

LAUDO DE DERECHO

Laudo de Derecho que en la controversia surgida entre Consorcio Orión con la Empresa Regional de Servicio Público en Electricidad del Oriente S.A., dicta la abogada Katty Mendoza Murgado en su condición de Arbitro Único.

Demandante: Consorcio Orión (en lo sucesivo el Consorcio o el demandante).

Demandado: Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Oriente S.A. (en lo sucesivo la Entidad, la demandada).

Contrato: "Contrato N° GS-044-2018 para la Instalación de Sistema de Electrificación Rural en 10 Localidades y/o Sectores Ubicados en la Provincia de Rioja, Departamento de San Martín"

Monto del Contrato: S/ 1'484,600.38

Cuantía de la Controversia: S/ 543, 660.08

Tipo y Número de Proceso de Selección: Adjudicación Simplificada N° AS-004-2018-EO-SM, I CONVOCATORIA

Árbitro Único: Katty Mendoza Murgado

Centro Arbitral: Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Loreto

Monto de los honorarios de la Arbitro Único: S/ 5,000.00

Monto de los honorarios de la Secretaría Arbitral: S/. 4,200.00

Fecha de emisión del laudo: 25 de marzo de 2022

N° de Folios: 38

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato.

Resolución del contrato.

Ampliación del plazo contractual.

Defectos o vicios ocultos.

Formulación, aprobación o valorización de metrados.

Recepción y conformidad.

Liquidación y pago.

Mayores gastos generales.

Indemnización por daños y perjuicios.

Enriquecimiento sin causa.

Adicionales y reducciones.

Adelantos.

Penalidades.

Ejecución de garantías.

Devolución de garantías.

Otros:

ÍNDICE

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL.....	4
III. COSTOS DEL PROCESO	7
IV. DECLARACIONES PRELIMINARES	8
V. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA	8
PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.....	8
SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO	19
TERCER PUNTO CONTROVERTIDO	38
CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO	38
VI. LAUDO.....	41

Resolución N° 12

En Lima, a los 25 días del mes de marzo de 2022, realizadas las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos del Demandante y del Demandado, la Árbitro Único dicta el presente Laudo de Derecho.

I. ANTECEDENTES

1.1. El 7 de mayo de 2018, el Consorcio y la Entidad, suscribieron celebraron el Contrato N° GS 044-2018 OBRA: "Instalación de Sistema de Electrificación Rural en 10 Localidades y/o Sectores Ubicados en la Provincia de Rioja, Departamento de San Martín".

1.2. La Cláusula Décimo Sexta dispone que:

"Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122°, 137°, 140°, 143°, 146°, 147° y 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45° de la Ley de Contrataciones del Estado. El arbitraje será de tipo Institucional a cargo del Colegio de Abogados de Loreto.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.9 del 45° de la Ley de Contrataciones del Estado".

1.3. Bajo ese contexto, el 5 de marzo de 2020, el Consorcio solicitó ante el Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Loreto (CAAL) la activación del presente arbitraje, en virtud de la precitada cláusula, solicitando que sea dicho Centro quien designe al Árbitro Único.

1.4. Es así que, en sesión de fecha 6 de noviembre de 2020, el Consejo Superior del Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Loreto, designó residualmente como Árbitro Único a la abogada Katty Mendoza Murgado, quien aceptó dicha designación mediante Carta S/N de fecha 16 de noviembre de 2020.

1.5. Las reglas para el desarrollo de las actuaciones arbitrales se establecieron en el Anexo 1 de la Resolución N° 01, de fecha 1 de diciembre de 2020.

1.6. Así también, si bien este Tribunal Arbitral Unipersonal encargó la secretaría del proceso a Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Loreto, este

a su vez designó a Miguel Villa Vega, identificado con DNI N° 10761616 y Registro del Colegio de Abogados de Loreto N° 1164.

- 1.7. En adición a lo mencionado, se estableció como como lugar del arbitraje la ciudad de Iquitos y como sede administrativa el local institucional del Centro ubicado en la Calle Echenique No. 390, 2do. Piso, Iquitos.
- 1.8. Asimismo, en dicha oportunidad, el Tribunal Arbitral Unipersonal dispuso que, de conformidad con lo establecido en Cláusula Décima Sexta del Contrato N° GS-044-2018 de fecha 07 de mayo del 2018, el presente arbitraje será Institucional y de derecho.

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL

- 2.1. Que, tal como hemos señalado previamente, mediante Resolución N° 01 de fecha 1 de diciembre de 2020, se tuvo por constituido el Tribunal Arbitral Unipersonal, integrado por la abogada Katty Mendoza Murgado; se fijaron las reglas para las actuaciones arbitrales, a través del Anexo 1.
- 2.2. Sobre el particular, se otorgó a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles para que emitan sus comentarios en torno a las reglas procesales fijadas, bajo apercibimiento de tenerlas por consentidas y se les indicó que el plazo para la presentación del escrito de demanda iniciaría, una vez se tengan consentidas las precitadas reglas.
- 2.3. Asimismo, se les brindó a las partes el plazo de tres (03) días hábiles para que remitan su correo electrónico, en calidad de nuevo domicilio procesal; puesto que, debido a la coyuntura sanitaria ante la propagación del COVID-19, todas las notificaciones y trámites del proceso serían efectuados de manera virtual.
- 2.4. Al respecto, en atención a lo requerido por el Tribunal Arbitral Unipersonal, se dejó constancia de suspensión de los plazos procesales desde el 16 de marzo hasta el 16 de julio de 2020, debido al estado de emergencia nacional, antes expuesto.
- 2.5. Mediante escrito presentado con fecha 17 de noviembre de 2020, con sumilla "Formulo propuesta de modificación a reglas del presente arbitraje", la Entidad solicitó la modificación de los numerales 10°, 11°, 12°, 15°, 18°, 19° y 20° de las mencionadas reglas para las actuaciones arbitrales.
- 2.6. Ante ello, el Tribunal Arbitral Unipersonal dispuso que, a través de Resolución N° 02 de fecha 6 de enero de 2021, se corra traslado del precitado escrito al Consorcio, para que en dos (02) días hábiles se pronuncie ante la solicitud de la Entidad; así como la suspensión de los plazos que se encontraban en curso en ese momento, hasta que resuelva solicitud formulada por la parte demandada, con o sin respuesta de la parte demandante.
- 2.7. Luego, mediante escrito sumillado "Absuelvo Res. N° 02", presentado con fecha 11 de enero de 2021, el Consorcio brindó su conformidad ante las propuestas de modificación de las reglas procesales comunicadas, previamente, por la Entidad.

- 2.8. Ante ello, a través de Resolución N° 03 de fecha 13 de enero 2021, el Tribunal Unipersonal Arbitral accedió a lo solicitado por Electro Oriente S.A., toda vez que la demandante brindó su conformidad al respecto; asimismo, dispuso la reanudación de los plazos procesales, a partir del día siguiente de notificada la aludida resolución.
- 2.9. Mediante escrito con fecha 11 de febrero de 2021, El Consorcio presentó su demanda arbitral, ofreciendo para tal efecto los medios probatorios que detalló y anexó a dicho escrito, de conformidad con lo señalado en el numeral 10° de las reglas que rigen el curso del presente arbitraje.
- 2.10. Ante ello, mediante Resolución N° 04 de fecha 7 de abril de 2021, se admitió a trámite la demanda interpuesta por el Consorcio, teniendo por ofrecidos los medios probatorios que la acompañaban, corriéndose traslado de la misma a la Entidad para que, en el plazo de veinte (20) días hábiles, presente su contestación a la demanda y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción.
- 2.11. Por otro lado, el Tribunal Arbitral Unipersonal, a través de la precitada resolución, requirió a las partes que, en un plazo adicional de cinco (05) días hábiles de notificada, cumplan con efectuar el pago de los honorarios del Árbitro Único y Gastos Administrativos, toda vez que el plazo inicial se encontraba vencido.
- 2.12. Que, mediante escrito con fecha 12 de mayo de 2021, la Entidad presentó su contestación de demanda, junto con los medios probatorios respectivos, de conformidad con lo señalado en el numeral 10° de las reglas procesales, aplicables al presente arbitraje.
- 2.13. Razón por la cual, a través de la Resolución N° 05 de fecha 27 de mayo de 2021, el Tribunal Arbitral Unipersonal admitió a trámite el precitado escrito de contestación de demanda, en la cual señalaron dos nuevos correos electrónicos de la demandada; asimismo, se tuvo por cancelado los honorarios del Árbitro Único y Gastos Administrativos, correspondientes al Consorcio, lo cual se pudo acreditar con los vouchers presentados en esa misma fecha.
- 2.14. Al respecto, es preciso mencionar que, la Entidad no cumplió con acreditar el pago de su porcentaje correspondiente de los honorarios del Árbitro Único y Gastos Administrativos; lo cual, instó al Tribunal Arbitral Unipersonal a facultar al Consorcio, para que en un plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con efectuar la totalidad de los pagos mencionados, ello, de conformidad con lo señalado en el numeral 21° de las reglas vigentes.
- 2.15. En atención a ello, mediante vouchers de depósito presentados con fecha 18 de junio de 2021, el Consorcio acreditó el pago del íntegro de los honorarios del Árbitro Único, así como los Gastos Administrativos del presente arbitraje; con los cuales, se dejó constancia del cumplimiento de la cancelación de la totalidad de dichos conceptos, mediante Resolución N° 06 de fecha 23 de junio de 2021.
- 2.16. Que, mediante dicha Resolución N° 06, en atención a los numerales 4° y 14° de las reglas procesales, el Tribunal Arbitral Unipersonal manifestó su propuesta de puntos controvertidos para la presente controversia, teniendo

en cuenta su evaluación a los escritos de demanda y contestación de demanda; cabe precisar también que, en dicha oportunidad, tuvo a bien admitir a trámite a sus respectivos medios probatorios, allí ofrecidos por las partes.

En ese sentido, se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

“1.- Determinar si corresponde o no, que se ordene a la Entidad el pago del saldo de la liquidación de la obra “Instalación del sistema de electrificación rural en 10 localidades y o sectores ubicados en la provincia de Rioja, departamento de San Martín” ascendente a S/. 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) más los intereses correspondientes desde la fecha del incumplimiento de pago y hasta que se haga efectivo el pago.

2.- Determinar si corresponde que se ordene a la Entidad indemnice al Consorcio Orión, por los daños perjuicios ocasionados por la demora en el pago de la liquidación de obra, así como la demora en la devolución del fondo de garantía, lo cual no ha generado daños y perjuicios al demandante por el importe de S/. 543, 660.08 (Quinientos cuarenta y tres mil seiscientos sesenta con 08/100).

3.- Determinar si corresponde o no se ordene que a la Entidad reintegre al Consorcio Orión el importe de S/. 17, 218.88 (Diecisiete mil doscientos dieciocho mil con 88/100) más la actualización del valor de 56 puestas a tierra Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Loreto (CAAL) (56x307.48 c/u) ordenada ser colocadas por la Entidad ante la sustracción de lo mismo en la fecha posterior a la recepción de la obra, la misma que no tuvo observación, asimismo, determinar si corresponde o no el pago del interés correspondiente desde la fecha de reposición y hasta que se haga efectivo el reintegro del importe solicitado.

4.- Determinar si corresponde o no al demandado asumir la totalidad de los costos, gastos arbitrales administrativos y honorarios arbitrales que se generen en el proceso arbitral”.

