

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

LAUDO ARBITRAL

(Resolución n.º 09)

En la ciudad de Trujillo, con fecha 04 de octubre de 2013, en la sede del Tribunal Unipersonal, sito en Jr. Pizarro N.º 478, Oficina 306, distrito y provincia de Trujillo y departamento de La Libertad; se presentó el Arbitro Único doctor Fidel Antonio Machado Frías, a efectos de emitir el Laudo Arbitral, en el proceso iniciado por Consorcio Ventanas en contra de la Municipalidad Distrital de Sanagoran.

ANTECEDENTES

- Con fecha 29 de agosto de 2012, Consorcio Ventanas (en adelante, el Consorcio) y la Municipalidad Distrital de Sanagoran (en adelante, la Municipalidad) suscribieron el Contrato n.º 102-2012-MDS-SC, para la elaboración del expediente técnico de la obra: "Instalacion del Servicio de agua potable y alcantarillado en la zona urbana del Centro Poblado de Ventanas y los Caserios de Casaña, Chugurbamba y Quequepampa, Distrito de Sanagoran, Provincia de Sánchez Carrión, Región La Libertad" (en adelante, el Contrato), derivado de la Adjudicación Directa Selectiva n.º 017-2012-CE-MDSP.
- El Consorcio solicita el inicio de un proceso arbitral, designando al doctor Fidel Antonio Machado Frías como árbitro.
- Con fecha 08 de enero de 2013, el doctor Machado acepta su designación como Arbitro Único, ante ambas partes
- Con fecha 18 de enero de 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único, dejando constancia de la asistencia de Consorcio y la inasistencia de la Municipalidad, y notificándose con el acta a las partes.
- Mediante Resolución n.º 1, de fecha 15 de febrero de 2013, notificada a las partes con fecha 15.02.2013, se otorgó a las partes Consorcio un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, para que cumpla con el pago de los honorarios a su cargo, bajo apercibimiento de suspensión del proceso arbitral.
- Mediante Resolución n.º 2, de fecha 20 de marzo de 2013, notificada a Consorcio con fecha 20.03.2013, y a la Municipalidad con fecha 27.03.2013, se dispuso la suspensión del proceso arbitral, pudiendo levantarse esta suspensión, verificado el pago de los honorarios del árbitro único y secretaria arbitral, dentro de los 20 días hábiles posteriores a la notificación de la resolución.
- Secretaria Arbitral con razón del 02 de abril de 2013, informa al Árbitro Único que en la misma fecha, Consorcio ha efectuado el pago del 50% de los honorarios de los miembros del Árbitro y Secretaria Arbitral, que le correspondían, así como; el 50% restante por subrogación de la Municipalidad

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

- Mediante Resolución n.º 3, de fecha 03 de abril de 2013, notificada a Consorcio el 15.04.2013 y a la Municipalidad el 18.04.2013, ante el pago efectuado de honorarios, resuelve declarar abierto el proceso arbitral y otorgar a Consorcio plazo de 10 días hábiles para presentar demanda
- Con fecha 29 de abril de 2013, Consorcio presenta demanda arbitral y anexos en 34 folios, admitiéndose la demanda mediante Resolución n.º 4 de fecha 09 de mayo de 2013, notificada a Consorcio el 16.05.2013 y a la Municipalidad el 21.05.2013, y; disponiéndose se corra traslado de la misma a la Municipalidad por 10 días hábiles para su contestación y reconvención.
- La Municipalidad con fecha 05 de junio de 2013, presenta escrito 01 con 04 folios con la cual contesta demanda.
- Con Resolución n.º 5, de fecha 06 de junio de 2013, notificada a Consorcio el 10.06.2013, y; a la Municipalidad con fecha 13.06.2013; el Arbitro Único resolvió tener por presentado y admitido el escrito de contestación de demanda, con conocimiento de su contraparte, otorgando a ambas partes tres días hábiles para presentar propuesta de puntos controvertidos, señalándose fecha para audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos para el 28 de junio de 2013 a las 6 pm en la sede arbitral.
- Con Resolución n.º 6, de fecha 17 de junio de 2013, notificada a Consorcio el 17.06.2013, y; a la Municipalidad con fecha 26.06.2013; el Arbitro Único reprogramar la fecha audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos para el 05 de julio de 2013 a las 7 pm en la sede arbitral.
- Con fecha 05 de julio de 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, y fijándose con acuerdo y aceptación de la parte asistente (Consorcio) los puntos controvertidos, notificándose en este acto con copia del acta, al Abogado de la Municipalidad Dr. Isaías Agreda Holguín, quien estuvo presente en este acto.
- Con fecha 25 de julio de 2013, Secretaría Arbitral por oficio requirió información adicional al Ministerio de Vivienda y Construcción respecto al medio probatorio ofrecido por la Municipalidad con relación a resultados de evaluación del expediente técnico: "Instalacion del Servicio de agua potable y alcantarillado en la zona urbana del Centro Poblado de Ventanas y los Caseríos de Casaña, Chugurbamba y Quequepampa, Distrito de Sanagoran, Provincia de Sánchez Carrión, Región La Libertad", dispuesto así por el Arbitro Único en el acto de la Audiencia.
- Con fecha 23 de agosto de 2013, se recibió en Secretaría Arbitral el Oficio 5793-2013/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fechado con 13.08.2013, el cual fue puesto de conocimiento de las partes con Resolución n.º 7, de fecha 26 de agosto de 2013, notificada a Consorcio el 27.08.2013, y; a la Municipalidad con fecha 03-09-2013; disponiéndose con la misma resolución dar por concluida la etapa de



Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

- actuación de medios probatorios, y; otorgar a las partes cinco días hábiles para que presenten alegatos escritos y soliciten informe oral.
- Con Resolución n.º 8, de fecha 16 de septiembre de 2013, notificada a Consorcio en la misma fecha, y; a la Municipalidad con fecha 25.09.2013; el Arbitro Único dispuso dejar expedito los autos para laudar, en vista que ninguna de las partes presentó alegatos por escrito ni solicitó informe oral.

CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de dar por concluida esta controversia, corresponde recordar lo siguiente: (i) que este Tribunal Unipersonal se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; (ii) que no se recusó al Árbitro Único, ni se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral; (iii) que el Consorcio presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos; (iv) que la Municipalidad fue debidamente emplazada con la demanda y, por ello, contestó la demanda; (v) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, (vi) que ninguna de las partes presentó sus alegatos escritos, ni solicitó informe oral; y, (vii) que este Tribunal Unipersonal ha procedido a emitir el presente Laudo dentro del plazo acordado con las partes.

CONSIDERANDO

1.- Que Consorcio Ventanas interpuso demanda en contra de la Municipalidad, a efectos de que se declaran fundadas las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Se declare la nulidad e ineeficacia legal de la Resolución de Alcaldía n° 0765-2012-MDS de fecha 28 de noviembre del 2012, notificada a nuestra parte por conducto notarial con Carta s/n el 30.11.12, suscrita por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Sanagoran, mediante la cual resuelve el Contrato de Consultoría de Obra n° 102-2012-MDS-SC suscrito entre ambas partes el 29 de agosto del 2012, para la elaboración del expediente técnico para la obra: "Instalacion del Servicio de agua potable y alcantarillado en la zona urbana del Centro Poblado de Ventanas y los Caseríos de Casaña, Chugurbamba y Quequepampa, Distrito de Sanagoran, Provincia de Sánchez Carrión, Región La Libertad", por cuanto dicha resolución no se ha efectuado conforme a la normatividad vigente, transgrediendo de esa manera el principio constitucional del debido proceso.

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA DE LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Reconocimiento y pago del monto de S/. 50,000.00, por parte de la Municipalidad Distrital de Sanagoran a favor de Consorcio Ventanas por concepto de indemnización por daños y perjuicios, el cual incluye: lucro cesante, daño emergente y daño moral

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Que, se declare por concluido el Contrato de Consultoría de Obra n° 102-2012-MDS.

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA DE LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Se ordene a la Municipalidad Distrital de Sanagoran el pago del íntegro del monto de S/. 137,635.20, pactados por los servicios de consultoría brindados, a favor de mi representada.

SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Se ordene a la Municipalidad Distrital de Sanagoran, expida el correspondiente Certificado de Conformidad de Servicios de Consultoría de Obra, sin penalidad, a favor de mi representada.

