de Internet son imprecisas y que varios contactos que figuran en el cuadro de muestras no contestan las llamadas o indican que no es el número.

165. Adicionalmente a ello, el MTC cuestiona que no se ha indicado en base a qué están evaluando la depreciación ni han detallado los factores que se han tomado en cuenta con la finalidad de evaluar si son los más adecuados o similares y, en congruencia con ello, no se puede determinar en base a qué se está valorizando el inmueble.

166. Al respecto, el perito ha manifestado que ha realizado una exhaustiva investigación de mercado, donde, como se aprecia de los documentos presentados al expediente, el valor unitario que se muestra toma en cuenta tanto el área de terreno como el área construida involucrada en cada caso y, adicionalmente, se han aplicado todas las normas del RNT.

DÉCIMO QUINTO.

167. Sobre el particular, el Tribunal Arbitral considera confiable el estudio de mercado realizado por INNOVAPUCP, sobre la base de la experiencia y profesionalismo de los peritos que han sido nominados por la institución pericial designada por este Colegiado, la cual, cabe decirse, forma parte y, por ende, se encuentra avalada por la prestigiosa Pontificia Universidad Católica del Perú.

168. Asimismo, el Tribunal Arbitral considera que lo anterior ha quedado absolutamente demostrado en el nivel de claridad y detalle expresados en su exposición en la Audiencia de Sustentación Pericial, habiendo en dicha oportunidad respondido todas y cada una de las observaciones de las partes.

169. Así, en relación al cuestionamiento del DEMANDANTE, el Tribunal Arbitral considera que si bien el RNT solo exige 3 muestras para arribar al valor comercial del terreno, una mayor cantidad de muestras, como las presentadas en este caso, tomando no solo inmuebles ubicados en las avenidas donde se ubica el predio expropiado, tienen como propósito obtener una mejor apreciación sobre el mercado inmobiliario de la zona y acercarse, así, a un valor fidedigno.

170. Por otra parte, respecto a las observaciones del MTC, en primer término, INNOVAPUCP ha indicado que los valores de depreciación han sido determinados en base a los conceptos de antigüedad del inmueble, estado de conservación y material estructural predominante, así como en atención al RNT y a criterio de los peritos. Y, en segundo término, contrariamente a lo señalado por el MTC, las muestras del perito han sido encontradas por el SUJETO PASIVO y el Colegiado sí ha podido tener

[31] De la operación aritmética VT = VUT x AT = US$ 1,880.00 /m2 x 109.50 m2, el resultado es US$ 205,860.00.

comunicación con las personas cuyos números de contacto han sido indicados por el perito, con excepción de una fuente.

171. En consecuencia, por las razones expuestas, el Tribunal Arbitral considera que ninguno de los argumentos vertidos por las partes es suficiente para desacreditar el extremo de la pericia concerniente al valor comercial del terreno del inmueble materia de expropiación y del presente proceso arbitral.

DÉCIMO SEXTO.

172. Ahora, siguiendo con la determinación del valor comercial del predio bajo mención, el valor del terreno no es el único valor a tener en consideración, toda vez que aquel cuenta con edificaciones.

173. Así, en el numeral 2.4 del informe pericial, INNOVAPUCP señala que, de acuerdo a las características constructivas y a los materiales utilizados en la edificación, así como, en base al Cuadro de Valores Unitarios Oficiales de Edificaciones para la Costa vigente desde el 1 de febrero de 2017 (R.M. Nº 373-2016-VIVIENDA del 30 de octubre de 2016 y R.J. Nº 036-2017 INEI del 1 de febrero de 2017), y a criterio de los peritos, se ha asignado un Valor Unitario de Edificación igual a US$ 299.00[32] /m2 para las edificaciones del primer piso y US$ 177.00[33] /m2 para la ampliación del segundo piso (casco).

174. De esta manera, como se aprecia de la siguiente imagen extraída del informe pericial, el Valor de Edificación Depreciada (VED) asciende a US$ 17,502.00 para el primer piso y US$ 14,893.00 para el segundo piso, lo cual da un total de US$ 32,395.00:

2.5 VALOR DE EDIFICACIÓN DEPRECIADA

VED = (VUE x AC x (1-D))

Dónde:
VED : Valor de Edificación Depreciada
VUE : Valor unitario de edificación
AC: Área techada
1-D: Factor de depreciación

DESCRIPCION	AC m^2	VUE US$/$m^2$	1-D	VE US$
Primer piso	91.46	299.00	0.64	17,502.00
Segundo piso (casco)	91.46	177.00	0.92	14,893.00
	182.92			32,395.00

VED = US$ 32,395.00

DÉCIMO SÉTIMO.

175. En lo que respecta a lo expuesto en los dos considerandos anteriores, esto es, el valor de edificación del inmueble expropiado, el SUJETO PASIVO cuestiona dicho valor en tanto que considera que no se encuentra justificado.

[32] Valor conformado por: 304.52 (estructura portante) + 154.62 (techos) + 88.16 (pisos) + 65.45 (puertas y ventanas) + 57.78 (revestimientos) + 26.23 (baños) + 79.72 (inst. elec. y sanit.) = 776.48 (Valor unitario / C) + 194.12 (25% G.G. + utilidad) = S/ 970.60 (VUE) = US$ 299.00 (tipo de cambio: 3.246).

[33] Valor conformado por: 304.52 (estructura portante) + 154.62 (techos) = 459.14 (Valor unitario / C) + 114.79 (25% G.G. + utilidad) = S/ 573.93 (VUE) = US$ 177.00 (tipo de cambio: 3.246).

176. A parecer del Tribunal Arbitral, sin embargo, nuevamente, la labor de INNOVAPUCP ha sido de carácter profesional, dentro de los estándares que corresponden a una institución de prestigio como es la Pontificia Universidad Católica del Perú.

177. Asimismo, el Tribunal Arbitral es de la opinión que el cálculo del perito se encuentra debidamente sustentado, conforme se aprecia de las anotaciones a pie de página 32 y 33 del presente laudo, donde se detalla la conformación del valor expresado por INNOVAPUCP.

178. De esta manera, el Tribunal Arbitral considera que ninguno de los argumentos vertidos por el SUJETO PASIVO es suficiente para desacreditar el extremo de la pericia concerniente al valor de edificación del bien materia de expropiación.

DÉCIMO OCTAVO.

179. Por su parte, en su escrito con sumilla "Amplío los argumentos del pedido de nulidad", presentado a la sede administrativa del Tribunal Arbitral con fecha 15 de junio de 2017, el MTC sostiene que en la tasación aprobada por el DGCT, no se ha valorizado la edificación de la azotea, porque al momento de la inspección ocular ella no existía, solo existía la azotea sin edificación.

180. Así, la ENTIDAD refiere que debe desestimarse el valor de la edificación del segundo piso calculado por INNOVAPUCP, en tanto que la edificación posterior a la inspección ocular por parte del MTC no puede ser tomada en cuenta en la tasación porque el SUJETO PASIVO ya tenía conocimiento de la afectación.

181. Al respecto, el Tribunal Arbitral advierte, en primer término, que el SUJETO ACTIVO no ha manifestado disconformidad respecto a los valores de edificación del primer piso determinados por el perito.

182. Y, en segundo término, el Tribunal Arbitral verifica que en el informe técnico de valuación aprobado por la DGCT no se ha valorizado edificación alguna, habiendo descrito a la azotea con la siguiente distribución: *"X. DISTRIBUCIÓN DE LA EDIFICACIÓN (...) AZOTEA: Tiene la siguiente distribución: Llegada de escalera de acceso a la azotea y terraza. El uso de (futura vivienda)"*.

