

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Emitido en mayoría por los árbitros Abg. Jeanett Luzmila Castillo Tocto (Presidente del Tribunal) e Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez, en las controversias surgidas entre la Municipalidad Provincial de Sullana y Consortio Génesis, respecto de la obra: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA- PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA".

I. LAS PARTES: CONSORCIO GÉNESIS

En adelante **DEMANDANTE**

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SULLANA

En adelante **DEMANDADA**

II. TRIBUNAL ARBITRAL: Formado por:

Presidente	:	Abg. Jeanett Luzmila Castillo Tocto.
Árbitro	:	Abg. Javier Martin Salazar Soplapuco.
Árbitro	:	Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez.
Secretario Arbitral	:	Ing. Jaime Omar Meca Rosales.

III. EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 01 de septiembre de 2010, Consortio Génesis y la Municipalidad Provincial de Sullana, suscribieron el contrato N° 0014-2010/MPS-GAJ, para la ejecución de la OBRA: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA- PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA" por un monto adjudicado según oferta económica de S/. 1'236,961.30 (un millón doscientos treinta y seis mil novecientos sesenta y uno con 30/100 nuevos soles) y con un plazo de ejecución de ciento veinte (120) días calendario..

En la cláusula Décimo Novena del contrato se estableció que para la solución de controversias que surjan entre las partes se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje según acuerdo de las partes.

Cabe señalar que al haber pactado las partes el arbitraje, de conformidad a las disposiciones de la Ley de Contrataciones y

Adquisiciones del Estado y su Reglamento, el Laudo Arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento y a la controversia de manera definitiva, siendo el Laudo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

IV. DESIGNACIÓN DE ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL AD HOC

Al haberse suscitado diversas controversias entre las partes y conforme a la Cláusula Arbitral el presente arbitraje es de tipo Ad hoc; por lo que siguiéndose con el procedimiento la demandante designó como Árbitro al Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez y la demandada designó como Árbitro al Abg. Javier Martin Salazar Soplapuco, designando ellos dos como Presidente del Tribunal el Abg. Jeanett Luzmila Castillo Tocto.

Con fecha 24 de junio de 2011, se instaló el Tribunal Arbitral AD HOC. En dicha oportunidad, sus miembros declararon que fueron debidamente designados de acuerdo a Ley y ratificaron la aceptación. A su vez manifestaron no tener ningún tipo de incompatibilidad con la labor encomendada, conforme a lo dispuesto en el Art. 20° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje.

V. NORMAS APLICABLES :

- DL N° 1017 TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- DS N° 184-2008-EF Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- D. Leg. N° 1071 Ley que norma el Arbitraje
- Código Civil
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

VI. ANTECEDENTES:

1. El tribunal arbitral debidamente constituido procede a instalarse el 24 de junio de 2011, notificándoles a las partes el 24 de junio de 2011.
2. Con fecha 11 de junio de 2011, la demandante presenta demanda arbitral.
3. Con fecha 13 de julio de 2011 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 01 resuelve admitir a trámite la demanda y correr

traslado a la Municipalidad Provincial de Sullana para que la conteste.

4. Con fecha 27 de julio de 2011, la demandada presenta escrito solicitando ampliación de plazo para contestar demanda y/o formular reconvencción.
5. El día 31 de julio de 2011 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 02 resuelve requerir por última vez a la demandante y demandada para que en un plazo no mayor a cinco (05) días hábiles cumpla con cancelar los honorarios profesionales de los árbitros y secretaria arbitral.
6. El día 12 de agosto de 2011 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 03 resuelve suspender el proceso arbitral hasta que se verifique el pago integro de los honorarios profesionales de los árbitros y secretaria arbitral.
7. El día 25 de noviembre de 2011 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 04 resuelve levantar la suspensión del proceso arbitral habiéndose verificado el pago de los honorarios del tribunal arbitral y secretaria arbitral por parte de la demandada en el 50% que le correspondía; otorgar a la misma un plazo no mayor de cinco días hábiles a fin de que conteste demanda y/o formule reconvencción y requerir a la demandante para que en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles cumpla con cancelar el 50% de los honorarios profesionales restantes de los árbitros y Secretaría Arbitral
8. El día 02 de diciembre de 2011 la demandada contesta demanda y formula reconvencción.
9. Con fecha 05 de diciembre de 2011 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 05 resuelve admitir a trámite la reconvencción y correr traslado a la demandante a fin de que la absuelva.
10. Con fecha 09 de diciembre de 2011, la demandante absuelve la reconvencción formulada por la demandada.
11. Con fecha 05 de enero de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con Resolución N° 06 resuelve tener por absuelta la reconvencción, admitir a trámite la reconvencción y correr traslado a la demandante a fin de que la absuelva, tener por cancelados los honorarios del tribunal arbitral y secretaria arbitral, habiéndose

verificado el pago por parte de la demandada en el 50% que le correspondía asumir a la demandante y citar a las partes a Audiencia de Determinación de puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