- 2.17. Al mismo tiempo, se otorgó a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles, para que expresen su conformidad a la propuesta de puntos controvertidos del Tribunal Arbitral Unipersonal y el mismo plazo para que, de estimarlo conveniente, presenten sus respectivas fórmulas conciliatorias; de lo contrario, sin que haya cuestionamientos a los mismos o fórmulas conciliatorias, dichos puntos controvertidos se tendrían por fijados.
- 2.18. Luego, mediante escrito sumillado “Presenta documentos”, presentado con fecha 5 de octubre de 2021, el Consorcio presentó medios probatorios adicionales, por lo que, mediante Resolución N° 07 de fecha 13 de octubre de 2021, se tuvo presente y se corrió traslado a la parte demandada acerca de los mismos, otorgándosele a esta el plazo de cinco (05) días hábiles para que manifiesten lo conveniente a su derecho.
- 2.19. Asimismo, con la precitada Resolución N° 07, se dejó constancia que ninguna de las partes presentó cuestionamientos a los puntos controvertidos, propuestos por el Tribunal Arbitral Unipersonal, ni fórmulas

conciliatorias, al respecto; por lo que correspondió continuar con el desarrollo del presente proceso.

- 2.20. Que, la Entidad al no haber absuelto el traslado de los nuevos medios probatorios presentados por el demandante, a través de la Resolución N° 08 de fecha 29 de octubre de 2021, el Tribunal Arbitral Unipersonal dispuso admitirlos, toda vez que estos podrían contribuir a la resolución de la presente controversia, de conformidad con el numeral 12° de las reglas del proceso y el artículo 49° del Reglamento del Centro de Arbitraje, así como, precisando que estos serían valorados junto con las demás pruebas ofrecidas, inicialmente.
- 2.21. Sobre el particular, con dicha Resolución N° 08, considerando que no había pruebas que actuar, debido a que estas estaban constituidas por documentos, se dispuso cerrar la etapa probatoria; al tiempo que se otorgaron cinco (05) días hábiles a las partes para que presenten sus alegatos escritos y de considerarlo necesario, soliciten informar oralmente.
- 2.22. Posteriormente, con fecha 15 de noviembre de 2021, la Entidad presentó su escrito de alegatos y solicitó el uso de la palabra para informar oralmente; mientras que, el Consorcio no cumplió con presentar sus alegatos.
- 2.23. En consecuencia, a través de la precitada Resolución N° 08, el Tribunal Arbitral Unipersonal procedió a convocar a Audiencia Virtual de Informes Orales, teniendo en consideración la coyuntura sanitaria actual y lo establecido en el numeral 18° de las reglas procesales; para lo cual, la Secretaría Arbitral cumpliría con remitir, oportunamente, los datos y demás detalles de dicha reunión virtual.
- 2.24. Es así que, con fecha 3 de diciembre a horas 12:00 p.m., vía Google Meet, se llevó a cabo la mencionada Audiencia Virtual de Informes Orales, en la cual ambas partes expusieron sus posturas finales en torno a las controversias planteadas para el presente arbitraje.
- 2.25. Finalmente, mediante Resolución N° 10 de fecha 27 de diciembre de 2021, visto el estado del proceso, se fijó plazo para laudar por treinta (30) días hábiles de notificadas las partes con dicha resolución, el mismo que podría ser prorrogado hasta por un plazo igual al que se fijó primigeniamente.

III. COSTOS DEL PROCESO

- 3.1. En lo referente a los costos arbitrales, fueron fijados en el numeral 22 de las Reglas de Arbitraje, como honorarios de la árbitro único en S/. 5,000.00 netos, a los que deberían agregarse los Impuestos correspondientes y en S/. 4,200.00, a los cuales deberían agregarse los Impuestos correspondientes, como gastos administrativos correspondientes al Centro, siendo cada parte debía asumir el 50% de dichos montos.
- 3.2. Mediante la Resolución N° 05, se tuvo por acreditado por parte del Consorcio el pago de los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y los gastos del Centro en la parte que le correspondió.
- 3.3. Mediante la mencionada Resolución N° 5, se facultó al Consorcio a fin de que cumpla con acreditar el pago de los honorarios arbitrales en la parte

que le corresponde a la Entidad. Por lo que, mediante la Resolución N° 6, se tuvo por cancelado por parte del Consorcio el pago de los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y los gastos del Centro en lugar que le correspondía a la Entidad.

IV. DECLARACIONES PRELIMINARES

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde remarcar lo siguiente:

- (i) El Tribunal Arbitral Unipersonal se ha instalado de conformidad con las normas que regulan la contratación estatal y con la conformidad de las partes.
- (ii) En Consorcio interpuso su demanda dentro del plazo previsto, ofreciendo las pruebas correspondientes.
- (iii) La Entidad fue debidamente emplazada con la demanda, habiéndola contestado oportunamente.
- (iv) Las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer sus pruebas, así como han contado con el derecho a informar oralmente en la Audiencia de Informes Orales.
- (v) Se han analizado todas las afirmaciones y todas las pruebas admitidas en el proceso, otorgándoles el mérito que les corresponde aun cuando no se haga mención expresa de ellas en este Laudo.
- (vi) El presente Laudo de Derecho se emite dentro del plazo correspondiente.

V. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que se ordene a la Entidad el pago del saldo de la liquidación de la obra "Instalación del sistema de electrificación rural en 10 localidades y o sectores ubicados en la provincia de Rioja, departamento de San Martín" ascendente a S/. 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) más los intereses correspondientes desde la fecha del incumplimiento de pago y hasta que se haga efectivo el pago.

Posición del Consorcio:

- 5.1. Al respecto, en su escrito de demanda, el Consorcio señala que el 07 de mayo de 2018, suscribió junto con la Entidad el Contrato N° GS-044-2018, para la ejecución de la Obra denominada: "Instalación de Sistema de Electrificación Rural en 10 Localidades y/o Sectores Ubicados en la Provincia de Rioja, Departamento de San Martín", convocada mediante proceso de Adjudicación Simplificada N° AS-004-2018-EO-SM, I CONVOCATORIA.
- 5.2. Asimismo, el Consorcio indica que el monto de la obra se estableció en la Clausula Tercera del mencionado contrato en la suma de S/ 1'484,600.38

(Un millón cuatrocientos ochenta y cuatro mil seiscientos con 28/100 soles) incluido IGV, asimismo, en la cláusula cuarta del Contrato se estableció el plazo de ejecución de la obra en 120 (ciento veinte) días calendarios.

- 5.3. Además, el Consorcio precisa que, aunque el Contrato se suscribió el 7 de mayo de 2018, el plazo contractual inició el 30 de mayo de 2018, por lo que la fecha de culminación real de la obra (luego de 120 días calendarios) fue el 26 de setiembre de 2018.
- 5.4. En ese sentido, el Consorcio afirma que una vez culminada la obra al 100%, solicitó a la Entidad la recepción de la misma por intermedio de la Supervisión así el 1 de octubre de 2016, el Comité de recepción de obra formuló observaciones a la obra, razón por la cual no la recibió otorgando al Consorcio 1/10 (un décimo) del plazo contractual para levantar las observaciones (12 días calendarios), los cuales se contabilizarían desde el quinto día de suscrita el acta correspondiente.
- 5.5. Con fecha 31 de octubre de 2018, el Supervisor comunicó al presidente de la Comisión de recepción que el Consorcio habría culminado el levantamiento de las observaciones de la obra, a fin de que se proceda a su inspección, pruebas y recepción correspondiente.
- 5.6. Con fecha 12 de noviembre 2018, el Comité de recepción designado por Resolución Gerencial General N° GS-039-2018. y conformado por el Ing. Eduardo Vásquez Vargas, como presidente, CPC. Luis Diez Diaz, Ing. Julio Quiñones Escalante, Ing: Edison Sánchez Tarazona, como miembros, Ing. Roberto del Castillo Reategui, como asesor (supervisor) y con la intervención del Ing. Benjamín Jesús Madrid Solazar en su calidad de residente de lo obra (Consortio), se hicieron presente en el lugar de la obra y procedieron a recibirla al haberla encontrado conforme.
- 5.7. En ese sentido, el Consorcio señala que el 1 de abril de 2019, mediante Carta N° 005-2019/CO dirigida a la Supervisión de la Obra, presentó su Liquidación de la obra, documento que, incluso, contendría la subsanación de las observaciones que la Entidad había realizado por medio del Oficio N° GS-908-2019.
- 5.8. Con fecha 12 de agosto de 2019, después de nueve (9) meses de la Recepción de la Obra, mediante Resolución de Gerencia General N° G-21-7-2019 de 06 de agosto de 2019, la Gerencia General, contando con el visto de la Gerencia de Administración y Finanzas, de la Oficina de Asesoría Legal y del Departamento de logística del Gobierno Regional San Martín, y al haber quedado consentida, por falta de pronunciamiento de la Entidad; se habría aprobado la liquidación del Contrato N° GS-044-2018 de la Obra, con un costo total de la obra de S/ 1'612.710.00 incluido IGV.
- 5.9. Cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por el Consorcio, la citada liquidación tendría un saldo a favor del Consorcio por el importe de S/ 185,803.25 incluido IGV, al 12 de agosto de 2019.
- 5.10. Mediante Carta N° 047-2019/C.O, de fecha 12 de agosto 2019, el Consorcio habría remitido a la Entidad la Factura Electrónica N° E00-1-61 por el importe de S/ 185,803.25 (Ciento ochenta y cinco mil ochocientos tres y 25/

100 soles), solicitando se haga efectivo el pago, en las cuentas que el Consorcio habría señalado en su comunicación.

- 5.11. Luego, con fecha 6 de diciembre de 2019, el Consorcio mediante Carta Notarial, habría solicitado se practique la liquidación de intereses e indemnizaciones por daños y perjuicios por incumplimiento del pago de la Liquidación de obra y por la reposición y construcción de 56 puesta a tierra de la obra "Instalación de Sistema de Electrificación Rural en 10 Localidades y/o Sectores Ubicados en la Provincia de Rioja, Departamento de San Martín", comunicación que no habría tenido respuesta.
- 5.12. Al respecto, el Consorcio señala que la normativa de Contrataciones del Estado contempla el procedimiento para la aprobación de la liquidación del contrato de obra, en el cual, además, se incluye el plazo paro que cualquiera de las partes que no acoja las observaciones formuladas por la otro, pueda solicitar el medio de solución de controversia correspondiente.
- 5.13. En ese sentido, el Consorcio indica que el hecho que una liquidación de obra quede consentida genera efectos jurídicos y económicos. En esa medida, el consentimiento de la liquidación de obra implicaría que la presunción de su validez y aceptación por la parte que no la observó dentro del plazo establecido.
- 5.14. A mayor abundamiento, el Consorcio trae a colación que el artículo 180° del RLCE, el cual establece que los efectos de la Liquidación: "Luego de consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo."
- 5.15. Asimismo, el Consorcio afirma que, el contrato suscrito establecería la obligación de la Entidad pagar al Consorcio la contraprestación correspondiente, en el presente caso, el saldo de la liquidación de obra dentro de los plazos establecidos en el artículo 149° del RLCE, concordante con el Artículo 39 de lo Ley N° 30225:

"Artículo 39. Pago

39.1 El pago se realiza después de ejecutada la respectiva prestación, pudiendo contemplarse pagos a cuenta. Excepcionalmente, el pago puede realizarse en su integridad por adelantado cuando, este sea condición de mercado para la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, previo otorgamiento de la garantía, cuando corresponda, conforme se establece en el reglamento.

39.2 Los pagos por adelantado y a cuenta no constituyen pagos finales, por lo que el proveedor sigue siendo responsable hasta el cumplimiento total de la prestación objeto del contrato.

39.3 En caso de retraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, esta reconoce al contratista los intereses legales correspondientes, debiendo repetir contra los responsables de la demora injustificada. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora."

- 5.16. En atención a lo expuesto, el Consorcio afirma que no existiría justificación alguna para la demora de parte de la Entidad en el pago del saldo de la liquidación de la obra ni justificación para efectuar pagos parciales, ya que los procesos de selección que convocan las entidades deben estar sustentados en el presupuesto (certificación presupuestal) correspondiente de conformidad con lo señalado en la Ley N° 30225 en su artículo 19:

“19.1 Es requisito para convocar un procedimiento de selección, bajo sanción de nulidad, contar con la certificación de crédito presupuestario, de conformidad con las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público (...).”