183. Asimismo, en el acápite VIII del mencionado informe, referido al área afectada de la edificación, el tasador solo consigna datos en lo que corresponde al primer piso; con lo cual, la inspección ocular en mención se vuelve un elemento indiciario en el sentido de considerar que la edificación del segundo piso del inmueble expropiado data

184. Además, el Tribunal Arbitral advierte que en los medios probatorios aportados al expediente se aprecia un contrato de arrendamiento de bien futuro suscrito entre el SUJETO PASIVO y la señora Alicia Torres Oré, en el cual se indica que sobre el inmueble materia del presente proceso arbitral se viene ejecutando un proyecto inmobiliario de uso comercial. Así, en tanto que la fecha de suscripción del contrato es del 1 de abril de 2016, dicho contrato constituye un elemento indiciario adicional que confirmaría que la construcción del segundo piso es reciente.

185. Atendiendo a ello, sobre la base del tercer párrafo del numeral 13.1 del artículo 13 del DL 1192, el cual prescribe que en ningún caso la tasación comprenderá el valor de las mejoras realizados en el inmueble con posterioridad a la fecha en que el sujeto pasivo toma conocimiento de la intención de adquisición, el Tribunal Arbitral considera que la edificación del segundo piso no debe ser parte del valor comercial a determinarse en el presente laudo.

186. Así, el valor de edificación depreciada (VED) ascendería solo a US$ 17,502.00, correspondiente al primer piso.

DÉCIMO NOVENO.

187. Por consiguiente, dado que la valuación comercial del inmueble expropiado contempla la valorización del terreno, sus edificaciones y obras complementarias, en este caso, el Valor Comercial (VC) implica la fórmula: "VC = VR x Fc = VT + VED".

188. Donde, VR es el valor de reposición calculado del terreno, el cual refleja adecuadamente el valor comercial que tiene el inmueble, por lo que aplica un factor comercial Fc = 1.00, siendo que el Valor Comercial es Fc x VR.

189. Así, considerando los siguientes valores: US$ 205,860.00 (VT) y US$ 17,502.00 (VED); se concluye que el Valor Comercial (VC) del inmueble materia de la expropiación que nos atañe asciende a US$ 223,362.00, cuyo equivalente en moneda nacional es de S/ 727,043.31 (Setecientos veintisiete mil cuarenta y tres y 31/100 Soles), según tipo de cambio del día de emisión del presente laudo[34].

190. En consecuencia, en lo que respecta al primer punto controvertido y, asimismo, a la Primera Pretensión Principal de la demanda formulada por el DEMANDANTE, corresponde declararla fundada en parte y ordenar al MTC el pago en favor del DEMANDANTE de la suma de S/ 727,043.31 (Setecientos veintisiete mil cuarenta y tres y 31/100 Soles) por concepto de valuación comercial del inmueble.

191. Por lo demás, además de lo expuesto en estos considerandos respecto a los cuestionamientos de las partes, cabe mencionarse que en la Audiencia de Sustentación del Informe Pericial e Informes Orales el perito descartó de manera clara y con precisión técnica tales cuestionamientos, por lo que este Tribunal Arbitral respalda las conclusiones de la institución designada para tal encargo respecto a este extremo.

VIGÉSIMO.

192. De lo hasta aquí desarrollado, se tiene que tratándose de los procesos de adquisición y expropiación de inmuebles regulados por el DL 1192, la contraprestación a pagarse al sujeto pasivo de dichos procesos incluye los siguientes conceptos:

A.- En el caso del proceso de adquisición: (i) el valor de tasación, el cual incluye (a) el valor comercial del inmueble y (b) el valor del perjuicio económico (indemnización), el cual puede contener (b1) daño emergente, (b2) lucro cesante, (b3) resarcimiento de gastos tributarios; y (ii) el incentivo de adquisición (equivalente al 10% del valor comercial del inmueble).

B.- En el caso del proceso de expropiación: (i) el valor de tasación o indemnización justipreciada, la cual comprende (a) el valor comercial del inmueble y (b) el valor del perjuicio económico (indemnización), el cual puede contener (b1) daño emergente, (b2) lucro cesante) y (b3) resarcimiento de gastos tributarios.

[34] El tipo de cambio (USD) del día de emisión del presenta laudo asciende a 3.255 (S/), según tipo de cambio oficial publicado en la página web de la SUNAT (http://www.sunat.gob.pe/cl-at-ittipcam/tcS01Alias), consultado a las 20:08 horas del 12 de julio de 2017.

VIGÉSIMO PRIMERO.

193. Atendiendo a lo expresado en el considerando anterior, y al esquema expuesto en el considerando tercero del presente laudo, el Tribunal estima pertinente proceder a estudiar si corresponde reconocer y ordenar el resarcimiento de los gastos tributarios, en tanto que dicho concepto está estrechamente relacionado al valor comercial del inmueble.

194. Efectivamente, el Tribunal Arbitral advierte que, de acuerdo al artículo 2 del T.U.O. de la Ley del Impuesto a la Renta (Decreto Supremo Nº 179-2004-EF y modificatorias), *"constituye ganancia de capital cualquier ingreso que provenga de la enajenación de bienes de capital"*[35], entendiéndose, a su vez, por enajenación, conforme al artículo 5 de la misma ley, a *"la venta, permuta, cesión definitiva, expropiación, aporte a sociedades y, en general, todo acto de disposición por el que se transmita el dominio a título oneroso"*, con lo cual, la transferencia de propiedad de un bien inmueble por vía de expropiación estaría gravada por el impuesto en mención.

195. No obstante, como se ha apuntado en los *considerandos* anteriores, el justiprecio debe compensar todo daño o perjuicio económico que la expropiación genere al sujeto pasivo, razón por la cual en el numeral 13.2 del artículo 13 del DL 1192 se establece expresamente que el Impuesto a la Renta también forma parte del contenido de la indemnización[36].

VIGÉSIMO SEGUNDO.

196. Ahora bien, la determinación del Impuesto a la Renta respecto de la transferencia de bienes inmuebles en los procesos de adquisición y expropiación de inmuebles, regulados en el DL 1192, varía según el sujeto pasivo de dichos procesos sea persona natural, sucesión indivisa o sociedad conyugal que optó por tributar como tal que no genere rentas de tercera categoría, o sujetos que sí generan rentas de dicha categoría.

197. Así, atendiendo a la Ley del Impuesto a la Renta (LIR) y a su Reglamento, se observa que, tratándose de personas naturales, se considera gravado cualquier ingreso que provenga de la enajenación de inmueble distintos a la casa habitación, cuya adquisición y enajenación se produzca a partir del 1 de enero de 2004, correspondiendo evaluar la determinación del impuesto en mención desde esta perspectiva.

198. Efectivamente, la enajenación de aquellos inmuebles que califican como casa habitación del contribuyente está exceptuada del pago del impuesto a la renta. No obstante, en este caso, no estaríamos ante una casa habitación, toda vez que la misma se define como aquel inmueble ocupado que permanezca en propiedad del enajenante por lo menos 2 años y que no esté destinado exclusivamente al comercio, industria, oficina, almacén, cochera o similares (artículo 1°-A del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta). Así, siendo que el sujeto pasivo adquirió el inmueble materia de expropiación por contrato de donación que consta en Escritura Pública del 15 de julio de 2015, no cumple con el primer requisito mencionado, esto es, no cumple con los 2 años de propiedad, por lo que, el impuesto a la renta le es aplicable.

199. En esa línea, las conclusiones del Informe Nº 0149-2015-SUNAT/5D0000 del 16 de octubre de 2015 son bastante claras e instructivas sobre el particular:

---

[35] Entendiéndose por bienes de capital a bienes de cualquier naturaleza que constituyan activos de personas jurídicas constituidas en el país (numeral 4, literal b, artículo 2 del TUO de la Ley al Impuesto a la Renta), lo cual, evidentemente, incluye bienes inmuebles de propiedad de empresas.

[36] *"13.2. (…) El monto de la indemnización incluye, entre otros, el resarcimiento de los gastos tributarios, incluyendo el Impuesto a la Renta"* (DL 1192).

