

Caso arbitral seguido entre:

RUBÉN AMÉRICO YACHAPA CONDEÑA

(Demandante)

y

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA

(Demandado)

LAUDO ARBITRAL

Árbitro Único

Alexander Campos Medina

Secretario Arbitral

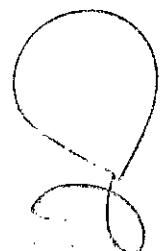
Giancarlo Peralta Miranda

Tipo de Arbitraje

Nacional | Derecho | Ad Hoc

Lima, 10 de febrero de 2016


Resolución N° 32



I. RESOLUCIÓN N° 32:

1. En Lima, a los 15 días del mes de febrero del año 2016, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchando los argumentos esgrimidos, y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la reconvencción y contestación de reconvencción, dicta el laudo siguiente para poner fin a la presente controversia, según el encargo recibido.

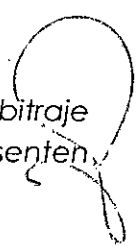
II. INTRODUCCIÓN:

- 
2. Por encargo de la Municipalidad Provincial de Huamanga (en adelante, "la MPH", "la Entidad" o "la Demandada", indistintamente), en el marco de la Adjudicación Directa Selectiva N° 001-2012-MPH/CE, el Comité Especial del proceso de selección otorgó la buena pro al señor ingeniero Rubén Américo Yachapa Condeña (en adelante, "el señor Yachapa", "el Consultor" o "el Demandante", indistintamente) el 27 de febrero de 2012 para la ejecución de la obra "Contratación de Servicios de Consultoría para la Elaboración de Perfil y Expediente Técnico del Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho" (en adelante "la Obra").
 3. Como consecuencia del otorgamiento de la buena pro, con fecha 6 de marzo de 2012, el señor Yachapa y la MPH suscribieron el "Contrato de Obra N° 006-2012-MPH/GM 'Contratación de Servicios de Consultoría para la Elaboración de Perfil y Expediente Técnico del Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho'" (en adelante, "el Contrato").
 4. Durante la etapa de ejecución del Contrato surgieron una serie de controversias que se analizarán, desarrollarán y resolverán a continuación.

III. EL CONVENIO ARBITRAL:

5. El convenio arbitral del Contrato se encuentra previsto en la Cláusula Décimo Sexta del mismo, el mismo que señala lo siguiente:


"Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar un arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten."



durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley. El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia..."

IV. ACTUACIONES ARBITRALES:

IV.1. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

- 
6. El 28 de febrero de 2014, en la sede de la Dirección de Arbitraje Administrativo (DAA) del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) se llevó a cabo, con asistencia de ambas partes, la Audiencia de Instalación de Árbitro Único; diligencia en la cual se fijaron las reglas del presente arbitraje.
 7. El Árbitro Único declaró haber sido debidamente designado, dejando constancia de que no incurría en algún supuesto de incompatibilidad o compromiso alguno con las partes, por lo que se desenvolvería con imparcialidad e independencia.
 8. Se deja constancia de que ninguna de las partes impugnó o reclamó el contenido del Acta de Instalación de Árbitro Único, dando su conformidad al cumplir con las disposiciones contenidas en esta.

IV.2. LA DEMANDA

9. El 24 de marzo de 2014, el señor Yachapa presentó su demanda arbitral, a través de la cual formuló las siguientes pretensiones:

Pretensiones de la Demanda:

Primera Pretensión

Que se "deje sin efecto (...) (la) resolución del Contrato N° 006-2012-MPH/GM y se apruebe el Perfil Técnico que actualmente se encuentra en la Municipalidad con las observaciones levantadas y que pase al estudio de Pre Inversión a nivel de Factibilidad".

Segunda Pretensión



Que "se pague el 100% del Monto del Contrato de S/. 194,000.00 descontando los adelantos efectuados, debido a que la Municipalidad Provincial de Huamanga no tiene un convenio estratégico institucional con el Instituto Peruano del Deporte para intervenir en dicho estudio y por mezclar las fases de preinversión e Inversión ilegalmente".

Tercera Pretensión

Que "se firme un nuevo contrato para el Estudio de Pre-inversión a nivel de Factibilidad con un monto de por [lo] menos del 3% del costo del proyecto".

Cuarta Pretensión

Que "[u]na vez viabilizado el PIP se firme otro contrato para realizar el estudio definitivo, expediente técnico, con un monto de por [lo] menos del 3% del costo del proyecto".

Quinta Pretensión

Que se ordene a la MPH el "pago de honorarios del árbitro único ad hoc".

Sexta Pretensión

Que se ordene a la MPH el "pago de gastos administrativos".

10. Según el Demandante, el importe total del reclamo en el presente arbitraje asciende a la suma de S/. 201,718.00 (Doscientos Un Mil Setecientos Dieciocho con 00/100 Soles)¹.

Sobre los Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Demanda:

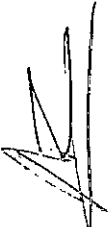

11. En relación a la resolución en forma total del Contrato, el señor Yachapa manifestó que el 31 de enero de 2013, la MPH y él conciliaron asuntos referidos a la ampliación de plazo del Contrato, producto de lo cual se suscribió el Acta de Conciliación N° 08-2013-CCY-A.

¹ De ahora en adelante, se utilizará la terminología "soles" en vez de "nuevos soles" en concordancia con lo dispuesto en la Ley N° 30381 que norma el nombre de la moneda nacional.

12. Asimismo, el Consultor sostiene que el 22 de marzo de 2013 entregó el Perfil de Inversión Pública (en adelante, "el Estudio a Nivel de Perfil") "Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Estadio Ciudad de Cumaná, en el Distrito de Ayacucho, Provincia de Huamanga", el cual fue devuelto por la MPH el 21 de mayo de 2013, con una primera observación realizada, habiendo sido absuelta por el señor Yachapa el 4 de junio de 2013.
13. El Demandante explica que, no obstante ello, el 15 de julio de 2013, la Entidad le devolvió el Estudio a Nivel de Perfil con código SNIP N° 255315 con una segunda observación, dándole un plazo de cinco (5) días para absolverla; caso contrario, se resolvería el Contrato.
14. En esa línea, el Consultor indica que el 19 de julio de 2013 envió la Carta N° 014-2013-RAYC/CONSULTOR a la MPH, mediante la cual manifestó la dificultad de absolver la segunda observación dado que el Instituto Peruano del Deporte de sede en Ayacucho (en adelante, "el IPD - Ayacucho"), no habría querido proporcionarle los documentos relevantes para tales efectos, argumentando que el estadio objeto del Estudio a Nivel de Perfil era de propiedad del Gobierno Regional de Ayacucho (en adelante, "el GRA") y no de la MPH, añadiendo que el GRA realizaría su propio proyecto de estadio, negándose a entregar los siguientes documentos requeridos:
- Acta de Compromiso de Operaciones y Mantenimiento de la Infraestructura Proyectada.
 - Ingreso de taquilla por tribuna de los últimos cinco (5) años, por eventos.
 - Número de deportistas calificados por disciplinas.
 - Descripción de los ambientes con los que se cuenta en el IPD – Sede Ayacucho.
 - Inventario de los bienes existentes, por disciplinas.
15. Manifiesta el Demandante que, como consecuencia de lo anterior, habría solicitado, mediante carta a la MPH, que, por intermedio del alcalde, exija al IPD – Ayacucho entregar los documentos antes referidos, pedido que habría sido rechazado, mostrando tal Entidad –según afirmó– su total desinterés en apoyar al Consultor y que finalmente se termine con la entrega del expediente técnico.

16. Lo anterior se corrobora -señala el Demandante-, en la Carta N° 116-2013-MPH-A/12.54 de la MPH del 20 de julio de 2013, que deniega su exigencia y requiere el levantamiento de la segunda observación; advirtiendo que, caso contrario, se procedería a resolver el Contrato. Este apercibimiento se hizo efectivo el 12 de agosto de 2013, mediante Carta N° 53-2013-MPH-SG-UTDyA/21.22, en la cual la Entidad comunica al señor Yachapa la resolución del Contrato.
17. Sin perjuicio de ello, el Consultor señala que el 14 de agosto de 2013 entregó, mediante Carta N° 14-2013-RAYC/CONSULTOR, el Estudio a Nivel de Perfil con las observaciones levantadas, el cual fue devuelto por la MPH el 21 de agosto de 2013, por medio de la Carta N° 139-2013-MPH/12.54, argumentando que el Contrato ya había sido resuelto.
18. El Demandante precisa que el artículo 22° de la Resolución Directoral N° 003-2011-EF/68.01 (Resolución que aprueba la Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública – SNIP) (en adelante "la Directiva"), menciona que el monto de inversión es igual o menor a S/. 10'000,000.00 en caso de estudio de pre inversión a nivel de perfil; y que el monto es mayor a S/. 10'000,000.00 en caso de estudio de pre inversión más detallada a nivel de factibilidad.
19. En esa línea, el Consultor afirma en el presente caso, que para un estadio de 36,000 espectadores, el cual -según los propios términos del señor Yachapa- fue "impuesto arbitrariamente" por los funcionarios de la MPH, el presupuesto de obra del análisis de costos y presupuesto del perfil técnico asciende a S/. 190,000.00 (Ciento Noventa Mil con 00/100 Nuevos Soles); sin embargo, en base a un análisis de oferta y demanda, para 24,000 espectadores se debe contar con un presupuesto de S/. 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Un Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Un con 43/100 Soles), características estas últimas sobre las que se elaboró el Estudio a Nivel de Perfil.
20. Sigue argumentando el Demandante que por este presupuesto de S/. 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Un Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Un con 43/100 Soles), el estudio de preinversión a nivel de perfil debió ser aprobado y pasar a un estudio de preinversión más detallado a nivel de factibilidad. No obstante, la MPH habría devuelto al Consultor el perfil técnico con una primera lista de observaciones para ser levantadas, creando su código SNIP N° 255135; cuando lo cierto es que en el Contrato N° 006-2012.MPH/GM no se iba a realizar el estudio de

preinversión a nivel de factibilidad, por lo que debía celebrarse otro contrato; hecho que nunca sucedió.

- 
21. Además de lo anterior, el señor Yachapa sostiene que el artículo 13, inciso 4, de la Directiva, en relación a la evaluación de los estudios de pre inversión, establece que "[c]uando la OPI formule observaciones, debe pronunciarse de manera explícita sobre todos los aspectos que deban ser reformulados o sustentados, no debiendo volver a observar un PIP sino por razones sobrevinientes a la primera evaluación".
 22. En base a ello, el Demandante señala que al entregar nuevamente el perfil técnico con las observaciones levantadas, la MPH devolvió el perfil técnico con una segunda lista de observaciones. En esta nueva lista de observaciones habría incorporado otras observaciones que no estaban incluidas en la primera lista, lo cual habría trasgredido el artículo 13, inciso 4, de la Directiva.
 23. La segunda lista de observaciones requería al Consultor realizar un análisis más detallado, a nivel de factibilidad. Es decir, la Entidad habría pretendido –según afirma– ahorrarse el costo del estudio de factibilidad a costa del Consultor, quien solamente estaba obligado a hacer un Estudio a Nivel de Perfil.
 24. El Demandante precisa que en la carta que contenía la segunda lista de observaciones, la Entidad conminaba al Consultor a que, dentro del plazo de cinco (5) días, levante las observaciones, bajo apercibimiento de resolución del Contrato, pese a que –según la opinión del señor Yachapa– lo que correspondía era suscribir un nuevo contrato con el Consultor para que se haga el estudio de pre inversión a nivel de factibilidad, algo que nunca ocurrió.
 25. Al respecto, el señor Yachapa manifiesta que los datos para el estudio más detallado a nivel de factibilidad, no se conseguirían en cinco (5) días, más aún cuando el IPD – Ayacucho se había negado a entregar cierta información para el Estudio a Nivel de Perfil, argumentando que el estadio "Ciudad de Cumaná" era propiedad del IPD y que el GRA sería el encargado de realizar estos estudios con miras a concretar el proyecto "Ampliación del Estadio Ciudad de Cumaná".
 26. Siendo ello así, para el señor Yachapa, la MPH debió firmar un convenio estratégico interinstitucional con el IPD – Ayacucho para intervenir en este
- 

estudio. La Entidad –en su opinión– nunca debió lanzar el proceso de Selección para elaborar el Perfil y Expediente Técnico. Por esta razón, indica el señor Yachapa, a través de la Carta N° 014-2013-RAYC/CONSULTOR, advirtió lo antes referido, pero que dicha comunicación fue rechazada por la MPH con el fin de resolver el Contrato, hecho que, finalmente, se concretó.