- 5.17. De acuerdo con lo citado, el Consorcio señala que no existiría justificación de parte de la Entidad para la demora en hacer efectivo el pago de la liquidación que hasta la fecha no haría efectivo en su totalidad.
- 5.18. Por lo expuesto, el Consorcio solicita se ordene el pago efectivo del saldo de la liquidación pendiente más los intereses correspondientes desde la fecha del incumplimiento de pago y hasta que se haga efectivo el pago.

Posición de la Entidad:

- 5.19. Por su parte, la Entidad señala que, con fecha 11.1.2019, mediante Carta N° 001-2019/CO, el Contratista entregó la Liquidación de obra al Supervisor de Obra, posteriormente, mediante Carta N° 001-2019/RRC/SO del 23.1.2019, el Supervisor de Obra, puso de conocimiento y entrega la Liquidación de Obra a la Entidad.
- 5.20. La Entidad afirma que, dentro del plazo establecido en el RLCE, mediante documento GS-0205-2019 de fecha 25.1.2019, observó y devolvió la liquidación de obra al Supervisor, precisándose el incumplimiento del numeral 5.2. Metodología de Trabajo que se hace referencia en los Términos de Referencia.
- 5.21. Asimismo, la Entidad reconoce que la presentación de subsanación a la observación referida en el párrafo que antecede fue presentada por la Supervisión con fecha 4.2.2019 mediante Carta N° 002-2019/RRC/SO; sin embargo, nuevamente mediante carta GS-0663-2019 de fecha 11.3.2019, la Entidad observó y devolvió la liquidación de obra al Supervisor, quien presentó una segunda subsanación con fecha 25.3.2019 mediante Carta N° 003-2019/RRC/SO.
- 5.22. Por segunda vez, mediante Documento N° GS-0908-2019 de fecha 28.3.2019 la Entidad observó y devolvió la liquidación presentada. Finalmente, el 1.4.2019, mediante Carta N° 005-2019/CO, según la Entidad, el Contratista entregó la Liquidación de obra al Supervisor de Obra y este a su vez puso en conocimiento de la Entidad mediante Carta N° 004-2019/RRC/SO.
- 5.23. Con fecha 8.4.2019, con Documento N° GS-1043-2019, se comunicó al Contratista sobre el hurto de varillas de puesta a tierra, al amparo del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado. Al respecto, mediante Carta N° 006-2019/CO del 15.4.2019, el Consorcio manifestó que la obra ya fue recepcionada por la Entidad y a pesar de ello, informó que se comprometía a reponer las varillas hurtadas.

- 5.24. Con fecha 9.4.2019, mediante Documento N° GSP-235-2019/F-001, el Departamento de Proyectos y Obras San Martín remitió a la Gerencia de Proyectos el Informe Técnico N° GSP-140-2019 sustentando la liquidación de la obra en mención.
- 5.25. Con fecha 3.5.2019, mediante Carta N° 007-2019/CO, el Consorcio comunicó a la Entidad que al no haber pronunciamiento de acuerdo al artículo 179° del RLCE, la liquidación de la obra quedó consentida. Asimismo, mediante Carta N° 009-2019-CO del 24.5.2019 el Contratista solicitó a la Entidad la reposición de las 52 varillas de puesta a tierra de la obra en mención, argumentado que si bien según el artículo 146° del RLCE, es responsable por vicios ocultos referidos a calidad de material, equipos y/o calidad de construcción, dicha disposición no los obliga a velar por la integridad física después de la recepción de la obra.
- 5.26. Con fecha 4.6.2019, mediante Carta N° GS-2026-2019/F-001, la Gerencia Regional remitió a la Gerencia de Proyectos, el Informe Técnico N° GSP-223-2019/F-001 sustentando las evidencias de notificación del expediente de liquidación de la obra en mención.
- 5.27. Mediante Carta N° 046-2019/C.O de data 8.8.2019, el Consorcio solicitó a la Entidad la devolución del fondo de garantía de la obra en mención. En esta oportunidad, mediante Carta N° GS-3497-2019 de fecha 12.8.2019, la Entidad notificó al Consorcio con la Resolución de Gerencia General N° G-217-2019 donde aprueba la liquidación de la obra en mención.
- 5.28. Ante ello, con fecha 15.8.2019, mediante Carta N° 048-2019/C.O, el Consorcio solicitó a la Entidad la cancelación de la liquidación y devolución del fondo de garantía de la obra en mención. Seguidamente, con fecha 22.8.2019, mediante Documento N° GSFM-2285-2019/F-001, la Unidad de Negocios Moyobamba remitió a la Gerencia San Martín, el Informe Técnico N° GSM/NC-D-030-2019 informando que el Consorcio habría subsanado la observación respecto a la solución de puesta a tierra de la obra en mención,
- 5.29. Es así que, mediante Carta N° GSP-0514-2019/F-001 de data 12.9.2019, el Departamento de Proyectos mediante Informe Técnico N° GSP-349-2019 remitió a la Gerencia Regional, la conformidad de la liquidación del Contrato N° GS-044-2018, para proceder con la cancelación de la liquidación en mención por el importe de S/ 185 803.25 (ciento ochenta y cinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) incluido el IGV.
- 5.30. Con fecha 28.10.2019, mediante Carta N° 049-2019/C.O el Consorcio reiteró la devolución del fondo de garantía de la obra en mención, solicitud que, según la Entidad, fue atendida el 29.10.2019, mediante Documento N° GS-5158-2019/F-001, la Gerencia Regional remite a la Gerencia de Proyectos, el Informe Técnico N° GSP-415-2019 sustentando la devolución del fondo de garantía de la obra en mención, en cumplimiento del Artículo 126 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 5.31. Con fecha 25.11.2019, mediante Carta N° 050-2019/C.O el Contratista solicitó a la Entidad la liquidación de intereses e indemnización de daños y perjuicios de la obra en mención.

- 5.32. Con fecha 27.11.2019, mediante Carta N° 051-2019/C.O, Consorcio comunicó a la Entidad la autorización para el pago parcial de la liquidación de la obra en mención, por el importe de S/ 160,000.00 soles.
- 5.33. Con fecha 03 de diciembre del 2019, mediante Carta N° GS-5926-2019/F-001, la Gerencia Regional remitió a la Gerencia de Proyectos, la Carta N° 051-2019/C.O presentada por el Consorcio, autorizando el pago de la liquidación parcial del saldo de la liquidación de la obra en mención.
- 5.34. Por otro lado, la Entidad reitera que, mediante Resolución de Gerencia General N° G-217-2019 del 6.8.2019, aprobó la liquidación del Contrato de la Obra "Instalación del Sistema de Electrificación Rural en 10 localidades y/o sectores ubicados en la provincia de Rioja, Departamento de San Martín", por el monto de S/ 1 612 710,00 soles incluido el IGV y un saldo a favor del Contratista de S/ 185 803,25 soles incluido el IGV, cuyo resumen se muestra a continuación:

OBRA: "INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL EN 10 LOCALIDADES Y/O SECTORES, UBICADOS EN LA PROVINCIA DE RIOJA, DEPARTAMENTO DE SAN MARTÍN"				Cuadro N° 02
CONTRATISTA: CONSORCIO ORION				
CONTRATO: N° GS-044-2018				
RESUMEN DE LIQUIDACIÓN FINAL DE CONTRATO (Incluye Ejecución de Partidas Nuevas y Mayores Metrados)				
(EN NUEVOS SOLES)				
ITEM	DESCRIPCIÓN	MONTOS RECALCULADOS S/.	MONTOS PAGADOS S/.	SALDO S/.
COSTO DE LA OBRA				
A De los Adelantos				
	Adelanto Directo	125.613,59	125.613,59	0,00
	Adelanto de Materiales	251.627,19	251.627,19	0,00
	Total de Valorizaciones	377.440,78	377.440,78	0,00
B De las Valorizaciones				
	Valorizaciones Ppto. Principal	1.256.135,93	1.186.923,29	
	Adicional (Mayores Metrados)	82.806,51		
	Adicional (Nuevas Partidas)	8.413,84		
	Deductivo	(45.452,17)		
	Total de Valorizaciones	1.303.904,11	1.186.923,29	116.980,82
C Reajustes de Precios				
	a) Reajuste Bruto	63.848,16	23.413,58	
	b) Reajuste No Correspondiente	1.048,88	1.093,99	
	Por Adelanto Directo	1.048,88		
	Por Adelanto para Materiales	-		
	Exceso de Reajuste	-		
	Total de Reajustes	62.799,28	22.319,69	40.479,59
D Amortizaciones				
	Amortizaciones Adelanto Directo	(125.613,59)	-125.613,57	
	Amortización Adel. Para Materiales	(251.627,19)	-251.627,18	
	Total de Amortizaciones	(377.440,78)	-377.440,75	0,00
E Total General (A+B+C+D-E)				
		1.366.703,39	1.209.243,01	157.460,41
F Imp. Grt. A las Ventas 18%				
		246.006,61	217.663,74	28.342,87
G Costo Obra Principal				
		1.612.710,00	1.426.906,75	185.803,25
Total General (A+G)				
SALDO A CANCELAR			SALDO FINAL	
			185.803,25	

- 5.35. Al respecto, la Entidad reitera que, mediante Carta N° 051-2019/C.O de fecha 27.11.2018, el Consorcio le comunicó la autorización para el pago parcial de la liquidación de obra materia del presente en la suma de S/ 160 000.00.
- 5.36. En ese sentido, mediante Resolución de Gerencia General N° G-217-2019 se aprobó la liquidación final del contrato con un monto a favor del Consorcio de S/ 185,803.25, y considerando que solo se procedió con el

pago de la suma de S/ 160,000.00, la Entidad reconoce que, existe un saldo a favor del Consorcio por la suma de S/ 25 803.25 soles incluido IG.V.