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Reconocimiento y pago de la Municipalidad Distrital de Sanagoran a favor de mi representada, de los gastos arbitrales, que incluyen honorarios del árbitro unipersonal, de la secretaría arbitral y abogado defensor, por un monto estimado de s/. 40,000.00.

2.- Que la Municipalidad Distrital de Sanagoran contesto demanda solicitando se declare INFUNDADA la demanda en todos sus extremos. No presento reconvención a la demanda.

3.- Que, en tal sentido, de conformidad con lo establecido en el ítem 3 del Acta de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos del 05 de julio de 2012, Arbitro Único deberá pronunciarse respecto de los siguientes puntos controvertidos:

QUE SE DECLARE LA NULIDAD Y POR ENDE SE DEJE SIN EFECTO NI EFICACIA LEGAL EL ACTO ADMINISTRATIVO DE RESOLUCION DEL CONTRATO DE CONSULTORÍA DE OBRA N° 102-2012-MDS-SC SUSCRITO ENTRE AMBAS PARTES EL 29 DE AGOSTO DEL 2012, PARA LA ELABORACIÓN DEL EXPEDIENTE TÉCNICO PARA LA OBRA: "INSTALACION DEL SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO EN LA ZONA URBANA DEL CENTRO POBLADO DE VENTANAS Y LOS CASERIOS DE CASAÑA, CHUGURBAMBA Y QUEQUEPAMPA, DISTRITO DE SANAGORAN, PROVINCIA DE SÁNCHEZ CARRIÓN, REGIÓN LA LIBERTAD" , POR SUPUESTA CAUSAL DE INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA, POR CUANTO DICHA RESOLUCION NO SE HABRIA EFECTUADO CONFORME A LA NORMATIVIDAD VIGENTE, TRANSGREDIENDO DE ESTA MANERA EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO, CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 0765-2012-MDS DE FECHA 28 DE NOVIEMBRE DEL 2012, NOTIFICADA A NUESTRA PARTE POR CONDUCTO NOTARIAL CON CARTA S/N EL 30.11.12.

Posición del Consorcio

3.1.- Con relación a la Primera Pretension Principal.- "Nulidad e Ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12"

A. **"ANTECEDENTES.-**

a. *Con fecha 20.08.12 se adjudicó a mi representada la Buena Pro de la Adjudicación Directa Selectiva N° 017-2012-CE-MDS, para la contratación de un consultor para la elaboración del Expediente Técnico de*

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

La Obra: "INSTALACION DEL SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO EN LA ZONA URBANA DEL CENTRO POBLADO DE VENTANAS Y LOS CASERIOS DE CASAÑA, CHUGURBAMBA Y QUEQUEPAMPA, DISTRITO DE SANAGORAN, PROVINCIA DE SÁNCHEZ CARRIÓN, REGIÓN LA LIBERTAD", por el monto ascendente a S/. 137,635.200, y a cumplirse en un plazo de ejecución de la

prestación de la obra por 45 días calendarios. Cabe señalar que este plazo, no incluye el periodo de revisión y subsanación de observaciones de los Informes que presente el Consultor, conforme lo estipulaba el epígrafe 3.8 del numeral 3 "Alcance de los Servicios", contenidos en el capítulo III "REQUERIMIENTO TÉCNICOS MÍNIMOS", estipulados en las Bases Integradas del referido proceso.

- b. Con fecha 29.08.12, mi representada suscribió el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC, con la Municipalidad Distrital de Sanagoran.**
- c. Mediante Carta 016-2012-CON VENTANAS-NJMCE-RL de fecha 03 de octubre del 2012., mi representada cumplió con presentar ante la Municipalidad Distrital de Sanagoran, el Expediente Técnico concluido, dentro del plazo y las pautas estipuladas en el contrato y bases integradas, conforme consta en el cargo de recepción y en la referencia que se indica en la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12.**
- d. Mediante Carta N° 047-2012-GM-MDS-SC, se notificó a mi representada por conducto notarial, con fecha 14.11.12, el Informe N° 0435-2012-GI-MDS/AEOGR, emitido por el área técnica, en la cual se determina la supuesta existencia de deficiencias en el Expediente Técnico, dando lugar a las observaciones del mismo; así también, señala la supuesta omisión de parte de mi representada al no adjuntar documentación al citado documento, por considerarla indispensable. En tal sentido, le otorga a mi representada el plazo perentorio de cinco (05) días, con la finalidad de que cumpla con levantarla las referidas observaciones.**
- e. Mediante Carta N° 061-2012-GG/MCSZ de fecha 19 de noviembre de 2012, solicitamos a la Municipalidad Distrital de Sanagoran, ampliación de plazo para el levantamiento de las observaciones.**
- f. Mediante Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12, la Municipalidad Distrital de Sanagoran, determina resolver el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC de fecha 29.08.12, suscrito con mi representada, alegando la causal de incumplimiento de parte nuestra, al no haber cumplido con levantar las observaciones planteadas.**
- g. Con Carta Notarial s/n de fecha 30.11.12 se notificó a mi representada la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12, emitida por la Municipalidad Distrital de Sanagoran, para nuestro conocimiento y fines pertinentes.**

A. RESPECTO DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS DEL ESTADO.-

El derecho al Debido Proceso

af
mf

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

El derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3º de la Constitución Política del Perú, supone, a decir del Tribunal Constitucional¹, el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

Asimismo, el derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139º de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.).

El fundamento principal por el que se habla de un debido procedimiento administrativo encuentra sustento en el hecho de que tanto la jurisdicción como la administración están indiscutiblemente vinculados a la Carta Magna, de modo que si ésta resuelve sobre asuntos de interés de los administrados, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer las categorías invocables ante el órgano jurisdiccional.

En ese sentido, y como también ha sido precisado en anteriores pronunciamientos por el Tribunal Constitucional, el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo. Entre estos derechos constitucionales, especial relevancia adquiere, en el presente caso, el derecho al procedimiento regular, conforme se explicará en los fundamentos que a continuación se exponen.

En el plano legal, el artículo 3º, inciso 5º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que: “(...) Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”

De otro lado, el numeral 1.2) del artículo IV del Título Preliminar de la citada Ley establece que forma parte del debido procedimiento administrativo el derecho del administrado a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. Dicha decisión deberá generarse mediante el cumplimiento y observancia de los requisitos previstos para su validez²

C.- RESPECTO A LA INDEBIDA RESOLUCIÓN UNILATERAL INICIADA POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORÁN

Se ha de tener en consideración que todo procedimiento resolutivo iniciado por alguna de las partes con la finalidad de dejar sin efecto el vínculo contractual que los obliga, ha de observar necesariamente los requisitos de forma y de fondo y/o sustanciales exigidos por la norma de la materia, en este caso, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1017 y D.S. N° 184-2008-EF, respectivamente

¹ EXP. N.º 03891-2011-PA/TC

² Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos



Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Es así que, el procedimiento especial de resolución de contrato respecto de los bienes, servicios u obras, se encuentra taxativamente regulado, tanto, en el artículos 40°, 168°, 169°, así como en el artículo 209° de la

Ley de Contrataciones del Estado y Reglamento respectivamente; dispositivos que deberán interpretarse sistemática y copulativamente, toda vez que, de la conjunción de estos se instituyen las condiciones formales y sustanciales que determinarán la validez y eficacia de la resolución demandada por una de las partes para la tutela de sus interés.

A saber, los presupuestos formales y sustanciales a observarse por aquél que demanda la resolución de un contrato, en este caso específico, un contrato de Consultoría de Obra, son los siguientes:

a) **Requisitos formales:**

- La preexistencia de un apercibimiento y/o emplazamiento expreso cursada por conducto notarial al presunto infractor;
- El plazo de subsanación otorgado a la contraparte para el cumplimiento de sus obligaciones esenciales, que para el caso de consultoría de obras, necesariamente, deberá ser entre 5 y 15 días calendarios, y;
- La resolución propiamente dicha, remitida notarialmente, por aquél que no vio satisfecha su demanda al vencimiento del plazo otorgado. En caso de resolución por parte de la Entidad, dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato

b) **Requisitos esenciales:**

- La existencia cierta y objetiva de un incumplimiento "injustificado" imputable al infractor en la ejecución de sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las bases o en el contrato.