12. El día 12 de enero de 2012 se realiza la Audiencia de Saneamiento, Determinación de puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, donde el Abg. Rafael Vargas Tinoco participó en presentación de la parte de la demandada; y, por parte de la demandante participó el Sr. Rodrigo Dioses Saavedra.
13. Con fecha 18 y 24 de enero de 2012 la demandante y demandada presenta sus alegatos escritos.
14. Con fecha 24 de enero de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 07 resuelve señalar plazo para laudar veinte (20) días hábiles.

VII. PRETENSIONES Y POSICIONES DE LAS PARTES EN SUS RESPECTIVOS ESCRITOS DE DEMANDA y CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y RECONVENCIÓN

Con fecha 12 de enero de 2012, se llevo a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, asistiendo los representantes de cada parte.

Siendo ello así, el Tribunal Arbitral AD HOC señaló que no era posible arribar a una Conciliación, sin embargo esta podría darse en cualquier estado del proceso.

Luego de revisar lo expuesto por cada una de las partes, tanto en la demanda como en su contestación de demanda y reconvencción este Tribunal Arbitral AD HOC consideró que los puntos controvertidos del presente proceso arbitral, son los siguientes:

1. Determinar si corresponde o no que se declare nula la resolución de alcaldía N° 0806-2011/MPS por no estar con arreglo al derecho, en consecuencia declárese nulo ipso jure la resolución de contrato de obra.

2. Determinar si corresponde o no que se ordene el pago inmediato del saldo a favor de Consortio Génesis por concepto de liquidación de contrato de obra, por un monto de S/. 19,209.16 nuevos soles.
3. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de intereses por un monto de S/. 4,500 nuevos soles generados por la demora en el no pago del saldo de la liquidación de contrato.
4. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios hasta por un monto de S/. 100,000 nuevos soles.
5. Determinar si corresponde o no que los gastos administrativos, gastos por concepto de honorarios de los árbitros generados en el proceso arbitral, monto por determinar; así como, los gastos por asesoramiento en que incurre Consortio Génesis en el presente proceso por un monto de S/. 30,000.00 (treinta mil con 00/100 nuevos soles), sean pagados en su totalidad por la Municipalidad Provincial de Sullana, al tener razones suficientes para solicitar dirimir controversia en la vía arbitral.
6. Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar (41 días de retraso – penalidad máxima), conforme se estipula en la clausula Decimo cuarta del contrato de obra N° 00114-2010/MPS-GAJ.
7. Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado.
8. Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores
9. Determinar si corresponde o no que, Consortio Génesis asuma el pago de los gastos administrativos y honorarios de árbitros que se generen en el presente proceso arbitral

VIII. SANEAMIENTO PROBATORIO:

Con relación a los documentos ofrecidos por la demandante, se admitieron todos los medios probatorios consignados en su demanda con fecha 11 de julio de 2011, signada en el acápite II MEDIOS PROBATORIOS.

Con relación a los documentos ofrecidos por la demandada, se admitieron todos los medios probatorios consignados en su contestación de demanda y reconvención con fecha 02 de diciembre de 2011, signada en el acápite PRUEBAS.

IX. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTRÓVERTIDOS:

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente: (i) Que, el Tribunal Arbitral AD HOC no está sujeto a incompatibilidad alguna ni a hechos o circunstancias que lo obligasen a inhibirse; (ii) Que, el Consorcio Génesis presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos; (iii) Que, la Municipalidad Provincial de Sullana fue debidamente emplazada con la demanda, ante lo cual ejerció su derecho de defensa; (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos; y, (v) Que, el Tribunal Arbitral AD HOC procede a laudar dentro de lo plazo establecido.

- 1. Determinar si corresponde o no que se declare nula la resolución de alcaldía N° 0806-2011/MPS por no estar con arreglo al derecho, en consecuencia declárese nulo ipso jure la resolución de contrato de obra.**

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

Que en el presente caso se debe tener se debe el presente lo establecido en el artículo 169 referido a Procedimiento de resolución de Contrato que a la letra dice: ***“Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.***

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

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

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento.”; por lo que es necesario efectuar una evaluación de los documentos alcanzados como medios probatorios y así determinar si la entidad cumplió con los requisitos exigidos para resolver un contrato.