> *"(...) 2. En relación con los procesos de adquisición y expropiación de inmuebles regulados en el Decreto Legislativo N.° 1192, la de terminación del Impuesto a la Renta respecto de la transferencia de bienes inmuebles afectos a dicho impuesto en los procesos en mención, se efectúa:*
>
> *a) Cuando los sujetos pasivos de tales procesos son personas naturales, sucesiones indivisas o sociedades conyugales que optaron por tributar como tales que no generen rentas de tercera categoría, aplicando sobre la renta neta generada por dicha operación, la tasa de 6,25%; siendo su pago de carácter definitivo.*
>
> *b) Cuando los sujetos pasivos de tales procesos son generadores de rentas de tercera categoría, aplicando sobre la renta neta generada en el ejercicio de que se trate, la tasa de 28%."*

VIGÉSIMO TERCERO.

200. En ese sentido, de acuerdo a las normas tributarias, para determinar el Impuesto a la Renta, al ingreso total proveniente de la transferencia, se le debe restar el costo computable. Así, teniendo en cuenta que el inmueble fue donado al DEMANDANTE el año 2015 con un valor asignado de S/ 30,000.00, de acuerdo a lo establecido en el literal 21.1.a de la LIR, con lo cual, dicha cifra corresponde al costo computable.

201. Por consiguiente, la renta bruta ascendería a S/ 697,043.31, a la cual debe restársele el 20%, para finalmente aplicársele la alícuota del 6,25%, tal como se establece en el artículo 36 de la LIR. Tras realizar los cálculos pertinentes, el Tribunal Arbitral concluye que el Impuesto a la Renta por la enajenación por expropiación del inmueble de propiedad del SUJETO PASIVO, asciende a la suma de S/ 34,852.17 (Treinta y cuatro mil ochocientos cincuenta y dos y 17/100 Soles), la cual deberá ser asumida por el MTC por concepto de resarcimiento tributario[37].

VIGÉSIMO CUARTO.

202. Ahora bien, al respecto, la ENTIDAD discrepa en este extremo indicando que dicho concepto no corresponde ser calculado, en tanto que, de conformidad con el artículo 13.5 del DL 1330, el monto del Impuesto a la Renta será cancelado directamente por el SUJETO ACTIVO a la SUNAT.

203. Sobre el particular, el Tribunal Arbitral ha manifestado su posición en el considerando octavo de este laudo respecto a la aplicación del Decreto Legislativo N° 1330.

204. En ese sentido, dado que la Única Disposición Complementaria Transitoria no comprende al artículo 13.5 del DL 1330, corresponde a Colegiado determinar el valor del resarcimiento tributario.

205. Sin perjuicio de ello, no obstante, el Tribunal Arbitral considera razonable atender a lo alegado por el MTC. Así, en tanto que dicho resarcimiento será finalmente destinado al erario nacional, resulta congruente con dicho sino que se ordene el pago del monto obtenido en el anterior considerando directamente a la SUNAT y no al SUJETO PASIVO.

VIGÉSIMO QUINTO.

206. Continuando con los conceptos sujetos a indemnización establecidos en el considerando vigésimo, corresponde examinar si, sobre la base de los medios probatorios presentados al expediente, el SUJETO PASIVO ha sufrido daños patrimoniales en calidad de daño emergente y lucro cesante.

---

[37] Aplicando la operación matemática siguiente: (VC - CP) x 5% (tasa efectiva del IR), donde VC = S/ 727,043.31 y CP = S/ 30,000.00. Así, (727,043.31 - 30,000) x 5% = 34,852.17.

207. Al respecto, el DEMANDANTE solo pretende la indemnización por lucro cesante, no habiendo demandado pago de resarcimiento por daño emergente; por lo que, en dicho aspecto el Tribunal Arbitral no tiene mayor pronunciamiento.

208. No obstante, en su Segunda Pretensión Principal, modificada en el transcurso del proceso, el DEMANDANTE reclama el pago de la indemnización correspondiente por lucro cesante, el cual refiere se habría generado a propósito del proceso expropiatorio materia de este arbitraje.

209. Para determinar si correspondería ordenar dicha indemnización, el Tribunal estima pertinente desarrollar brevemente ciertos aspectos en torno al daño.

VIGÉSIMO SEXTO.

210. Así, en lo que respecta a su concepto, el daño es entendido como el detrimento, menoscabo o perjuicio que sufre un individuo, persona o ente en su integridad o patrimonio, así como en sus derechos personales o en sus derechos patrimoniales; es, en todo caso, la lesión de un interés protegido.

211. En palabras del autor Marco Antonio Ortega, *"Daño es el perjuicio o impacto negativo en una esfera jurídica distinta a la del agente dañoso, esto es, la vulneración o afectación cierta a un interés digno de tutela y protección jurídica"*[38].

212. El daño puede ser patrimonial y extrapatrimonial, donde, a su vez, el daño patrimonial se clasifica en daño emergente y lucro cesante. El primero es aquel que se produce directamente del evento dañoso y, el segundo, es aquella situación lesiva para una de las partes producida por un hecho dañoso que repercute en una relación jurídica intersubjetiva actual o probable y que le procura o iba a procurar un beneficio económico.

213. En efecto, en lo que respecta al concepto de daño emergente, en cuanto a su diferenciación con el concepto de lucro cesante, debe tenerse presente que es pacífico en la doctrina reconocer que el daño al patrimonio abarca, en principio, esos dos grandes conceptos. Por daño emergente, debe entenderse el empobrecimiento que sufre el damnificado como consecuencia directa y súbita del daño; esto es, que dicho evento *"...sustrae una cantidad que ya tenía el damnificado..."*[39] o, lo que es lo mismo decir, *"...al momento del siniestro, el damnificado sufre una pérdida de valores que ya tenía y que bien está representada en los gastos afrontados..."*[40]. En cambio, por lucro cesante debe entenderse *"...todo aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino..."*[41]; esto es, que dicho evento *"...impide que nuevos elementos o nuevas utilidades sean adquiridas y gozadas por el damnificado..."* o, lo que es lo mismo decir *"...lo que el damnificado, desde el momento del siniestro, no conseguirá más, respecto a las utilidades que normalmente lo habrían beneficiado..."*[42].

214. Cuando el daño es patrimonial, la responsabilidad civil prioriza su función resarcitoria. Precisamente, el daño es el primer elemento en la responsabilidad que debe verificarse para que opere la tutela resarcitoria. En términos de causalidad, no es el primer elemento que se da en la realidad, porque este puede analizarse como evento, pero causalmente es la consecuencia de un hecho que lo

[38] ORTEGA PIANA, Marco Antonio. *Responsabilidad Civil y Seguros*. En: Revista Ius et Veritas, N° 43, p. 60.
[39] FRANZONI, Massimo. *Il Danno al Patrimonio*. Giuffré Editore S.p.A.. Milano. Italia. 1996. Pág. 179.
[40] Ibid., p. 181.
[41] DE TRAZEGNIES, Fernando. *La Responsabilidad Extracontractual*. Tomo II. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú. 1988, p. 37.
[42] FRANZONI, Massimo. Op. Cit., p. 181.

produjo (hecho generador); en otras palabras, el daño comprende el evento lesivo ("daño-evento") y sus consecuencias ("daño-consecuencia").

215. De allí la afirmación en la doctrina civilista que siempre la aplicación de un método de análisis de responsabilidad es un análisis *ex post facto* o análisis retrospectivo, es decir, corresponde determinar, en primer lugar, si es un daño resarcible, para lo cual el daño-evento debe cumplir con cuatro requisitos:

(i) Certeza del daño: el daño debe ser cierto, tanto en un plano fáctico como lógico, esto es, que, además de demostrarse la existencia del daño-evento, ha de comprobarse una relación de causalidad entre éste y el daño-consecuencia.