C.1.- Respecto al cumplimiento de los aspectos formales por parte de la Entidad:

En este sentido se verifica que la Municipalidad Distrital de Sanagorán, ha soslayado el cumplimiento de tales exigencias; toda vez que, a la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 0766-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12, no ha venido precedida de un apercibimiento previo hacia mi representada, en los términos dispuestos por el artículo 169° del Reglamento, el cual refiere: "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 (...)" (cursiva y subrayado agregado).

A saber, la resolución de un contrato público al tener consecuencias gravosas para la parte que resulte responsable del incumplimiento de sus obligaciones contractuales, exige que quien lo alegue o lo demande observe un procedimiento esencialmente ritualista y/o formalista, donde la sola omisión de alguno de sus requisitos formales o sustanciales, se sancionen con la invalidez y consecuente ineficacia del procedimiento emprendido. Siendo así, el artículo 169° del Reglamento exige que el apercibimiento previo cursado por la parte que pretende la resolución del contrato, se canalice vía notarial (para dar fe pública del acto que se diligencia), asimismo, exhorta a que se consigne de manera expresa y/o literal en sus fundamentos, que, de no ver satisfecho su requerimiento se resolverá el contrato (sea éste total o parcial). Tal requerimiento no es materia de omisión; toda vez que, la parte imputada y/o presunta infractora no está en la posibilidad de

66
7

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

presumirla ni suponerla. En el supuesto de que la parte que pretende la resolución contractual obvie tal exigencia (no apercibir expresamente con resolución del contrato), se entenderá que dicho requerimiento es todo, menos un apercibimiento resolutivo.

En tal razón, si bien es cierto que, mediante Carta N° 047-2012-GM MDS-SC, notificada notarialmente a mi representada con fecha 14.11.12, se nos concedió 05 días, con la finalidad de que se levante las observaciones emitidas por el área técnica de dicha Entidad; no es menos cierto que, tal requerimiento se expuso sin guardar las formalidades de Ley; dado que, en ninguna parte de sus fundamentos argumentativos se me apercibe de manera expresa y textual que el incumplimiento de mis obligaciones contractuales acarrearían y/o se sancionarían con la respectiva resolución de mi contrato. Por tanto, al no encontrarnos en la posibilidad real de entender los alcances de tal petición, concluimos que la misma se emitió en observancia del procedimiento regulado por el numeral 3.10, de los Términos de Referencia, contenida en el Capítulo III de la Sección Específica de la Bases Administrativas; procedimiento al cual ambas partes estábamos obligados a observar en relación a la presentación, revisión y subsanación de los respectivos informes técnicos; suponer lo contrario dejaría en un estado de indefensión a mi representada.

Es así que el numeral 3.10, de los Términos de Referencia, contenida en el Capítulo III de la Sección Específica de la Bases Administrativas disponía que:

"(...) 3.10 REVISIÓN DE INFORMES

3.10.1 MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN revisará los Informes dentro de los 10 (diez) días calendarios siguientes a la recepción de los mismos y comunicará al Consultor sus observaciones de ser el caso. El Consultor tendrá 10 (diez) días calendario, siguientes a la recepción de la comunicación del 10 (diez), para subsanar o aclarar las observaciones.

El período de revisión y subsanación de observaciones al Borrador del Informe Final no está incluido en el plazo de ejecución del estudio.

3.10.2 *El presente proyecto tiene como finalidad ser ejecutado mediante un convenio con el MINISTERIO DE VIVIENDA Y CONSTRUCCION, por lo tanto esta entidad mediante su área técnica correspondiente, deberá dar también su aprobación, mediante un informe, en el cual se especifique que dicho expediente técnico cuenta con todas los requisitos para que ellos puedan firmar el convenio de ejecución con la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN.*

3.10.3 *Al presentar el Informe Final del Estudio, el Consultor devolverá al MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN toda la documentación recibida para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.*

3.10.4 *La documentación que se genere durante la ejecución del Estudio constituirá propiedad de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN y no podrá ser utilizada para fines distintos a los del Estudio”*

Como es de verse, la Municipalidad Distrital de Sanagorán, al pretender prescindir del trámite previsto por las Bases Administrativas ha incurrido en una arbitrariedad perniciosa a los intereses de

mi representada, más aún, si se tiene en consideración que el plazo con el que contábamos para levantar las observaciones acaecidas, era de 10 días calendarios (tal como disponían las Bases Integradas) y no de 05

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

días calendario, plazo este último otorgado por la Entidad para absolver las mismas; razón por la cual, en este extremo, también hemos visto vulnerados nuestros derechos.

Que, la inobservancia del procedimiento previsto por las Bases Administrativas ha generado que la Municipalidad Distrital de Sanagorán transgreda y/o violente el contrato suscrito entre las partes; toda vez que, las Bases Administrativas formaban parte integrante del Contrato de Consultoría de Obra N° 103-2012-MDS-SC de fecha 29.08.12, tal como lo establece el Artículo 142º del Reglamento: "El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato".

Asimismo, el actuar negligente de la Municipalidad, materializado en la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12, ha vulnerado dispositivos legales de observancia obligatoria, como es el artículo 169º (por no apercibirme de manera adecuada), así como el artículo 176º del Reglamento, el cual dispone que: "De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. (...)"

Señor árbitro, es de verse que, si y solo sí, al cumplimiento del plazo previsto por el artículo 176º del Reglamento, y recogido por las bases administrativas (10 días calendario), mi representada no satisfacía los requerimientos de la Entidad, ésta quedaba facultada a iniciar el procedimiento de resolución de contrato, bajo los alcances regulados por el artículo 169º del referido dispositivo legal, hecho que no ha sucedido, como ha quedado demostrado. Ergo, las exigencias contenidas en la Carta N° 047-2012-GM-MDS-SC, no se constituyen en un apercibimiento propiamente dicho; más aún – como lo vuelvo a reseñar – del tenor de la misma se evidencia que en ninguna parte de su cuerpo argumentativo se hace alusión al apercibimiento taxativo de resolución de contrato en caso de un potencial incumplimiento por parte de mi representada, tal como lo exige el referido dispositivo legal.

Asimismo, cabe señalar que la Municipalidad Distrital de Sanagorán, no ha cumplido con remitir a mi representada dentro del plazo de 10 días calendarios, las observaciones que hubiere determinado en su evaluación, conforme estipulan las bases administrativas, a fin de que procedamos con la subsanación pertinente, de ser el caso. Dichas observaciones fueron notificadas a mi representada mediante Carta N° 047-2012-GM-MDS-SC, con fecha 14.11.12, contenida en el Informe N° 0435-2012-GI-MDS/AEOGR.

En consecuencia, el Acto Administrativo contenido en la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12, que determina resolver el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC de fecha 29.08.12, suscrito con mi representada, SE HA EMITIDO SIN OBSERVAR EL PROCEDIMIENTO PREVIO PARA SU GENERACIÓN; TODA VEZ QUE, SE HA OBVIADO EL TRÁMITE DISPUESTO POR LAS BASES ADMINISTRATIVAS RESPECTO DE LA COMUNICACIÓN Y ABSOLUCIÓN DE LAS OBSERVACIONES ALEGADAS POR LA ENTIDAD EN RELACIÓN AL EXPEDIENTE TÉCNICO

PRESENTADO POR MI REPRESENTADA; COMO CONSECUENCIA DE ELLO, DICHO ACTO ADMINISTRATIVO ADOLECE DE VICIOS SUSTANCIALES QUE ACARREAN SU NULIDAD.

C.2.- Respecto al cumplimiento de los Requisitos Sustanciales:

af

fm

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

En este punto debemos señalar y enfatizar que mi representada ha cumplido a cabalidad con las disposiciones contenidas en el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC, siendo la más esencial

el cumplimiento de la prestación para la cual se nos contrató, la misma que está estipulada en la "Cláusula Segunda: Objeto", prescribiendo lo siguiente: " Es objeto del presente contrato, es la Contratación de un Consultor para la Elaboración de Expediente Técnica para la Obra: "INSTALACION DEL SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO EN LA ZONA URBANA DEL CENTRO POBLADO DE VENTANAS Y LOS CASERIOS DE CASAÑA, CHUGURBAMBA Y QUEQUEPAMPA, DISTRITO DE SANAGORAN, PROVINCIA DE SÁNCHEZ CARRIÓN, REGIÓN LA LIBERTAD". Al respecto, mi representada presentó ante la Entidad el Expediente Técnico dentro del plazo de 45 días calendarios, para su revisión pertinente y posterior notificación de observaciones en caso de existir, respetando de esta manera las cláusulas contenidas en el citado contrato.