Según los documentos que obran en el presente proceso el oficio N° 026-2011/MPS-GM-GDUel de fecha 01 de febrero de 2011, con el cual se apercibe al contratista, éste fue notificado sin el requisito de la vía notarial, con lo cual el documento pierde su eficacia para lograr el objetivo administrativo para el cual estaba haciendo aplicado; así mismo se verifica que la resolución de alcaldía N° 026-2011/MPS-

GM-GDUeI de fecha 01 de febrero de 2011, no cumplió con el requisito de ser notificado notarialmente, configurándose una inobservancia al debido proceso establecido en el artículo 169 del reglamento de la ley de contrataciones, en consecuencia nula la resolución de contrato y como tal nula la resolución N° 0806-2011/MPS.

- 2. Determinar si corresponde o no que se ordene el pago inmediato del saldo a favor de Consorcio Génesis por concepto de liquidación de contrato de obra, por un monto de S/. 19,209.16 nuevos soles.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

Que en el presente caso se tiene que con resolución gerencial N° 501-2010/MPS-GM-GDUeI notificada el 23 de diciembre de 2010 la Municipalidad Provincial de Sullana, aprobó la liquidación final de la obra "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA- PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA" con un saldo a favor de S/. 19,209.06 nuevos soles, la cual no tuvo oposición y en consecuencia aceptada por el contratista Consorcio Génesis, configurándose con esto el consentimiento y aprobación de la liquidación del contrato de obra determinada en la resolución gerencial N° 501-2010/MPS-GM-GDUeI; por lo tanto corresponde a este tribunal ordenar el pago por concepto de saldo de liquidación por un monto de de S/. 19,209.06 nuevos soles a favor de Consorcio Génesis por parte de la Municipalidad Provincial de Sullana.

- 3. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de intereses por un monto de S/. 4,500 nuevos soles generados por la demora en el no pago del saldo de la liquidación de contrato.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

Artículo 48.- Intereses y penalidades.- En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento.

Según se desprende de la documentación que obra en autos, al haberse declarado aprobada la liquidación presentada por la Municipalidad Provincial de Sullana emitida el 23 de diciembre de 2010, aprobada a partir del 07 de enero de 2011, con un saldo a favor de S/. 19,209.06 nuevos soles; corresponde el pago de intereses tal y conforme lo prescribe el citado artículo 48° de la ley, por lo que el Tribunal debe amparar la tercera pretensión y ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista Consorcio Génesis, sin embargo los intereses deberán ser calculado en ejecución de Laudo.

- 4. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios hasta por un monto de S/. 100,000 nuevos soles.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

Se debe precisar, antes de señalar la posición del Tribunal respecto a la pretensión de pago de indemnización sometida al arbitraje, que los efectos de la responsabilidad civil contractual no han sido desarrollados por la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado, por lo que para su evaluación recurriremos de manera supletoria a las normas del derecho civil, así como a la doctrina, las cuales contienen una amplia regulación sobre el tema.

Cabe indicar al respecto, que la doctrina del derecho administrativo ha previsto la posibilidad que el estado ejerciendo una función

administrativa o participando en una relación con prestaciones recíprocas como es el contrato suscrito por las partes del presente arbitraje, pueda ser acusado de cometer un hecho dañoso y responsabilizado por tal hecho bajo determinados supuestos, que si bien provienen del derecho civil, tienen como principio la restauración del equilibrio del contrato.

Al respecto Cassagne¹ señala: "... a efectos de determinar el régimen aplicable, resulta necesario distinguir, dentro de la responsabilidad patrimonial del Estado y sus entidades, aquellas situaciones reguladas por el derecho civil, es decir, cuando la Administración actúa en el campo del derecho privado (...) dado que la responsabilidad emergente de esas actuaciones es extraña al derecho administrativo.(...) eso no significa que todo acto que ocasione la administración sobre el patrimonio de los particulares deba regirse por las reglas del derecho civil (...) Pero tampoco significa que las soluciones del derecho civil no se apliquen en ningún caso a la actuación del Estado y sus entidades. Se trata en definitiva de encerrar al Código Civil en sus límites naturales, dejando a cada disciplina la regulación de su ámbito propio en la medida que consagren situaciones justas.

Ello quiere decir por cierto, que la responsabilidad del estado debe ser analizada a la luz de la teoría del equilibrio del contrato de la administración pública. Al respecto Escola² señala que "sin perjuicio de las disposiciones legales o constitucionales de cada país, el fundamento jurídico del equivalente económico se encuentra en los fines de interés público de la entidad contratante y el rol de colaborar para el logro de los fines del contratista, resultado justo que exista entre derechos y obligaciones, equivalencia honesta, relación razonable". Es decir, el estado tiene como obligación principal el mantener el equilibrio del contrato y por ello cuando actúa con culpa inexcusable³ comete un daño. La relación de

¹ CASAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*. Tomo I. Palestra Editores. Año 2010. Pag. 458.