Posición de la Arbitro Único:

- 5.37. El Consorcio señala que mediante Resolución de Gerencia General N° G-217-2019, la Entidad aprobó la liquidación final del contrato, con un saldo a su favor de S/ 185, 803.2 5soles incluido IG.V, de los que solo le habría pagado S/ 160,000.00, razón por la cual solicita se ordene a la Entidad el pago del saldo pendiente de la liquidación de la obra, el cual asciende a S/. 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) más los intereses correspondientes desde la fecha del incumplimiento de pago y hasta que se haga efectivo el pago.
- 5.38. Por su parte, en su escrito de contestación de demanda, la Entidad reconoce que existe un saldo a favor del Consorcio por la liquidación de la obra ascendente a S/. 25,803.25.
- 5.39. Atendiendo a la materia controvertida, este Colegiado considera conveniente denotar que la figura de la Liquidación de Obra si bien no está definida en la LCE ni en su Reglamento, se le puede definir como el proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al Contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, **el costo total de la Obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del Consorcio o de la Entidad**¹.
- 5.40. Así, la liquidación es un acto contractual que fija el monto final de la inversión efectuada para la ejecución de la Obra, así como los montos efectivamente cancelados al Consorcio y los saldos a cargo de este último, para determinar el pago total a efectuarse por la ejecución del contrato.
- 5.41. En ese sentido, para determinar si corresponde o no ordenar el pago que solicita el Consorcio respecto a la liquidación de obra, en primer lugar, debemos verificar si esta liquidación se practicó de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable y si existe o no un saldo a favor del Consorcio.
- 5.42. Por tal razón, es pertinente traer a colación que, la cláusula décimo tercera del Contrato materia del presente arbitraje estableció que la Liquidación de la Obra se sujetaría a lo dispuesto en el artículo 179° del RLCE. En ese sentido, dicho artículo señala expresamente lo siguiente:

“Artículo 179.- Liquidación del contrato de obra

El contratista debe presentar la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de

¹ SALINAS SEMINARIO, Miguel. *Costos, Presupuestos, Valorizaciones y Liquidaciones de Obra*, Lima: Instituto de la Construcción y Gerencia (ICG), 2003, 2ª edición, pág. 44.

sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

En caso el contratista no presente la liquidación en el plazo previsto, es responsabilidad de la Entidad elaborar la liquidación en idéntico plazo, siendo los gastos a cargo del contratista. La Entidad notifica la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación queda consentida o aprobada, según corresponda, cuando, practicada por una de las partes, no es observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta debe pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se considera aprobada o consentida, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, **aquella debe manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.**

Toda discrepancia respecto a la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida. En el caso de obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, la liquidación final se practica con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada la liquidación se practica con los precios, gastos generales y utilidad

No se procede a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver." (El resaltado y subrayado es nuestro)

- 5.43. Es decir, conforme al Contrato, para determinar si corresponde o no ordenar el pago de la Liquidación elaborada por el Consorcio debe verificarse si el pago solicitado se ajusta al procedimiento establecido

en el citado artículo 179º del RLCE, el mismo que en resumen establece el siguiente procedimiento:

1. Para que se proceda con el inicio del procedimiento de liquidación no deben existir controversias pendientes de resolver entre las partes.
2. El Contratista debe presentar la liquidación dentro de los sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Caso contrario, vencido el plazo, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los sesenta (60) días siguientes.
3. De no encontrarse conforme con la liquidación del Consorcio, la Entidad deberá observarla o elaborar otra, dentro del plazo de sesenta (60) días, luego de notificada.
4. El Consorcio deberá levantar dichas observaciones, o presentar sus observaciones a la liquidación de la Entidad, dentro del plazo de quince (15) días de notificado.
5. La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.
6. Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, quien elaboró la liquidación observada deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.
7. Si una de las partes no acoge las observaciones formuladas por la otra, y persiste la discrepancia; ello deberá manifestarse por escrito dentro de los quince (15) días siguientes, asimismo, la parte que no acoge las observaciones solicite el inicio del arbitraje.

5.44. En ese sentido, a efectos de determinar si corresponde o no ordenar el pago de la liquidación solicitado por el Consorcio, este Tribunal Unipersonal deberá corroborar si se ha configurado o no el procedimiento antes descrito; lo que se procede a analizar:

- (i) El **12 de diciembre de 2018** concluyó el proceso de recepción de la obra con la suscripción del Acta de Conformidad de Operación Experimental de dicha obra, para su puesta en servicio, operación y mantenimiento, En consecuencia, el **11 de enero de 2019**, mediante Carta N° 001-2019/CO, el Consorcio entregó la Liquidación de obra al Supervisor de Obra.

El plazo para que el Consorcio presente su liquidación vencía el **10 de febrero de 2019**, por lo que, queda evidenciado que esta parte cumplió con presentar su liquidación oportunamente. Este hecho no ha sido discutido por ninguna de las partes.

- (ii) Atendiendo a la fecha de presentación de la liquidación del Contrato por parte del Consorcio, correspondía que la Entidad observe la misma o presente una nueva liquidación como máximo hasta el **12 de marzo de 2019**, es decir, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de presentación de la liquidación.

Al respecto, ambas partes han reconocido que la Entidad cumplió con observar la liquidación del Consorcio, dentro del plazo correspondiente, **el 25 de enero de 2019**, mediante Documento N° GS-0205-2019.

- (iii) Así, el Consorcio tenía hasta el **9 de febrero de 2019** para subsanar las observaciones comunicadas por la Entidad, por lo que, **el 4 de febrero 2019**, mediante Carta N° 002-2019/RRC/SO, el Consorcio presentó la subsanación de dichas observaciones.

Cabe precisar que, ambas partes coinciden en que el Consorcio cumplió con subsanar oportunamente las observaciones que se le comunicaron.

- (iv) De acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 179° del RLCE, luego de la subsanación de observaciones presentada por el Consorcio mediante Carta N° 002-2019/RRC/SO, la Entidad tenía máximo 15 días calendario de recibida la mencionada carta, es decir, hasta el **19 de febrero de 2019** para **1)** aprobar la liquidación o, **2)** si aún persistían sus discrepancias con la liquidación, manifestarlo por escrito e iniciar el arbitraje correspondiente o **3)** volver a observarla.

Sin embargo, mediante Documento N° GS-0908-2019 del **28 de marzo de 2019**, la Entidad observó y devolvió nuevamente la liquidación presentada por el Consorcio.

De lo expuesto queda evidenciado que la Entidad se pronunció respecto a la subsanación de observaciones a la liquidación, fuera del plazo del plazo correspondiente.

No obstante, el Consorcio, el **1 de abril de 2019**, dentro de los 15 días siguientes de recibido el Documento N° GS-0908-2019, mediante Carta N° 005-2019/CO, volvió a subsanar la Liquidación de obra.

Como vemos, el Consorcio consintió el pronunciamiento extemporáneo de la Entidad respecto a su liquidación y activó nuevamente el procedimiento de subsanación de observaciones, siendo además que este hecho no ha sido cuestionado por ninguna de las partes en el presente arbitraje.

En ese sentido, la Entidad nuevamente tenía máximo 15 días calendario de recibida la Carta N° 005-2019/CO, es decir, hasta el **16 de abril de 2019** para **1)** aprobar la liquidación o, **2)** si aún persistían sus discrepancias con la liquidación, manifestarlo por escrito e iniciar el arbitraje correspondiente o **3)** volver a observarla.

- (v) Al respecto, de los actuados en el proceso queda evidenciado que la Entidad no volvió a emitir un pronunciamiento sobre la Carta N° 005-2019/RRC/SO, razón por la cual, una vez vencido el plazo antes indicado, la liquidación presentada por el Consorcio mediante la mencionada carta quedó consentida.

Cabe precisar que lo anterior ha sido reconocido por la propia Entidad, quien, en su escrito de contestación de demanda, acepta que, ante los distintos requerimientos presentados por el Consorcio, mediante Carta N° GS-3497-2019 del 12 de agosto de 2019, notificó al Consorcio la Resolución de Gerencia General N° G-217-2019 con la que aprobó la liquidación de la obra en mención con un saldo a favor del Consorcio por S/ 185 803.25 (ciento ochenta y cinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) incluido el IGV.

- 5.45. Atendiendo a estos hechos, se tiene que el procedimiento para la aprobación la liquidación se dio en el marco del artículo 179° del RLCE y que, además, ambas partes coinciden que la Liquidación de la Obra quedó aprobada con un saldo a favor del Consorcio por S/ 185 803.25 (ciento ochenta y cinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) incluido el IGV.
- 5.46. Aunado a ello, ambas partes reconocen que, mediante la Carta N° 051-2019/C.O de fecha 27.11.2018, el Consorcio comunicó a la Entidad la autorización para el pago parcial de la liquidación de obra materia del presente arbitraje, ascendente a S/ 160,000.00, encontrándose aún pendiente que desembolse al Consorcio la suma de S/ 25,803.25.
- 5.47. Así las cosas, ha quedado evidenciado que: **1)** en el presente caso la liquidación ha quedado consentida de acuerdo con lo establecido en el artículo 179° del RLCE, con un saldo a favor del Consorcio de S/ 185 803.25 (ciento ochenta y cinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) incluido el IGV, y **2)** ambas partes reconocen expresamente y de los medios probatorios aportados fluye que existe un saldo pendiente de pago a favor del Consorcio por dicha liquidación ascendente a S/. 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles).
- 5.48. En relación al pedido de reconocimiento de intereses legales por el incumplimiento del pago total y oportuno de la liquidación por parte de la Entidad, el artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado², establece que, en caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse hasta la fecha efectiva de pago.
- 5.49. En ese sentido, debemos precisar que, de conformidad con el mismo artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad tenía quince (15) días calendario, luego de emitir la conformidad a la liquidación del Consorcio, en este caso, de consentida dicha Liquidación, para realizar el pago correspondiente.
- 5.50. Así, teniendo en consideración que el 16 de abril de 2019, quedó consentida la liquidación subsanada por el Consorcio, mediante la

² **“Artículo 149.- Del pago**

La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguiente a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Las controversias en relación a los pagos a cuenta o pago final pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje”.

Carta N° 005-2019/RRC/SO, el plazo que la Entidad realice el pago correspondiente, venció **el 1 de mayo de 2019**.

- 5.51. Sin embargo, el Consorcio recién presentó su factura para el pago de la liquidación, el 12 de agosto de 2019, mediante la Carta N° 047-2019, luego de que la Entidad reconociera el consentimiento de la mencionada liquidación mediante la Resolución de Gerencia General N° G-217-2019 del 6 de agosto de 2019.
- 5.52. Finalmente, conforme ambas partes han declarado, hasta la fecha, la Entidad no ha cumplido con realizar el pago pendiente de S/ 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles).
- 5.53. Teniendo en consideración el actuar de ambas partes con relación al pago de la liquidación, en opinión de este Árbitro Único, los intereses por los S/ 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles), deben reconocerse desde **el 27 de agosto de 2019**, es decir, desde vencidos los 15 días calendario que tenía la Entidad para realizar el pago correspondiente a la liquidación en referencia, luego de recibida la factura del Consorcio.
- 5.54. Conforme a lo expuesto, corresponde declarar fundada la primera pretensión de la demanda y, en consecuencia, ordenar a la Entidad el pago del saldo de la liquidación de la obra "Instalación del sistema de electrificación rural en 10 localidades y o sectores ubicados en la provincia de Rioja, departamento de San Martín" ascendente a S/ 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles) más los intereses correspondientes a este pago pendiente, desde el 27 de agosto de 2019, hasta que se haga efectivo el pago de los S/ 25,803.25.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde que se ordene a la Entidad indemnice al Consorcio Orión, por los daños perjuicios ocasionados por la demora en el pago de la liquidación de obra, así como la demora en la devolución del fondo de garantía, lo cual ha generado daños y perjuicios al demandante por el importe de S/ 543, 660.08 (Quinientos cuarenta y tres mil seiscientos sesenta con 08/100).