27. Para el Demandante, sería ilegal hacer observación tras observación, contraviniendo el artículo 13, inciso 4, mencionado anteriormente. Así, la MPH habría obligado al Consultor a realizar cinco (5) anteproyectos arquitectónicos, con las exigencias de hacer un estadio de 40,000 espectadores, con palcos suite, ambientes para todas las ligas, forro lateral, cobertura, iluminación para eventos nocturnos, pista atlética para eventos internacionales, tratamiento urbano, etc.
28. Continúa señalando el Demandante que a través de los cinco (5) anteproyectos arquitectónicos, este habría logrado diseñar un estadio con todos estos componentes, primero para 36,000 espectadores; que luego se redujo a 24,000 espectadores.
29. Sin embargo, señala el Consultor que ahora que la MPH se habría informado de que el presupuesto para una obra de tal envergadura ascendería a S/. 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Cinco Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Un con 43/100 Soles), desecharon la idea y que ahora querían que se haga sólo una ampliación del estadio por un costo de S/. 40'000,000.00 (Cuarenta Millones con 00/100 Nuevos Soles) o S/. 50'000,000.00 (Cincuenta Millones con 00/100 Nuevos Soles).
30. Precisa el Demandante que todos estos cambios habrían traído consigo perjuicios económicos para el Consultor, más aún cuando el monto del Contrato sería –según afirmó– irrisorio para cubrir los honorarios de los profesionales que intervendrían en el desarrollo de un proyecto de tales características.
31. Por todas estas razones, señala el señor Yachapa, ahora solicita al Árbitro Único que resuelva la controversia mediante arbitraje, dejando sin efecto la resolución del Contrato practicada por la Entidad, aprobando el Perfil Técnico que actualmente se encontraría en la MPH, solicitando, además, que se pase el estudio de preinversión a nivel de factibilidad.

32. Por otro lado, en relación con la supuesta incoherencia de montos de honorarios de los profesionales que intervendrían en el proyecto, el señor Yachapa manifestó que en la consultoría de obras se paga hasta el 10% del presupuesto; es decir, que la consultoría para la elaboración del estudio de preinversión a nivel de perfil técnico y/o factibilidad sería de 0.10 x 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Cinco Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Un con 43/100 Soles), es decir, S/. 13'154,906.14 (Trece Millones Ciento Cincuenta y Cuatro Mil Novecientos Seis con 14/100 Soles), siendo el mismo costo para la elaboración del expediente técnico.
33. Asimismo, el Demandante afirmó que el costo de las consultorías es menor del 0.1% del presupuesto de la Obra. Es por esta razón que se hace imposible terminar exitosamente con el perfil técnico y el expediente técnico; dificultad que el Consultor habría hecho saber a la MPH, con el fin de que resolviera la controversia de alguna manera.
34. En ese marco, según el señor Yachapa, el asesor legal de la MPH manifestó que la ley le permitía a la Entidad elaborar un adicional de hasta el 25% del monto del Contrato, es decir, S/. 48,500.00 (Cuarenta y Ocho Mil Quinientos con 00/100 Soles); adicional que habría sido solicitado, en su oportunidad, por el señor Yachapa, pero que fue denegado por la Entidad, dejando al Consultor en serias dificultades –según afirmó– para culminar exitosamente el perfil y el expediente técnico.
35. Para el señor Yachapa, esta controversia estaría enmarcada en la figura del enriquecimiento indebido, ya que ninguna de las partes puede enriquecerse indebidamente a costas de otro. En este caso, la MPH querría hacerlo obteniendo un proyecto viabilizado de S/. 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Cinco Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Un con 43/100 Nuevos Soles) a costas del Consultor, con un monto supuestamente irrisorio de contrato por los servicios de perfil y expediente técnico de S/. 97,000.00 (Noventa y Siete Mil con 00/100 Nuevos Soles) cada uno, lo cual sería menor al 0.01% del presupuesto de la Obra.
36. Para el Demandante, el estudio de perfil pertenecería a la fase de preinversión, como lo indica el artículo 11, inciso 2, de la Directiva; por otro lado el estudio del expediente técnico es parte de la fase de inversión como lo indica el artículo 23, inciso 2, de dicha norma.
37. Además de lo anterior, resaltó que el artículo 1º menciona que: "La Declaratoria de Viabilidad es un requisito obligatorio para pasar de la Fase


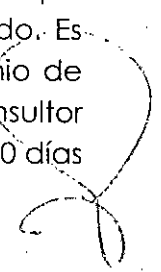
de Pre-inversión a la Fase de Inversión", por lo que la MPH no debió convocar el Proceso de Adjudicación Directa Selectiva N° 001-2012-MPH/CE para la contratación de servicios de consultoría para la elaboración del perfil y expediente técnico del mejoramiento y ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho, pues en este se mezclan las fases de preinversión y la de inversión.

38. Dicho de otro modo, el Demandante explica que la Entidad en primer lugar debió convocar al proceso de selección para el estudio de preinversión a nivel de perfil y factibilidad para luego, una vez declarado viable, se convoque para la consultoría de elaboración del estudio definitivo, expediente técnico.

IV.3. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

39. El 30 de abril de 2014, la MPH presentó la contestación de demanda, como también reconvención; esgrimiendo los siguientes argumentos:

Sobre los Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Contestación de la Demanda:

- 
40. Para la MPH, el señor Yachapa tendría como único argumento para cuestionar la resolución del Contrato que tal Entidad habría mostrado su total desinterés en apoyarlo para que finalmente termine con el expediente técnico; sin embargo el Demandante no habría demostrado no haber incurrido en los incumplimientos que finalmente dieron lugar a que se resuelva el Contrato, siendo que, por el contrario, con los documentos que acompañó como medio de prueba habría demostrado fehacientemente las afirmaciones de la Entidad.
41. La MPH señala que los incumplimientos del Consultor se habrían iniciado incluso desde la presentación del Informe N° 1, que contenía el Plan de Trabajo y Planos Topográficos (en adelante, "el Informe N° 1"); el mismo que fue realizado con un retraso de treinta y seis (36) días; pero que finalmente, luego del levantamiento de observaciones, fue aceptado. Es así que por Resolución de Alcaldía N° 348-2012-MPH/A del 26 de junio de 2012 se habría aprobado la ampliación de plazo solicitada por el Consultor a partir del 5 de junio de 2012 hasta el 24 de julio de 2012 (o sea, por 50 días calendarios).
- 


42. De otro lado, la Demandada afirmó que mediante el Informe N° 15-2012-RAYC/CONSULTOR del 24 de septiembre de 2012, el Consultor habría entregado el anteproyecto final del Proyecto, el cual, mediante Carta N° 117-2012-MPH/12.54, se habría remitido al Supervisor, arquitecto Yuri Gutiérrez Gutiérrez, para su evaluación y aprobación.
43. Luego, mediante Carta S/N del 13 de noviembre de 2012, el Consultor habría entregado el avance del Estudio a Nivel de Perfil, el cual, revisado, - señala la MPH- no habría contemplado todos los componentes que indica la Directiva N° 001-2011-EF/68.01, por lo que no ingresó al banco de proyectos.
44. Dado que el Consultor venía incumpliendo sistemáticamente con la entrega del Perfil, la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la MPH, mediante Informe N° 954-2012-MPH/12.54, solicitó la resolución del Contrato en forma total; la cual se efectivizó por medio de la Resolución de Gerencia Municipal N° 337-2012-MPH/GM del 28 de noviembre de 2012.
45. En vista de ello, la MPH afirma que el 4 de enero del 2013 se puso en conocimiento una solicitud de conciliación del Consultor, para participar en la respectiva audiencia. En dicho procedimiento, mediante acta de conciliación del 31 de enero de 2013, el ahora Demandante se comprometió a entregar el Proyecto Final de Arquitectura a nivel de Expediente Técnico. Una vez aprobado el mencionado proyecto de arquitectura final, se otorgaría al señor Yachapa el plazo de sesenta (60) días para que culmine con la consultoría conforme al objeto del Contrato.
46. Agregó la Demandada que, efectivamente, mediante Carta N° 005-2013-RAYC/CONSULTOR del 31 de enero de 2013, el señor Yachapa cumplió con la entrega de dicho Proyecto.
47. Precisa la Entidad que mediante Carta N° 18-2013-MPH/12-54 del 14 de febrero de 2013, la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la MPH le comunicó que ya se contaba con la aprobación del citado anteproyecto arquitectónico por parte del arquitecto Yuri Gutiérrez Gutiérrez, en consecuencia, desde dicha fecha se computarían los sesenta (60) días calendarios a fin de que el señor Yachapa cumpliera con el Contrato.
48. De otro lado, la Demandada sostuvo que mediante Carta N° 012-2013-RAYC/CONSULTOR del 22 de marzo de 2013 el Consultor remitió el Estudio a Nivel de Perfil; siendo que luego de la evaluación, mediante Carta Notarial

N° 083-2013-MPH/12-54 del 24 de mayo de 2013, se devolvió al Consultor el mencionado Estudio en calidad de observado, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para su absolución.

49. Mediante Carta N° 012—2013-RAYC/CONSULTOR del 4 de junio de 2013, el señor Yachapa –afirma la MPH-, remitió el Estudio a Nivel de Perfil supuestamente corregido; sin embargo, la Unidad de Programación de Inversión, a través del Informe Técnico N° 172-2013-MPH/17.20 del 15 de julio de 2013, devolvió dicho Estudio, señalando que persistían las observaciones planteadas en el Informe Técnico N° 39-2013-MPH/17.20.
50. Señala la Entidad que por este motivo, a través de la Carta Notarial N° 112-2013-MPH/12.54 del 17 de julio de 2013, le remitió al Consultor el Estudio a Nivel de Perfil para la absolución de las observaciones, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, conforme a ley.
51. Ahora bien, la Demandada afirma que mediante Carta Notarial N° 014-2013-RAYC/CONSULTOR, del 23 de julio de 2013, el Consultor solicitó información y documentación al IPD – Ayacucho solo como un acto dilatorio solo para justificar sus incumplimientos, razón por la que mediante Carta N° 116-2013-MPH-A/12.54 (por conducto notarial) del 22 de julio de 2013, se reiteró al Consultor cumplir con las observaciones en el plazo concedido, es decir, hasta el 24 de julio de 2013.
52. Sin embargo, habiendo vencido el plazo sin que se cumpla con subsanar las observaciones, la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la MPH solicitó la resolución del Contrato, por causal atribuible al Consultor, acorde con las cláusulas del Contrato, lo que finalmente se ejecutó mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 173-2013-MPH/GM del 9 de agosto de 2013:

"PRIMERO: RESOLVER en FORMA TOTAL el CONTRATO N° 006-2012-MPH/GM suscrito entre la Municipalidad Provincial de Huamanga y el Ing. Rubén Américo Yachapa Condeña, sobre "Servicios de Consultoría para la Elaboración del Perfil y Expediente Técnico del Mejoramiento y Ampliación del complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho"; por incumplimiento contractual injustificado atribuible al consultor, de conformidad a la Cláusula Décimo Tercera del citado Contrato, concordante con el numeral 1,2 del Artículo 168 del Decreto Supremo 184-2008-EF.

*Reglamento de Contrataciones del Estado; asimismo por haber
acumulado el monto máximo de penalidad por mora".*

- 
53. Por todo lo anterior, la MPH concluye que obró de acuerdo con la ley y que sería el señor Yachapa quien con sus incumplimientos habría generado la resolución del Contrato, por lo que la Resolución de Gerencia Municipal N° 173-2013-MPH/GM no adolecería de causal de nulidad que implique que se deje sin efecto.
54. Asimismo, en relación con la declaración del señor Yachapa respecto de que en la Entidad obraría el Estudio a Nivel de Perfil con las observaciones levantadas, la Entidad señala que dicha afirmación sería falsa, pues si bien el Consultor lo presentó (sin subsanarlo), este documento le fue devuelto por medio de una Carta Notarial, lo que hace que su pretensión de aprobación del Estudio a Nivel de Perfil no resulte amparable.
55. Por otro lado, en relación con la pretensión destinada a que se pague el 100% del monto del Contrato, la MPH sostuvo que esta sería infundada, en razón de que la suma de S/. 194 000.00 (Ciento Noventa y Cuatro Mil con 00/100 Soles) se habría pactado como monto contractual por el cumplimiento total del Contrato; sin embargo, como se ha señalado precedentemente, dado que el señor Yachapa no habría cumplido con la consultoría para la cual fue contratado, no puede pretender que se le pague monto alguno, teniendo en cuenta incluso que el Contrato ha sido resuelto.
56. Es más, para la Entidad, la existencia o no de un Convenio Estratégico con el IPD – Ayacucho para la realización del Perfil y Expediente Técnico sobre Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Ciudad de Cumaná; en nada incumbiría al señor Yachapa; quien habría sido contratado con un objeto específico y estaría obligado a su cumplimiento, escapando a sus intereses el destino que le diera la MPH al expediente técnico.
57. En relación con la pretensión del señor Yachapa destinada a la suscripción de un nuevo contrato para realizar el Estudio Definitivo de la Obra, la MPH sostuvo que como fundamento, el Demandante invocó, entre otros, el artículo 22° de la Directiva; sin embargo, esta sólo se referiría a los niveles mínimos de estudio, debiendo tenerse en cuenta que en ningún extremo señalaría cuáles son los montos mínimos o máximos que se deben abonar a los consultores por la elaboración de los expedientes técnicos, incluso no

haría referencia a que se deba tener como indicador el monto de la obra a ejecutar.