La Municipalidad Distrital de Sanagoran, asumiendo un actitud dolosa, notificó las observaciones fuera del plazo señalado por las Bases Integradas, dándole a mi representada solo 5 días naturales para la absolución de las mismas, frente a este hecho y al poco tiempo otorgado solicitamos ante la Entidad, la ampliación de plazo para la subsanación de las referidas observaciones, conforme estipula el Art 175³ del RLCE; sin embargo, estas no fueron acogidas y mucho menos fueron materia de pronunciamiento de parte de esta, dando lugar únicamente a la resolución unilateral del contrato de manera arbitraria."

Posición de la Municipalidad

3.2.- Que, a pesar de contestar demanda con fecha 05 de junio de 2013, la Municipalidad no ha reconvenido, ni tampoco ha presentado sus alegatos escritos.

3.3.- Con relación a la Primera Pretensión Principal.- "Nulidad e Ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12"

"2.1. A través de la presente demanda arbitral se pretende obtener la nulidad e ineficacia de la Resolución de Alcaldía Nro.: 0765-2012-MDS-SC, a través de la cual se resolvió el Contrato de Consultoría Nro.: 102-2012-MDS-SC, que se suscribiera con la demandante para la elaboración del expediente técnico de la obra: "Instalacion del Servicio de agua potable y alcantarillado en la zona urbana del Centro Poblado de Ventanas y los Caserios de

³ Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.

3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,

4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.

Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión. (*)

af

mf

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Casaña, Chugurbamba y Quequepampa, Distrito de Sanagoran, Provincia de Sánchez Carrión, Región La Libertad", aduciendo que dicha disposición administrativa ha sido expedida con vulneración del debido proceso.

2.2. La demandante pretendió sorprendernos con la entrega de un expediente técnico que no cumplían con las exigencias técnicas requeridas por el Ministerio de Vivienda, a cuyo ente se iba a presentar para lograr el correspondiente financiamiento. Además de que los datos recabados no habían sido obtenidos del lugar donde se debería desarrollar el proyecto, por lo que al ser advertidas tales deficiencias se le requirió las subsanaciones correspondientes dentro del plazo previsto en la ley y observando estrictamente el procedimiento establecido en el artículo 40 del D. Leg. Nro.: 1017 – Ley de Contrataciones del Estado -, no habiéndose vulnerado para nada el derecho del debido proceso, pues el plazo otorgado para las subsanaciones de las observaciones es el contemplado en el primer párrafo del artículo 169 del D.S. Nro.: 184-2008-EF.

2.3. En cuanto a que no se cumplió con el apercibimiento fe resolución del contrato, es totalmente falso pues del tenor de la carta notarial que se le cursara a la demandante, el apercibimiento es claro, pues se le comunica a subsanar las observaciones y en caso de omisión "...se procederá a la resolución del contrato....", entonces no es cierto que no se le haya comunicado el cumplimiento de sus obligaciones contractuales con el correspondiente apercibimiento de la resolución del contrato.

2.4. En consecuencia, la decisión de resolver el contrato de consultoría se ha producido por el incumplimiento de las obligaciones contractuales del consultor, siguiéndose el procedimiento establecido en el artículo 169 del D.S. Nro.: 184-2008-EF, en donde se establece: "Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerir mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (05) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato", procedimiento que se ha cumplido estrictamente conforme se puede advertir de la carta notarial Nro.: 047-2012-GM-MDS-SC, la misma que ha sido aparejada a la demanda arbitral.

2.5. Siendo que el acto administrativo cuestionado a través de la presente demanda arbitral, ha sido expedido dentro de los procedimientos legales y respetando el debido proceso, esta acción será declarado INFUNDADO y por consiguiente las pretensiones accesorias, pues no sería prudente autorizar un pago por un trabajo que no se ha cumplido y que no ha tenido para nada en cuenta las exigencias requeridas por el Ministerio de Vivienda y Construcción.

2.6. Por otro lado señor árbitro, se debe tener en cuenta que el procedimiento arbitral se ha iniciado fuera del plazo de ley, pues tratándose de las resoluciones de contrato, estas controversias son sometidas a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de la comunicación de la resolución, en consecuencia habiendo sido comunicada la resolución del contrato con fecha 30 de noviembre de 2012, el procedimiento arbitral debería haberse iniciado hasta el 21 de diciembre del mismo año; sin embargo este procedimiento se ha iniciado con posterioridad conforme a las actuaciones que deben obrar en el expediente, sin embargo nos reservamos el derecho de probar este extremo de nuestra contestación; en Consecuencia el plazo de caducidad ha operado, por lo que la resolución cuestionada ha quedado plenamente consentida, estando a lo estipulado por el artículo 170 del D.S. Nro.: 184-2008-EF

Posición del Árbitro Único

3.4.- Antes de entrar al análisis de los puntos controvertidos, es necesario resolver la incidencia sobre caducidad de la acción manifestada por la Municipalidad, para lo cual se evalúan los fundamentos expuestos en el escrito pertinente, los mismos que han sido resumidos en la parte expositiva del presente laudo.

af

fm

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Al respecto, es menester en primer lugar dejar establecido que de acuerdo con el principio Kompetenz - Kompetenz, el Tribunal Arbitral es el único órgano competente para decidir acerca de su propia competencia; conforme está establecido en el numeral 3 del Artículo 3º del Decreto Legislativo N° 1071.

El Tribunal Unipersonal tiene en consideración además que Convenio Arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza; conforme lo establece el numeral 1 del Artículo 13º del Decreto Legislativo N° 1071.

En cuanto a la caducidad de la acción, la Municipalidad sostiene que Consorcio Ventanas sometió las controversias a arbitraje fuera del plazo previsto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sobre el particular, el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo No 1017 establece que *"Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50 de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad"*.

Nótese, en este sentido, que el plazo propiamente dicho en el que quedaría caduco el derecho a recurrir al arbitraje, no ha sido previsto de modo expreso, sino que corresponde a una fórmula abierta, carente de un plazo específico de vigencia.

Recién con la vigencia de la Ley Nro 29873 que modifica el Decreto Legislativo 1017, vigente a partir del 20 de septiembre de 2012, - que no es aplicable al presente caso -, se establecen los plazos de caducidad en el referido artículo 52 – literal 52.2

Por su parte el Artículo 170º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece en su parte pertinente al caso: *"Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida"*.

De otro lado, el artículo 218º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al regular el Procedimiento de solicitud de arbitraje dispone: *"En caso las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o no hayan pactado al respecto, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito, con indicación del convenio arbitral, incluyendo la designación del árbitro, cuando corresponda. La solicitud también deberá incluir de manera referencial, y con fines informativos, un resumen de la o las controversias a ser sometidas a arbitraje y su cuantía"*.

Tenemos así que la caducidad se encontraba prevista de modo amplio e impreciso en la Ley de Contrataciones del Estado, limitada únicamente con la vigencia del contrato, mientras que en el caso de la norma reglamentaria, se establece de modo expreso un plazo cierto y específico, en este caso de quince (15) días hábiles. La pregunta que salta de la simple comparación de ambos dispositivos es clara ¿Puede establecerse un plazo de caducidad por una norma de carácter reglamentario, de rango menor a la ley?

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

La relevancia de este tema es crucial, puesto que se advierte que el Consorcio Ventanas manifiesta su intención de recurrir a la vía arbitral a través de su carta que contiene su solicitud arbitral, entregada a la Municipalidad entregado por conducto notarial el 05 de diciembre de 2012, signado con Exp. 3651, esto es al quinto día de haber sido notificado con la Resolución de Alcaldía Nro 0765-2012-MDS-SC, del 28.11.2012, notificada notarialmente el 30.11.2012 con Carta s/n.