² ESCOLA, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Buenos Aires. 1977. Pag.453.

³ Conforme lo señala el Artículo 1321° del Código Civil, queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

causalidad entonces, ésta determinada por el incumplimiento contractual.

Es de verse que conforme lo señala el artículo 211° de la Ley de Contrataciones del Estado, es obligación de cargo de la Entidad el pronunciarse respecto de la Liquidación formulada por el contratista y para ello la norma le otorga el tiempo suficiente (60 días o 1/10 del plazo contractual, el que resulte mayor) y si no lo hace y calla, es su obligación también reconocer la consecuencia prevista por la ley, esto es el consentimiento de la Liquidación y su posterior pago. El incumplimiento de dicha obligación produce por si misma la extensión innecesaria del vinculo contractual y obliga al Contratista a iniciar un arbitraje que extiende también innecesariamente el vinculo contractual, a pesar que es de fácil comprobación por el solo análisis cronológico de los hechos la ocurrencia del consentimiento. Por supuesto que la negativa de la entidad a reconocer la calidad de consentida de la Liquidación no observada en el plazo legal, también extiende innecesariamente la vigencia de las garantías ofrecidas por el contratista y la restricción a la capacidad de libre contratación, ello aunado a la falta de cumplimiento de la obligación a cargo de la Entidad como es el pago del saldo reflejado en la Liquidación formulada por el Contratista. Evidentemente esta es una conducta dañosa que rompe el equilibrio económico del contrato.

Cabe mencionar también que existen algunas decisiones arbitrales en las que se ha asumido el criterio que el estado debe indemnizar cuando no cumple las obligaciones a su cargo contenidas en la ley como puede observarse en los siguientes casos arbitrales⁴: JC CRISJ INGENIEROS SAC –MUNICIPALIDAD DE ECHARATE-CUZCO (13.ENE.2011), URGENCIA POSTAL – EMPRESA PERUANA DE SERVICIOS EDITORIALES (11.JUL.2005); CONSORCIO VIEMER SAC – ZONA REGSITRAL N° 11, SEDE CHICLAYO; EXAGON PERU SAC – CORPORACION PERUANA DE AEROPUERTOS; PROIME CONTRATISTAS GENERALES – PODER JUDICIAL; OSIPTEL – MM SERVICIOS Y PROMOCIONES SAC.

⁴ Fuente: www.osce.gob.pe

Es preciso señalar que la contratista solicita el reconocimiento de los daños y perjuicios que se le habría ocasionado por el no pago oportuno del saldo de la liquidación del contrato de obra, el cual ha generado un sobre endeudamiento extracontractual que está perjudicando el patrimonio de su representada y su correspondiente imagen institucional. Desde el punto de vista financiero, argumenta que para dar cumplimiento con la ejecución del contrato se garantizó los adelantos, tanto directos como para materiales; así como el fiel cumplimiento del contrato, Garantías que se mantienen vigentes innecesariamente, obligándole a renovarlas, con lo cual el pago que esto genera disminución en su utilidad proyectada, perjudicándolos al no poder contar con mayores recursos para incorporar tecnología y potenciar su maquinaria. Desde el Punto de Vista del asesoramiento, indica que el proceso arbitral obliga a recurrir a instituciones legales para dar solución a la controversia presentada incurriendo en gastos que no están proyectados dentro de la programación de gastos en la ejecución contractual de la obra. Desde el Punto de Vista de Imagen Institucional o daño moral. Indica que al no pagarse oportunamente el saldo de liquidación de contrato, generó postergaciones de pago a proveedores de materiales, maquinaria y servicios varios.

Es importante tener en cuenta que sea procedente el resarcimiento o indemnización deben cumplirse los requisitos del daño resarcible, los mismos que son: certeza del daño, es decir que este no haya sido reparado, que se cumpla con el requisito de especialidad del daño, que no es otra cosa que la afectación de un interés que haya merecido juridicidad por el ordenamiento; y, que se trate de un daño injusto.

Conforme a lo resuelto en el segundo punto controvertido, la liquidación presentada por el contratista ha quedado consentida con un saldo a su favor por la suma de S/. 19,209.06 nuevos soles monto que la Municipalidad se ha negado a pagar ilegítimamente pues es una obligación de su cargo; y ha visto reducida su

capacidad de libre contratación, conductas dañosas que se han producido por culpa inexcusable..