58. Añade la Entidad que, en relación a que el monto del Contrato es desproporcionado para la envergadura de la Obra, en el proceso de selección el señor Yachapa tuvo pleno conocimiento de las Bases y de los montos que serían fijados como contraprestación, presentando su propuesta técnica y, finalmente, al habérsele otorgado la buena pro, suscribió voluntariamente el Contrato por el monto de S/. 194 000.00 (Noventa y Cuatro Mil con 00/100 Soles) por toda la contraprestación que recibiría al cumplir con el objeto de este.
59. En todo caso, precisa la MPH, si no convenía a los intereses del Demandante, no estaba obligado a firmar el Contrato, siendo ilógico que ahora pretenda que se ordene a la Entidad la suscripción de nuevos contratos y, peor aún, se incrementen los montos de la contraprestación al 3% del costo del proyecto; pretensión que vulneraría, en definitiva, lo previsto por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, sobre todo si el Estado, para contratar, necesita previamente convocar un proceso de selección.
60. Por último, en relación con los costos del arbitraje, la Demandada señala que las pretensiones del Consultor resultan temerarias y no tienen sustento, máxime si fueron sus incumplimientos los que originaron la resolución del Contrato; por lo que en su oportunidad el Demandante es quien debe ser condenado al pago de costos y costas del arbitraje.

Pretensiones de la Reconvención:

Primera Pretensión de la Reconvención

"De la pretensión de obligación de dar suma de dinero ascendente a la suma de S/. 58,200.00 Nuevos Soles."

Segunda Pretensión de la Reconvención

"De la pretensión de indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/. 30,000.00 Nuevos Soles."

Sobre los Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Reconvención:

61. La MPH sostuvo que, suscrito el Contrato, se pactó que el monto del Contrato incluía los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas de ser el caso, costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto aplicable y que tenga incidencia sobre el costo del bien a contratar.
62. En esa línea, señala la Entidad que se acordó que se cancelaría el 30% del monto total del Contrato a la presentación del Informe N° 1, que consistía en la presentación del Plan de Trabajo debidamente cronogramado, así como del Informe Topográfico a nivel de los planos de la estructura existente, en un plazo de diez (10) días calendarios a partir de la firma y entrega de terreno.
63. Señala la Entidad, entonces, que con un retraso de treinta y seis (36) días calendario contados a partir de la firma del Contrato y de la absolución de las observaciones, con Carta S/N del 11 de abril de 2012, recién el Consultor presentó el Informe N° 1, que contenía el Plan de Trabajo y Planos Topográficos.
64. En ese contexto, a través del Informe N° 336-2012-MPH/12.54 del 17 de mayo de 2012, la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la MPH remitió la conformidad de Servicios; motivo por el cual, en cumplimiento de la cláusula de pago, correspondía que se abone al señor Yachapa la suma total de S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil con 00/100 Nuevos Soles), descontando las retenciones por garantía, penalidad e impuestos.
65. De otro lado, en virtud de los supuestos incumplimientos del señor Yachapa, la MPH sostuvo que mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 173-2013-MPH/GM del 9 de agosto de 2013, notificada al Consultor el 12 de agosto de 2013, resolvió el Contrato de la siguiente manera:

"PRIMERO: RESOLVER en FORMA TOTAL el CONTRATO N° 006-2012-MPH/GM suscrito entre la Municipalidad Provincial de Huamanga y el Ing. Rubén Américo Yachapa Condeña, sobre "Servicios de Consultoría para la Elaboración del Perfil y Expediente Técnico del Mejoramiento y Ampliación del complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho"; por incumplimiento contractual injustificado atribuible al consultor, de conformidad a la Cláusula Décimo Tercera del citado Contrato, concordante con el numeral 1,2 del Artículo 168 del Decreto Supremo 184-2008-EF.

Reglamento de Contrataciones del Estado; asimismo por haber acumulado el monto máximo de penalidad por mora.

SEGUNDO: EJECUTAR las GARANTÍAS otorgadas al Consultor, ingeniero Rubén Américo Yachapa Condeña.

TERCERO: AUTORIZAR a la Procuradora de la Procuraduría Pública Municipal una vez consentida la presente resolución, a efectos de que interponga las acciones legales que corresponda por el perjuicio causado a la Municipalidad Provincial de Huamanga, **así como para recuperar el pago del 30% otorgado al ingeniero Rubén Américo Yachapa Condeña, por la entrega del primer informe**".


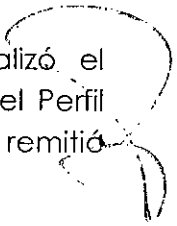
66. Manifiesta la MPH que en virtud de la resolución del Contrato, corresponde que el señor Yachapa devuelva la suma de S/. 58,200.00 que le fueron abonados.

67. En relación a la Segunda Pretensión de la Reconvención, la MPH manifestó que en atención al artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, luego de la Resolución del Contrato practicada mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 173-2013-MPH/GM, se habría generado un grave perjuicio económico a dicha institución por las siguientes razones:

- Conforme se advertiría del Informe N° 01-2014-MPH/12-54/HLAC-RP, para efectos de la convocatoria al proceso de selección que concluyó con la suscripción del Contrato, se habrían elaborado los Términos de Referencia para el Perfil, luego de lo cual se procedió a su evaluación, y posterior elaboración de las Bases, actividades que se cuantifican en la suma ascendente a S/. 1.550.00.
- Para efectos de la supervisión y evaluación a nivel de Diseño Arquitectónico, en relación al Contrato, mediante Contrato de Locación de Servicios N° 399-2012-MPH/GM, se contrató al arquitecto Yuri Gutiérrez Gutiérrez, quien cumplió con el servicio para el cual fue contratado, y a quien se le tuvo que pagar sus honorarios a pesar de la resolución del Contrato.
- El mayor perjuicio está dado por el hecho de que la MPH, a través de su titular, el Alcalde Amílcar Huancahuari Tueros, se comprometió a la elaboración del perfil y expediente técnico,

luego de lo cual la obra sería ejecutada por el GRA; sin embargo, dicha ejecución se habría visto paralizada precisamente por el incumplimiento del Consultor, tal es así que incluso, a la fecha, el GRA viene ejecutando el Perfil y Expediente Técnico con dicha finalidad, careciendo de sentido que la MPH continúe elaborándolos. Siendo ello así, el perjuicio en este extremo resulta incalculable económicamente.

Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Ampliación de la Contestación de Demanda y de la Reconvención:

- 
68. El 14 de mayo de 2014, la MPH amplió los argumentos esgrimidos en su contestación de demanda, en los siguientes términos:
69. La Entidad reiteró que en relación a la resolución del Contrato, el Demandante señala que hubo una muestra de desinterés en apoyarlo para terminar finalmente con el expediente técnico; pero no demuestra haber incurrido en los incumplimientos y que incluso sus medios probatorios demuestran fehacientemente la posición de la MPH.
70. Asimismo, la Entidad mencionó que del Anexo SNIP 16 al Informe N° 127-2013-PH/17.20, se plasman un total de quince (15) observaciones no sólo referidas a las especificaciones sobre el IPD, sino a falta de documentos técnicos como estudios de suelos, fotografías del emplazamiento del proyecto, levantamiento topográfico, planos de ubicación y localización, entre otros que se demuestran en dicho informe.
71. De ese modo, la Demandada señala que la aseveración de haberle formulado primero algunas observaciones y luego otras nuevas es una aseveración que no se ajusta a la verdad, dado que las únicas que le fueron formuladas son las detalladas en el mencionado informe.
72. La Demandada considera una temeridad que el señor Yachapa haya señalado que la Entidad le formuló, inicialmente, diversas observaciones y que, posteriormente, le haya formulado unas nuevas, aseveración que no se ajustaría a la verdad, en tanto las únicas observaciones que le fueron formuladas se detallarían en el documento al que se hace referencia en el párrafo precedente.
73. Por otro lado, en lo que concierne a la afirmación que realizó el Demandante respecto de que el 14 de agosto de 2013 entregó el Perfil Técnico con las observaciones levantadas, serían falsas pues si bien remitió
- 

este documento (no constándole a la Entidad si absolvió las observaciones o no), este resultaría extemporáneo, por haber sido presentado con posterioridad a la notificación de la resolución contractual (realizada el 12 de agosto de 2013), motivo por el cual, mediante Carta N° 139, se le comunicó que no era posible realizar ninguna evaluación, requiriéndole que se acerque a la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos para la devolución del citado Proyecto, en vista de que por su volumen no podía ser remitido por conducto notarial.

74. Finalmente, la Entidad afirma que en su escrito de reconvención se precisó que uno de los daños causados a la MPH estarían constituidos por la contratación del arquitecto Yuri A. Gutiérrez Gutiérrez, para efectos de la supervisión y evaluación a nivel de Diseño Arquitectónico del Contrato, pactándose como retribución económica la suma de S/. 5,000.00 (Cinco Mil con 00/100 Soles), por sus servicios. Siendo ello así, la resolución del Contrato no sería impedimento para el pago de los honorarios del referido profesional.

IV.4. LA CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN

75. El 17 de junio de 2014, el señor Yachapa presentó su contestación a la reconvención, en los siguientes términos:

Sobre los Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Contestación de la Reconvención:


76. El señor Yachapa precisó que en relación con el primer pago y de acuerdo con el Contrato, la Entidad cancelaría el 30% del monto total de este a la presentación del Informe N° 1, que consistía en la presentación del Plan de Trabajo debidamente cronogramado y el informe topográfico a nivel de los planos de la estructura existente, en un plazo de diez (10) días calendarios de la firma del Contrato y entrega del terreno. Este plan sería revisado y aprobado por la oficina de la Sub Gerencia de Formulación de Proyectos, documento que serviría para hacer el seguimiento y supervisión de las actividades que conlleven a elaborar los estudios de consultoría.
77. Al presentar el Informe N° 1 con el plan de trabajo y los planos topográficos a nivel de los planos de estructura existente mencionados, –señaló el señor Yachapa–, con la aprobación correspondiente de la Sub Gerencia de Formulación de Proyectos, la MPH habría cancelado el siguiente monto:

- Solicitud de pago del 30% del monto total del Contrato, que equivaldría a S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles).
78. Del monto anterior, manifiesta el Demandante, la Entidad habría retenido el 10% del total del Contrato, que ascendería a S/. 19,400.00 (Diecinueve Mil Cuatrocientos con 00/100 Soles) por Garantía de Fiel Cumplimiento que actualmente se encuentra depositado en el Banco de la Nación con número de cuenta corriente 401-029915.
79. Agrega que la MPH habría retenido además el 10% del monto del correspondiente recibo, ascendente a S/. 5,820.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles) por impuesto a la renta de cuarta categoría. En resumen se tiene lo siguiente:
- Monto solicitado 30% del monto total del Contrato = S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles).
 - Retención de 10% por garantía de fiel cumplimiento = S/. 19,400.00 (Diecinueve Mil Cuatrocientos con 00/100 Soles).
 - Retención de 10% por impuesto a la cuarta categoría = S/. 5,820.00 (Cinco Mil Ochocientos Veinte con 00/100 Soles).
-
- Neto Recibido: S/. 32,980.00 (Treinta y Dos Mil Novecientos Ochenta con 00/100 Soles)
80. Continúa el Consultor afirmando que la MPH habría pretendido penalizar por un monto máximo del 10% del monto total de Contrato la suma de S/. 19,400.00 (Diecinueve Mil Cuatrocientos con 00/100 Soles) por supuesto retraso en el desarrollo de la consultoría, pero esta penalización quedó sin efecto mediante el recurso de reconsideración presentado ante tal Entidad.
81. Adicionalmente, el señor Yachapa precisó que con el monto de S/. 32,980.00 (Treinta y Dos Mil Novecientos Ochenta con 00/100 Soles) habría invertido en las siguientes actividades:
- Levantamiento Topográfico a nivel la estructuras existente, adjuntado en el Informe N° 1 para el pago del 30% del monto total.
 - Estudio de mecánica de suelos, adjuntado en el expediente del perfil técnico.
 - Elaboración de cinco (5) anteproyectos arquitectónicos, de los cuales el tercer anteproyecto fue aprobado por la supervisión.

Estos anteproyectos arquitectónicos habrían sido expuestos –según afirma el Consultor– por el equipo profesional del señor Yachapa en la sala de regidores de la MPH, con la presencia del alcalde, regidores, funcionarios de tal institución, autoridades de la Región de Ayacucho y la prensa local, hablada y escrita. El monto neto recibido no habría podido cubrir el costo de los tres (3) anteproyectos arquitectónicos por la envergadura del Proyecto de 36,000.00 espectadores.

- Costo del equipo profesional de elaboración del Perfil Técnico: Economista, encuestadores, digitalizadores, etc.

82. Por otro lado, la MPH pretendería una indemnización por daños y perjuicios por la suma de S/. 30,000.00 (Treinta Mil con 00/100 Soles), argumentando que habría gastado en la elaboración de las Bases y Términos de Referencia del proceso de selección, teniendo en cuenta el costo del supervisor del proyecto arquitectónico del perfil y expediente técnico; sin embargo esto no habría sido acreditado con recibos o comprobantes de pago.

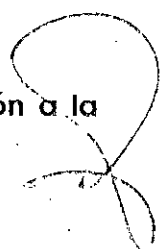



83. Agregó el señor Yachapa que estas Bases y Términos de Referencia habrían sido elaborados por trabajadores de la propia Entidad, lo cual demostraría el desconocimiento de la Ley de Contrataciones del Estado, de la Directiva, entre otros; por haber convocado a un proceso de selección sin tener la titularidad del terreno o no contar, en su defecto, con un convenio estratégico interinstitucional con el propietario del terreno para el estudio de factibilidad y expediente técnico.

84. Siguiendo con lo anterior –manifiesta el Demandante– el terreno del Estadio "Ciudad Cumaná" es de propiedad del IPD, siendo el GRA el encargado de realizar estos estudios, mas no la MPH, por lo que nunca debió lanzar el proceso de selección para elaborar el Perfil y Expediente Técnico.