Sobre el particular, debemos recordar que la caducidad es una institución jurídica que se encuentran regulada en los artículos 2003 al 2007 del Código Civil, cuya consecuencia es extinguir un derecho y con ello la acción relacionada con el mismo. Dicha regulación no ha sido desarrollada ni en la Ley de Contrataciones del Estado ni en su Reglamento, por lo que, debemos hacer referencia a nuestro Código Civil.

De este modo, conforme a lo establecido por la Resolución Casación No. 2566-99-Callao, “en el instituto de caducidad, (...), se aprecia el imperativo de la ley por asegurar una situación jurídica, lo que se explica por su íntima vinculación con el interés colectivo y la seguridad jurídica (...)".

Como se puede apreciar, la caducidad es una institución que busca mantener la seguridad jurídica velando por el interés colectivo, y que intereses individuales no perjudiquen a los colectivos. Por lo tanto, y en relación a lo anterior, en el artículo 2004º del Código Civil se ha establecido el principio de legalidad en relación con los plazos de caducidad, con la finalidad que no se haga un uso abusivo de la misma.

El mencionado artículo establece: “*Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto contrario*”.

Así, de lo expuesto hasta el momento, se puede apreciar la existencia de una situación de desavenencia entre la Ley de Contrataciones del Estado, que no establece un plazo cierto y específico de caducidad, respecto del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que sí lo establece, como de este último con las disposiciones del Código Civil, que de modo específico y especializado regula el instituto de la caducidad o extinción de un derecho y la acción correspondiente, en el que establece que tal medida sólo puede estar contemplada en una norma con rango de ley.

Siguiendo con el razonamiento anterior resulta importante mencionar lo establecido por los artículos I y IX del Título Preliminar del Código Civil, que establecen:

Artículo I.- Abrogación de la ley

La ley se deroga sólo por otra ley. La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de esta es íntegramente regulada por aquella.

Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado.

Artículo IX.- Aplicación supletoria del Código Civil

Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

El segundo párrafo del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado prevé la aplicación de las normas de derecho privado (Código Civil). En efecto, en dicho artículo se señala “El arbitraje será de derecho, a ser resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación del presente Decreto Legislativo y su Reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

preferencia en la aplicación del derecho”.

De lo antes mencionado, ha quedado claramente establecido que el Código Civil determina que los plazos de caducidad se establecen por ley y, que sus disposiciones son de aplicación supletoria a las disposiciones establecidas en la normativa relacionada con las contrataciones estatales.

Ahora bien, las disposiciones contempladas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado sobre la caducidad para recurrir en vía de conciliación y/o arbitraje parecen inclinarnos a la inaplicabilidad de las mismas. Ello nos lleva necesariamente a una segunda pregunta: ¿Puede un Tribunal Arbitral inaplicar una disposición reglamentaria o preferir una norma legal frente a otra de menor rango? ¿Cuáles son los límites de sus competencias respecto a los eventuales vicios que pudiesen suscitarse en el trámite de un proceso arbitral?

Lo mencionado en el punto anterior tiene relación con una de las capacidades inherentes a los árbitros. Nos referimos a la capacidad de ejercer jurisdicción y todas las acciones inherentes a esta.

Sobre este tema, el Tribunal Constitucional refiere en la resolución que resuelve el caso signado como EXP. No 6167-2005-PHC/TC, específicamente en el numeral 5 de los fundamentos, lo siguiente:

“5. El principio de unidad y la exclusividad de la función jurisdiccional reconocido en el artículo 139, inciso 1 de la Constitución, prescribe que: “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la arbitral y la militar. No hay proceso judicial por comisión o delegación”. En atención a ello, la Constitución ha establecido, como regla general, que corresponde al Poder Judicial el avocamiento único y singular del estudio y solución de los diversos tipos de conflictos jurídicos (principio de unidad), prohibiéndose al legislador que atribuya la potestad jurisdiccional a órganos no conformantes del Poder Judicial (principio de exclusividad).”

Según la cita antes mencionada, los árbitros están habilitados constitucionalmente para poder aplicar jurisdicción, es decir aplicar derecho y juzgar como lo haría un juez del aparato judicial e, igualmente, para preferir una norma de rango legal sobre otra de nivel inferior.

Cabe mencionar que en razón a lo anteriormente expuesto, el Tribunal Constitucional ha establecido que, en “*la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que estableza el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso.*” TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia recaída en el Exp. No 0023-2003-AI/TC. Caso Jurisdicción Militar. (Fundamento 13).

Así, siguiendo con el fundamento establecido en la resolución analizada, la facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no sólo se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2º inciso 24 literal a) de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139 de la propia Constitución, siendo que el mencionado artículo establece lo siguiente:

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

“(…)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.



Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

(...)"

Así pues, en relación a los principios y funciones de la tutela jurisdiccional, los árbitros se encuentran obligados a dar cumplimiento a las normas constitucionales, así como a las normas con rango de ley respecto de las de menor rango, pudiendo por tanto aplicar el control difuso de las normas, tal como se desprende de la resolución del Tribunal Constitucional materia de análisis, en cuanto se señala que:

"Este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (artículo 1º de la Ley General de Arbitraje), con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad, administrativa o judicial ordinaria. El control judicial, conforme a la ley, debe ser ejercido ex post, es decir, a posteriori, mediante los recursos de apelación y anulación del laudo previsto en la Ley General de Arbitraje. Por su parte, el control constitucional deberá ser canalizado conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal Constitucional; vale decir que tratándose de materias de su competencia, de conformidad con el artículo 5º, numeral 4 del precitado código, no proceden los procesos constitucionales cuando no se hayan agotado las vías previas. En ese sentido, si lo que se cuestiona es un laudo arbitral que verse sobre derechos de carácter disponible, de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo." (...)

El principio de interdicción de la arbitrariedad es uno inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora; de allí que, si bien la autonomía de la jurisdicción arbitral tiene consagración constitucional, no lo es menos que, como cualquier particular, se encuentra obligada a respetar los derechos fundamentales, en el marco vinculante del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139º de la Constitución); por cuanto, si así no ocurriese, será nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos, de conformidad con el artículo 31º in fine de la Carta Fundamental." ()

Por lo tanto se reconoce que las funciones de los árbitros deben guiarse por los principios constitucionalmente establecidos del debido proceso y por el respeto de los derechos fundamentales. En esta medida, si en un proceso arbitral se aplicase una norma que resulta contraria a lo establecido en el ordenamiento jurídico, generaría que el fuero arbitral perdiera sentido, ya que se convertiría en una vía donde se podría resolver conflictos al margen del ordenamiento legal.

Conforme lo expuesto en este punto, el Arbitro Único es de la opinión que el establecimiento de la institución de la caducidad dentro de cualquier norma de carácter especial debe respetar los elementos establecidos por el ordenamiento jurídico general, no siendo por tanto aplicable el denominado "Plazo de Caducidad" contemplado en el Artículo 170º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado por cuanto el mismo no tiene un sustento ni base pre establecida en norma con rango de ley conforme a lo dispuesto por el Código Civil, no pudiendo establecerse por vía reglamentaria disposiciones que extingan derechos.

En atención a ello, el argumento de la Municipalidad respecto de que el procedimiento arbitral ha sido iniciado fuera del plazo de caducidad, no es correcto.

Ahora bien, la Municipalidad alega además que el procedimiento arbitral debería haberse iniciado hasta el 21 de diciembre del mismo año, lo cual resulta a todas luces fuera de contexto y normativa expresa vigente, por cuanto el procedimiento arbitral se inició con la solicitud arbitral, notificada a la Municipalidad el 05 de diciembre del 2012, y; no con la instalación del Tribunal Unipersonal como en el presente caso que se efectuó el 18 de enero del 2013.


The image shows two handwritten signatures. The first signature on the left is in black ink and appears to read 'Fidel Antonio Machado Frías'. The second signature on the right is also in black ink and appears to read 'Municipalidad Distrital de Sanagoran'.

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Sin perjuicio de lo señalado en los dos párrafos precedentes, sobre este punto, de la revisión de los medios probatorios aportados al proceso, se puede advertir que el servicio de consultoría de obra aún no ha sido liquidada, por lo que no se ha producido la culminación, por lo que, dicha solicitud de arbitraje se encuentra dentro del plazo de caducidad previsto en el Art. 52º de la Ley de Contrataciones del Estado.