Por otra parte, si bien es cierto, en autos no se ha probado el Quantum del daño producido, es facultad del Tribunal determinarlos en forma equitativa conforme lo dispone el Artículo 1332 del Código Civil, que señala: "Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa", por lo que este Tribunal establece el monto del resarcimiento por daños y perjuicios en S/. 15,000.00 (Quince mil y 00/100 nuevos soles), cantidad que la Entidad Demandada deberá pagar al Consorcio demandante, una vez consentido el presente laudo, amparándose en parte la cuarta pretensión.

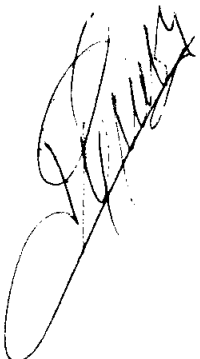
- 5. Determinar si corresponde o no que los gastos administrativos, gastos por concepto de honorarios de los árbitros generados en el proceso arbitral, monto por determinar; así como, los gastos por asesoramiento en que incurre Consorcio Génesis en el presente proceso por un monto de S/. 30,000.00 (treinta mil con 00/100 nuevos soles), sean pagados en su totalidad por la Municipalidad Provincial de Sullana, al tener razones suficientes para solicitar dirimir controversia en la vía arbitral.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL


En este extremo debemos indicar que según lo dispuesto en el Art. 70° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje, "[...] los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; y, f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales";

Por su parte el artículo 73° del Decreto Legislativo 1071, establece lo siguiente:

“El Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”; se encuentra compelido a emitir decisión sobre los costos del arbitraje, teniendo como regla básica el sentido o resultado de la decisión adoptada.



En aplicación de las normas citadas y en atención que las pretensiones que motivaron a la contratista a interponer la presente demanda; se advierte que el demandante se ha visto obligado a seguir el presente proceso para obtener la satisfacción de su pretensión, consideramos adecuado condenar a la demandada al pago del íntegro de los costos del presente proceso arbitral, incluyendo los conceptos señalados en los incisos a), b) y e) del Art. 70° del D. Leg. N° 1071, debiendo el monto correspondiente ser calculado y liquidado en ejecución del presente Laudo.



En atención a lo indicado, corresponde condenar a la Municipalidad Provincial de Sullana al pago del íntegro de los costos del presente proceso arbitral, monto que debe ser calculado en ejecución del presente Laudo.

6. Determinar si corresponde o no que se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar (41 días de retraso -

penalidad máxima), conforme se estipula en la clausula Decimo cuarta del contrato de obra N° 00114-2010/MPS-GAJ.

ANALISIS DEL TRIBUNAL

De acuerdo al análisis y a lo decidido en los puntos controvertidos anteriores, este tribunal no ampara lo solicitado por la demandada.

- 7. Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

De acuerdo al análisis y a lo decidido en los puntos controvertidos anteriores, este tribunal no ampara lo solicitado por la demandada.

- 8. Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

De acuerdo al análisis y a lo decidido en los puntos controvertidos anteriores, este tribunal no ampara lo solicitado por la demandada.

- 9. Determinar si corresponde o no que, Consorcio Génesis asuma el pago de los gastos administrativos y honorarios de árbitros que se generen en el presente proceso arbitral.**

ANALISIS DEL TRIBUNAL

De acuerdo al análisis y a lo decidido en los puntos controvertidos anteriores, este tribunal no ampara lo solicitado por la demandada.

X. LAUDO

En uso de las facultades que le confiere la Ley, el Tribunal Arbitral de conformidad con el Art. 52 del Decreto Legislativo 1071 a los seis días del mes de Marzo de 2012, lauda en los términos siguientes:

AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR FUNDADO EL PUNTO CONTROVERTIDO en consecuencia nula la Decisión de la Entidad de Resolución de Contrato para la ejecución de la Obra: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA-PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA".

AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR FUNDADO EL PUNTO CONTROVERTIDO en consecuencia páguese por concepto de saldo de liquidación por un monto de de S/. 19,209.06 nuevos soles a favor de Consortio Génesis por parte de la Municipalidad Provincial de Sullana.

AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR FUNDADO EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO en consecuencia páguese por la Entidad en favor del Contratista Consortio Génesis, los intereses derivados de la falta de pago del saldo de la liquidación de obra, los mismos que serán calculados en ejecución del Laudo.

AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Establecer en S/. 15,000.00 el monto de la indemnización que la Municipalidad Provincial de Sullana deberá pagar al Consortio Genesis, firme que sea el presente Laudo.

AL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR que no corresponde se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar.

AL SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR que no corresponde que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado.

AL OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR que no corresponde que se pague a la municipalidad provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores.

AL QUINTO y NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO: Condénese a la Municipalidad Provincial de Sullana, al pago de los gastos arbitrales los mismos que se calcularán en ejecución de Laudo.