(ii) Subsistencia de la lesión: los efectos del daño continúan o éste no ha sido reparado, es decir, subsiste.

(iii) Especialidad del daño: el daño debe afectar un interés que pertenezca a un sujeto de derecho específico o identificable, en otras palabras, a un derecho subjetivo en particular.

(iv) Injusticia del daño: el daño ha de ser injusto, esto es, debe lesionar un interés tutelado por el ordenamiento jurídico.

216. En ese sentido, corresponde mencionar que la legislación nacional coincide con lo desarrollado y señala que la reparación incide en las consecuencias del evento dañoso, no del evento en sí, tal como se señala en el numeral 13.2 del artículo 13 del Decreto Legislativo 1192. Así, se tiene dos tipos de daños resarcibles: el daño emergente y el lucro cesante.

VIGÉSIMO SÉTIMO.

217. Seguidamente, en tanto que no ha sido demandada una indemnización por daño emergente, el Tribunal procederá a estudiar si corresponde reconocer y ordenar el pago de una indemnización por lucro cesante en favor del DEMANDANTE, donde, por lucro cesante se entenderá a la utilidad dejada de percibir como consecuencia de un hecho dañoso que repercute en una relación jurídica intersubjetiva actual o probable que procura o iba a procurar dicha utilidad.

218. Efectivamente, lo anterior coincide con el contenido del artículo 175.1 del RNT, según el cual *"se considera lucro cesante a las ganancias dejadas de percibir por el sujeto pasivo, como consecuencia de la afectación de la actividad económica desarrollada en el bien inmueble objeto de adquisición o expropiación, el cual es materia de indemnización por el sujeto activo, siempre que esta actividad económica esté acreditada de forma fehaciente"*.

219. Asimismo, en el artículo 175.2 del RNT se establece que *"la estimación del lucro cesante está en función a la renta bruta dejada de percibir, considerando un período de tiempo en el cual el afectado recupera la misma situación si no se hubiese producido la afectación"*.

220. Por lo demás, los artículos 178 y 179 del RNT dan lineamientos respecto a su determinación.

VIGÉSIMO OCTAVO.

221. Sin perjuicio de lo anterior, para mejor resolver, es importante efectuar un desarrollo más extenso en torno al tipo de daño bajo análisis.

222. Así, en términos del autor Felipe Osterling Parodi, la indemnización del lucro cesante *"busca indemnizar las ganancias que muy probablemente se habrían percibido de no haberse verificado el acto dañoso [...]. [Así, e]l lucro cesante indemniza la pérdida de los beneficios que de manera ordinaria se habrían obtenido"*[43]. Así, continúa dicho autor, el lucro cesante corresponde al legítimo enriquecimiento que se frustró.

223. No obstante, la autora Matilde Zavala de Gonzales refiere que el lucro cesante no solo se trata de la privación de un enriquecimiento, sino que además dicho detrimento debe ser factible de determinación pecuniaria, esto es, valorable económicamente:

> *"el sustrato ontológico del lucro cesante es éste: un perjuicio derivado de la privación de un enriquecimiento patrimonial. No dándose esta plataforma, no existe daño. Este cercenamiento de beneficios debe ser de orden material, valorable desde una óptica económica; si la lesión no atañe (mediata o inmediatamente) a lo productivo, corresponde a la órbita del daño moral."*[44]

224. Por su parte, Luis Moisset de Espanés, Guillermo Tinti y Maximiliano Calderón coinciden en determinar que el lucro cesante, a diferencia del daño emergente, "*contempla la ganancia frustrada, es decir los daños que se producen por la falta de ingreso de determinados bienes o derechos al patrimonio de la víctima, que se ve privada de beneficios que hubiera obtenido*"[45].

225. Asimismo, la chilena Ana Gabriela Santos Guardado indica que la doctrina entiende por lucro cesante a la utilidad que deja de percibir el acreedor por el incumplimiento o cumplimiento tardío de la obligación[46]. Este concepto está obviamente desarrollado en un contexto de responsabilidad contractual, por lo que al trasladarlo a un ámbito más amplio, se concreta que el lucro cesante comprende la utilidad o ganancia que se deja de percibir como consecuencia de la acción de otra persona.

226. Por otro lado, en opinión del autor Reglero Campos, el lucro cesante tiene la peculiaridad de tener cierto grado de incertidumbre:

> *"[G]anancia dejada de obtener o pérdida de ingresos. Este daño tiene en su propia naturaleza una dosis de incertidumbre pues la realidad es que no se llegó a obtener la ganancia, por eso hay que manejarse en términos de cierta probabilidad objetiva, de acuerdo con las circunstancias concretas para evitar que bajo este daño pretenda el perjudicado obtener la compensación por pérdidas que nunca se hubieran producido"*[47]

227. Así, Reglero Campos resalta la dificultad que presenta este daño para ser determinado en tanto se trata de una ganancia que no se llegó a producir, por lo que resulta necesario que se analice bajo términos de probabilidad objetiva. En ese sentido, Reglero Campos nos brinda un primer vistazo respecto a la identificación y determinación del lucro cesante, proponiendo que se analice a través de criterios objetivos que permitan determinar un grado alto de probabilidad de que la ganancia perdida alegada hubiera ingresado al patrimonio del dañado.

---

[43] OSTERLING PARODI, Felipe. *Comentario de Jurisprudencia.* 27 de octubre de 2016. En: http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/comentario%20jurisprudencia.pdf

[44] ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde. *Citado por* De Espanés, Luis Moisset, Guillermo TINTI y Maximiliano CALDERÓN. *Daño emergente y lucro cesante.* En: Instituto Pacífico Actualidad Civil. Junio, 2015, Nº 12, p. 227.

[45] DE ESPANÉS, Luis Moisset, Guillermo TINTI y Maximiliano CALDERÓN. *Daño emergente y lucro cesante.* En: Instituto Pacífico Actualidad Civil. Junio, 2015, Nº 12, p. 228.

[46] SANTOS GUARDADO, Ana Gabriela. *El juicio de probabilidad en la valoración del lucro cesante por daño físico.* Ars boni et aequi. Año 11, N°1, 2015.

[47] REGLERO CAMPOS, Fernando. *Tratado de responsabilidad civil.* Thomson – Aranzadi, Navarra 2008, Tomo I, pp. 330/332.

VIGÉSIMO NOVENO.

228. Como se puede observar en el considerando anterior, la doctrina coincide en definir al lucro cesante como el daño producido por haberse frustrado el ingreso de una utilidad al patrimonio de una persona; y, además, la doctrina coincide en que, debido a dicha característica, resulta complicada su determinación.

229. Al respecto, Osterling, por ejemplo, indica que *"la prueba del lucro cesante es más compleja. El lucro cesante no puede acreditarse generalmente en forma directa. Entonces, cuando la ganancia podía esperarse con probabilidad, debe suponerse que esa ganancia se hubiera hecho, ya que todo hombre común suele hacerla. Por eso el lucro cesante es aquello que según las circunstancias pudiera haberse esperado con probabilidad"*[48].

230. Adicionalmente, Santos Guardado sostiene que *"el lucro cesante se caracteriza por la dificultad – que no por la imposibilidad– de aportar la prueba de las ganancias dejadas de obtener por el perjudicado. No obstante, las pérdidas que resulten acreditadas, en cuanto poseen naturaleza patrimonial, son susceptibles, al igual que el daño emergente, de una valoración pecuniaria precisa y, en consecuencia, son susceptibles de reparación integral"*[49].

231. De esta manera, resulta claro que el principal problema del resarcimiento del lucro cesante deviene en la identificación y probanza de aquella ganancia que se perdió, para lo cual, tal como indica Osterling, se trata de determinar el grado de probabilidad en que dicha ganancia hubiera formado parte del patrimonio del sujeto perjudicado.