85. Esto cobra importancia –continúa argumentando el señor Yachapa– pues el estudio de perfil pertenecería a la fase de Preinversión, tal como indica el artículo 11, inciso 2, de la Directiva; mientras que, por otro lado, el estudio del Expediente Técnico perteneciente a la fase de Inversión, como lo establece el artículo 23, inciso 2, de dicha Directiva.

Sobre los Fundamentos de Hecho y de Derecho de la Contestación a la Ampliación de la Reconvención:



- 
86. El 17 de junio de 2014, el señor Yachapa presentó su contestación a la ampliación de la reconvención, en los siguientes términos:
87. Luego de hacer un recuento de hechos, el Consultor manifiesta que al aprobarse el anteproyecto arquitectónico para un estadio de 24,000 espectadores, cuyo presupuesto era de S/. 131'549,061.43 (Ciento Treinta y Un Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Sesenta y Uno con 43/100 Soles), por lo que habiéndose presentado el Estudio a Nivel de Perfil con estas características, debió aprobarse para pasar a una fase de pre inversión más detallada a nivel de factibilidad, en vista de que el Contrato no tenía por objeto este último.
88. A pesar de lo anterior, la MPH habría devuelto al señor Yachapa el Estudio a Nivel de Perfil con una primera lista de observaciones para ser levantadas, creando el Código SNIP N° 255315.
89. El señor Yachapa aseguró que la MPH solo habría presentado una segunda comunicación con las quince (15) observaciones el 15 de julio de 2013 y no la primera comunicación del 21 de mayo de 2013, la cual se encontraría en los archivos de tal institución.
90. Finalmente, el Demandante afirmó que mediante Carta N° 14-2013-RAYC/CONSULTOR del 14 de agosto de 2013 se entregó el Estudio a Nivel de Perfil con las observaciones levantadas de la segunda comunicación, el mismo que se encontraría actualmente en poder de la Entidad.

IV.5. EL ARCHIVO DE LA DEMANDA

91. Como consecuencia de la reiterada negativa del señor Yachapa de pagar los costos arbitrales correspondientes a su demanda (que fueron objeto de liquidaciones separadas respecto de la reconvención), el Árbitro Único decidió hacer efectivo el apercibimiento dictado mediante Resolución N° 9, declarando la conclusión de las actuaciones arbitrales correspondientes a la demanda, disponiéndose su archivo definitivo, a través de la Resolución N° 10, cuyo tenor fue el siguiente:

"Resolución N° 10

Lima, 17 de junio de 2014.-

Puesto a Despacho en la fecha; y, **CONSIDERANDO:**



1) Que, mediante el Acta de Instalación de Árbitro Único de fecha 28 de febrero de 2014 se establecieron los anticipos tanto de los honorarios del Árbitro Único, así como del Secretario Arbitral Ad Hoc y los gastos procedimentales (en adelante, los costos arbitrales) que el señor Rubén Américo Yachapa Condeña y la Municipalidad Provincial de Huamanga debían pagar en proporciones iguales.

2) Que, asimismo, mediante Resolución N° 2 se estableció la liquidación adicional de costos arbitrales en función de las pretensiones formuladas por el señor Rubén Américo Yachapa Condeña, que éste y la mencionada entidad debían pagar en proporciones iguales.

3) Que, mediante escrito presentado con fecha 26 de mayo de 2014, el señor Rubén Américo Yachapa Condeña informó y acreditó el pago de los costos arbitrales previstos en el Acta de Instalación de Árbitro Único, teniéndose presente dicha circunstancia a través de la Resolución N° 9.

4) Que, asimismo, mediante su referido escrito, el señor Rubén Américo Yachapa Condeña reiteró su cuestionamiento a la liquidación adicional efectuada por la Resolución N° 2, precisando el Árbitro Único que dicha cuestión ya había sido objeto de pronunciamiento a través de la Resolución N° 3, por lo que no había lugar a su solicitud.

5) Que, como consecuencia de la falta de pago de ambas partes de los costos arbitrales determinados en la Resolución N° 2, a pesar de los requerimientos efectuados anteriormente, el Árbitro Único, requirió, por última vez, a éstas para cumplieran con dicha obligación, bajo apercibimiento de declarar el archivo de la demanda.


6) Que, a la fecha, habiendo vencido el plazo otorgado mediante la Resolución N° 9, aún persiste el incumplimiento de ambas partes, por lo que corresponde hacer efectivo el apercibimiento decretado a través de la Resolución N° 9 y declarar el archivo de la demanda.

7) Que, en virtud de lo anterior, el Árbitro Único dispone la devolución de los costos arbitrales, que deberá efectuarse de conformidad con la Directiva N° 07-2009-OSCE/CD, la cual formará parte integrante de la presente resolución.

8) Que, con el fin de llevar a cabo la devolución efectiva de los costos arbitrales, el señor Rubén Américo Yachapa Condeña deberá presentar un escrito en el que se señale el número de cuenta y/o código de cuenta interbancaria (CCI) al cual se le deberán abonar los montos correspondientes.

9) Que, finalmente, se precisa que, archivada la demanda, se continuará con el trámite de las actuaciones arbitrales, incluida la reconvencción formulada por la Municipalidad Provincial de Huamanga.

Por las razones expuestas, el Árbitro Único **RESUELVE:**




Primero: DÉJESE CONSTANCIA de que ninguna de las partes cumplió con cancelar los costos arbitrales de la liquidación adicional por demanda establecida mediante Resolución N° 2.

Segundo: HÁGASE EFECTIVO el apercibimiento decretado mediante Resolución N° 9 y, en consecuencia, **DECLÁRESE** la conclusión de las actuaciones arbitrales correspondientes a la demanda formulada por el señor Rubén Américo Yachapa Condeña, disponiéndose su archivo definitivo.

Tercero: DISPÓNGASE la devolución de los costos arbitrales al señor Rubén Américo Yachapa Condeña, de conformidad con la Directiva N° 07-2009-OSCE/CD –parte integrante de la presente resolución–.

Cuarto: REQUIÉRASE al señor Rubén Américo Yachapa Condeña para que, dentro de un plazo de tres (3) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, presente un escrito señalando el número de cuenta y/o código de cuenta interbancaria (CCI) al cual se le deberán abonar los montos correspondientes".




92. En el presente caso y sin perjuicio de lo decidido en la resolución antes glosada, el Árbitro Único estima oportuno tener en consideración los hechos contemplados en la demanda presentada por el señor Yachapa, así como las pruebas adjuntadas a esta, con el fin de tener suficientes elementos de juicio para resolver las controversias subsistentes, sin que ello signifique emitir un pronunciamiento efectivo respecto de las pretensiones accionadas por tal parte, las cuales fueron, en su oportunidad, archivadas.

IV.6. LA DETERMINACIÓN DE LAS CUESTIONES MATERIA DEL ARBITRAJE Y LA ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

93. Mediante el Acta de Determinación de las Cuestiones Materia del Arbitraje y Admisión de Medios Probatorios del 2 de julio de 2014 se dejó constancia de las siguientes actuaciones:

La conciliación:

- 
94. El Árbitro Único dejó constancia de que como consecuencia de la inasistencia de una de las partes (el señor Yachapa), no fue posible conciliar. No obstante, la parte asistente (la MPH) dejó abierta la posibilidad de llegar a un acuerdo durante el desarrollo del arbitraje.

La Excepción de Caducidad:

95. El Árbitro Único dejó constancia de que mediante escrito presentado el 30 de abril de 2014, la MPH dedujo Excepción de Caducidad, la cual fue declarada infundada por el Árbitro Único a través de la Resolución N° 7, cuyo tenor fue el siguiente:

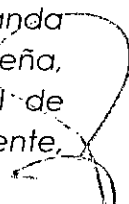
"Resolución N° 7

Lima, 21 de mayo de 2014.-

VISTOS: Los escritos presentados por la Municipalidad Provincial de Huamanga con fechas 30 de abril y 15 de mayo de 2014; y,

CONSIDERANDO:

1) Que, mediante Resolución N° 1 se admitió a trámite la demanda presentada por el señor Rubén Américo Yachapa Condeña, corriéndose traslado de ésta a la Municipalidad Provincial de Huamanga para que la contestara y, de considerarlo conveniente, formulara reconvencción.



2) Que, la Resolución N° 1 fue notificada a la Municipalidad Provincial de Huamanga con fecha 8 de abril de 2014, conforme se puede observar del correspondiente cargo de notificación que obra en el expediente, por lo que dicha entidad se pronunció dentro del plazo otorgado en aquélla.

3) Que, de los escritos de Vistos se aprecia que la Municipalidad provincial de Huamanga no sólo contestó la demanda, sino que, además, dedujo excepción de Caducidad de la Demanda.

4) Que, en relación con la referida excepción, al estar directamente vinculada con el contenido de Reconsideración contra la Resolución N° 1, formulada por la Municipalidad Provincial de Huamanga, que fue declarada infundada mediante la Resolución N° 6, por los argumentos expuestos, corresponde que dicha excepción sea también declarada infundada.

5) Que, sin perjuicio de lo anterior, se observa que la Municipalidad Provincial de Huamanga contestó la demanda, formulando, a la vez, reconvención, por lo que habiendo cumplido con lo establecido en el primer y segundo párrafos del numeral 13., y de conformidad con lo previsto en el numeral 14. del Acta de Instalación de Árbitro Único, corresponde admitir a trámite la contestación de la demanda y la reconvención, corriendo traslado de esta última al señor Rubén Américo Yachapa Condeña para que la conteste dentro del término de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.

6) Que, finalmente, se observa que mediante escrito presentado con fecha 14 de mayo de 2014, la Municipalidad Provincial de Huamanga amplió los argumentos de su contestación de demanda y reconvención, adjuntando los medios probatorios ofrecidos en su escrito de fecha 30 de abril de 2014, y aportando medios probatorios adicionales, por lo que deben ser objeto de traslado a su contraparte para que exprese lo conveniente a su derecho.

Por las razones expuestas, el Árbitro Único **RESUELVE:**

Respecto del escrito presentado el 30 de abril de 2014:

Al Principal:

Primero: DECLÁRESE INFUNDADA la excepción de Caducidad de la Demanda.

Al Primer Otrosí:

Segundo: ADMÍTASE A TRÁMITE la contestación de demanda presentada por la Municipalidad Provincial de Huamanga, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que la sustentan y, en consecuencia, **PÓNGASE EN CONOCIMIENTO** del señor Rubén Américo Yachapa Condeña.

Al Segundo Otrosí:

Tercero: ADMÍTASE A TRÁMITE la reconvenición formulada por la Municipalidad Provincial de Huamanga, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que la sustentan y, en consecuencia, **CÓRRASE TRASLADO** de ésta al señor Rubén Américo Yachapa Condeña para que dentro de un plazo de quince (15) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpla con contestarla.

Respecto del escrito presentado el 14 de mayo de 2014:

Al Principal, al Primer y Segundo Otrosíes:

Cuarto: TÉNGASE PRESENTE lo expresado por la Municipalidad Provincial de Huamanga, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se acompañan y, en consecuencia, **CÓRRASE TRASLADO** de éstos al señor Rubén Américo Yachapa Condeña para que dentro de un plazo de quince (15) días hábiles de notificada la presente resolución, exprese lo conveniente a su derecho.

Al Tercer Otrosí:

Quinto: TÉNGASE POR CUMPLIDO el requerimiento efectuado mediante el tercer párrafo del numeral 31. del Acta de Instalación de Árbitro Único".

Las cuestiones materia del arbitraje:

96. En la audiencia y con presencia de ambas partes, el Árbitro Único determinó las siguientes cuestiones materia del arbitraje:

I. Respecto de la demanda del señor Yachapa, el Árbitro Único recordó a la parte asistente que, de conformidad con la Resolución N° 10, como consecuencia de la falta de pago de los costos totales liquidados por las pretensiones contenidas en la demanda –tras los respectivos requerimientos y apercibimientos– se declaró la conclusión de las actuaciones arbitrales correspondientes a la demanda formulada por el señor Yachapa, disponiéndose su archivo definitivo, por lo que, sobre este extremo, no existían materias que determinar.

II. En relación con la reconvencción de la Demanda se determinó los siguientes puntos:

"Si corresponde que se ordene al señor Yachapa la devolución de la suma inicialmente abonada por la MPH, ascendente a S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Nuevos Soles), como consecuencia de un supuesto incumplimiento contractual".

"Si corresponde que se condene al señor Yachapa al pago de una indemnización por daños y perjuicios a favor de la MPH por un monto ascendente a S/. 30,000.00 (Treinta Mil con 00/100 Nuevos Soles)".

III. Por último, se acordó como común pretensión de las partes lo siguiente:

"Determinar a quiénes y en qué proporciones corresponde el pago de los costos del arbitraje, conforme con lo establecido en el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el Arbitraje".

La admisión de medios probatorios:

97. Asimismo, en la referida diligencia se admitieron los siguientes medios probatorios:

De la parte demandante:

El mérito de los documentos comprendidos en el acápite "10. DOCUMENTOS ANEXOS" de la demanda.

El mérito de los documentos identificados del "1" al "4" de la contestación a la reconvención.

El mérito de los documentos identificados del "1" al "8" de la contestación a la ampliación de la contestación y reconvención.