Posición del Consorcio:

- 5.55. Al respecto, el Consorcio señala que el incumplimiento de las obligaciones contractuales de parte de la Entidad, tales como la demora injustificada del pago del saldo de liquidación de Obra, demora en la devolución del fondo de garantía y la reposición y construcción de 56 sistemas de puesta a tierra, le habrían generado perjuicios, los cuales habrían sido cuantificados mediante la pericia de parte que adjuntaron a su demanda.
- 5.56. En ese sentido, el Consorcio afirma que se habría producido Daño emergente, que en derecho civil se entendería como la Pérdida o menoscabo efectivo producido en el patrimonio o bienes de una persona como consecuencia de un acto u omisión ilícita civil, siendo que se le habría generado un daño cierto por la demora injustificada en hacer

efectivo el pago antes mencionado, toda vez que habría dejado de utilizar los recursos económicos provenientes de:

- 5.57. Saldo de Liquidación de la obra por el importe de S/ 185,803.25, inicialmente, para finalmente realizar un pago parcial, quedando pendiente el importe S/ 25,803.25
- 5.58. La demora en la devolución de la garantía de fiel cumplimiento retenida por la entidad;
- 5.59. La reposición y construcción de 56 puesta o tierra, lo que habría generado un endeudamiento al Consorcio, a fin de asumir el requerimiento de la Entidad
- 5.60. La imposibilidad de asumir las obligaciones Tributarias durante el 2018, lo cual habría generado el inicio de procedimientos de ejecución coactiva al Consorcio.
- 5.61. En atención a ello, el Consorcio solicita que se entienda que estos conceptos no pagados oportunamente, generaron perjuicios en su patrimonio y objeto social de su empresa, y pese a los requerimientos reiterados de pago la Entidad persiste en el incumplimiento injustificado de pago, lo cual se puede evidenciar con la factura entregada por el saldo de liquidación de obra y las cartas respectivas reiterando el cumplimiento de las obligaciones del Consorcio por la falta de cumplimiento de la contraprestación por parte de la Entidad.
- 5.62. Asimismo, el Consorcio afirma que se habría configurado la figura de lucro cesante, el cual, en su opinión, corresponde a la ganancia frustrada o lo que se deja de ganar a causa del hecho ilícito. Al respecto, el Consorcio reconoce que la prueba del lucro cesante no puede fundarse en simples conjeturas más o menos optimistas, sino que ha de apoyarse en la efectividad de su falta de obtención. En el presente caso, el Consorcio señala que la ganancia frustrada se materializó en el hecho de haber entregado el combustible mediante las entregas parciales con las correspondientes facturas y guías de remisión, y no haber obtenido el pago de los bienes entregados, quedando pendiente, truncas las expectativas del Consorcio de la utilidad por la ejecución de la obra, ello porque existiría una demora de parte de la Entidad en cumplir con su contraprestación
- 5.63. Asimismo, el Consorcio acota que el Daño Emergente se diferencia del lucro cesante, toda vez que este último consiste en un cese en la percepción de ganancias futuras previsibles y no meramente hipotéticos. Estos dos elementos son tenidos en cuenta para el cálculo de la indemnización solicitada.
- 5.64. Por otro lado, con relación a los componentes de la indemnización por daños y perjuicios, el Consorcio indica que la indemnización por daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la

reparación del mal causado. En este sentido, el Consorcio trae a colación que el Código Civil establece lo siguiente:

"Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad y los que de cualquier modo contravinieran el tenor de aquellos."

5.65. El Consorcio afirma que, por tal razón, adjuntó a su demanda, un informe pericial contable donde se incluiría la Valoración del Daño Emergente producido al Consorcio por la Entidad, de acuerdo a lo siguiente:

DAÑO EMERGENTE		ELECTRO ORIENTE SA.		
ITEM	FECHA	DESCRIPCIÓN	COSTO TOTAL	DOCUMENTO DE ACREDITACION
1) PENDIENTE DE PAGO			520,431.74	
01	12/08/2019	Saldo Liquidación de Obra	25,803.25	Resolución de Gerencia General
02	12/08/2019	Reposición de 56 varillas P.A.T.	17218.88	Reporte de liquidación de gastos
03	02/11/2020	Deuda Proveedor-DIELCA PERU SAC.	41,321.92	Letras de Cambio/Cheques
04	07/12/2020	Deuda Proveedor OIELCA PERU SAC.	61,393.29	Letras de Cambio/Cheques
05	09/12/2020	Deuda Proveedor-DIELCA PERU SAC.	5212.40	Letras de Cambio/Cheques
06	23/12/2020	Nestor Romero Huamán	60,000.00	Letras de Cambio/Cheques
07	29/12/2020	Deuda Proveedor-DIPACO SAC.	100,000.00	Carta Notarial
08	27/01/2021	Cobranza Coactiva SUNAT 2018	209,482.00	R.E.C. N° 183-006-0214129
2) GASTOS PERICIA			1,500.00	
08	05/21/2021	Pago a cta. Peritaje Contable de Parte	1,500.00	Rec. Honorario N°
3) GASTOS LEGALES			15,000.00	
09	05/02/2021	Asesoría de Abogado estimado	15,000.00	Rec. Honorario N°
TOTAL DAÑO EMERGENTE			536,931.74	

5.66. Asimismo, en dicha pericia se ha valorado el lucro cesante de acuerdo a lo siguiente:

CALCULO DE LOS INTERESES LEGALES-SALDO LIQUIDACION DE OBRA DEMANDADA: cuadro N° 02								
Item	Saldo Liquidación de Obra	Fecha aprobación informe de liquidación	Fecha de pago	Importe S/	Interes legales Generados	Saldo pendiente de pago al 22/12/2019	Interes legales Generados	Saldo pendiente de pago al 5/2/2021
1	185,803.25	15/04/2019	22/12/2019	160,000.00	3,070.40	28,873.65	979.81	29,853.46
					3,070.40		979.81	
Total intereses generados pendiente de pago S/								4,050.21

5.67. El Consorcio señala que, en el cuadro precedente se ha indicado que, para el cálculo de los intereses legales por la falta de pago del saldo de la liquidación de obra por el importe de S/ 185,803.25, se habría tomado la fecha en que pasaron los quince (15) días, luego de que el Consorcio presentó el informe de Liquidación de Obra con las respectivas

observaciones subsanadas, de acuerdo con lo establecido en la norma hasta el 22/12/2019 fecha en que la Entidad realizó el primer pago por el importe de S/160,000.00, generando un interés legal de S/3,070.40, mientras que, el saldo por el importe de S/28,873.65 habría generado un interés legal de S/ 979.81.

5.68. Asimismo, se habría calculado los intereses legales por la demora en la devolución del fondo de garantía de fiel cumplimiento, de acuerdo a lo siguiente:

item	Fondo de Garantía	Fecha aprobación informe de liquidación	Fecha de pago	Interés legales Generados
1	148.460 04	15/04/2019	18/11/2019	2.140 96
Total intereses legales pendiente de pago S/				2,140.96

5.69. Para el citado cálculo, el Consorcio señala que se habría la fecha en que pasaron los quince (15) días, luego de que el Consorcio presentó el informe de Liquidación de Obra con las respectivas observaciones subsanadas, de acuerdo con lo establecido en la norma hasta el 18/11/2019, fecha en la que la Entidad habría realizado la devolución del total de la garantía, generando un interés legal de S/2,140.96.

5.70. Luego, el Consorcio cita el cálculo de los intereses legales a la fecha por la deuda correspondiente a la reposición de 56 varillas, conforme a lo siguiente:

Item	Costo reposición	Fecha de reposición	Interés legales Generados
1	17 219 00	24/05/2019	537 17
Total intereses pendiente de pago S/			537.17

5.71. Al respecto, el Consorcio señala que, para el citado cálculo, se habría tomado en cuenta la fecha en la que presentó la Carta N°009-2019-CO

del 24 de mayo de 2019, mediante la cual informó la reposición de las varillas sustraídas, hasta el 05/02/2021 fecha de presentación del informe pericial, generando un interés legal de S/ 537.17.

5.72. Conforme a lo expuesto, el Consorcio la Entidad le habría causado un perjuicio económico por causa del incumplimiento de las obligaciones contractuales de parte de parte de la Entidad, los cuales ascendería a S/ 543,660.08 (Quinientos cuarenta y tres mil seiscientos sesenta con 08/100), de acuerdo con el siguiente cuadro:

A	DAÑO EMERGENTE	DESCRIPCION	IMPORTE	TOTAL DAÑOS Y PERJUICIOS
	Cuadro N°01	Valoración de Daño Emergente	536,931.74	536,931.74
B	LUCRO CESANTE	DESCRIPCION	IMPORTE	
	Cuadro N°02,03 04	Intereses generados	6,728.34	6,728.34
TOTAL DAÑO PATRIMONIAL S/.				543,660.08

Posición de la Entidad:

5.73. Con respecto a esta pretensión, la Entidad señala que si bien es cierto el Consorcio hace alguna mención sobre los elementos que constituyen las pretensiones indemnizatorias (que no varían si provienen del ámbito contractual o extracontractual), no habría cumplido en desarrollarlas ni sustentarlas debidamente, confundiendo en sus pretensiones, algunos conceptos que en materia de contrataciones con el Estado ya se encuentran regulados con el procedimiento y modo de solicitar.

5.74. Sin perjuicio de lo anterior, la Entidad afirma que es importante considerar los elementos exigidos para una indemnización por responsabilidad, entre ellas las siguientes:

- **DAÑO:** Es uno de los elementos fundamentales de la responsabilidad civil, ya que si no existe daño se descarta cualquier análisis posterior de esta figura, definido este concepto como «todo menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio»; no obstante, el daño «no puede ser entendido solo como la lesión de un interés protegido [...], [pues] él incide más bien en las consecuencias, [en] aquellos efectos (negativos) que derivan de la lesión del interés protegido»; de este modo, la Entidad afirma que se debe distinguir el evento dañoso del daño, el cual –desde el punto de vista de sus consecuencias– pueden ser patrimoniales y extrapatrimoniales.
- **ANTI JURIDICIDAD:** Se entiende a una conducta antijurídica como aquélla que no se encuentra justificada por alguna norma existente en el ordenamiento jurídico.
- **NEXO CAUSAL:** Es la relación entre el daño y el agente que daña. Requiere de dos análisis fundamentales, debe diferenciarse entre las condiciones materiales que explican la producción de

determinado resultado y los criterios normativos que justifican y delimitan los responsables de un determinado daño –causalidad jurídica.

- **FACTOR DE ATRIBUCIÓN:** Propiamente, se tiene a factores objetivos como subjetivos, en el caso de los segundos tenemos al dolo y la culpa. El dolo se define como la intención deliberada de causar daño a otro. Esta acepción de dolo cabría tanto para el ámbito contractual como extracontractual, aunque en el primero se señala que basta la intención deliberada de incumplir, retrasarse en el cumplimiento o cumplir mal para que se entienda configurado el dolo.

5.75. En atención a lo expuesto, la Entidad recalca que, el daño que hace mención el Consorcio, debería devenir de la inmediata y directa inexecución de obligaciones de la Entidad; sobre este punto, la Entidad menciona que el Consorcio señala como parte de su sustento el perjuicio que se generó por no poder pagar oportunamente a sus acreedores, sobre el cual se debe considerar que estas podrían ser causadas por la ausencia suficiente de un aval financiero, en la mala administración del negocio, u otro factor que no se trate solo de la falta de pago por parte del Consorcio, pues para firmar el contrato, los proveedores manifiestan tener capacidad económica para ejecutar los contratos, por lo que la supuesta falta de pago oportuno por parte de la Entidad, no podría ser considerado como hecho generador de su crisis financiera.

5.76. Consecuentemente, la Entidad considera que la presente pretensión indemnizatoria no se encuentra debidamente sustentada por lo que corresponde sea desestimada.

Posición de la Arbitro Único:

5.77. Al respecto y a tenor de la siguiente pretensión, la Arbitro Único a fin de determinar si corresponde declarar fundado o no el presente punto controvertido, le resulta necesario en primer lugar verificar cuales son las disposiciones legales y contractuales que rigen el marco jurídico de la indemnización y el daño.