TRIGÉSIMO.

232. En el caso bajo análisis, el DEMANDANTE sostiene que por lucro cesante le corresponde una indemnización que asciende a la suma de US$ 63,610.91.

233. Como sustento de su alegación, el SUJETO PASIVO presenta los siguientes cinco (5) contratos:

a. Contrato de arrendamiento suscrito con la señora Julia Ramírez Gómez, con fecha 21 de mayo de 2016, con vigencia de 1 año, estableciendo una renta de S/ 3,500.00 mensuales, sobre un área del inmueble para ser usado como local comercial de restaurante y expendio de comidas.
b. Contrato de arrendamiento suscrito con la señora Alicia Torres Oré, con fecha 4 de julio de 2016, con vigencia de 1 año, estableciendo una renta de S/ 5,000.00 mensuales, sobre un área del inmueble para ser usado como local comercial de restaurante y expendio de comidas.
c. Contrato de arrendamiento de bien futuro suscrito con la señora Alicia Torres Oré, con fecha 1 de abril de 2016, con vigencia de 1 año, estableciendo una renta de S/ 5,000.00 mensuales, con la condición suspensiva de que el bien llegue a tener existencia.
d. Contrato de arrendamiento suscrito con la empresa PERU MEDIC FARMA S.A.C., con fecha 18 de octubre de 2015, con vigencia de 1 año, estableciendo una renta de S/ 3,100.00 mensuales.
e. Contrato de arrendamiento suscrito con la señora Alicia Torres Oré, con fecha 4 de julio de 2016, con vigencia de 1 año, estableciendo una renta de S/ 1,000.00 mensuales, sobre un área del inmueble para ser usado como local comercial de restaurante y expendio de comidas.

[48] OSTERLING PARODI, Felipe. *La indemnización de daños y* perjuicios. 27 de octubre de 2016. En: http://bit.ly/2f9L5jE (consultado el 12 de julio de 2017, a horas 19:14).
[49] Ibíd.

234. Asimismo, presenta la copia del contrato de arrendamiento suscrito entre el señor Víctor Gutarra Huamán, representante de PERU MEDIC FARMA S.A.C. y el señor Jorge Michel Lara Serpa, por el uso de un local comercial cercano al bien expropiado.

TRIGÉSIMO PRIMERO.

235. Sobre el particular, el SUJETO ACTIVO asevera que el lucro cesante no fue considerado en la tasación aprobada por la DGCT, porque el SUJETO PASIVO no adjuntó documentos que acrediten dicho perjuicio.

236. Asimismo, el MTC sostiene que el lucro cesante no está acreditado de forma fehaciente, en tanto que el cálculo de dicho daño se basa en 5 contratos que no tienen fecha cierta.

237. Por otro lado, cuestiona los medios probatorios que presenta el DEMANDANTE, señalando que han sido firmados con fecha muy posterior a la inspección ocular y a la fecha del informe de tasación del MTC y al proceso de afectación del inmueble. En ese sentido, refiere que el SUJETO PASIVO sabía que posterior a la notificación de la afectación no podía realizar ninguna transacción ni suscribir contrato alguno sobre el predio materia de afectación.

TRIGÉSIMO SEGUNDO.

238. En relación a los contratos de alquiler, el perito descarta dos contratos, específicamente, los suscritos con la señora Alicia Torres Oré (b y c) con fecha 1 de abril de 2016 y 4 de julio de 2016, por el área correspondiente al segundo piso. Si bien no le corresponde juzgar la validez o eficacia de los mencionados documentos, el perito considera que el SUJETO PASIVO suscribió tales contratos a sabiendas de que ese local no estaba en condiciones de ser utilizado para restaurante y expendio de comidas y, a su vez, de que se trataba de un local que estaba en proceso de expropiación.

239. Al respecto, el Tribunal Arbitral coincide con la opinión expresada por el perito y estima pertinente desestimar dichos contratos de su análisis del lucro cesante pretendido, en tanto que, inclusive, el señalado en el literal b) del considerando 234 ha sido suscrito con posterioridad a la resolución expropiatoria (R.M. Nº 405-2016 MTC/01.02, publicada el 17 de junio de 2016), y el señalado en el literal c) de dicho considerando se refiere a un bien futuro sometido a una condición suspensiva que no llegó a verificarse.

240. A propósito de lo anterior, el Tribunal Advierte que el tercer contrato (e) suscrito con la señora Alicia Torres Oré también ha sido suscrito con posterioridad a la resolución expropiatoria, por lo que, habría de correr la misma suerte que los otros contratos mencionados y, ergo, ser desestimada del análisis de la indemnización solicitada.

TRIGÉSIMO TERCERO.

241. En ese sentido, los dos contratos restantes sí serían materia de estudio por el presente Colegiado, teniendo en cuenta que, a partir de la inspección realizada por INNOVAPUCP, el perito refiere que se pudo comprobar que dichos locales habían tenido las condiciones necesarias para alquilarlos para los fines indicados en sus respectivos contratos, existiendo, incluso, un panel de fotografías presentado por el SUJETO PASIVO que así lo demostraban. En base a ello, el perito deduce que los alquileres reclamados por el DEMANDANTE reflejan razonablemente la realidad.

242. Asimismo, este Tribunal observa que en el informe de tasación aprobada por la DGCT, el tasador ha dejado constancia de que el primer piso se encontraba en operación una farmacia bajo el nombre

comercial de PERU FARM, con lo cual, se verifica que la empresa PERU MEDIC FARMA S.A.C. habría realizado operaciones comerciales en el predio a propósito del contrato de arrendamiento (d), el cual le generaba un ingreso al SUJETO PASIVO y que como consecuencia de la expropiación dejará de percibir.

243. Del mismo modo, respecto al contrato (a), suscrito entre el DEMANDANTE y la señora Julia Ramírez Gómez, el Tribunal considera que también debe ser materia de cálculo de lucro cesante, tomando en cuenta, por un lado, la opinión del perito en torno a la verosimilitud de que haya operado un restaurante en el predio, así como, por otro lado, el panel fotográfico presentado por el SUJETO PASIVO en su escrito de demanda; todo lo cual genera convicción en el Tribunal de que los documentos presentados no se tratarían de contratos viciados o simulados.

244. De esta manera, respecto a la idoneidad de la prueba, este Colegiado advierte que el SUJETO ACTIVO no ha formulado tacha a los documentos en mención (a y d), cuestionando la legalidad o validez de los mismos; así, el Tribunal Arbitral considera que, no habiéndose presentado medios probatorios que demuestren la falsedad o nulidad de los contratos de arrendamiento en mención o resten eficacia probatoria a los mismos, sobre la base de la buena fe, resulta pertinente valorarlos.

245. Por lo demás, cabe indicar que el hecho que el SUJETO PASIVO no haya entregado la documentación pertinente al SUJETO ACTIVO cuando le fue solicitada, a criterio de este Tribunal, no enerva la facultad del EXPROPIADO de solicitar en vía arbitral el resarcimiento del daño en mención, en efecto, en tanto no existe disposición normativa que disponga el rechazo de tales medios probatorios por dicha razón.

246. En ese contexto, al Tribunal Arbitral le resulta evidente que, en tanto existían contratos de arrendamiento vigentes y en ejecución con anterioridad a la resolución expropiatoria y que estos terminaron anticipadamente a causa de dicho proceso, entonces existe una probabilidad muy alta de que la ganancia derivada de estos contratos, en caso no se hubiera producido la expropiación, se hubiera incorporado al patrimonio del DEMANDANTE.

247. Así, el Tribunal Arbitral estima que las ganancias frustradas de los contratos de arrendamiento terminados por causa del proceso de expropiación del inmueble del DEMANDANTE, constituyen lucro cesante y son indemnizables, tal como indica el numeral 13.2 del artículo 13 del DL 1192.