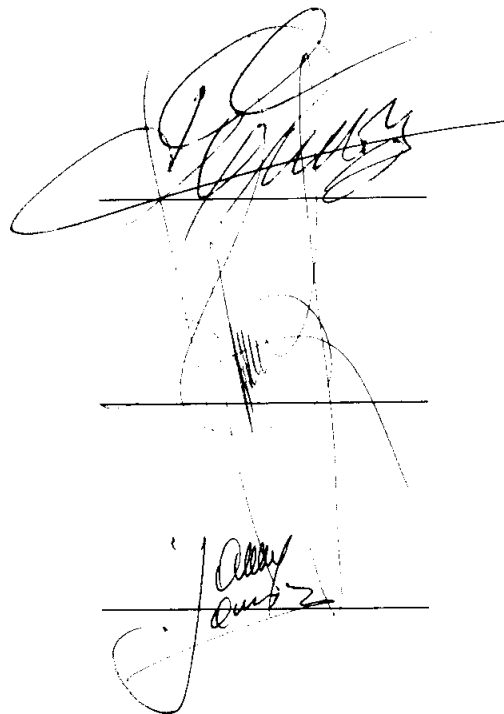
Notifíquese a las partes el presente Laudo, haciéndoles saber que tiene carácter vinculante y ejecutivo y que es eficaz desde el día de su notificación.

Piura, 06 de marzo del 2012

Abg. . Jeanett Luzmila Castillo Tocto
Presidente

Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez
Arbitro

Ing. Jaime Omar Meca Rosales
Secretario Arbitral



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Vata singular emitida par el árbitra Javier Martin Salazar Saplupuca, en las cantraversias surgidas entre la Municipalidad Prvincial de Sullana y Cansarcia Génesis, respecta de la abra: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUDE TERRY-SULLANA- PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA".

1. San partes en las presente en las presentes actuaciones el CONSORCIO GÉNESIS, en adelante DEMANDANTE y MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SULLANA, en adelante DEMANDADA.
2. El TRIBUNAL ARBITRAL está formada par Presidente: Abg. Jeanett Luzmila Castilla Tacta; Abg. Javier Martin Salazar Saplupuca e Ing. Pedra Julia Saldarriaga Núñez. Secretaria Arbitral: Ing. Jaime Omar Meca Rasales.
3. Can fecha 01 de septiembre de 2010, Cansarcia Génesis y la Municipalidad Provincial de Sullana, suscribieran el cantrata N° 0014-2010/MPS-GAJ, para la ejecución de la OBRA: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUDE TERRY – SULLANA – PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA" par un manta adjudicada según aferta ecanámica de S/. 1'236,961.30 (un millón dascientas treinta y seis mil navecintas sesenta y una can 30/100 nuevas sales) y can un plaza de ejecución de ciento veinte (120) días calendaria. En la cláusula Décima Navena del cantrata se estableció que para la salución de cantraversias que surjan entre las partes se resalverán mediante conciliación y/a arbitraje según acuerda de las partes. Cabe señalar que al haber pactada las partes el arbitraje, de canformidad a las dispasiciones de la Ley de Cantrataciones y Adquisiciones del Estada y su Reglamenta, el Lauda Arbitral emitida es vinculante para las partes y pandrá fin al procedimienta y a la cantraversia de manera definitiva, sienda el Lauda inapelable ante el Pader Judicial a ante cualquier instancia administrativa.
4. Al haberse suscitada diversas cantraversias entre las partes y canfarme a la Cláusula Arbitral el presente arbitraje es de tipa Ad hac; par la que siguiéndase can el procedimienta la demandante designá coma Árbitra al Ing. Pedra Julia Saldarriaga Núñez y la demandada designá coma Árbitra al Abg. Javier Martin Salazar Saplupuca, designanda ellas das coma Presidente del Tribunal el Abg. Jeanett Luzmila Castilla Tacta.

Can fecha 24 de junio de 2011, se instaló el Tribunal Arbitral AD HOC. En dicha apartunidad, sus miembros declararan que fueran debidamente designadas de acuerda a Ley y ratificaran la aceptación. A su vez manifestaran na tener ningún tipa de incompatibilidad can la labar encamendada, canfarme a la dispuesta en el Art. 20° del Decreta Legislativa N° 1071 que narma el Arbitraje.

5. Can fecha 12 de enera de 2012, se lleva a caba la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntas Cantravertidas, asistienda las representantes de cada parte, estableciéndase coma puntas cantravertidas del presente pracesa arbitral, san las siguientes:
 - Determinar si carrespande a na que se declare nula la Resalución de Alcaldía N° 0806-2011/MPS par na estar can arregla al derecha, en consecuencia declárese nula ipsa jure la resalución de cantrata de abra.