5.78. En efecto, sobre este punto controvertido a analizar, es necesario tener presente que la responsabilidad contractual es la que procede ante la infracción de un contrato válido o, es aquella que resulta del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato. Ésta comprende dos partes: *Una de ellas es la reparación del daño y la segunda es la indemnización por los perjuicios ocasionados.*

5.79. Señalado lo precedente, para los casos de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones contractuales o responsabilidad civil contractual, el artículo 1321° del Código Civil peruano dispone lo siguiente:

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

- 5.80. Luego de lo expuesto en el párrafo precedente, esta Arbitro Único advierte que la pretensión de indemnización solicitada por el Contratista se configura y deviene inicialmente del análisis y desarrollo de una responsabilidad civil contractual cuando en su pretensión reclama daños patrimoniales como el lucro cesante y daño emergente.
- 5.81. Respecto a este reclamo, debemos señalar que las figuras jurídicas de la responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, nacen necesariamente con la concurrencia de los siguientes elementos: **(i)** la antijuridicidad; **(ii)** el daño causado; **(iii)** la relación de causalidad; y **(iv)** el factor de atribución.
- 5.82. Dicho ello, con la finalidad de motivar y analizar si es procedente atribuir responsabilidad civil contractual por lucro cesante y daño emergente a la Entidad, y, en consecuencia, otorgar una indemnización a favor del Contratista como así lo solicita en su presente pretensión, el Arbitro Único considera previamente necesario verificar la concurrencia de los referidos elementos esenciales de la responsabilidad civil.
- 5.83. **En relación al primer elemento**, es decir, respecto a la ilicitud o antijuridicidad, Lizardo TABOADA señala lo siguiente:

“Modernamente existe acuerdo en que la antijuridicidad, o mejor dicho, que una conducta es antijurídica no sólo cuando contraviene un norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico (...)”³

- 5.84. En el mismo sentido el profesor y autor Espinoza Espinoza señala que la ilicitud o antijuridicidad es lo “*contrario al derecho*” o que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.⁴
- 5.85. De lo antes mencionado, se infiere que el comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, siendo éste la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominada antijuridicidad). En tal sentido, la inejecución de una obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por causa imputable a una de las partes, implica una conducta contraria a derecho o conducta antijurídica, en la medida que se viola el derecho de crédito que tiene todo acreedor, situación que está proscrita por ley.
- 5.86. En atención a ello, el comportamiento dañoso referido por el Contratista para sustentar su pedido de lucro cesante y daño emergente sería el que su a entender y apreciación la Entidad incurrió al incumplir con el pago oportuno de la deuda que se le tenía, por la liquidación de la obra, la reposición de 56 varillas y la devolución del fondo de la garantía de fiel cumplimiento.

³ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editora Jurídica Grijley. 2ª Ed., p32.

⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*. 6ta edición. Editorial Rodhas. Lima. 2011. págs. 94-98.

- 5.87. **En relación al segundo elemento**, el daño causado, OSTERLING PARODI señala que: *"(...) El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El Daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético (...)"*.
- 5.88. En atención a lo señalado, se debe precisar que, para la procedencia del pago de una indemnización ante un incumplimiento contractual por causa imputable a una de las partes, resulta indispensable que se verifique la existencia del daño; pues, el solo incumplimiento de un contrato u obligación no origina necesariamente el derecho de una indemnización; tiene que haber un daño cierto y probado al juzgador.
- 5.89. En tal sentido, a juicio de la Árbitro Único, en relación al caso concreto, los daños deben ser probados y cuantificados por la parte que los padece, esto es, el Consorcio, mas aun cuando el artículo 1331° del Código Civil peruano señala que *"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"*.
- 5.90. Ahora bien, conforme se puede advertir de la pretensión que da origen al presente punto controvertido, el Contratista solicita una indemnización por daños y perjuicios ascendente a S/543,660.08 Soles, suma que engloba el lucro cesante y el daño emergente ocasionados al Consorcio.
- 5.91. En este sentido, para la procedencia de la indemnización del daño resarcible, en su manifestación de lucro cesante, cobra especial relevancia la probanza de la certeza cuantificable del daño para el tipo de daño solicitado, lo que significa decir que los únicos daños resarcibles serán los daños que tengan certeza fáctica y lógica y, además, hayan sido probados en su existencia.
- 5.92. Lo anteriormente señalado, significa entonces que la problemática de la certeza del daño, en cuanto requisito del daño resarcible, apunta a la probanza de la existencia del daño (el "quid") y no a su monto o cuantía; problemática ésta (la del "quantum") vinculada más bien a la de la extensión del daño resarcible. La certeza del daño equivale, pues, a su existencia, la cual debe ser probada tanto como por:
- ❖ Acaecer fáctico; esto es, "como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico"; y como
 - ❖ Acaecer lógico; esto es, que el daño -como hecho consecuencia- sea una derivación necesaria del hecho que lo produjo - hecho causal.
- 5.93. En este orden de ideas, la certeza del daño no significa que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada por el Juzgador, sea porque ya se dio, o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado. La certeza del daño, comprende pues tanto al denominado "daño actual", como al denominado "daño futuro" y, en ambos casos, significa comprobación fáctica y lógica: como suceso materialmente producido y como consecuencia necesaria del hecho causal.

5.94. En este punto, nos corresponde verificar si el Consorcio ha cumplido con acreditar la configuración de los daños en cada uno de los conceptos que reclama:

CONCEPTO	MONTO	COMENTARIO
Daño Emergente	S/536,931.74	En principio, debemos entender que el daño emergente es aquel concepto indemnizatorio que abarca todo perjuicio patrimonial sufrido por el reclamante, en este caso, en el marco del Contrato. Este daño se materializa de una forma efectiva, con la acreditación de la afectación al patrimonio del reclamante.
Saldo Liquidación de Obra	S/25,803.25	<p>Al respecto, cabe precisar que, como consecuencia del análisis de la primera pretensión se determinó que corresponde que la Entidad pague a favor del Consorcio este saldo pendiente.</p> <p>En ese sentido, el Consorcio no ha cumplido con acreditar que este monto se calcula en base a una afectación al patrimonio actual del Consorcio, sino que es un pago que recibirá en el futuro, por lo tanto, es un pago pendiente que aún no forma parte de su patrimonio.</p>
Reposición de 56 Varillas PAT	S/17,218.88	<p>Con relación a este reclamo, advertimos que ambas partes reconocen que el Consorcio habría realizado esta reposición a solicitud de la Entidad, aun cuando no le correspondía, toda vez que la obra ya no estaba a su cargo.</p> <p>Es decir, el Consorcio afectó su patrimonio (al incurrir en gastos para la reposición de las 56 Varillas PAT) a solicitud de la Entidad.</p> <p>Así, respecto al cálculo de esta afectación, el Consorcio ha presentado un informe pericial donde se indica que dicho cálculo se acredita a través de una liquidación de gastos.</p> <p>Al respecto, durante el desarrollo del proceso, ambas partes han reconocido que el Consorcio realizó la reposición de estas varillas, a requerimiento de la Entidad.</p>

En efecto, en el escrito de contestación de demanda, la Entidad reconoce que mediante Carta N° 006-2019/CO del 15.4.2019, el Consorcio manifestó que la obra fue recepcionada por la Entidad, por lo que no sería su obligación realizar la reposición de estas varillas. Sin embargo, en la misma comunicación, el Consorcio informó que se comprometía a reponer las varillas hurtadas.

Asimismo, en su escrito de contestación de demanda, la Entidad reconoce que el Consorcio procedió a realizar la reposición de las varillas, luego de la recepción de la obra, cuando la misma ya no estaba bajo su custodia.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, en su Carta N° 009-2019/CO del 24 de mayo de 2019, el Consorcio reconoció que solo se habían hurtado 52 de varillas.

Por su parte, la Entidad solo acepta que el Consorcio ha repuesto 52 varillas y no las 56 indicadas por esta última parte.

Además, el Consorcio no ha ofrecido documento alguno con el que se acredite que repuso 56 y no las 52 varillas que reconoce la Entidad.

Por otro lado, en ninguna oportunidad durante el presente proceso arbitral, la Entidad ha cuestionado el monto reclamado por el Consorcio respecto a este reclamo.

Por lo tanto: **1)** de los documentos y lo expuesto por las partes se puede comprobar que el Consorcio realizó la **reposición de solo 52 varillas** y **2)** la Entidad no ha cuestionado el precio reclamado por el Consorcio respecto a cada varilla, **este es S/ 307.48 c/u.**

Conforme a lo expuesto, la presente Árbitro Único forma convicción de

		que se ha generado un daño emergente en contra del Consorcio por el valor de la reposición de 52 varillas a S/ 307.48 c/u resultando en un total de S/ 15,988.96.
Deuda Proveedor Dielca Perú SAC	S/41,321.92	Sobre el particular, advertimos que, en el informe pericial, se ha indicado que estos cálculos se acreditan con las letras de cambio que se tiene a nombre de estos acreedores. Sin embargo, ni en el informe pericial ni en la demanda, el Consorcio ha podido acreditar cómo estas deudas se han producido debido a la falta de pago por parte de la Entidad, es decir, no ha acreditado el nexo causal que uniría estas deudas con el incumplimiento imputado a la Entidad, que veremos más adelante también. Ahora bien, cabe precisar que, mediante escrito del 5 de octubre de 2021, el Consorcio ofreció como medios probatorios, determinadas cartas con las que supuestamente acreditaría los daños causados por la Entidad debido al incumplimiento del pago de sus obligaciones pecuniarias frente sus proveedores. En sentido, a continuación, revisaremos cada una de dichas cartas:
Deuda Proveedor Dielca Perú SAC	S/61,393.29	
Deuda Proveedor Dielca Perú SAC	S/5,212.40	
Nestor Romero Huaman	S/60,000.00	
Deuda Proveedo DIPACO SAC	S/100,000.00	
❖ Carta S/N, mediante la cual la empresa DIPALCO S.A. requirió al Consorcio el pago de una supuesta deuda de S/ 100,000.00 generada por el Suministro de materiales para la obra del Contrato:		



suministro de materiales eléctricos

Lima, 01 de Octubre del 2021

Señores: **Instalaciones Electromecánicas y Civiles Intelsa E.I.R.L.**
Att: Francisco Huamán García
Titular General

Referencia: **1) "INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL EN 10 LOCALIDADES Y/O SECTORES UBICADOS EN LA PROVINCIA DE RIOJA, DEPARTAMENTO DE SAN MARTIN"**
2) CARTA NOTARIAL DE FECHA 29/12/2020

Asunto: PAGO DE DEUDA APLAZADA

De mi especial consideración

Mediante la presente me dirijo a su despacho para reiterarle el cumplimiento de su deuda que mantiene con nosotros por lo que nos hemos visto obligados a tomar acciones legales en contra de su representada, dicha deuda fue generada del suministro de materiales de la obra en referencia, la misma que fue terminada con nuestros materiales que aún nos adeuda.

Esperando que la presente tenga la debida atención y cumple con el compromiso pendiente.

Atentamente,

Como vemos, esta carta data del 1 de octubre de 2021.

Al respecto, cabe traer a colación que, el Consorcio reconoce que, mediante Carta N° 051-2019/C.O del 17 de noviembre 2019, autorizó a la Entidad para que realice un pago parcial de la liquidación, ascendente a S/ 160,000.00.

Así, si bien de los actuados no se desprende la fecha exacta en la que la Entidad realizó este pago, lo cierto es que, ambas partes reconocen que el mismo se realizó antes de la presentación de la solicitud de arbitraje que dio inicio a este proceso, es decir, antes del 5 de marzo de 2020.

Es decir, el Consorcio pretende atribuir a la Entidad, el origen de una deuda que se mantiene de manera posterior a que la Entidad cumplió con pagar parcialmente el saldo de la liquidación.

Por lo tanto, toda vez que, antes del 5 de marzo de 2020, la Entidad realizó un pago parcial de S/160,000.00 por la liquidación, resulta totalmente desproporcional e incoherente que se puede atribuir a la Entidad el surgimiento de una deuda por S/ 100,000.00 por parte del Consorcio, pendiente hasta octubre de 2021, cuando a esta fecha, la Entidad solo le debe a esta parte S/

25 803.25.

En caso esta deuda haya alcanzado el monto de S/ 100,000.00 por los intereses pactados entre ambas partes, esta Ábitro Único no cuenta con documentos que le permitan corroborar ello.

Así las cosas, esta Ábitro Único ratifica que, en el presente proceso arbitral, no se ha acreditado que el Consorcio tenga una deuda frente a la empresa DIPALCO S.A., generada por la demora de la Entidad en el cumplimiento del saldo pendiente de la liquidación.