De la parte demandada:

El mérito de los documentos comprendidos en el acápite "MEDIOS PROBATORIOS", identificados del "1" al "2"; en el primer acápite "IV. MEDIOS PROBATORIOS", identificados del "1" al "3"; y en el segundo acápite "IV. MEDIOS PROBATORIOS", identificados del "1" al "5" de la contestación de demanda y reconvención.

El mérito de los documentos comprendidos en el Primer Otrosí, identificados del "2" al "5"; y en el Segundo Otrosí, identificados del "1" al "9" de la ampliación de la contestación de demanda y reconvención.

La declaración de parte del señor Rubén Américo Yachapa Condeña. Para tales efectos, el Árbitro Único se reservó la facultad de emitir un pronunciamiento respecto de la oportunidad y forma en la que se actuaría la presente prueba. Sobre el particular, como consecuencia de lo acaecido en la Audiencia de Pruebas del 5 de diciembre de 2014, el Árbitro Único emitió la siguiente la Resolución N° 19, en los siguientes términos:

"Resolución N° 19"

Lima, 5 de diciembre de 2014.-

Puesto a Despacho en la fecha; y, **CONSIDERANDO:**

1) Que, el Tribunal Arbitral citó a las partes a Audiencia de Pruebas, para actuar la declaración de parte del señor Rubén Américo Yachapa Condeña para el día 5 de diciembre de 2014.

2) Que, mediante Resolución N° 10 el Tribunal Arbitral resolvió archivar la demanda presentada por el señor Rubén Américo Yachapa Condeña, pretensión respecto del cual se había ofrecido la declaración de parte señalada en el considerando anterior.

3) Que, sin perjuicio de lo anterior, dado que el pliego interrogatorio había sido presentado en un sobre cerrado, el Tribunal Arbitral estima que debe de analizar el contenido del mismo antes de determinar la pertinencia y relevancia de la actuación de la prueba conforme al estado actual del expediente.

4) Que la apertura del sobre que contiene el Pliego Interrogatorio se ha realizado conforme con la Razón de Secretaría de fecha 5 de diciembre de 2014.

5) Que, habiéndose revisado el contenido del Pliego Interrogatorio y analizado a su relevancia y pertinencia en relación con el estado actual de las controversias subsistentes en el presente proceso—en legítimo ejercicio de sus facultades²— estima oportuno prescindir de la actuación de dicha prueba.

Por las razones expuestas, el Árbitro Único **RESUELVE:**

Único: PRESCÍNDASE de la actuación de la declaración de parte del señor Rubén Américo Yachapa Condeña, ofrecida por la Municipalidad Provincial de Huamanga mediante escrito presentado con fecha 30 de abril de 2014".

98. Asimismo, fueron incorporados los medios probatorios que con posterioridad a la celebración de la Audiencia de Determinación de de las

² Al respecto, el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el Arbitraje, establece:

"Artículo 43.- Pruebas.

1. El tribunal arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios.


2. El tribunal arbitral está facultado asimismo para prescindir motivadamente de las pruebas ofrecidas y no actuadas, según las circunstancias del caso".

Cuestiones Materia del Arbitraje y Admisión de Medios Probatorios se presentaron y fueron objeto de conocimiento y/o traslado.


IV.7. LOS ALEGATOS

99. Mediante Resolución N° 20 el Árbitro Único invitó a las partes para que dentro de un plazo de diez (10) días hábiles formularan sus alegaciones finales por escrito y, de considerarlo conveniente, soliciten el uso de la palabra en Audiencia de Informes Orales.
100. Transcurrido el plazo otorgado mediante la referida resolución, tanto el señor Yachapa como la MPH presentaron sus alegaciones finales por escrito, corriendo traslado a esta última, a través de la Resolución N° 22, de los documentos presentados por aquel.

IV.8. LA AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

- 
101. Solicitado el uso de la palabra por parte del señor Yachapa, el Árbitro Único estimó oportuna la celebración de una Audiencia de Informes Orales, citando a ambas partes para tales efectos mediante Resolución N° 23; la cual se reprogramó a través de las Resoluciones N° 24 y N° 25.
102. Citadas para el día 13 de julio de 2015, ambas partes asistieron a la Audiencia de Informes Orales, en donde tuvieron oportunidad y tiempo suficientes para exponer oralmente sus alegaciones finales, **declarando expresamente que el presente arbitraje se desarrolló respetando todas las reglas relativas al debido proceso.**

IV.9. PLAZO PARA LAUDAR


103. Mediante Resolución N° 30, el Árbitro Único fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles.
104. A través de la Resolución N° 31 se prorrogó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales, los cuales se empezarían a computar a partir
- 

del vencimiento del término original, siendo que el plazo ampliado concluye el **23 de febrero de 2016**³.


V. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO

V.1. CUESTIONES PRELIMINARES

105. Antes de analizar la materia controvertida, el Árbitro Único estima oportuno dejar constancia de lo siguiente:

- 
- a. El Árbitro Único fue designado de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral vinculante entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente.
 - b. La designación, aceptación e instalación del Árbitro Único se ajustó a las exigencias previstas en la Ley de la materia.
 - c. Ni el señor Yachapa ni la MPH impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento del arbitraje dispuestas en el Acta de Instalación de Árbitro Único.
 - d. El señor Yachapa presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos. Asimismo, la MPH fue debidamente emplazado con dicha demanda, ejerciendo plenamente su derecho de defensa, contestándola y formulando reconvenición, la cual fue, a su vez, contestada por el señor Yachapa.
 - e. Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, así como para expresar sus posiciones de hechos y de defensa sin limitación alguna.
 - f. Tal como se previó en el acta de la Audiencia de Informes Orales, **ambas partes declararon que el presente arbitraje se desarrolló respetando todas las reglas relativas al debido proceso.**
 - g. Dicho esto, El Árbitro Único, dentro del plazo establecido de común acuerdo por ambas partes, procede a emitir el correspondiente Laudo.

³ Plazo que no perjudica aquel con el que cuenta la Secretaría Arbitral Ad Hoc para notificar la presente decisión, según el segundo párrafo del numeral 34. del Acta de Instalación de Árbitro Único del 28 de febrero de 2014.



V.2. DESARROLLO DE LAS CUESTIONES MATERIA DEL ARBITRAJE

Las Cuestiones Materia del Arbitraje:

106. La "Audiencia de Determinación de las Cuestiones Materia del Arbitraje y Admisión de Medios Probatorios" el Árbitro Único procedió a determinar las cuestiones que serían materia de pronunciamiento, tomando cada una de las pretensiones planteadas, argumentos y alegaciones manifestados por las partes, así como los medios probatorios presentados por las mismas.
107. Al respecto, el Árbitro Único, en congruencia con lo expresado en tal audiencia y en pleno ejercicio de sus facultades, deja expresa constancia de que procederá a pronunciarse respecto de estas cuestiones en la forma y el orden que estime conveniente para resolver de manera adecuada la totalidad de las controversias sometidas a su conocimiento; valorando todos los medios probatorios, sin que ello implique que se deba pronunciar sobre cada uno de ellos.



La normativa aplicable al presente caso:

108. Previamente a dar inicio al análisis de cada uno de los puntos controvertidos, el Árbitro Único considera importante señalar que el Contrato materia de la presente controversia constituye una de las modalidades en que las entidades públicas y los privados establecen relaciones jurídico-patrimoniales, la cual está sometida a lo regulado por las disposiciones del Contrato, del Decreto Legislativo N° 1017 "Ley de Contrataciones del Estado" y del Decreto Supremo N° 184-2008-EF "Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado".
109. Entonces, el Árbitro Único precisa que en el desarrollo del presente laudo arbitral, cuando se menciona la LCE y el RLCE se hace referencia a la Ley de Contrataciones del Estado y al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, respectivamente.
110. Ahora bien, el efecto que se genera cuando el Estado contrata con un privado en el marco de la LCE y el RLCE, consiste en la prevalencia de estas normas sobre aquellas de derecho público y privado que sean aplicables, inclusive al momento de resolver las controversias surgidas del contrato, tal como lo prevé el primer párrafo del artículo 5° de la LCE⁴

⁴ "Artículo 5.- Especialidad de la norma y delegación

111. Tal prevalencia no implica la exclusión total a las normas que existen en el ordenamiento jurídico, pues el artículo 142° del RLCE señala que *"el contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título (...) En lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de éstas, las de derecho privado"*.
112. En concordancia con ello, el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil advierte que *"(...) 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"*.
113. En tal sentido, para resolver las controversias surgidas entre el señor Yachapa y la MPH, serán de aplicación las normas convenidas en el Contrato, lo dispuesto en la LCE, el RLCE, otras normas de derecho público de manera supletoria y, las normas del Código Civil, en ausencia de éstas.
114. Una vez establecida la normativa aplicable al presente caso, el Árbitro Único pasa a evaluar las cuestiones de fondo derivadas de la Reconvención y de la Contestación a la Reconvención.

Determinar si corresponde que se ordene al señor Yachapa la devolución de la suma inicialmente abonada por la MPH, ascendente a S/. 58,200 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles), como consecuencia de un supuesto incumplimiento contractual.

115. Para que el Árbitro Único analice la Primera Pretensión de Reconvención de la MPH, relativa a la devolución de la suma de S/. 58,200.00 como consecuencia de un supuesto incumplimiento contractual por parte del señor Yachapa, debe evaluar los hechos más importantes en este aspecto. Para tal efecto, primero analizará qué es lo que las partes acordaron al momento de suscribir el Contrato.
116. De la lectura de los documentos se observa que el Contrato tuvo por objeto que el Consultor elabore el estudio de perfil y el expediente técnico para la obra "Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumaná, Distrito de Ayacucho".

El presente Decreto Legislativo y su Reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables..."

117. En relación a la forma y condiciones de pago del Contrato, se pactó que el servicio se cancelaría en tres (3) armadas, conforme se observa de la Cláusula Cuarta del mismo:

"CLÁUSULA CUARTA: FORMA Y CONDICIONES DE PAGO.

LA MUNICIPALIDAD cancelará por los servicios de Consultoría, el monto que figura en la cláusula precedente, el que será dividido en las siguientes armadas:

Primer Pago

La Entidad cancelará el 30% del monto total del Contrato a la presentación del Informe N° 01 que consiste en la presentación del Plan de Trabajo o actividades debidamente cronogramadas y el Informe Topográfico a nivel de los planos de la estructura existente, en un plazo de 10 días calendarios de la firma de contrato y entrega de terreno. Este Plan será revisado y aprobado por la Oficina de la sub gerencia de formulación de proyectos, documento que servirá para hacer el seguimiento y supervisión de las actividades que conlleven a elaborar los estudios de la consultoría.

Segundo Pago

La Entidad cancelará el 30% del monto del contrato a la presentación del perfil y la aprobación por la UPI de la Municipalidad Provincial de Huamanga en un plazo de 60 días calendario de firmado el contrato y entrega de terreno. Para dicho pago se adjuntará la viabilidad del proyecto.

Tercer Pago

La Entidad cancelará el 40% del monto total del contrato a la presentación del Expediente Técnico a la Sub Gerencia de Formulación del Proyectos de la Municipalidad Provincial de Huamanga para la evaluación en primera instancia y aprobación en segunda instancia por la Comisión de Revisión y Aprobación de expedientes técnicos CRAET de la Municipalidad Provincial de Huamanga, en un plazo máximo de 90 días calendario de firmado el contrato bajo resolución. Para dicho pago se adjuntará la viabilidad del proyecto.

De acuerdo con el artículo 176 del reglamento, para efecto del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación.


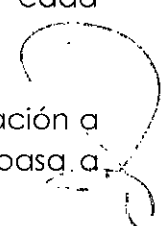
Perfil técnico

- Recepción y conformidad de la Oficina de Proyectos de Inversión (OPI) de la Municipalidad Provincial de Huamanga, informe del Funcionario responsable del área usuaria emitiendo su conformidad del servicio prestado. Perfil viable (banco de proyectos)

Expediente técnico

- Recepción de la Sub Gerencia de formulación de proyectos de la Municipalidad provincial de Huamanga y conformidad del Área de Estudios y Proyectos del Gobierno Regional de Ayacucho. Además la forma de pagos será de la siguiente manera:

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse."

- 
118. Entonces, el pago de cada una de las tres (3) armadas se resume de la siguiente forma: (i) por la entrega y aprobación del Informe N° 1 y el Informe Topográfico el Consultor recibiría el 30% del monto contractual, (ii) por la entrega y aprobación del estudio a nivel de perfil, además de la declaratoria de la viabilidad el Consultor recibiría el 30% del monto del Contrato, y (iii) por la entrega y aprobación del expediente técnico el Consultor recibiría el 40% restante; lo que, en su totalidad, da los S/. 194,000.00.
119. Se observa, en este extremo, que las partes establecieron que el pago de cada armada estaría justificado por la entrega de cada uno de los documentos remitidos por el Consultor, y que posteriormente tendrían que ser aprobados por la MPH. Es decir, al momento de entregar cada documento, se debería evaluar la existencia de alguna observación y, de no ser el caso, aprobarse pagándose el valor correspondiente a cada documento.
120. Ahora bien, una vez analizado lo establecido en el Contrato, en relación a la ejecución de la prestación y pago del mismo, el Árbitro Único pasa a
- 

revisar el supuesto incumplimiento que alega la MPH por parte del Demandante.