TRIGÉSIMO CUARTO.

248. Tras determinar que sí existe un lucro cesante resarcible por concepto de arrendamientos no percibidos, el Tribunal Arbitral considera necesario determinar el monto de la indemnización correspondiente a este daño causado. Para ello, tiene en cuenta respecto a la determinación del lucro cesante, Zavala de Gonzáles señala que:

> *"El lucro cesante debe presentar una certeza relativa, a tenor de lo cual: (i) no es exigible certeza absoluta de que la ganancia cuya privación se reclama se hubiera producido (lo que sería imposible de demostrar, pues al tratarse de un beneficio aún no incorporado al patrimonio, su efectiva materialización se encuentra expuesta a innumerables variables que pueden redundar en su frustración); (ii) sí es exigible un juicio de probabilidad, que permita establecer verosímilmente, de acuerdo a las reglas de la experiencia y lo que ordinariamente acostumbra suceder según el curso natural y ordinario de las cosas, dicho beneficio hubiera tenido lugar"*[50]. (Subrayado nuestro).

249. Según lo señalado por esta autora, el juicio de probabilidad permitiría identificar el daño aplicando las certezas relativas a la circunstancia en la que se produjo el daño. Así, el Tribunal Arbitral

[50] Óp. Cit. ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde.

considera importante resaltar que, en este caso en particular, la ganancia perdida se deriva de contratos de arrendamiento, lo que significa que se deben tener en cuenta las reglas aplicables a estos contratos para determinar el monto del lucro cesante.

250. A ello, Santos Briz añade que como fundamento del lucro cesante está la *"necesidad de reponer al perjudicado en la situación en que se hallaría si el suceso dañoso no se hubiera producido"* y que el *"principio básico para la determinación del lucro cesante es que éste se delimite por un juicio de probabilidad. A diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el lucrum cessans se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso"*, añadiendo que *"es preciso la adecuación o derivación del hecho dañoso según el curso normal de los acontecimientos"*[51]. (Subrayado nuestro)

251. En términos generales, el juicio de probabilidad implica dar cabida al normal acontecer de las cosas, siendo más que una mera posibilidad que algo suceda aunque en menor grado que una certeza absoluta. Esa ponderación sobre la probabilidad de las cosas va en dos sentidos: uno, en el sentido que se debe aceptar como indemnizable aquello que vaya dentro del curso normal de las cosas, desechando aquellas que no y, dos, tampoco se debe privar de una ganancia por impedimentos irreales, de procedencia excepcional o que se limitan al ámbito de lo hipotético[52].

252. El juicio de probabilidad es lo que la doctrina moderna ha estimado para establecer la existencia y el monto del lucro cesante[53], sin que éste deba ser seguro, exacto o infalible. Así, lo que interesa dentro del juicio de probabilidad son las *"consideraciones fundadas y razonables, dentro del proceso de la normalidad de las cosas y no aspirar a una certeza que es simplemente imposible de encontrar en la especie"*[54].

TRIGÉSIMO QUINTO.

253. Sobre la base de lo anterior, el Tribunal Arbitral considera que, si bien no existe una certeza absoluta respecto al cumplimiento del plazo, pues éste se desarrolla en el futuro, de acuerdo a un juicio de probabilidad, resulta razonable que se indemnice el monto dejado de percibir por la terminación anticipada de estos contratos, en tanto que no existe un indicio que indique el incumplimiento de los mismos, pues como se señaló líneas arriba, no se trata de privar de una ganancia por impedimentos irreales, de procedencia excepcional o que se circunscriban al ámbito de lo hipotético.

254. Asimismo, cabe indicarse que la normativa actual no prohíbe celebrar los contratos que han sido presentados en este proceso ni excluye a los mismos de la tasación o determinación del justiprecio, a diferencia de lo que sucede con las mejoras al bien con posterioridad a la fecha en que el Estado manifiesta su intención de adquirir el inmueble, las cuales sí son expresamente excluidas de dicha valuación.

255. En ese sentido, los contratos presentados comprueban que el inmueble expropiado sirve de bien capital para el SUJETO PASIVO y su propiedad le es beneficioso para su patrimonio, en tanto que le puede generar, como así está demostrado, una utilidad, la cual debe ser resarcida.

---

[51] SANTOS BRIZ, Jaime. *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y derecho procesal*. Sexta Edición, Madrid: Montecorvo, 1991, pag. 227

[52] Así lo afirma Fabián Elorriaga, al señalar la importancia práctica del juicio de probabilidad que va en dos sentidos: *"primero, implica descartar las ganancias que no se ajusten a lo realmente probable y, segundo, impone evitar la suposición de sucesos extraordinarios que impidan el curso normal de los acontecimientos"*.

[53] Sobre el particular, Santos Guardado señala que el juicio de probabilidad nace también por la concepción moderna del lucro cesante y la garantía que se le exige a este. En ese sentido, por la misma naturaleza de la figura del lucro cesante no es posible exigir una certeza absoluta. Si bien el daño debe ser cierto, esta certeza tiene un carácter relativo.

[54] Op. Cit. SANTOS GUARDADO.

256. Nuevamente, el Tribunal considera pertinente dejar constancia que la posibilidad de que el bien genere una utilidad no es suficiente para otorgar una indemnización, en tanto que, potencialmente, todo bien puede generar un beneficio patrimonial a su propietario. Así, resulta necesario que dicha utilidad sea real y su continuación en el tiempo sea probable, como sucede en esta oportunidad.

257. Sin perjuicio de ello, el Colegiado tiene presente que el predio se encuentra en un proceso de expropiación, por ende, la fecha de publicación de la resolución expropiatoria debe ser considerada como fecha de corte para celebrar contratos respecto al inmueble.

258. Así, sobre la base de lo expuesto y atendiendo a que los dos contratos bajo análisis han sido suscritos con fecha anterior a la resolución expropiatoria, el Tribunal considera que el reconocimiento del lucro cesante del DEMANDANTE debe extenderse hasta el término de cada uno de los dos (2) contratos en mención, y con respecto a uno de ellos, por un (1) año adicional, conforme al siguiente detalle:

ARRENDATARIO	PERIODO	RENTA	MESES	TOTAL	ADICIONAL	
Julia Ramírez Gómez	21/may/2016 al 21/may/2017	S/.3,500.00	9	S/.31,500.00	S/. -	
Peru Medic Farma S.A.C.	18/oct/2015 al 18/oct/2016	S/.3,100.00	2	S/. 6,200.00	S/.37,200.00	
			TOTAL	S/.37,700.00	S/.37,200.00	S/. 74,900.00
			IR (-)	S/. 1,885.00	S/. 1,860.00	S/. 3,745.00
			TOTAL	S/.35,815.00	S/.35,340.00	S/. 71,155.00

259. Sobre el particular, el Tribunal Arbitral toma el día 26 de agosto de 2016 como fecha de inicio para el cómputo del lucro cesante, en tanto que es la fecha en la cual el sujeto pasivo informa al Colegiado que ha entregado el inmueble al MTC. Así, el cálculo se da respecto de los meses que siguen a dicha fecha.

260. Ahora bien, como se puede apreciar del cuadro, el Tribunal Arbitral es de la opinión que ha de considerarse un monto adicional por concepto de lucro cesante, ascendente a un (1) año más de renta, respecto del contrato suscrito con PERU MEDIC FARM S.A.C., en tanto que, el SUJETO PASIVO ha incorporado al expediente un contrato suscrito por el representante de dicha empresa, por el cual arrienda un espacio ajeno al SUJETO PASIVO y frente al predio expropiado (en la misma Av. Marco Puentes Llanos, como se aprecia en el documento y se ha podido verificar de la inspección hecha el 23 de febrero de 2017).