En ese sentido, se llega a la convicción que el proceso arbitral fue iniciado dentro del plazo previsto en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado y por tanto, éste Tribunal Arbitral tiene plenas facultades para conocer y emitir pronunciamiento respecto del fondo del conflicto relacionado con las controversias formuladas por Consorcio Ventanas en su escrito de demanda.

De ahí que, el Arbitro Único estima pertinente desestimar posición de caducidad de la acción, referida en el escrito de contestación de demanda, numeral 2.6 de la municipalidad.

3.5.- Consorcio Ventanas tiene acreditado en autos que entregó el expediente técnico, materia del contrato con Carta Nro 016-2012-CON VENTANAS-NJMCE-RL el 05 de octubre de 2012, esto es dentro del plazo contractual de 45 días calendarios; signado en mesa de partes con Exp. 3651, ante lo cual y de conformidad con lo previsto en las bases administrativas del proceso de selección ADS Nro 017-2012-CE-MDS, numeral 3.10. REVISION DE INFORMES; la Municipalidad debió revisar el expediente técnico y/o informes dentro de los diez (10) días calendarios siguientes a la recepción de los mismos, y comunicar al consultor sus observaciones para que este subsane las observaciones dentro de diez (10) días calendarios. Es decir que la Municipalidad no efectuó observación alguna del expediente técnico en cuestión, dentro del plazo legal y contractual antes indicado.

3.6.- La Municipalidad, con Carta Nro 047-2012-GM-MDS-SC entregada por vía notarial a Consorcio el 14 de noviembre de 2012, alcanza observaciones al expediente técnico, contenidas en el Informe Nro 0435-2012-GI-MDS/AEOGR fechado con 09.11.2012 adjunto, “.....otorgando un plazo de cinco (05) días para levantar dicha causal prevista en el inciso c) del art. 40 del chas observaciones caso contrario se procederá a la resolución del contrato conforme a lo establecido en la cláusula décimo octava del contrato suscrito con su representada y por la causal prevista en el inciso c) del art 40 del Decreto Legislativo Nro 1017”; para acto seguido notificar la resolución de contrato con Carta Notarial s/n de fecha 30.11.12, contenida en la Resolución de Alcaldía N° 0765-2012-MDS-SC de fecha 28.11.12.

3.7.- De los actos administrativos antes descritos, actuados por la Municipalidad, se evidencia claramente la distorsión o mala interpretación del procedimiento resolutivo de contrato el cual está taxativamente recogido en 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por cuanto; no se resiste el menor análisis que se curse carta notarial para subsanación de observaciones al expediente técnico, a los 39 días calendarios de haber sido recepcionado el mismo por la Entidad, y conceder cinco días para tal subsanación, cuando la normativa en esos casos contenida en el artículo 176, cuarto párrafo del decreto supremo 184-2008-EF, previene que son de dos a diez días para subsanar observaciones y notificadas dentro de los diez días calendarios de recibido el referido expediente técnico.

3.8.- El referido artículo 169 del Decreto Supremo Nro. 184-2008-EF, tiene como verbo rector “faltar al cumplimiento de obligaciones”, y bajo ese contexto quien ha faltado al cumplimiento de obligaciones esenciales, legales y contractuales, es la Municipalidad al no haber operado dentro del plazo legal con comunicar o notificar oportunamente al Consorcio con las observaciones al expediente técnico, y no el Consorcio; quien cumplió con presentar el expediente técnico dentro del plazo hábil y legal. Si el Consorcio no subsanaba las observaciones en el plazo de 10 días calendarios, que la Municipalidad debió conceder oportunamente; en ese caso operaba el inicio del procedimiento resolutivo de contrato por parte de la Municipalidad al amparo del referido artículo 169, y la



Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

correspondiente resolución de contrato de ser el caso (artículo 176, cuarto párrafo del D.S. 184-2008.EF), por lo que bajo esta secuencia de actos administrativos materia de evaluación y calificación de nuestra parte, efectivamente se evidencia no solamente la infracción al debido proceso, sino también de omisión de funciones por parte de los representantes de la Municipalidad.

3.9.- Es del caso resaltar que, con el análisis y conclusión citada en el numeral precedente, la Carta Nro 047-2012-GM-MDS-SC entregada por vía notarial a Consorcio el 14 de noviembre de 2012, como se señala expresamente en el ASUNTO: CORRE TRASLADO DE OBSERVACIONES, incumpliendo por ende la formalidad de un documento que contenga el inicio del procedimiento resolutivo de contrato con plazo de subsanación de obligaciones esenciales, legales y contractuales que exige para tal efecto el antes citado artículo 169; que a esa fecha Consorcio no tipificaba al haber cumplido con su obligación esencial y contractual de entregar el expediente técnico dentro del plazo contractual, sin que se la notifique observación alguna al expediente técnico en tiempo hábil y legal; lo cual conlleva a determinar se declare fundado este punto controvertido.

SE DISPONGA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DEL MONTO DE S/. 50,000.00, POR PARTE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN A FAVOR DE CONSORCIO VENTANAS POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, EL CUAL INCLUYE: LUCRO CESANTE, DAÑO EMERGENTE Y DAÑO MORAL

Posición del Consorcio

3.11.- Respecto a la Pretensión Accesoria de la Primera Pretensión Principal: "Reconocimiento y pago del monto de S/. 50, 000.00, por parte de la Municipalidad Distrital de Sanagoran a favor de mi representada, por concepto de indemnización por daños y perjuicios, el cual incluye: lucro cesante, daño emergente y daño moral."

Al existir una resolución unilateral de contrato arbitral, por parte de la Municipalidad Distrital de Sanagoran, esta se encuentra en la obligación de asumir el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios, el cual incluye: lucro cesante, daño emergente y daño moral, en mérito a los fundamentos expuestos en los párrafos precedentes y que se encuentran sustentados a lo largo de la presente demanda; y de conformidad a lo estipulado en el 2do párrafo del Art.170⁴ del RLCE"

Posición de la Municipalidad

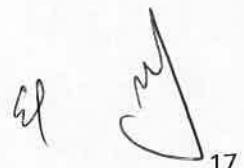
3.12.- "2.5. Siendo que el acto administrativo cuestionado a través de la presente demanda arbitral, ha sido expedido dentro de los procedimientos legales y respetando el debido proceso, esta acción será declarado INFUNDADO y por consiguiente las pretensiones accesorias, pues no sería prudente autorizar un pago por un trabajo

⁴ Artículo 170. Efectos de la resolución

Si la parte perjudicada es la Entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados.

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.



17

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

que no se ha cumplido y que no ha tenido para nada en cuenta las exigencias requeridas por el Ministerio de Vivienda y Construcción.”

Posición del Árbitro Único

3.13.- Que cabe precisar que las pretensiones accesorias deben guardar estricta dependencia de la pretensión principal, y; habiéndose opinado del numeral 3.7 al 3.9 por procedente la primera pretensión principal o primer punto controvertido, y; habiendo la MUNICIPALIDAD incumplido con sus obligaciones legales, y no obstante ello notifico la resolución del contrato a través de la Carta Notarial fecha 30 de noviembre de 2012, se tiene que CONSORCIO ha sufrido un perjuicio económico, por lo que la MUNICIPALIDAD está obligado a indemnizar al Contratista; de conformidad con lo previsto en el artículo 1321º del Código Civil que prescribe:

«Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.»

Que, para que proceda la indemnización por daños y perjuicios que establece el citado artículo 1321 del Código Civil, se necesita: Primero, que exista un daño, Segundo, que el autor del mismo, haya actuado con dolo, culpa leve o culpa inexcusable; Tercero, que el resarcimiento por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial,

Tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante (siempre que hayan sido consecuencia inmediata y directa del incumplimiento contractual); Cuarto, que el resarcimiento por la inejecución de la obligación, en caso de culpa leve, se limita al daño que podía preverse al momento que fue contratada.

Que, debe tenerse en consideración que la indemnización por daños y perjuicios persigue que la MUNICIPALIDAD repare el daño causado pues (conforme fluye de autos y de los considerandos precedentes), la conducta de la MUNICIPALIDAD se ha visto signada por un manifiesto proceder culposo inexcusable, toda vez que ésta ha incumplido normas legales y contractuales de observancia obligatoria; razón por la cual ésta debe resarcir el daño ocasionado y debidamente probado en el proceso.