121. Antes de ello, debe recordarse que la primera pretensión reconvencional de la MPH está destinada a que se ordene al Consultor devolver el monto de S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles) por haber incumplido con el Contrato. Es decir, el reclamo de la Entidad es que se le devuelva esta suma de dinero porque el Consultor no ha cumplido a lo que se obligó según las condiciones del Contrato.
122. En tal sentido, se evaluará si se ha entregado y aprobado el Informe N° 1 y el Informe Topográfico en primer lugar; para luego analizarse si se ha entregado y aprobado el Estudio a Nivel de Perfil; y por último, se determinará si se ha entregado y aprobado el Expediente Técnico.
123. De la evaluación de los medios probatorios remitidos por las partes, se puede observar que el 11 de abril de 2012 el Consultor presentó el Informe N° 1 y el Informe Topográfico. Este documento presentaba el plan de trabajo o actividades debidamente cronogramadas; así como el informe topográfico a nivel de los planos estructurales existentes.
124. Sobre este hecho, la MPH argumentó en su contestación de demanda que los incumplimientos del Consultor se manifestaron desde que este Informe fue presentado con un retraso de treinta y seis (36) días calendario; pero que finalmente, luego del levantamiento de algunas observaciones, fue aceptado.
125. De los documentos presentados por la MPH, es conveniente rescatar la Opinión Legal N° 195-2012-MPH/13 del 24 de julio de 2012. En este, el Director de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Entidad, señala que el Contrato no se firmó el 6 de marzo de 2012 sino el 16 de marzo del mismo año, por lo que se concluye que **"El consultor cumplió con presentar el Informe N° 01 el día 16 de marzo de 2012, que consiste en la presentación del Plan de Trabajo o actividades debidamente cronogramado y el informe topográfico a nivel de los planos de la estructura existente, No se debe aplicar la penalidad al consultor con relación al pago por no existir retraso en la entrega del Informe N° 01."** (El subrayado y resaltado es propio).
126. En vista de ello, se observa que la Entidad decide aprobar el Informe N° 1 y el Informe Topográfico procediendo a cancelar los S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles); pago que consta

haberse cancelado por los comprobantes de pago adjuntados como medios probatorios por la Demandada.

127. Entonces, sobre este extremo el Árbitro Único es de la opinión que el Consultor cumplió sin ningún retraso la contraprestación relacionada al Informe N° 1 y el Informe Topográfico; siendo incluso que las mismas partes, mediante los argumentos esgrimidos en sus escritos, han confirmado este hecho.
128. Ahora bien, habiéndose determinado el cumplimiento de la primera parte, corresponde analizar si el Estudio a Nivel de Perfil fue entregado por el Consultor y finalmente aprobado por la Entidad.
129. De las alegaciones y documentos presentados por las partes, se observa que después de una serie de controversias relacionadas a la presentación del Estudio a Nivel de Perfil, finalmente el señor Yachapa remitió este documento mediante Carta N° 012-2013-RAYC/CONSULTOR del 22 de marzo de 2013.
130. La Demandada afirma que, una vez evaluado este documento, mediante Carta Notarial N° 083-2013-MPH/12-54 del 24 de mayo de 2013, se le devolvió al Consultor en calidad de observado otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que lo subsane. Es más, si bien el 4 de junio de 2013 el Consultor presentó nuevamente el Estudio corregido, lo cierto es que mediante Informe N° 172-2013-MPH/17.20 de fecha 15 de julio de 2013, se dejó indicado que las observaciones persistían.
131. Debido a ello, se ha acreditado que el 17 de julio de 2013 la Entidad le remitió la Carta Notarial N° 112-2013-MPH/12.54 devolviéndole al Consultor el Estudio a Nivel de Perfil para que cumpla con absolver estas observaciones en un plazo de cinco (5) días hábiles bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
132. Se ha podido observar que el 19 de julio de 2013, mediante Carta N° 014-2013-RAYC/CONSULTOR el señor Yachapa indica que no puede cumplir con las observaciones dado que la directiva de la IPD – Ayacucho no le remite ciertos documentos necesarios para el Estudio a Nivel de Perfil.
133. Habiendo vencido el plazo para que se pudiera absolver las observaciones, el 9 de agosto de 2013, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 173-2013-MPH/GM, la Entidad resuelve el Contrato.

134. Sobre este hecho, el Consultor señala que existió dificultad para absolver las segundas observaciones pues el IPD – Ayacucho no habría querido proporcionarle la información que necesitaba para la elaboración del Estudio a Nivel de Perfil.
135. Sobre el particular, debe señalarse que el Consultor tuvo tiempo suficiente para cumplir con la absolución de estos documentos, toda vez que desde que se comenzó a ejecutar el Contrato (16 de marzo de 2012) hasta antes de la fecha de la resolución contractual, ha transcurrido más de un (1) año; tiempo suficiente para que el Consultor pueda cumplir con la recopilación de esta información.
136. Esto debe tenerse en cuenta a la luz del plazo establecido en el Contrato para ejecutar esta contraprestación. En efecto, en el Contrato se acordó un plazo de sesenta (60) días para presentar el Estudio a Nivel de Perfil sin ninguna observación; sin embargo, el Consultor, a pesar de haber tenido más de un (1) año para tal efecto, no pudo presentarlo.
137. Como consecuencia de ello, se entiende que tampoco pudo entregar el Expediente Técnico a fin de recibir el pago restante del 40% del monto contractual, dado que la aprobación del Estudio a Nivel de Perfil es un requisito previo para la elaboración de aquel.
138. Entonces, tenemos que el señor Yachapa ha cumplido con la entrega de los documentos relativos al primer pago; pero no ha cumplido con la entrega de los documentos relacionados al segundo y tercer pago.
139. Una vez aclarado estos hechos, el Árbitro Único pasará a evaluar si en este caso efectivamente ha existido un incumplimiento y en razón a ello resulta amparable la pretensión de la MPH en relación a la devolución del monto de S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles).
140. Preliminarmente, se debe recordar que quienes participan en un contrato lo hacen porque tienen intereses que sólo pueden ser satisfechos a través de la conducta de su contraparte. Es decir, el interés es el elemento constitutivo de la relación obligatoria en el sentido que la relación obligatoria es esencialmente un instrumento de satisfacción de interés que sólo se puede lograr a través una actividad de cooperación.

141. En ese contexto, cuando alguna de las partes no cumple con lo que se ha obligado en el marco de una relación jurídica patrimonial, se considera que se ha incumplido con ejecutar la prestación.
142. Ahora, si bien se espera que las partes cumplan correcta e íntegramente con lo que se han obligado, existen ciertas relaciones jurídicas en las que se presenta que el deudor no cumple a la perfección la prestación obligatoria.
143. En relación a este tipo de cumplimiento, el doctor Ernesto C. Wayar nos explica que *"Cuando a pesar de la inconducta del sujeto la prestación es de posible ejecución y el interés del destinatario del pago se conserva íntegro, se afirma que el incumplimiento es sólo relativo. En rigor de verdad, aquí no hay in-cumplimiento, pues, aun cuando de modo parcial, defectuoso o tardío, la prestación se verificará. Se trata de formas incompletas de cumplimiento, que los autores agrupan bajo la denominación de "cumplimiento inexacto, irregular o defectuoso.""*⁵
144. En nuestro país, el Código Civil le ha dado un tratamiento totalmente distinto al incumplimiento, en razón a que nuestro ordenamiento jurídico entiende que existen situaciones relativas de ejecución de las obligaciones, distintas a las situaciones absolutas.
145. Para agrupar a las situaciones relativas de cumplimiento, el Código Civil ha identificado tres (3) supuestos: (i) el cumplimiento parcial, (ii) el cumplimiento tardío, y (iii) el cumplimiento defectuoso; los mismos que están regulados en el artículo 1151 del Código Civil, el cual prescribe lo siguiente:

"Artículo 1151.- Cumplimiento parcial, tardío o defectuoso"

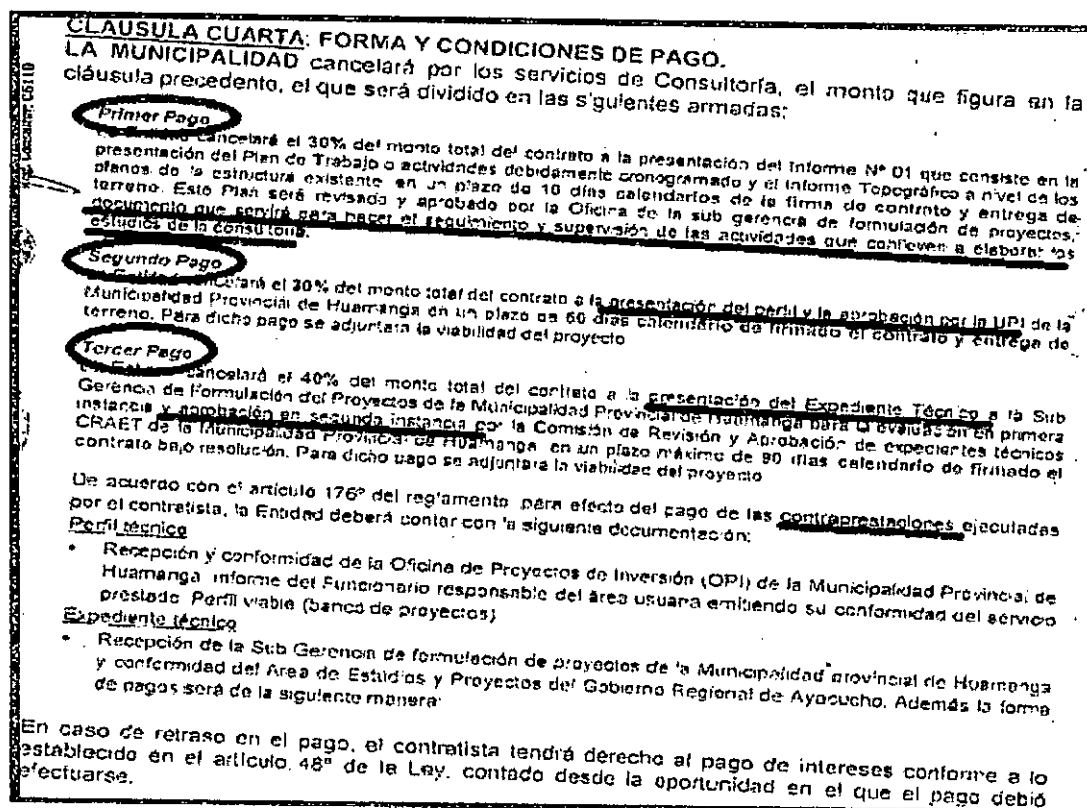
El cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación de hacer por culpa del deudor, permite al acreedor adoptar cualquiera de las siguientes medidas:

- 1. Las previstas en el artículo 1150° incisos 1 ó 2.*
- 2. Considerar no ejecutada la prestación, si resultase sin utilidad para él.*
- 3. Exigir al deudo la destrucción de lo hecho o destruirlo por cuenta de él, si le fuese perjudicial.*

⁵ WAYAR, Ernesto – "Derecho Civil. Obligaciones Tomo I". Ediciones Depalma, Buenos Aires 1989, página 504.

4. Aceptar la prestación ejecutada, exigiendo que se reduzca la contraprestación, si la hubiere."

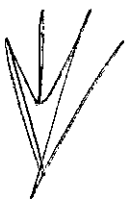
146. En esa línea, es importante señalar que cada uno de estos supuestos (cumplimiento parcial, tardío o defectuoso), facultan al acreedor para adoptar las medidas antes descritas.
147. Ahora bien, en el caso que nos trae, se observa que el Contrato ha identificado tres contraprestaciones, que se traducen como (i) el pago del 30% por la entrega y aprobación del Informe N° 1 y del Informe Topográfico, (ii) el pago del 30% por la entrega y aprobación del Estudio a Nivel de Perfil, y (iii) el pago del 40% por la entrega y aprobación del Expediente Técnico.
148. De los hechos que se han podido destacar, vemos que el deudor ha cumplido, en los términos y condiciones establecidos en el Contrato, con entregar el Informe N° 1 y el Informe Topográfico, siendo que por esta razón se le canceló el 30% del monto del Contrato (S/. 58,200.00).
149. El Árbitro Único considera que la Entidad, al haber evaluado, aprobado y posteriormente cancelado la suma ascendente a S/. 58,200.00, entiende que ha dado conformidad a la entrega de este documento y a su valor.
150. De ese modo, se debe entender que, de acuerdo a lo pactado en el Contrato, la entrega de la primera parte de los documentos sí se ha cumplido; mientras que la entrega de la segunda y tercera parte de los documentos no se han cumplido.
151. De la revisión del Contrato, se aprecia que cada uno de estas contraprestaciones tiene un valor propio, dado que cada una constituye un requisito previo para ejecutar las siguientes contraprestaciones, conforme se aprecia de la Cláusula Cuarta "Forma y condiciones de pago":



152. Dicho esto, debe tenerse en cuenta que la pretensión de reconvencción referida a la devolución del monto de S/. 58,200.00 ha sido planteada por la Demandada, siendo que ésta exige la devolución del mismo porque considera que el Consultor ha incumplido con su obligación, a pesar de haber aprobado el Informe N° 1 y el Informe Topográfico y cancelado el monto correspondiente.
153. Dicho de otro modo, la MPH exige la devolución del monto ascendente a S/. 58,200.00 porque si bien indica que se ha cumplido con la entrega del Informe N° 1 y del Informe Topográfico elaborados por el Consultor; estos no tienen ya ningún valor para ella.
154. No obstante, es importante destacar lo señalado por los doctores Osterling Parodi & Castillo Freyre cuando indican que "La utilidad no va en función de lo que el acreedor obtenga como ganancia por la ejecución de la prestación; la utilidad se encuentra determinada por los términos pactados." (El subrayado y resaltado son propios).