261. Efectivamente, en virtud del juicio de probabilidad, el Tribunal Arbitral se cuestiona cuál sería, en el escenario planteado, el devenir normal de las cosas en caso la expropiación no hubiese ocurrido. Así, el Tribunal Arbitral considera que lo más razonable es asumir que el contrato suscrito entre el DEMANDANTE y la empresa en mención iba a extenderse por un plazo adicional, el cual, si bien en el contrato presentado es de 2 años y con una renta mensual mayor (S/ 5,500), el Tribunal considera que es probable que las condiciones se hayan mantenido entre las partes (no habiendo pacto alguno

que haga creer lo contrario), por lo que, habría que considerarse la misma renta (S/ 3,100) y solo por 1 año más de vigencia.

TRIGÉSIMO SEXTO.

262. Asimismo, el Tribunal advierte que en tanto se trata de la indemnización por la ganancia efectiva perdida, corresponde restar el Impuesto a la Renta del ingreso total derivado de los contratos. En otros términos, dado que se ha determinado que el lucro cesante es la indemnización por la utilidad dejada de percibir, del ingreso bruto de las rentas, corresponde restar los gastos en que incurre el arrendador, los cuales involucran, básicamente, el impuesto a la renta por renta de capital de primera categoría.

263. Así, al monto del alquiler del predio corresponde aplicarle la tasa efectiva[55] del 5%, obteniendo con ello el monto a pagar por concepto de impuesto a la renta de primera categoría. En ese sentido, de acuerdo a los artículos 36 y 52-A de la LIR, y sobre la base de los montos expuestos líneas arriba, la renta de primera categoría ascendería a S/ 3,745.00 (Tres mil setecientos cuarenta y cinco y 00/100 Soles).

264. En consecuencia, el Tribunal Arbitral estima pertinente amparar parcialmente la pretensión de resarcimiento del lucro cesante solicitado por el DEMANDANTE por S/ 71,155.00 (Setentaiún mil ciento cincuenta y cinco y 00/100 Soles).

TRIGÉSIMO SÉTIMO.

265. Ahora bien, antes de pasar al último punto en controversia, a criterio del Tribunal Arbitral, es menester abordar los demás cuestionamientos a la pericia técnica de INNOVAPUCP.

266. Así, sin perjuicio de que en el presente laudo se han desvirtuado las objeciones hechas por las partes involucradas en el proceso, por parte del MTC se han formulado otros cuestionamientos, como los siguientes:

a. Por una interpretación sistemática y teleológica, el sujeto pasivo puede recurrir a la vía arbitral para revisar la tasación, esto es, para realizar un examen de la tasación de la DGCT, a fin de corregirlo o enmendarlo, no para efectuar una nueva valuación.

b. No se respeta la fecha ni los elementos de la inspección ocular de la tasación hecha por la DGCT, conforme lo exige el art. 35.5 del DL 1192, incorporado por DL 1330.

267. Respecto al primer cuestionamiento, el Tribunal Arbitral es de la opinión contraria a la ENTIDAD, en tanto que la lectura de dicha parte va más allá - sin necesidad de ello - del tenor literal de la norma, la cual prescribe que en la vía arbitral se podrá revisar el valor de la tasación del bien expropiado[56].

268. En otros términos, la norma no establece que el propósito de la vía arbitral sea la revisión del informe de tasación hecha por la autoridad competente, sino la revisión del valor asignado al inmueble en la

---

[55] Del mismo modo que sucedió con el cálculo del resarcimiento tributario, el 5% de tasa efectiva da el mismo resultado que el prescrito en la legislación tributaria, el cual implica, primero, deducir el 20% de la renta obtenida y, luego, la aplicación de la tasa del 6.25%.

[56] *"Artículo 34.- Causales de cuestionamiento en vía arbitral o judicial*
34.1. Son causales de cuestionamiento en vía arbitral o judicial, únicamente:
a. Revisión del valor de tasación del bien inmueble objeto de Expropiación.
(...)" (Subrayado nuestro)

tasación, lo cual significa que, de no encontrarse conforme con dicho monto pecuniario, el sujeto pasivo podrá acudir al arbitraje.

269. Y significa también que el Tribunal Arbitral podrá valerse de la opinión de un experto para la determinación del correcto valor comercial del inmueble, para lo cual, evidentemente, deberá realizar la valuación del inmueble conforme a las normas del RNT.

270. Así, en relación al segundo cuestionamiento, en el considerando octavo de este laudo se ha expresado la posición del Tribunal Arbitral respecto a la vigencia del DL 1330.

271. Sin perjuicio de ello, este Colegiado deja constancia que en la Audiencia de Sustentación de Pericia Técnica e Informes Orales dio oportunidad al MTC a que presente el informe de tasación aprobado por el DGCT, que no había sido presentado en la contestación de la demanda, para que sea valorado conjuntamente con los demás medios probatorios que obran en el expediente, como en efecto se ha efectuado para la emisión del presente laudo.

272. En ese orden de ideas, el Tribunal Arbitral considera pertinente manifestar que no ha generado ningún estado de indefensión a la ENTIDAD ni a su contraparte, habiendo dirigido el presente proceso conforme a la normativa vigente.

TRIGÉSIMO OCTAVO.

273. En cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, conforme al Acta de Fijación de Puntos Controvertidos, con la conformidad de las partes, quedó establecido como punto controvertido del presente proceso.

274. Sin perjuicio de ello, como ha sido expresado en la Resolución N° 20 del 10 de julio de 2017, de acuerdo con los artículos 69 y 70 del DL 1071, corresponde al Tribunal Arbitral fijar en el laudo los costos del arbitraje, por lo que, el pronunciamiento respecto de las costas y costos viene dado por una exigencia normativa.

275. En efecto, el DL 1192 no contiene una disposición expresa por la cual asigne a una o ambas partes la carga de los mismos; sin embargo, en su artículo 35 se establece la aplicación supletoria del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

276. En ese sentido, en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2 del artículo 56 del DL 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 del referido cuerpo legal.

277. Precisamente, de acuerdo al artículo 73 en mención, a falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, salvo que el Tribunal Arbitral disponga distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

TRIGÉSIMO NOVENO.

278. De esta manera, es pertinente tener en consideración que el presente proceso se ha originado como consecuencia directa y exclusiva de la discrepancia en el valor de la tasación propuesta originalmente por la ENTIDAD para la adquisición del inmueble expropiado, el cual, como se ha determinado en este arbitraje, resultó menor al valor de la indemnización justipreciada que le corresponde al SUJETO PASIVO.

279. Efectivamente, de no haber rechazado la oferta en mención y de no haber proseguido el DEMANDANTE con formular su demanda arbitral, no se habría determinado, como ha quedado acreditado en este proceso, que el justiprecio ofrecido por el MTC no coincide con el daño que el DEMANDANTE ha sufrido. Y, en consecuencia, el proceso expropiatorio no habría sido justo, en tanto que persistiría el daño en la esfera patrimonial del sujeto pasivo.

280. En ese orden de ideas, siguiendo la naturaleza del proceso expropiatorio, el cual, en palabras del Tribunal Constitucional, debe procurar la indemnidad del sujeto pasivo[57], el Tribunal Arbitral considera, precisamente, que por medio de este proceso arbitral, iniciado a solicitud del DEMANDANTE, se ha logrado determinar la compensación correcta que corresponde ser pagada a favor del sujeto pasivo a propósito de la expropiación del bien inmueble de su propiedad; así, corresponde, también, que el SUJETO ACTIVO se encargue exclusivamente del pago de los costos del proceso arbitral.

281. Por tales razones, el hecho que el Tribunal Arbitral no haya coincidido en su totalidad con las pretensiones del DEMANDANTE no enerva la condena al pago de costos arbitrales que se ordena mediante esta resolución.