- *Determinar si corresponde o no que se ordene el pago inmediato del saldo a favor de Consortio Génesis por concepto de liquidación de contrato de obra, por un monto de S/. 19,209.16 nuevos soles.*
 - *Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de intereses por un monto de S/. 4,500 nuevos soles generados por la demora en el no pago del saldo de la liquidación de contrato.*
 - *Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios hasta por un monto de S/. 100,000 nuevos soles.*
 - *Determinar si corresponde o no que los gastos administrativos, gastos por concepto de honorarios de los árbitros generados en el proceso arbitral, monto por determinar; así como, los gastos por asesoramiento en que incurre Consortio Génesis en el presente proceso por un monto de S/. 30,000.00 (treinta mil con 00/100 nuevos soles), sean pagados en su totalidad por la Municipalidad Provincial de Sullana, al tener razones suficientes para solicitar dirimir controversia en la vía arbitral.*
 - *Determinar si corresponde o no que se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar (41 días de retraso – penalidad máxima), conforme se estipula en la cláusula Decimo cuarta del contrato de obra N° 00114-2010/MPS-GAJ.*
 - *Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado.*
 - *Determinar si corresponde o no que se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores.*
 - *Determinar si corresponde o no que, Consortio Génesis asuma el pago de los gastos administrativos y honorarios de árbitros que se generen en el presente proceso arbitral.*
6. *Se admitieron y actuaron todos los medios probatorios ofrecidos por las partes.*
7. *Antes de analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente: (i) Que, el Tribunal Arbitral AD HOC no está sujeto a incompatibilidad alguna ni a hechos o circunstancias que lo obligasen a inhibirse; (ii) Que, el Consortio Génesis presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos; (iii) Que, la Municipalidad Provincial de Sullana fue debidamente emplazada con la demanda, ante lo cual ejerció su derecho de defensa; (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos; y, (v) Que, el Tribunal Arbitral AD HOC procede a laudar dentro de lo plazo establecido.*
8. *Análisis de los puntos controvertidos referidos a las pretensiones de la parte demandante:*
- a. *Determinar si corresponde o no que se declare nula la Resolución de Alcaldía N° 0806-2011/MPS por no estar con arreglo al derecho, en consecuencia declárese nulo ipso jure la resolución de contrato de obra.*

Cabe indicar en este extremo que de los medios probatorios ofrecidos por las partes se

observa que el oficio N° 026-2011/MPS-GM-GDU de fecha 01 de febrero de 2011, con el cual se apercibe al contratista así como la Resolución de Alcaldía N° 806-2011/MPS-GM-GDU de fecha 01 de febrero de 2011 no han sido notificadas por la vía notarial, ello contraviene el procedimiento establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones – DS N° 184-2008-EF, que establece que si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato, plazo que en el caso de obras debe ser de 15 (días), indicada además la norma que vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

En tal sentido, se observa que el procedimiento llevado a cabo por la Entidad no corresponde al dispuesto en la norma, razón por la cual la decisión de la Entidad de resolver el contrato ni surte efecto legales, sin perjuicio de que la Entidad cumpla posteriormente con el procedimiento establecido en el artículo 169° del Reglamento antes indicado.

- b. Determinar si corresponde o no que se ordene el pago del saldo a favor de Consorcio Génesis por concepto de liquidación de contrato de obra, por un monto de S/. 19,209.16 nuevos soles.

Es preciso indicar respecto de ésta pretensión que mediante Resolución Gerencial N° 501-2010/MPS-GM-GDU, de 23 de diciembre de 2010 la Municipalidad Provincial de Sullana, aprobó la liquidación final de la obra "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA-PROVINCIA DE SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA" con un saldo a favor de S/. 19,209.06 nuevos soles, la cual no fue en su oportunidad observada por el contratista, por lo que se debe tener por aprobada y disponerse el pago del saldo previsto en la indicada Liquidación.

- c. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de intereses por un monto de S/. 4,500 nuevos soles generados por la demora en el no pago del saldo de la liquidación de contrato.

Al respecto debe mencionarse que el artículo 48° del Reglamento de la Ley de Contrataciones dispone que cualquier retraso en el pago de las prestaciones económicas a cargo de la entidad. Debe precisarse respecto del monto del interés cuyo pago se solicita, que el Demandante no ha ofrecido ningún medio probatorio que genere certeza respecto de los S/. 4,500.00 cuyo pago se solicita, razón por la cual no puede ampararse el pedido, sin embargo los intereses deben ser calculados en ejecución del Laudo.

- d. Determinar si corresponde o no que se declare procedente el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios hasta por un monto de S/. 100,000 nuevos soles.