Que, el artículo 44º de la LEY, la Cláusula Décimo Cuarta de EL CONTRATO y el artículo 170º de EL REGLAMENTO reconocen el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios a favor del CONTRATISTA, y que fueran ocasionados a raíz de la resolución del Contrato por causas imputables a la MUNICIPALIDAD.

af

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Que, respecto del daño emergente, que no es sino la pérdida o detrimento patrimonial que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, conocido también como la disminución de la esfera patrimonial del dañado. Dicho en otras palabras, la indemnización del daño emergente es la que pretende restituir la pérdida sufrida. Tenemos como ejemplo. En un accidente de tránsito, los gastos de la reparación del vehículo, gastos médicos, (operación, medicina); en cuanto a los daños futuros, se refiere a la secuela que puede causar el accidente en la salud de una persona y que no necesariamente surgen en el momento de la contingencia sino en forma posterior.

Que, por **lucro cesante**, se entiende lo que una persona deja de ganar como consecuencia del hecho generador del daño alegado; es decir la **utilidad dejada de percibir** a causa de la desaparición del dinero con que el CONSORCIO tendría que haber contado al concluir el servicio.

Consiste en el no incremento del patrimonio del dañado, también se dice que es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado, en consecuencia será aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino o aquello que que hubiera podido ganar y no lo hizo por causa peldaño. Entonces mientras en el daño emergente hay empobrecimiento, en el lucro cesante hay un impedimento a que se enriquezca legítimamente.

Esto no significa que el daño emergente sea presente, mientras que el lucro cesante es futuro. La fecha para considerar el pasado, presente y futuro en este caso es el de la sentencia. Desde esta perspectiva tanto el daño emergente como el lucro cesante pueden ser pasados, presentes o futuros. El lucro cesante es siempre futuro con respecto al momento del daño.

Por Daño Moral, se denomina también "daño no patrimonial", "daño extrapatrimonial", "daño extraeconómico", "daño biológico", "daño a la integridad psicosomática", "daño a la vida de relación", entre otros. El daño moral, es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica. También se entiende daño moral como un dolor, un sentimiento de

pena, un sufrimiento, un turbamiento. Si bien daño a la persona y daño moral son idénticos en cuanto a su contenido no patrimonial, ambos difieren pues la relación entre el primero y el segundo es de género a especie. El daño a la persona por su parte, se le conoce también como daño subjetivo, esto es el daño ocasionado al sujeto de derecho, el cual incluye un sinnúmero de situaciones que pueden presentarse. El daño a la persona se presenta como una sub especie del daño moral y fue introducido como una novedad en el Código Civil de 1984, promovida por el doctor Carlos Fernández Sessarego.

"Según este jurista, la distinción clásica entre el daño patrimonial y el daño no patrimonial admitiría una subdivisión: el daño extrapatrimonial y estaría conformado por el daño moral y por el daño a la persona. Este último sería "el que lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial ". En cambio, el daño moral habría quedado reducido al "dolor de afección, pena sufrimiento".

El método que el juzgador ha de adoptar para establecer un adecuado quantum indemnizatorio en la reparación del daño moral, debe tener en cuenta necesariamente, los elementos relevantes para determinar dicho quantum; tales

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

como la relación de causalidad entre la conducta del agente y del daño; las circunstancias del caso concreto (edad, sexo, estado civil, ocupación del ofendido, entre otros); la intencionalidad del daño, la situación económica de las partes; y la jurisprudencia sobre casos similares.

La estimación de la concreta cuantía en la reparación de daño moral ha de ser razonada en los supuestos que la motivación sea posible. El Magistrado dispone de libertad para fijar el quantum indemnizatorio y para ello deberá ponderar el valor de la cosa o del daño que se trata de reparar, entendiéndose los perjuicios morales, siempre que los daños aparezcan determinados como ciertos, rechazándose aquellos que parezcan meras hipótesis o suposiciones.

Considerando las apreciaciones doctrinarias antes citadas, y; el hecho concreto que la norma vigente y expresa sobre indemnización por daños y perjuicios no estipula condicionamiento alguno respecto al quantum, estimo debe declararse fundado este punto controvertido, al haber determinado en los considerandos precedentes la responsabilidad de la Municipalidad por la anulada resolución del contrato, con perjuicio al Consorcio.

QUE, SE DECLARE POR CONCLUIDO EL CONTRATO DE CONSULTORÍA DE OBRA N° 102-2012-MDS SUSCRITO ENTRE AMBAS PARTES EL 29 DE AGOSTO DEL 2012.

Posición del Consorcio

3.14.- “Respecto a la Segunda Pretensión Principal: “Se declare por concluido el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC, con la correspondiente absolución de observaciones, que se verificará en sede arbitral.”

Que, se tenga por cumplido el contrato suscrito entre la Municipalidad Distrital de Sanagoran y mi representada, al haber ejecutado oportunamente con presentar el expediente técnico materia del contrato de consultoría, en consecuencia deberá declararse por concluido el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS-SC.”

Posición de la Municipalidad

3.15.- En su escrito de contestación de demanda, la Municipalidad no se pronuncia respecto de esta segunda pretensión principal, sino tan solo en forma genérica precisa que se declare infundada la demanda sin mayor fundamentación ni argumentación detallada al respecto.

Posición del Árbitro Único

3.16.- Al declararse fundada la primera Pretension principal por la invalidez de la resolución del contrato de servicios de consultoría, ante la existencia de grave omisión del procedimiento resolutivo de contrato y por ende afectándose el debido proceso; por cuanto no existió la estricta formalidad del artículo 169, esto es; al no haber cumplido la Municipalidad con notificar o comunicar al Consorcio el inicio del procedimiento resolutivo de contrato por no haber efectuado las subsanaciones de observaciones al expediente técnico, entregado a la Entidad el 05 de octubre del 2013; por cuanto que, las observaciones recién fueron notificados a Consorcio 39 días calendarios

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

después de recibido el expediente técnico, esto es; el 14 de noviembre de 2012, con Carta Nro 047-2012-GM-MDS-SC.

3.17.- Efectivamente, la Municipalidad no aplico dentro de los plazos legales y contractuales la notificación de las observaciones al expediente técnico (10 días calendarios), concediendo a Consorcio el mismo plazo para subsanar, y al no haber existido este procedimiento precedente, la observación efectuada luego de 39 días calendarios deviene en ilegal, tipificándose por ende, la existencia de un expediente técnico entregado el 05 de octubre del 2012, sin observación valida alguna, con lo que debe colegirse que el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS suscrito entre ambas partes el 29 de agosto del 2012, está concluido, y por ende fundado este punto controvertido.

SE ORDENE A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN EL PAGO DEL ÍNTEGRO DEL MONTO DE S/. 137,635.20, PACTADOS POR LOS SERVICIOS DE CONSULTORÍA BRINDADOS, A FAVOR DE CONSORCIO HUALASGOSDAY.

SE ORDENE A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN, EXPIDA EL CORRESPONDIENTE CERTIFICADO DE CONFORMIDAD DE SERVICIOS SIN PENALIDAD, A FAVOR DE CONSORCIO VENTANAS

Posición del Consorcio

3.18.- “Respecto a la Primera y Segunda Pretensión Accesoria de la Segunda Principal: “Se ordene a la Municipalidad Distrital de Sanagoran el pago del íntegro del monto de S/.137,635.20, pactados por los servicios de consultoría brindados, a favor de mi representada” y “Se ordene a la Municipalidad Distrital de Sanagoran, expida el correspondiente certificado de conformidad de servicios de Consultoría de Obra, sin penalidad, a favor de mi representada.”