- ❖ Carta Notarial S/N, mediante la cual el Sr. Nestor Romero Human requiere al Consorcio el pago de una deuda de S/ 110,000.00, por el suministro de materiales y alquiler de vehículos en el año 2018 para la obra del Contrato:



Como vemos, esta carta data del 1 de octubre de 2021.

Al respecto, nuevamente advertimos que el Consorcio pretende atribuir a la Entidad el origen de una deuda de S/ 110,000.00 que resulta desproporcional con el monto que aún le adeuda esta última parte, toda vez que, al 1 de octubre de 2021, la Entidad ya había cumplido con cancelar a favor del Consorcio S/160,000.00, siendo que, a la fecha, la Entidad solo le debe a esta parte S/ 25 803.25.

En caso esta deuda haya alcanzado el monto de S/ 110,000.00 por los intereses pactados entre ambas partes, esta Ábitro Único no cuenta con documentos que le permitan corroborar ello.

Así las cosas, esta Ábitro Único ratifica que, en el presente proceso arbitral, no

se ha acreditado que el Consorcio tenga una deuda frente al Sr. Nestor Romero Human, generada por la demora de la Entidad en el cumplimiento del saldo pendiente de la liquidación.

- ❖ Carta Notarial S/N, mediante la cual la empresa DIELCA PERU S.A.C. requiere al Consorcio el pago de una deuda de S/ 107,927.31, por el suministro de materiales en el año 2018 para la obra del Contrato:



DIELCA
PERU S.A.C.

Lima, 01 de Octubre del 2021

Señores: Instalaciones Electromecánicas y Civiles Intelsa E.I.R.L.
Att: Francisco Huamán García
Titular General

Referencia: **"ELECTRIFICACIÓN RURAL EN 10 LOCALIDADES Y/O SECTORES - RIOJA, DEPARTAMENTO DE SAN MARTIN"**

Asunto: CUMPLIMIENTO DE DEUDA

De mi especial consideración

Mediante la presente me dirijo a su despacho para exigir el cumplimiento de la deuda que mantiene con nosotros, en caso de incumplimiento nos veremos obligados a tomar acciones legales contra su representada, toda vez que la deuda fue contraída el año 2018 con el suministro de materiales de la obra que se indica en la referencia, cuyo monto asciende a **S/ 107,927.31** (Ciento siete mil novecientos veintisiete con 31/100)

Esperando que la presente tenga la debida atención y cumple con el compromiso pendiente.

Atentamente,

Como vemos, esta carta data del 1 de octubre de 2021.

Al respecto, nuevamente advertimos que el Consorcio pretende atribuir a la Entidad el origen de una deuda de S/ 107,927.31 que resulta desproporcional con el monto que aún le adeuda esta última parte, toda vez que, al 1 de octubre de 2021, la Entidad ya había cumplido con cancelar a favor del Consorcio S/160,000.00, siendo que, a la fecha, la Entidad solo le debe a esta parte S/ 25 803.25.

En caso esta deuda haya alcanzado el monto de S/ 107,927.31 por los intereses pactados entre ambas partes, esta Árbitro Único no cuenta con documentos que le permitan corroborar ello.

Así las cosas, esta Árbitro Único ratifica que, en el presente proceso arbitral, no

<p>se ha acreditado que el Consorcio tenga una deuda frente al Sr. Nestor Romero Human, generada por la demora de la Entidad en el cumplimiento del saldo pendiente de la liquidación.</p>		
<p>Cobranza coactiva SUNAT 2018</p>	<p>S/209,482.00</p>	<p>Al respecto, el Consorcio ofrece como medio probatorio para acreditar la configuración de este daño, la Resolución de Ejecución Coactiva N° 183-006-0214129, mediante la cual, la SUNAT notifica a la empresa INTELSA E.I.R.L el inicio del procedimiento de cobranza coactiva por el incumplimiento del pago de la deuda ascendente a S/209,482.00 que data del 2018.</p> <p>Como punto de partida, se advierte que la deuda es de la empresa INTELSA E.I.R.L y no para el Consorcio, siendo que en este proceso arbitral no se ha acreditado: 1) que el Consorcio no tenga facturación independiente y 2) que la empresa INTELSA E.I.R.L. sea la empresa encargada de la facturación del Consorcio.</p> <p>Sin embargo, es cierto que la factura presentada por el Consorcio para el pago de la liquidación fue emitida por la empresa INTELSA E.I.R.L el 12 de agosto de 2019, y no desde el 2018, año del que data la deuda que el Consorcio reclama, este documento fue adjuntado al informe pericial.</p> <p>Asimismo, cabe precisar que, conforme de desarrolló previamente, el derecho al pago de la liquidación recién surgió el 12 de agosto de 2019, fecha en la que el Consorcio presentó su factura ante la Entidad.</p> <p>De esta manera, podemos verificar que la deuda frente a SUNAT surgió de manera anterior al origen de la deuda de la Entidad ante el Consorcio, razón por la cual, no podemos establecer un nexo causal entre la deuda de la Entidad y la deuda de SUNAT.</p>
<p>Pago a Cta. Peritaje Contable de Parte</p>	<p>S/1,500.00</p>	<p>Estos conceptos forman parte de los costos y costas del arbitraje que se dilucidarán al momento de analizar el cuarto punto controvertido.</p>
<p>Asesoría de Abogado estimado</p>	<p>S/15,000.00</p>	
<p>Lucro Cesante</p>	<p>S/6,728.34</p>	<p>Debemos entender que el lucro cesante corresponde concepto</p>

		indemnizatorio relacionado también con los perjuicios patrimoniales, pero referido a la ganancia dejada de obtener a causa de las consecuencias del incumplimiento de la Entidad.
Intereses legales saldo liquidación de obra (por una parte, por la demora en el pago de los S/160,000.00 y por otra, de los S/25, 803.25)	S/4,050.21	<p>Al respecto, debemos precisar que, de acuerdo con el artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, los intereses legales configuran una sanción ante la demora de las partes en el cumplimiento de sus obligaciones, por lo tanto, no configuran ganancias, sino sanciones.</p> <p>Sin perjuicio de ello, esta Ábitro Único no puede desconocer que estos intereses surgen por una deuda cierta de la Entidad ante el Consorcio, lo cual configura un perjuicio en el patrimonio del Consorcio y, por lo tanto, un daño emergente hacia esta última parte.</p> <p>En ese sentido, debemos tener en cuenta, que el Consorcio solicita el reconocimiento de daños y perjuicios, bajo el concepto de los intereses generados por la demora en el pago de la liquidación, la demora en la devolución del fondo de garantía, y por la duda correspondiente a la reposición de las 56 varillas.</p> <p>Con relación a los intereses por el primer pago parcial de la liquidación, ascendente a S/160,000.00, ya hemos indicado que el derecho a este pago surgió desde el 12 de agosto de 2019, por lo tanto, corresponde que los intereses de este pago se contabilicen desde la fecha en que la venció el plazo para realizar este pago, es decir, desde el 27 de agosto de 2019, hasta aquella fecha en la que se realizó el pago de estos S/160,000.00, la cual no ha sido informada a esta Ábitro Único.</p> <p>Con relación a los intereses por la demora en el pago del saldo de la liquidación, ascendente a S/25, 803.25, cabe precisar que los mismos</p>
Intereses legales por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales el Consorcio calcula que deben reconocerse desde la fecha en la que finalmente subsanó la liquidación (15 de abril de 2019) hasta la fecha en la que se realizó dicha devolución (18 de noviembre de 2019)	S/2,140.96	
Intereses legales por la deuda correspondiente a la reposición	S/537.17	

de 56 varillas

ya fueron reconocidos en la primera pretensión, por lo tanto, resulta improcedente reconocerlos nuevamente.

Con relación a los intereses por la demora en la devolución del Fondo de Garantía, cabe precisar que la Entidad debió realizar dicha devolución, en la oportunidad en la que la liquidación quedó consentida, esto es, el 1 de mayo de 2019, conforme a lo desarrollado previamente.

En ese sentido, es de aplicación el artículo 1246° del Código Civil según el cual, *"si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor sólo estará obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal"*. Para ello, resulta pertinente citar a los doctores Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre" que señalan que *"el devengamiento de los intereses moratorios —a diferencia de los intereses compensatorios - no requiere necesariamente del acuerdo entre las partes"*.

Al respecto, el artículo 1246 del Código Civil establece que si los contratantes no pactan el pago de un interés moratorio, del deudor se encontrará obligado al pago de un determinado tipo de interés por causa de mora. Y de conformidad con el artículo 1244° del Código Civil, el interés legal, es fijado por el Banco Central de Reserva del Perú.

Pues bien, en opinión de esta Arbitro Único es de aplicación el artículo 1246° del Código Civil, con lo cual el interés se devenga desde la fecha en que la Entidad debió realizar la devolución de la fianza, es decir, desde el 1 de mayo de 2019 hasta la fecha en la que se realizó dicha devolución, es decir, el 18 de noviembre de 2019.

Finalmente, con relación al pago de

		<p>los intereses por la deuda correspondiente a la reposición de 56 varillas, cabe precisar que recién a través del presente proceso, se determinaría si correspondía o no reconocer al Consorcio esta deuda.</p> <p>En ese sentido, respecto al momento a partir del cual se devengan los intereses, el artículo 1333° del Código Civil establece, como regla general de la mora que "Incorre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación." En cambio, el artículo 1334° del mismo cuerpo legal establece que "en las obligaciones de dar sumas de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda".</p> <p>En ese sentido, es pertinente traer a colación la octava disposición complementaria del Decreto Legislativo 1071 que norma el arbitraje, la cual establece que "para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334° y 1428° del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje".</p> <p>En atención a ello, en opinión de esta Árbitro Único es de aplicación los artículos 1246° y 1334° del Código Civil, con lo cual, el interés se calcula de acuerdo a la tasa establecida por el BCR y se devenga desde la fecha en que el Consorcio solicitó el inicio del arbitraje, esto es, a partir del día 5 de marzo de 2020.</p>
Total	S/543,660.08	

5.95. Por lo antes señalado, resulta evidente para esta Árbitro Único que tratándose del resarcimiento del lucro cesante y daño emergente, el Consorcio debía aportar la prueba de la certeza del daño, lo cual a criterio y apreciación de la Árbitro Único en el presente extremo solo ha sido aportado para: **1)** el pago por la reposición de 52 varillas ascendente a S/ 15,988.96, **2)** los intereses por la demora en el pago parcial de la liquidación ascendente a S/ 160,000.00, los cuales deben calcularse de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha en la que

fueron pagados, **3)** los intereses por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales deben calcularse desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 18 de noviembre de 2019 y **4)** los intereses por el pago de la reposición de 52 varillas, los cuales deben calcularse, de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 5 de marzo de 2020, hasta que se pague dicha reposición.

Asimismo, cabe precisar que, no ha sido desarrollado por el Consorcio al formular y sustentar su pretensión, ni ha sido desarrollado a cabalidad en ningún otro documento presentado por este durante todo el proceso a configuración del daño que reclama respecto a los otros conceptos detallados en el cuadro precedente.

- 5.96. **En relación al tercer elemento**, referido a la relación de causalidad; se entiende que debe existir una relación de causa-efecto, es decir, de *antecedente-consecuencia* entre la conducta antijurídica del autor y el daño causado a la víctima, que en el caso de autos el Consorcio solo ha acreditado y sustentado para **1)** la falta de pago por la reposición de 52 varillas ascendente a S/ 15,988.96, **2)** los intereses por la demora en el pago parcial de la liquidación ascendente a S/ 160,000.00, los cuales deben calcularse de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha en la que fueron pagados, **3)** los intereses por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales deben calcularse desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 18 de noviembre de 2019 y **4)** los intereses por el pago de la reposición de 52 varillas, los cuales deben calcularse, de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 5 de marzo de 2020, hasta que se pague dicha reposición.