⁶ OSTERLING PARODI, Felipe & CASTILLO FREYRE, Mario.- "Compendio de derecho de las obligaciones", Palestra Editores, Lima 2014, página 204.

155. En vista de ello, el Árbitro Único considera que, de acuerdo a los términos establecidos en el Contrato, y teniendo en cuenta que la Entidad ha aceptado el Informe N° 1 y el Informe Topográfico elaborados por el Consultor, en este extremo se ha cumplido con una de las contraprestaciones, siendo que la misma presenta un valor.
156. En todo caso, el Árbitro Único es de la opinión que, si la pretensión de la MPH es que el Demandante le devuelva la suma de S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles) debió haber acreditado que lo entregado, a pesar de haberse cumplido dentro del plazo y términos del Contrato, ya no le resultaba útil.
157. En lo que respecta a esta probanza, la Demandada en ningún momento ha probado que este documento no tenía ningún valor, y que, por tanto, el cumplimiento parcial del señor Yachapa resultaba inútil.
158. Por lo tanto, vemos que por los términos del Contrato, y de la aprobación de la MPH del Informe N° 1 y del Estudio Topográfico y su respectivo pago, sí ha resultado de utilidad este documento, siendo que la Entidad no ha demostrado lo contrario. Al estar dentro de una situación de cumplimiento parcial, el Árbitro Único considera que no debe devolverse el monto de S/. 58,200.00 pagado a favor del Consultor, debiendo declararse **INFUNDADA** la Primera Pretensión de Reconvención planteada por la Entidad.



Determinar si corresponde que se condene al señor Yachapa al pago de una indemnización por daños y perjuicios a favor de la MPH por un monto ascendente a S/. 30,000.00 (Treinta Mil con 00/100 Soles).

159. En relación a este reclamo, el Árbitro Único advierte que la Demandada solicita como Segunda Pretensión de Reconvención una indemnización por daños y perjuicios a su favor por un total de S/. 30,000.00 (Treinta Mil con 00/100 Soles).
160. Para tal efecto, la MPH señala que los daños y perjuicios en su desmedro se pueden identificar con los siguientes hechos:
- Conforme se advertiría del Informe N° 01-2014-MPH/12-54/HLAC-RP, para efectos de la convocatoria al proceso de selección que concluyó con la suscripción del Contrato, se habrían elaborado los Términos de Referencia para el Perfil, luego de lo cual se procedió

a su evaluación, y posterior elaboración de las Bases, actividades que se cuantifican en la suma ascendente a S/. 1.550.00.

- Para efectos de la supervisión y evaluación a nivel de Diseño Arquitectónico en relación al Contrato, mediante Contrato de Locación de Servicios N° 399-2012-MPH/GM, se contrató al arquitecto Yuri Gutiérrez Gutiérrez, quien cumplió con el servicio para el cual fue contratado, y a quien se le tuvo que pagar sus honorarios a pesar de la resolución del Contrato.

161. El mayor perjuicio estaría dado por el hecho de que la MPH, a través de su titular, el Alcalde Amílcar Huancahuari Tueros, se comprometió a la elaboración del Perfil y Expediente Técnico, luego de lo cual la obra sería ejecutada por el GRA; sin embargo, dicha ejecución se habría visto paralizada precisamente por el incumplimiento del Consultor, tal es así que incluso, a la fecha, el GRA viene ejecutando el Perfil y Expediente Técnico con dicha finalidad, careciendo de sentido que la MPH continúe elaborándolos. Siendo ello así, el perjuicio en este extremo resultaría incalculable económicamente.
162. Siendo esto así, se procederá a analizar qué implica la responsabilidad civil y qué establece nuestro ordenamiento jurídico en relación a la indemnización por daños y perjuicios en el marco de una relación jurídica patrimonial, a fin de determinar si corresponde o no que el Consultor pague el monto que reclama la MPH.
163. La responsabilidad civil se encuentra asociada a la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados en la negociación, celebración y/o ejecución de un contrato en desmedro de una de las partes que intervienen en el mismo; o también a aquellos daños que resulte de una conducta indebida sin que exista entre los sujetos ningún vínculo contractual. La diferencia entre una y otra radica en que en el primer caso la responsabilidad es contractual; mientras que en el segundo, es extracontractual.
164. Es decir, cuando el daño es causado en una relación jurídica patrimonial por una de las partes, el Código Civil Peruano lo identifica como un perjuicio generado como consecuencia de la inejecución de obligaciones. Por otro lado, cuando el daño se produce sin que exista vinculación entre las partes o, incluso existiendo esta, el daño es consecuencia del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar

daño a otro, el Código Civil Peruano lo clasifica dentro del ámbito de la responsabilidad civil extracontractual⁷.

165. Para el caso que nos trae, la Demandada solicita que se le indemnice por una serie de consecuencias negativas derivadas del supuesto incumplimiento del Consultor, lo que nos sitúa dentro del marco normativo de la responsabilidad civil contractual.
166. En efecto, el Código Civil Peruano prevé que quienes hayan sufrido alguna afectación por el incumplimiento de las prestaciones a cargo de su contraparte dentro del marco de una relación obligatoria, tendrá que ser resarcido con una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, tal como se evidencia de la lectura del artículo 1428° del mencionado cuerpo legal:

"Artículo 1428.-

*En los contratos con prestaciones recíprocas, **cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación**, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, **en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.**" (El subrayado y resaltado es propio).*


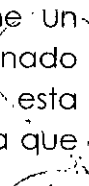
167. Este Árbitro Único, antes de seguir desarrollando las características e implicancias de la responsabilidad civil, considera pertinente indicar que si bien ha determinado que ha habido cumplimiento parcial por parte del señor Yachapa; esto en nada enerva la evaluación de si efectivamente la Entidad ha sufrido algún perjuicio por la parte del Contrato que el Consultor ha dejado de realizar.
168. Ahora bien, continuando con el desarrollo de la responsabilidad civil contractual, debe tenerse en cuenta que para alegarla, se tienen que evaluar si han concurrido los siguientes elementos:
- a) La existencia de un daño;
 - b) La existencia de una conducta antijurídica configurada por un incumplimiento contractual (o un cumplimiento parcial, tardío o defectuoso); o, por el abuso en el ejercicio de algún derecho contractual que deviene en irregular (abuso de derecho);

⁷ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo – "Elementos de la responsabilidad civil." Editorial Grijley, Primera Edición, Lima, 2011, páginas 25 y 26.


- c) La existencia de un nexo causal entre el incumplimiento contractual y el daño; y
 - d) La existencia de un factor atributivo de responsabilidad (o criterio de imputación: dolo o culpa).
169. Sin perjuicio de haber demostrado la concurrencia de los anteriores requisitos, quien alega haber sufrido los daños y perjuicios debe acreditarlos y probarlos, tal como lo prescribe el artículo 1331° del Código Civil:

"Artículo 1331.-


La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso." (El subrayado y resaltado es propio.)

- 
170. Habiendo desarrollado lo relativo a la responsabilidad civil contractual, sus elementos y su probanza, el Árbitro Único estima importante evaluar si en el presente caso la Demandada ha demostrado la existencia de los conceptos antes mencionados; haciendo la salvedad que, en cualquier caso, se podrá fijar de manera razonable la cuantía de la indemnización por un criterio equitativo, siempre y cuando se tenga certeza de los elementos de la responsabilidad civil.
171. Ahora bien, sobre los daños y perjuicios causados por la elaboración de los términos de referencia del estudio de perfil y de las bases, la MPH señala que se ha visto perjudicada por el monto de S/. 1,550.00 (Mil Quinientos Cincuenta Mil con 00/100 Soles).
172. Para acreditar este hecho, la Entidad presenta el Informe N° 201-2014-MPH/12-54/HLAC-RP [Anexo 3.K de su escrito de contestación y reconvención], elaborado por el área de Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la MPH.
173. Sobre este punto, el Árbitro Único considera que, si bien se tiene un documento que indica los daños que supuestamente se han ocasionado por la elaboración de los documentos que servirían al Contrato, esta carece de fuerza probatoria al ser un informe elaborado por un área que pertenece a la propia Entidad.
- 

174. Agregado a ello, se ha identificado que en dicho informe es la propia Sub Gerencia de Estudios y Proyectos que sugiere que cada oficina, unidad o gerencia de la MPH cuantifique los daños y perjuicio producto del incumplimiento, para tener certeza de los daños ocasionados; lo que no hace sino afirmar que no se tiene claro si ha existido algún perjuicio en detrimento de la Entidad.
175. Entonces, en relación a este hecho, el Árbitro Único considera que, al haberse presentado un informe elaborado por la propia área de la Entidad, además de no haber sustentado correctamente mediante documentos que acrediten el daño y/o perjuicio efectivamente ocasionado; la MPH no ha cumplido con acreditar el daño sufrido en este extremo.
176. Por otro lado, sobre los daños y perjuicios ocasionados por la celebración del contrato de locación de servicios con el arquitecto Yuri A. Gutiérrez Gutiérrez, la MPH señala que se ha visto afectada por un monto total de S/. 5,000.00 (Cinco Mil con 00/100 Soles.) Este es el valor por el cual se contrató al mencionado arquitecto.
177. Para probar esta afectación, la Demandada ha adjuntado el Contrato de Locación de Servicios N° 399-2012-MPH/GM y diversos documentos relacionados a este [Anexo 3.L de su contestación y reconvención].
178. El Árbitro Único, al igual que en el caso anterior, considera que la Demandada no ha logrado acreditar fehacientemente el daño que se le ha causado por la contratación del profesional; dado que no ha presentado constancias de pagos o documentos que prueben qué honorarios se le debe reconocer al arquitecto Yuri A. Gutiérrez Gutiérrez, como consecuencia de la resolución del Contrato materia de controversia.
179. Conviene precisar que este tipo de documentación es importante para probar el nexo causal entre el daño y el incumplimiento (o, en este caso, el cumplimiento parcial); cosa que no ha logrado demostrar la Entidad.
180. Dicho esto, este Árbitro Único estima también pertinente rechazar este extremo de la pretensión, en vista de que no se ha acreditado documentariamente la cancelación del monto del contrato de locación de servicios, o parte de este, a favor del Arquitecto Yuri A. Gutiérrez Gutiérrez y que estos pagos hayan devenido en inútiles a consecuencia de la resolución del Contrato materia de controversia.

- 
181. Por último, en relación al mayor perjuicio ocasionado por el compromiso del Alcalde Amílcar Huancahuari Tueros frente al GRA para elaborar el estudio a nivel de perfil y el expediente técnico, la MPH señala que sí ha existido un daño a pesar de que resulte incalculable económicamente.
182. Sobre este punto, debe tenerse en cuenta que la Entidad se limita únicamente a indicar que ha existido un compromiso de su parte frente al GRA, pero en ningún momento prueba que efectivamente haya existido tal compromiso.
183. Es más, el Árbitro Único es de la posición que un simple comprometimiento frente a otra entidad no significa que se haya incurrido en algún daño, por lo que este extremo tampoco resulta amparable.
184. De hecho, la propia Entidad en este punto ha señalado que no es susceptible de cuantificarse económicamente. En tal sentido, reitera este Árbitro Único, un compromiso no genera ninguna vinculación y, menos aún, algún daño y/o perjuicio que tenga que indemnizarse por su supuesto incumplimiento.
185. Por lo tanto, en relación a este hecho conviene también rechazar este extremo porque no se ha probado ningún daño causado; pues a entender de este Árbitro, por el sólo compromiso (que no ha sido probado, además), no se puede generar un vínculo obligacional y un daño.
186. Por las razones expuestas, este Árbitro Único estima que la Segunda Pretensión de Reconvención relacionada a la indemnización de daños y perjuicios en desmedro de la MPH no ha sido acreditada en todos sus extremos, por lo que se declara **INFUDADA** esta pretensión.

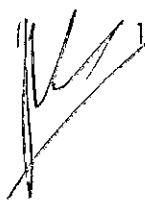
Determinar a quiénes y en qué proporciones corresponde el pago de los costos del arbitraje, conforme con lo establecido en el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el Arbitraje.

187. El numeral 1) del artículo 72° de la Ley de Arbitraje dispone que los Árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre los costos indicados en el Artículo 70° del citado cuerpo legal.
188. Al respecto, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje señala lo siguiente:
- 

"El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

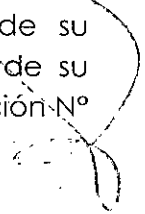
- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

189. Asimismo, el numeral 1. del Artículo 73° señala que los Árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los Árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

 190. En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Árbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

191. Como se ha señalado anteriormente, mediante Resolución N° 10 se hizo efectivo el apercibimiento decretado mediante Resolución N° 9 por lo que se declaró la conclusión de las actuaciones arbitrales correspondientes a la demanda, por el incumplimiento en el pago de los honorarios arbitrales por ambas partes. En dicho acto se dispuso devolver los costos arbitrales al señor Yachapa.