Que, respecto a estos dos puntos, consideramos importante adicionar que mi representada ha cumplido con ejecutar dentro del plazo y condiciones establecidas, la Consultoría de Obra para la cual se nos contrató, conforme a los hechos y sustentos fácticos que se han acreditado en el presente escrito

Posición de la Municipalidad

3.19.- “2.5. Siendo que el acto administrativo cuestionado a través de la presente demanda arbitral, ha sido expedido dentro de los procedimientos legales y respetando el debido proceso, esta acción será declarado INFUNDADO y por consiguiente las pretensiones accesorias, pues no sería prudente autorizar un pago por un trabajo que no se ha cumplido y que no ha tenido para nada en cuenta las exigencias requeridas por el Ministerio de Vivienda y Construcción”

Como es de advertirse la Municipalidad en su escrito de contestación de demanda, no se pronuncia expresamente respecto de estas dos pretensiones accesorias a la segunda Pretensión principal, sino tan solo en forma genérica precisa que se declare infundada la demanda sin mayor fundamentación ni argumentación detallada al respecto.

af *JL*

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Posición del Árbitro Único

3.20.- Al declararse fundada la segunda pretensión principal por la invalidez de la resolución del contrato de servicios de consultoría, ante la existencia de grave omisión del procedimiento resolutivo de contrato y por ende afectándose el debido proceso; por cuanto no existió la estricta formalidad del artículo 169, esto es; al no haber cumplido la Municipalidad con notificar o comunicar al Consorcio el inicio del procedimiento resolutivo de contrato por no haber efectuado las subsanaciones de observaciones al expediente técnico, entregado a la Entidad el 05 de octubre del 2013; por cuanto que, las observaciones recién fueron notificados a Consorcio 39 días calendarios después de recibido el expediente técnico, esto es; el 14 de noviembre de 2012, con Carta Nro 047-2012-GM-MDS-SC.

3.17.- Efectivamente, la Municipalidad al no aplicar dentro de los plazos legales y contractuales la notificación de las observaciones al expediente técnico (10 días calendarios), concediendo a Consorcio el mismo plazo para subsanar, y al no haber existido este procedimiento precedente, la observación efectuada luego de 39 días calendarios deviene en ilegal, tipificándose por ende, la existencia de un expediente técnico entregado el 05 de octubre del 2012, sin observación valida alguna, con lo que debe colegirse que el Contrato de Consultoría de Obra N° 102-2012-MDS suscrito entre ambas partes el 29 de agosto del 2012, está concluido, en consecuencia corresponde declarar por ende fundados estos dos puntos controvertidos, debiendo la Municipalidad pagar a Consorcio el monto de S/. 105,720.00 por los servicios de consultoría pactados, y; entregar a Consorcio Certificado de Conformidad de Servicios de Consultoría de Obra, sin penalidad.

**RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANAGORAN A FAVOR DE
CONSORCIO VENTANAS, DE LOS GASTOS ARBITRALES, QUE INCLUYEN HONORARIOS DEL
ÁRBITRO UNIPERSONAL, DE LA SECRETARÍA ARBITRAL Y ABOGADO DEFENSOR, POR UN
MONTO ESTIMADO DE S/. 40,000.00.**

Posición del Consorcio

3.18.- “Respecto de la Tercera Pretensión Principal: “Reconocimiento y pago de la Municipalidad Distrital de Sanagoran a favor de mi representada, de los gastos arbitrales, que incluyen honorarios del árbitro unipersonal, de la secretaría arbitral y abogado defensor, por un monto estimado de S/. 40,000.00.”

Consideramos que el pago requerido por el concepto de gastos administrativos, a favor de nuestra representada, tiene su sustento en el Art 70 del D.L N° 1071, más aun si tomamos en cuenta que la resolución unilateral de parte de la Entidad se ha realizado de manera arbitraria, conforme se ha expuesto precedentemente.”

Posición de la Municipalidad

3.19.- En su escrito de contestación de demanda, la Municipalidad no se pronuncia respecto de esta segunda pretensión principal, sino tan solo en forma genérica precisa que se declare infundada la demanda sin mayor fundamentación ni argumentación detallada al respecto.



Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Posición del Árbitro Único

3.20.- Que, en cuanto a los costos del arbitraje, los artículos 70 y 73 del Decreto Legislativo n.º 1071, disponen que 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.

3.21.- Que los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del tribunal arbitral; (ii) los honorarios y gastos del secretario; (iii) los gastos administrativos de la institución arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales».

3.22.- Que el convenio arbitral contenido en la Cláusula Vigésima del Contrato no regula nada sobre el particular.

Que, dentro de tal orden de ideas, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este Laudo, se ordena lo siguiente:

- (i) Que la Municipalidad asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiese comprometido a pagar en el futuro el Consorcio; y
- (ii) Que en lo que corresponde a los honorarios de los árbitros y de la secretaría arbitral, ellos deben ser asumidos íntegramente por la Municipalidad Distrital de Sanagoran.

4.- HONORARIOS Y GASTOS ARBITRALES

Que en el numeral 46 del Acta de Instalación del Tribunal Unipersonal, de fecha 18 de enero de 2013, se fijó como anticipo de honorarios del Árbitro Único la suma de S/.8,000.00 netos y de la secretaría arbitral la suma de S/. 4,000.00 netos.

Que, en tal sentido, corresponde establecer como honorario total del Tribunal Unipersonal la suma de S/.8,000.00 netos y de la secretaría arbitral en la suma de S/. 4,000.00.

5.- DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

Que el Tribunal Unipersonal deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos.

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

Que, asimismo, el Tribunal Unipersonal deja constancia de que, en las pretensiones que correspondía, ha examinado las pruebas presentadas y admitidas, de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo n.º 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

Que, finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de su análisis sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

En consecuencia, el ARBITRO UNICO LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de Consorcio Ventanas, y, en consecuencia, se declara la nulidad y por ende se deja sin efecto ni eficacia legal el acto administrativo de Resolución del Contrato de Consultoría de Obra n° 102-2012-MDS-SC suscrito entre ambas partes el 29 de agosto del 2012, para la elaboración del expediente técnico para la obra: "Instalacion del Servicio de agua potable y alcantarillado en la zona urbana del Centro Poblado de Ventanas y los Caserios de Casaña, Chugurbamba y Quequepampa, Distrito de Sanagoran, Provincia de Sánchez Carrión, Región La Libertad", contenido en la Resolución de Alcaldía n° 0765-2012-MDS de fecha 28 de noviembre del 2012, notificada a Consorcio Ventanas por conducto notarial con Carta s/n el 30.11.12.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión accesoria de la primera pretensión principal de Consorcio Ventanas, y; en consecuencia, se dispone que la Municipalidad Distrital de Sanagoran reconozca y pague el monto de S/. 50,000.00, a favor de Consorcio Ventanas por concepto de indemnización por daños y perjuicios, el cual incluye: lucro cesante, daño emergente y daño moral

TERCERO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de Consorcio Ventanas; y; en consecuencia, se declara por concluido el Contrato de Consultoría de Obra n° 102-2012-MDS suscrito entre ambas partes el 29 de agosto del 2012.

CUARTO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión accesoria de la segunda pretensión principal de Consorcio Ventanas, y; en consecuencia, se ordena a la Municipalidad Distrital de Sanagoran efectuar el pago del íntegro del monto de s/. 137,635.20, pactados por los servicios de consultoría brindados, a favor de Consorcio Ventanas

QUINTO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión accesoria de la segunda pretensión principal de Consorcio Ventanas, y; en consecuencia, se ordena a la Municipalidad Distrital de Sanagoran, expida el correspondiente Certificado de Conformidad de Servicios sin penalidad, a favor de Consorcio Ventanas

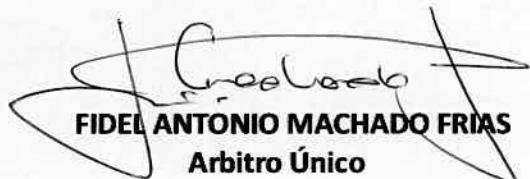
SEXTO: Declarar **FUNDADA** la tercera pretensión principal de Consorcio Ventanas, y; en consecuencia, se ordena:

- (i) Que la Municipalidad asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiese comprometido a pagar en el futuro el Consorcio Ventanas; y
- (ii) Que en lo que corresponde a los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral, ellos deben ser asumidos íntegramente por la Municipalidad Distrital de Sanagoran.

Arbitro Único

Fidel Antonio Machado Frías

SEPTIMO: FÍJESE como honorarios arbitrales definitivos del presente arbitraje los señalados en el numeral 4 del presente laudo, conforme al artículo 70 del Decreto Legislativo n.º 1071.



FIDEL ANTONIO MACHADO FRIAS
Arbitro Único



LENIN FERNANDO ARAUJO ARAUJO
Secretario Arbitral