282. Tampoco debilita dicha postura el hecho que en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral o en resoluciones posteriores, este Colegiado haya ordenado el pago de los anticipos de honorarios del Tribunal o del perito en partes iguales, en tanto que dicha disposición fue tomada con el objeto de viabilizar el proceso y no generó un acuerdo entre las partes ni significó una orden definitiva sobre el particular, puesto que, de lo contrario, el Tribunal habría vulnerado la norma constitucional.

283. No obstante, en tanto que el texto del artículo 70 del DL 1071 comprende dentro de los costos arbitrales a conceptos los gastos incurridos por las partes para su defensa, entre otros, el Tribunal considera pertinente indicar que justamente porque este Colegiado no ha coincidido enteramente con el DEMANDANTE, tales conceptos deben ser excluidos de la liquidación de condena a los costos en mención, y solo se ordena al MTC al pago de los costos arbitrales incurridos por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral, honorarios de la Secretaría Arbitral, honorarios del perito de oficio y gastos administrativos del arbitraje.

284. Así, habiéndose establecido el honorario de cada árbitro en S/ 16,705.46 brutos y el honorario de la Secretaría Arbitral y gastos administrativos en S/ 10,023.28 brutos; y los honorarios de INNOVAPUCP en S/ 38,750.00 más IGV, lo cual resulta en S/ 45,717.00; los gastos incurridos en el presente arbitraje por las partes en su conjunto ascienden a un total de S/ 105,856.66.

285. Siendo que cada parte ha asumido en igual proporciones los montos referidos, el MTC deberá pagar a favor del SUJETO PASIVO la suma de S/ 52,928.33 por concepto de devolución de gastos arbitrales.

CUADRAGÉSIMO.

286. En suma, el Tribunal Arbitral ha llegado a la conclusión de que la indemnización justipreciada correspondiente a este caso contiene los importes que se muestran a continuación:

(a) Por valuación comercial del predio expropiado	:	S/ 727,043.31
(b) Por resarcimiento tributario	:	S/ 34,852.17

[57] Como ha dejado establecido el Tribunal Constitucional en la Sentencia del 29 de noviembre de 2010, correspondiente al Exp. Nº 5312-2009-AA, *"la esencia de la expropiación forzosa es dejar indemne al expropiado"* (fd. 21).

(c) Por lucro cesante : S/ 71,155.00

TOTAL (indemnización justipreciada) : S/ 833,050.48

287. Para graficar, el siguiente cuadro resume los montos correspondientes al justiprecio del inmueble objeto de la expropiación, determinados tanto por las partes como por el perito y el Tribunal arbitral.

Concepto	Sujeto Activo	Sujeto Pasivo	Perito ($)	Perito (S/)	Tribunal Arbitral ($)	Tribunal Arbitral (S/)
Valor de Terreno	S/. 371,106.45	$ 247,833.05	$ 205,860.00	S/. 667,603.98	$ 205,860.00	S/. 670,074.30
Valor de Edificación	S/. 83,920.39	$ 69,211.13	$ 32,395.00	S/. 105,056.99	$ 17,502.00	S/. 56,969.01
Valor de OC	S/. 341.54	$ -	$ -	S/. -	$ -	S/. -
Valor Comercial	S/. 455,368.38	$ 317,044.18	$ 238,255.00	S/. 772,660.97	$ 223,362.00	S/. 727,043.31
Lucro Cesante	S/. -	$ 63,610.91	$ 34,894.98	S/. 113,164.42	$ 21,860.22	S/. 71,155.00
Daño Emergente		$ -	$ -	S/. -	$ -	S/. -
Impuesto a la Renta	S/. 22,768.42	$ 15,405.65	$ 11,450.22	S/. 37,133.06	$ 10,707.27	S/. 34,852.17
Valor de Tasación	S/. 478,136.80	$ 396,060.74	$ 284,600.20	S/. 922,958.45	$ 255,929.49	S/. 833,050.48

CUADRAGÉSIMO PRIMERO.

288. En vista que el MTC ha cumplido con entregar el Certificado de Depósito Judicial / Administrativo que consigna la suma de S/ 478,136.80, el cual habría sido cobrado por el SUJETO PASIVO en calidad de pago a cuenta del justiprecio a determinarse en el arbitraje, de la suma determinada como indemnización justipreciada, el MTC estaría obligado a pagar, en esta oportunidad, el monto remanente, el cual asciende a S/ 354,913.68.

289. No obstante, dado que el monto referido al resarcimiento tributario ha de ser pagado directamente a la SUNAT, conforme ha sido desarrollado en este laudo, la ENTIDAD deberá pagar al SUJETO PASIVO la suma de S/ 320,061.51 (Trescientos veinte mil sesenta y uno y 51/100 Soles).

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.

290. Atendiendo al Primer Otrosí de la demanda formulada por el SUJETO PASIVO, un veinte por ciento (20%) de la diferencia entre el monto total que el Tribunal Arbitral establezca como concepto de justiprecio y la tasación realizada por el MTC, incluidos los intereses legales generados y cualquier otro concepto, corresponde ser pagado a favor del Estudio Molina Abogados y Asociados S.A.C., en virtud de lo pactado en la Cláusula Cuarta del Contrato de Locación de Servicios Profesionales suscrito entre dicho estudio jurídico y el DEMANDANTE con fecha 11 de noviembre de 2016.

291. En ese sentido, el Tribunal Arbitral entiende que el pago al referido estudio jurídico equivaldría a S/ 70,982.74 (Setenta mil novecientos ochenta y dos y 74/100 Soles).

292. No obstante, pese a que no existe controversia entre las partes en torno a la forma en que el DEMANDANTE ha solicitado que sea pagada la indemnización justipreciada, el Tribunal Arbitral considera que no ha de emitir mayor pronunciamiento respecto a dicho extremo, en tanto que no ha

sido formulado como punto controvertido, estando a cargo del SUJETO PASIVO el pago del referido concepto al Estudio Jurídico que ha contratado.

293. El Tribunal deja constancia que dicho concepto no ha sido concedido a favor del SUJETO PASIVO dentro de los costos, tal como se señala en el considerando trigésimo noveno de este laudo, los cuales solo han sido aceptados respecto de los honorarios de este Tribunal Arbitral y el perito.

X. DECISIÓN.-

294. Finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de esta decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la resolución de la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral.

295. En atención a ello y siendo que el Tribunal Arbitral no representa los intereses de ninguna de las partes y ejerce el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no han estado sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional, expuesto habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, el Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Primera Pretensión Principal formulada por el DEMANDANTE; y en consecuencia, **ORDENAR** al MTC el pago de S/ 727,043.31 por concepto de valuación comercial del predio materia de expropiación.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Segunda Pretensión Principal de la demanda formulada por el DEMANDANTE y, en consecuencia, **ORDENAR** al MTC el pago de S/ 106,007.00 en favor del DEMANDANTE, por concepto de lucro cesante y resarcimiento tributario.

TERCERO: DISPONER que el MTC asuma exclusivamente el monto de los costos del presente proceso arbitral con la exclusión de los gastos incurridos en la defensa del sujeto pasivo; y, en consecuencia, **ORDENAR** el pago de S/ 52,928.33 en favor del SUJETO PASIVO.

CUARTO: DISPONER que de la indemnización justipreciada, la suma de S/ 34,852.17 por concepto de resarcimiento tributario sea pagado directamente a la SUNAT.

QUINTO: DISPONER que el saldo del monto determinado como indemnización justipreciada, esto es, S/ 320,061.51 (Trescientos veinte mil sesenta y uno y 51/100 Soles), sean pagados mediante cheque girado al DEMANDANTE, sin perjuicio de lo desarrollado en el considerando cuadragésimo segundo de este laudo.

José Miguel **Carrillo Cuestas**
Presidente del Tribunal Arbitral

Juan Carlos **Del Prado Ponce**
Miembro del Tribunal

Alberto **Molero Rentería**
Miembro del Tribunal

Carlos Eduardo **García Bojórquez**
Secretario Arbitral