192. Por otro lado, a través de la Resolución N° 11 se liquidó los costos arbitrales correspondientes a la reconvencción formulada por la MPH, facultándosele a esta para que asuma la totalidad de los costos arbitrales (de su reconvencción; pago que fue acreditado por la Entidad a través de su escrito del 13 de octubre de 2014, conforme se aprecia de la Resolución N° 16.



193. Dicho esto, para determinar la distribución y asunción de los costos y costas del arbitraje, el Árbitro Único tiene en cuenta las actuaciones de las partes dentro del presente arbitraje y la colaboración de cada una en relación a su desenvolvimiento.
194. Así, y sin perjuicio de ciertos hechos en el arbitraje que retrasaron el cumplimiento cabal de los plazos, las actuaciones de estas se han dado en el marco de un arbitraje que no ha tenido mayores inconvenientes.
195. Asimismo, este Árbitro Único es de la opinión que ambas partes han tenido los motivos suficientes para recurrir a esta vía, así como argumentos suficientes para desarrollar sus posiciones.
196. En tal sentido, se debe declarar que los costos y costas del presente arbitraje sean asumidos por las partes en iguales condiciones, debiendo asumir cada una con los costos y costas que les haya irrogado la tramitación de este proceso arbitral, correspondiéndole al señor Yachapa devolver el 50% del monto asumido por la MPH en relación a pago de los gastos arbitrales y administrativos por la reconvencción.
197. Por lo tanto, en virtud de los considerandos precedentes, y por las atribuciones otorgadas al Árbitro Único, de conformidad con el convenio arbitral y la Ley de Arbitraje, en derecho:

VI. LAUDO

PRIMERO.- Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda por el señor Yachapa en la medida que éstas fueron materia de archivamiento por medio de la Resolución N° 10.

SEGUNDO.- Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión de reconvencción planteada por la MPH y, en consecuencia, no corresponde que el Consultor devuelva la suma de S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos con 00/100 Soles) relativa al pago por la entrega del Informe N° 01 y el Informe Topográfico.

TERCERO.- Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión de reconvencción planteada por la MPH, y, en consecuencia, no corresponde que el Consultor le indemnice a la MPH por la suma de S/. 30,000.00 (Treinta Mil con 00/100 Soles).

CUARTO.- Declarar que cada una de las partes asuma sus gastos propios como consecuencia de la tramitación del presente arbitraje. De esa forma, corresponde que el señor Yachapa devuelva a la MPH el 50% del monto que esta asumió en relación a los gastos arbitrales y administrativos por la reconvencción.

QUINTO.- Autorizar a la Secretaría Arbitral a fin de que remita una copia del presente laudo al Organismo Supervisor de la Contrataciones del Estado – OSCE, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Contrataciones y su Reglamento.



ALEXANDER CAMPOS MEDINA
Árbitro Único



GIANCARLO PERALTA MIRANDA
Secretario Arbitral Ad Hoc

Lima, 14 de abril de 2016

Señor

RUBÉN AMÉRICO YACHAPA CONDEÑA

Jr. Los Artesanos Mz. N, lote 3

Ayacucho – Huamanga.-

Ref. : Caso Arbitral Ad Hoc: Rubén Américo Yachapa Condeña vs. Municipalidad Provincial de Huamanga

Contrato : Contrato N° 006-2012-MPH/GM. "Contratación de Servicios de Consultoría para la Elaboración de Perfil y Expediente Técnico del Mejoramiento y Ampliación del Complejo Deportivo Venezuela – Ciudad de Cumana, Distrito de Ayacucho"

De mi consideración:

Es grato dirigirme a usted en relación con el caso arbitral de la referencia, cumpliendo con remitirle la Resolución N° 34. Asimismo, adjunto el escrito presentado por la Municipalidad Provincial de Huamanga el 28 de marzo de 2016:

Resolución N° 34

Lima, 12 de abril de 2016.-

VISTOS:

- Escrito presentado el 24 de febrero de 2016 por el señor Rubén Américo Yachapa Condeña (en adelante, "el Demandante" o "el señor Yachapa", indistintamente) a través del cual solicita la interpretación de laudo arbitral.
- El escrito presentado por la Municipalidad Provincial de Huamanga (en adelante, "la MPH" o "la Entidad", indistintamente) el 28 de marzo de 2016.

CONSIDERANDO:

1) Que, el 10 de febrero de 2016, mediante Resolución N° 32, el Árbitro Único emitió el Laudo del presente caso, decisión que fue notificada al señor Yachapa y a la MPH el 12 y el 11 de febrero de 2016, respectivamente, según los cargos que obran en el expediente.

2) Que, mediante escrito presentado el 24 de febrero de 2016, el señor Yachapa solicitó al Árbitro Único la Interpretación del Laudo expedido.

3) Que, mediante Resolución N° 33 se puso en conocimiento de la MPH la solicitud para que exprese lo conveniente a su derecho.

Secretario Ad Hoc: Giancarlo Peralta Miranda — E-mail: peralta.giancarlo@g
Cel.: 99528-9881 | RPM: #0390321

5
"FOLIOS" 1-16-14611612
CARGO ADJUNTO
MIRAFLORES- OLVA COURTES

- 4) Que, mediante su escrito de Visto, la MPH absolvió el conocimiento conferido, pronunciándose sobre la solicitud de Interpretación del Laudo.
- 5) Que, en congruencia con el numeral 36. del Acta de Instalación de Árbitro Único del 28 de febrero de 2014, el Árbitro Único considera que la solicitud de Interpretación formulada por la MPH se encuentra apta para ser resuelta, por lo que fija el plazo para resolverla en quince (15) días hábiles.
- 6) Que, sin perjuicio de lo anterior, teniendo en consideración: (i) la fecha de presentación de la solicitud de Interpretación del señor Yachapa; (ii) que las partes han tenido oportunidades suficientes para expresar sus argumentos respecto de la Interpretación; (iii) que el Árbitro Único cuenta con suficientes elementos de juicio al respecto; y (iv) procurando actuar de acuerdo con el Principio de Economía, el Árbitro Único procede a emitir su decisión sobre el fondo de dicho recurso en este mismo acto.
- 7) Que, el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, "la Ley de Arbitraje") regula los recursos con los que cuentan las partes a fin de solicitar la Rectificación, Interpretación, Integración y Exclusión del laudo arbitral; instrumentos que no buscan modificar el fondo de la decisión, sino aspectos formales. En esa línea, el artículo 69° de la Ley de Arbitraje, indica lo siguiente:

"Artículo 69°.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo

Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede presentar las siguientes solicitudes a los árbitros:

- a) De rectificación, para corregir cualquier error de cálculo, de transcripción, numérico, de copia, tipográfico, o informático o de naturaleza similar.*
- b) De interpretación, para aclarar un extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.*
- c) De integración, para subsanar la omisión en resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión de los árbitros.*
- d) De exclusión, para retirar del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión de los árbitros o no sea susceptible de arbitraje..."*
(el subrayado y resaltado son propios).

- 8) Que, como se observa del referido artículo, la solicitud de Interpretación tiene por finalidad aclarar algún extremo oscuro, impreciso o dudoso que se haya señalado en la parte resolutoria o algún extremo oscuro, impreciso o dudoso que influya en la decisión para determinar los alcances de su ejecución.

- 9) Que, sobre el particular, ARAMBURÚ YZAGA¹ señala que "...la aclaración ahora denominada interpretación del laudo busca únicamente que el tribunal arbitral, interprete o esclarezca aquello que resulte ser dudosos o que efectivamente pueda interpretarse en más de un sentido" (el subrayado y resaltado son propios).
- 10) Que, el señor Yachapa, en su escrito del 24 de febrero de 2016, formuló solicitud de Interpretación de Laudo argumentando que no es completamente cierto que se le devolvió el pago de los costos arbitrales, porque sólo recibió el 26.20% del monto total depositado por lo que quedaría cubierto los gastos administrativos arbitrales de la demanda archivada.
- 11) Que, en esa línea, el Demandante indicó que no se deben mezclar los costos arbitrales de la reconvencción, que tiene otro costo adicional y que por tal razón fueron asumidos al 100% por la MPH.
- 12) Que, sobre este argumento, vemos que el Demandante busca que el Árbitro Único modifique la parte resolutive referida a la asunción del 50% de cada una de las partes por las costas y costos que ha irrogado este arbitraje en relación con la reconvencción, pues a su parecer, él no debería asumir los costos arbitrales en este extremo.
- 13) Que, se debe recordar que mediante la interpretación de laudo arbitral no se puede cambiar el fondo de la decisión, sino simplemente variar aquel extremo oscuro del Laudo o de su parte considerativa, cuando ésta no se condiga con lo resuelto; pues existen varias interpretaciones que se deben aclarar para unificar el sentido de lo decidido.
- 14) Que, como este Árbitro Único señaló en el punto 192 del Laudo del 10 de febrero de 2016, mediante Resolución N° 11 se liquidaron los costos arbitrales por la reconvencción de la MPH, indicándose que ésta cancele la totalidad del monto; requerimiento que la Entidad acreditó cumplir mediante escrito del 13 de octubre de 2014.
- 15) Que, en tal sentido, teniendo en cuenta las actuaciones de las partes, su desenvolvimiento en el arbitraje y que tuvieron suficientes motivos para recurrir a este vía, así como argumentos válidos para desarrollar sus posiciones, en el punto 196 del Laudo Arbitral este Árbitro Único señaló que correspondía que ambas partes asuman en iguales condiciones las costas y costos que haya irrogado este arbitraje.
- 16) Que, por tal motivo, el Árbitro Único decidió en el cuarto punto resolutive del Laudo que ambas partes asumieran sus gastos como consecuencia de la tramitación del arbitraje; es decir, corresponde que el señor Yachapa devuelva a la MPH el 50% del monto que esta asumió por los gastos arbitrales y administrativos de la reconvencción.

¹ ARAMBURÚ YZAGA, Manuel Diego, "Comentario al artículo 58 de la Ley de Arbitraje". En: *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*, Tomo I, primera edición. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2011, página 665.

17) Que, entonces, este Árbitro Único considera que la parte resolutive se condice con lo señalado en los considerandos en relación con la asunción de las costas y costos pues corresponde que el señor Yachapa le devuelva a la MPH el 50% de los gastos que esta ha asumido; y que no existe ningún extremo oscuro, impreciso o dudoso que aclarar, siendo que el pedido de interpretación de laudo arbitral es **IMPROCEDENTE**.

18) Que, ahora bien, sin perjuicio de lo anterior, se observa que el señor Yachapa esgrime otro argumento, señalando que como la parte vencida fue la MPH, según el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, a falta de acuerdo de los costos del arbitraje, éstos deben ser de cargo de la Entidad.

19) Que, sobre este argumento, conviene tener presente que dice el artículo 73°:

"Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (...)" (El subrayado y resaltado son propios.)

20) Que, se aprecia, pues, que la referida norma faculta al Árbitro Único a prorratear los costos arbitrales entre las partes de manera razonable, si es que considera que las circunstancias del caso lo ameritan.

21) Que, de esa forma, este Árbitro Único es de la opinión que la lectura total de la norma abre la posibilidad que el Árbitro Único pueda (i) decidir que los costos sean asumidos por la parte vencida, o (ii) teniendo en cuenta las circunstancias del caso, decidir prorratear los costos entre las partes si lo estima razonable.

22) Que, por lo tanto, en el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta el desenvolvimiento de las partes a lo largo del arbitraje, se reitera que lo más razonable es que ellas asuman los costos y costas del arbitraje en partes iguales, es decir en un 50% cada una.

23) Que, finalmente, este Árbitro Único deja constancia que la presente resolución que resuelve la solicitud de interpretación de laudo arbitral formulada por el señor Yachapa, debe formar parte integrante del Laudo del pasado 10 de febrero, quedando claro que con esta decisión se dan por concluidas las actuaciones arbitrales.

Por las razones expuestas, el Árbitro Único RESUELVE:

Primero: FIJAR el plazo para resolver la solicitud de Interpretación de Laudo presentada por el señor Yachapa el 24 de febrero de 2016, en quince (15) días hábiles, de conformidad con lo establecido en el numeral 36. del Acta de Instalación de Árbitro Único del 28 de febrero de 2014 y lo sustentado en el sexto considerando de la presente resolución.

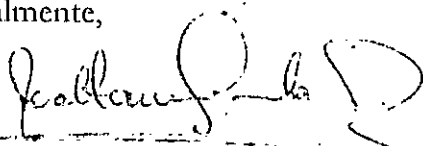
Segundo: Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de interpretación formulada por el señor Yachapa mediante escrito del 24 de febrero de 2016, pues éste pedido busca cambiar el fondo de lo resuelto en el Laudo del 10 de febrero de 2016. En consecuencia, **REITERAR** que el señor Yachapa deberá devolverle a la MPH el 50% del monto que esta asumió en relación a los gastos arbitrales y administrativos por la reconvencción.

Tercero: **AUTORIZAR** a la Secretaría Arbitral Ad Hoc a fin de que remita una copia de la presente resolución al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

Firmado: Alexander Campos Medina, Árbitro Único; y Giancarlo Peralta Miranda, Secretario Arbitral Ad Hoc.-

Lo que notifico conforme a Ley.

Cordialmente,



GIANCARLO PERALTA MIRANDA
Secretario Arbitral Ad Hoc