Por el contrario, para los demás conceptos que reclama, no ha ofrecido medios probatorios que acrediten los cálculos que efectúa ni el nexo causal entre los incumplimientos de la entidad y los daños que habría sufrido.

- 5.97. **En relación al cuarto elemento**, referido al factor de atribución, la Entidad ha actuado de una manera poco diligente y, a sabiendas del incumplimiento en los que incurría, los cuales han sido reconocidos en su escrito de contestación de demanda, generando daños al Consorcio, respecto a **1)** la falta de pago por la reposición de 52 varillas ascendente a S/ 15,988.96, **2)** los intereses por la demora en el pago parcial de la liquidación ascendente a S/ 160,000.00, los cuales deben calcularse de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha en la que fueron pagados, **3)** los intereses por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales deben calcularse desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 18 de noviembre de 2019 y **4)** los intereses por el pago de la reposición de 52 varillas, los cuales deben calcularse, de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 5 de marzo de 2020, hasta que se pague dicha reposición.
- 5.98. Expuesto ello, esta **Árbitro Único** considera que solo es amparable el pedido del Consorcio respecto al daño emergente generado por **1)** la falta de pago por la reposición de 52 varillas ascendente a S/ 15,988.96, **2)** los intereses por la demora en el pago parcial de la liquidación ascendente a S/ 160,000.00, los cuales deben calcularse de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha en la que fueron pagados, **3)** los intereses por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales deben calcularse desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 18 de

noviembre de 2019 y **4)** los intereses por el pago de la reposición de 52 varillas, los cuales deben calcularse, de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 5 de marzo de 2020, hasta que se pague dicha reposición.

- 5.99. Bajo ese contexto, corresponde declarar **FUNDADA EN PARTE**, la segunda pretensión de la demanda.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no se ordene que a la Entidad reintegre al Consorcio Orión el importe de S/. 17, 218.88 (Diecisiete mil doscientos dieciocho mil con 88/100) más la actualización del valor de 56 puestas a tierra (56x307.48 c/u) ordenadas ser colocadas por la Entidad ante la sustracción de lo mismo en la fecha posterior a la recepción de la obra, la misma que no tuvo observación, asimismo, determinar si corresponde o no el pago del interés correspondiente desde la fecha de reposición y hasta que se haga efectivo el reintegro del importe solicitado.

Posición del Consorcio:

- 5.100. Al respecto, el Consorcio reitera que, con fecha 12 de noviembre 2018, el Comité de recepción designado por Resolución Gerencial General N° GS-039-2018. y conformado por el Ing. Eduardo Vásquez Vargas, como presidente, CPC. Luis Diez Diaz, Ing. Julio Quiñones Escalante, Ing: Edison Sánchez Tarazona, como miembros, Ing. Roberto del Castillo Reategui, como asesor (supervisor) y con la intervención del Ing. Benjamín Jesús Madrid Solazar en su calidad de residente de lo obra (Consorcio), se hicieron presente en el lugar de la obra y procedieron a recibirla al haberla encontrado conforme.
- 5.101. Al respecto, el Consorcio señala que, de acuerdo con el artículo 178° del RLCE, una vez culminada la verificación, y de no existir observaciones, se procede a la recepción de la obra y se considera concluida en la fecha anotada por el contratista en el cuaderno de obra. Asimismo, indica que, el Acta de Recepción debe ser suscrita por los miembros del comité y el contratista.
- 5.102. En consecuencia, el inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores o la anotación señalada, informará a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente.
- 5.103. En ese sentido, el Consorcio indica que, si se tiene en cuenta que la entrega real de la obra fue 12 de noviembre 2018 y la solicitud de recepción de la obra, el 26 de setiembre 2018, mientras que, lo reposición de las Varillas de Puesta o Tierra fue solicitada mediante Carta N° GS -1612-2019; queda evidenciado que la reposición de estos elementos fue solicitada de manera posterior o la recepción de la obra por parte de la Entidad.
- 5.104. Es decir que la solicitud en referencia fue formulada cuando el Consorcio ya no era responsable de la obra.
- 5.105. Al respecto, el Consorcio indica que, el periodo experimental de la obra se dio durante el mes diciembre del 2018, por lo que, desde dicha fecha, la

obra habría quedado en poder, custodia y responsabilidad de la Entidad, en consecuencia, cualquier afectación a los bienes de la obra, como la sustracción de las mencionadas varillas de puesta a tierra es responsabilidad de la entidad y no del Consorcio, quien después de la recepción de la obra solo asumiría vicios ocultos en caso de presentarse.

- 5.106. Por lo expuesto, el Consorcio considera que es evidente que la sustracción de partes de la obra no es un vicio oculto sino hurto y/o robo de obra pública, lo cual no es responsabilidad del Consorcio Orión.
- 5.107. Además, el Consorcio trae a colación que el artículo 177° del RLCE, establecería que al resolverse el Contrato y verificarse la Constatación e Inventario la obra, esta quedó bajo responsabilidad de la Entidad, situación similar A la recepción de la obra
- 5.108. En consecuencia, no correspondería que el Consorcio reponga las Varillas de Puesta a tierra. que fue obligado a efectuar por parte de la Entidad y que han significado un gasto de S/ 17,218.88.
- 5.109. Por lo tanto, el Consorcio solicita como pretensión indemnizatoria que se le reintegre el monto que gastó por la reposición de las varillas, toda vez que no le correspondía asumir la reposición de dichos pues al momento de la sustracción la obra se encontraba en poder de la Entidad.

Posición de la Entidad:

- 5.110. Al respecto, la Entidad recalca que esta pretensión persigue una intención indemnizatoria, por lo que ratifica los fundamentos expuestos sobre la segunda pretensión. Asimismo, solicita que se tenga en consideración que, si bien es cierto ya se había procedido con la recepción de la obra, fue el mismo Consorcio que sin mediar intimidación, vicio u otro elemento que afecte su voluntad, procedió a realizar la reposición de los postes, por lo que, solicita desestimar de igual modo esta pretensión demandada.

Posición de la Árbitro Único:

- 5.111. Al respecto, advertimos que, en esta pretensión, el Consorcio desarrolla más detalladamente los hechos relacionados a la reposición de las 56 varillas PAT, con la finalidad de que se le reconozca el pago correspondiente a dichas varillas ascendente a S/. 17, 218.88, más los intereses legales.
- 5.112. Ante ello, debemos señalar que, luego del análisis de la segunda pretensión de la demanda, esta árbitro ha reconocido que se ha configurado un daño emergente en contra del Consorcio por la falta de pago de la reposición de 52 varillas, ascendente a S/ 15,988.96.
- 5.113. En consecuencia, resulta **IMPROCEDENTE** amparar la presente pretensión que ya fue reconocida por la Árbitro Único previamente.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no al demandado asumir la totalidad de los costos, gastos arbitrales administrativos y honorarios arbitrales que se generen en el proceso arbitral.

Posición de la Arbitro Único:

- 5.114. Después de analizar los argumentos de ambas partes, así como las pruebas actuadas por estas a lo largo del presente proceso, la Arbitro Único realiza el siguiente análisis respecto al punto controvertido referido a determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, que incluyen los costos, las costas y todos los gastos previstos en el artículo 70° de la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071, que genere el presente proceso arbitral.
- 5.115. Al respecto, el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos del arbitraje comprendidos en dicho artículo. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73⁵ del citado cuerpo normativo señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma 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 y sin perjuicio de ello, la Arbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- 5.116. En el convenio arbitral contenido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación, corresponde que la Arbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional, apelando a su debida prudencia y **estricta aplicación de la justicia**.
- 5.117. De acuerdo con lo señalado en el acápite "III. COSTOS DEL PROCESO, en el numeral 22 de las Reglas de Arbitraje, como honorarios de la Arbitro Único en S/. 5,000.00 netos, a los que deberían agregarse los Impuestos correspondientes y en S/. 4,200.00, a los cuales deberían agregarse los Impuestos correspondientes, como gastos administrativos correspondientes al Centro, siendo cada parte debía asumir el 50% de dichos montos de acuerdo con lo establecido en las reglas procesales.
- 5.118. Respecto a lo señalado en el párrafo precedente, obra y se encuentra acreditado en autos que el Consorcio cumplió con efectuar el pago de la totalidad de los honorarios y gastos antes mencionados, **incluso en defecto de la parte (50%) que le correspondía a la Entidad**, importe que arroja la suma total de ambos importes a S/ 9,200 soles más impuestos.
- 5.119. Así, queda demostrado que, solo el Consorcio ha cumplido con acreditar el pago del íntegro de los honorarios arbitrales, conforme a lo detallado en el acápite III. Costos del Proceso.

⁵ Ley de Arbitraje

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.

5.120. En ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo y, al mismo tiempo, que se ha evidenciado que, aunque ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica en la que se encontraba —precisamente— motivó la continuación del presente arbitraje, lo cierto es que en este laudo se ha amparado en su mayoría los pedidos del Consorcio, y que, además, la Árbitro Único considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el comportamiento procesal de las partes, se estima razonable que:

- Cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal y de asesoría técnica (pericia) en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.
- Que la Entidad asuma el 60% de los honorarios de los gastos arbitrales, mientras que el Consorcio asumirá el 40%, en consecuencia, habiendo el Consorcio asumido la parte de la Entidad, se ordena a la Entidad que realice la devolución correspondiente al Consorcio por los pagos que esta parte realizó.

VI. LAUDO

Por tales consideraciones, el Tribunal Arbitral **LAUDA:**

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda, en consecuencia, corresponde ordenar a la Entidad el pago del saldo de la liquidación de la obra "Instalación del sistema de electrificación rural en 10 localidades y o sectores ubicados en la provincia de Rioja, departamento de San Martín" ascendente a S/. 25,803.25 (Veinticinco mil ochocientos tres con 25/100 soles), más los intereses correspondientes a este pago pendiente, desde el 27 de agosto de 2019, hasta que se haga efectivo el pago de los S/ 25,803.25.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la segunda pretensión de la demanda, en consecuencia, corresponde ordenar a la Entidad indemnice al Consorcio Orión, por los daños perjuicios ocasionados por los siguientes conceptos **1)** la falta de pago por la reposición de 52 varillas ascendente a S/ 15,988.96, **2)** los intereses por la demora en el pago parcial de la liquidación ascendente a S/ 160,000.00, los cuales deben calcularse de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha en la que fueron pagados, **3)** los intereses por la demora en la devolución del fondo de garantía, los cuales deben calcularse desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 18 de noviembre de 2019 y **4)** los intereses por el pago de la reposición de 52 varillas, los cuales deben calcularse, de acuerdo a la tasa del BCR, desde el 5 de marzo de 2020, hasta que se pague dicha reposición.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la tercera pretensión de la demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad reintegre al Consorcio Orión el importe de S/. 17, 218.88 (Diecisiete mil doscientos dieciocho mil con 88/100) más la actualización del valor de 56 puestas a tierra (56x307.48 c/u) ni los intereses legales.

CUARTO: DISPONER que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal y asesoría técnica (pericia) en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar y, que la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Oriente S.A. asuma el 60% de los honorarios de

los gastos arbitrales, por lo que también se ordena a esta Entidad realizar la devolución correspondiente al Consorcio por los pagos que esta parte realizó.

QUINTO: ESTABLECER los honorarios de la Árbitro Único y del Centro de Arbitraje en los montos señalados en en el acápite III. Costos del Proceso del presente laudo.

SEXTO: DISPONER que la Secretaría Arbitral cumpla con notificar el presente Laudo Arbitral a las partes, dentro del plazo legal establecido, encargándosele asimismo la custodia del expediente arbitral por el plazo legal establecido en las normas aplicables al presente caso.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Katy Mendoza Murgado', with a horizontal line drawn through the bottom of the signature.

KATTY MENDOZA MURGADO
Árbitro Único