El contratista solicita el reconocimiento de los daños y perjuicios que se le habría ocasionado por el no pago oportuno del saldo de la liquidación del contrato de obra, el cual ha generado un sobre endeudamiento extracontractual que está perjudicando su patrimonio sin embargo debe tenerse en cuenta que no aparece en el expediente ningún medio probatorio que acredite tal endeudamiento. En tal sentido, considerando que la responsabilidad contractual exige como requisitos verificables en autos: certeza del daño, especialidad del daño, que no es otra cosa que la afectación de un interés que

haya merecida juridicidad por el ardenamiento; y, que se trate de un daño injusta, requisitas que no han sido probadas en las presentes actuaciones. Siendo que además el artículo 48° del Reglamento de la Ley de Contrataciones señala que la falta de pago, sola produce la obligación de la Entidad de pagar los intereses legales correspondientes, razón por la cual no debe ampararse la pretensión.

9. Análisis de las puntas contravertidas referidas a las pretensiones de la parte demandante:

- e. *Determinar si corresponde o no que se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar (41 días de retraso – penalidad máxima), conforme se estipula en la cláusula Décima cuarta del contrato de obra N° 00114-2010/MPS-GAJ.*
- f. *Determinar si corresponde o no que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado.*
- g. *Determinar si corresponde o no que se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores.*

Respecto a las pretensiones formuladas por la Municipalidad demandada, debemos señalar que este Tribunal ha evidenciado que ni el apercibimiento por el incumplimiento, ni la ejecución del apercibimiento contenido en el Oficio N° 026-2011/MPS-GM-GDU de fecha 01 de febrero de 2011 y en la Resolución de Alcaldía N° 806-2011/MPS-GM-GDU de fecha 01 de febrero de 2011 respectivamente no han sido tramitadas conforme lo dispone el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones – DS N° 184-2008-EF, razón por la que el acta generador de responsabilidad imputada al contratista no se ha producido, por tal motivo sin perjuicio de que la Entidad cumpla posteriormente con el procedimiento establecida en el artículo 169° del Reglamento antes indicada, no puede ampararse tal situación.

10. Pronunciamiento respecto a los gastos arbitrales:

Cabe indicar en este extremo que el artículo 73° del Decreto Legislativo 1071, establece que el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir las costas del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, las costas del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, en tal sentido habiendo tenido las partes interés en participar de las presentes actuaciones, ambas partes deben asumir los gastos arbitrales en forma proporcional.

LAUDO:

En uso de las facultades que le confiere la Ley, el Tribunal Arbitral de conformidad con el Art. 52 del Decreto Legislativo 1071 a los treinta días del mes de Enero de 2012, lauda en los términos siguientes:

AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR FUNDADO EN PARTE LA PRIMERA PRETENSIÓN FORMULADA POR EL CONSORCIO GENESIS, en consecuencia DECLARAR ineficaz la decisión de la Municipalidad Provincial de Sullana de Declarar la Resolución de Contratación para la ejecución de la Obra: "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL CENTRO DE EDUCACIÓN BÁSICA ALTERNATIVA FERNANDO BELAUNDE TERRY-SULLANA- PROVINCIA DE

SULLANA-DEPARTAMENTO DE PIURA", sin perjuicio de que posteriormente se cumpla con el procedimiento establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones – DS N° 184-2008-EF respecto a la comunicación notarial del apercibimiento y ejecución del apercibimiento de la Resolución Contractual.

AL SEGUNDO Y TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR FUNDADO EN PARTE EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO, páguese al Consortio Génesis por concepto de saldo de liquidación final del contrato la suma de S/. 19,209.06 nuevos soles, más los intereses que serán calculados en ejecución del Laudo.

AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR que no le corresponde pagar a la Municipalidad Provincial de Sullana la indemnización solicitada por el Consortio Génesis.

AL SEXTO, SETIMO Y OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: DECLARAR que no corresponde se pague a la Municipalidad Provincial de Sullana el monto de S/. 123,696.13, por concepto de penalidad por multa dejada de cobrar. DECLARAR que no corresponde que se pague a la municipalidad provincial de Sullana el monto de S/. 250,000.00 por daños y perjuicios originados por el incumplimiento de contrato antes mencionado. DECLARAR que no corresponde que se pague a la municipalidad provincial de Sullana los intereses de las prestaciones anteriores.

AL QUINTO y NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO: Sin condena de gastos arbitrales.

Notifíquese a las partes el presente Laudo, haciéndoles saber que tiene carácter vinculante y ejecutivo y que es eficaz desde el día de su notificación.

Piura, 06 de marzo del 2012

Abog. Javier Martin Salazar Soplapuco
Arbitro

Ing. Jaime Omar Meca Rosales
Secretario Arbitral

