

Expediente N° 100-2018

CONSORCIO HUARIPAMPA
vs.
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARCOS

LAUDO ARBITRAL

Árbitro Único

JORGE FABRICIO BURGA VÁSQUEZ

Secretaría Arbitral

ROSSMERY EMPERATRIZ PONCE NOVOA

Lima, 15 de abril del 2021.

GLOSARIO

Contratista: Se refiere al proveedor que suscribió un contrato con una entidad pública para adquirir bienes, servicios o ejecución de una obra. En el caso particular, se refiere al Consorcio Huaripampa, conformado por Constructora H&R, Ecoget E.I.R.L., Constructores A&G S.A.C., Empresa Constructora e Inversiones San Marcos S.R.L. y Proyecto de Desarrollo Integral & Sostenible S.A.C.

Contrato: Se refiere al Contrato N° 003-2017-MDSM/A, suscrito entre el Contratista y la Entidad, para la contratación de la ejecución de la obra “Mejoramiento y ampliación de los servicios de agua potable y desagüe en el Caserío de Huaripampa Alto, en el Centro Poblado de Huaripampa, distrito de San Marcos – Huari – Ancash”.

Entidad: Se refiere a la Municipalidad Distrital de San Marcos.

Las partes: Se refiere al Contratista y a la Entidad que suscribieron el contrato del cual derivan las controversias.

Ley: Se refiere a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225.

Reglamento: Se refiere al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF.

Parte demandante: Se refiere al Consorcio Huaripampa.

Parte demandada: Se refiere a la Municipalidad Distrital de San Marcos.

LAUDO ARBITRAL

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante escrito de fecha 06 de junio de 2018, el Consorcio presentó su demanda arbitral ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.
- 1.2. Con fecha 11 de julio de 2018, el Consorcio subsanó las observaciones a la demanda arbitral.
- 1.3. Con fecha 05 de setiembre de 2018, la Entidad cumplió con contestar la demanda arbitral.
- 1.4. Mediante Carta N° D000103-2019-OSCE-DAR, notificada el 12 de junio de 2019, el OSCE comunicó al abogado Jorge Fabricio Burga Vásquez su designación como árbitro único.
- 1.5. Con fecha 14 de junio de 2019, el abogado Jorge Fabricio Burga Vásquez comunicó al OSCE su aceptación a la designación como árbitro único.
- 1.6. Con fecha 26 de agosto de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único. En el acta correspondiente se otorgó a ambas partes un plazo de diez (10) días hábiles contados para que cumplan con el pago de los gastos arbitrales y, a la Entidad, un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con su obligación de registrar los nombres y apellidos completos del Árbitro Único y la secretaría arbitral en el SEACE.
- 1.7. Con fecha 12 de setiembre de 2019, el Consorcio presentó el escrito con sumilla "Adjunta comprobante de pago y voucher de pago de honorarios profesionales", mediante el cual acreditó el pago de los gastos administrativos y solicitó que se les remita el recibo por honorarios del Árbitro Único.
- 1.8. Mediante Resolución N° 1, emitida el 11 de octubre de 2019, el Árbitro Único resolvió tener por acreditado el pago de los honorarios profesionales del Árbitro Único y los gastos administrativos de la Secretaría del SNA-OSCE por parte del Consorcio, en la proporción a su cargo, facultando a la parte interesada en el desarrollo del arbitraje para que en el plazo de diez (10) días hábiles cumpla con acreditar el pago de los gastos arbitrales en subrogación de la Entidad, bajo apercibimiento de archivo de actuaciones arbitrales; y otorgó el plazo adicional

de diez (10) días hábiles a efectos de que la Entidad cumpliera con el registro de los nombres y apellidos del Árbitro Único en el SEACE.

- 1.9. Con fecha 15 de noviembre de 2019, el Consorcio presentó el escrito con sumilla “Adjunta comprobante de pago y voucher de pago de honorarios profesionales”, mediante el cual acreditó el pago de los gastos administrativos y honorarios profesionales.
- 1.10. Mediante Resolución N° 2, emitida el 03 de diciembre de 2019, el Árbitro Único resolvió tener por acreditada la cancelación de los gastos administrativos de la Secretaría del SNA-OSCE en subrogación de la Entidad y otorgar al Consorcio un plazo excepcional de cinco (5) días hábiles para que cumpla con acreditar el pago de los honorarios profesionales del Árbitro Único en subrogación de la Entidad, bajo apercibimiento de archivo de las actuaciones arbitrales.
- 1.11. Con fecha 20 de diciembre de 2019, el Consorcio presentó el escrito con sumilla “Adjunta voucher de pago de honorarios profesionales”, mediante el cual cumplió con acreditar el pago de los honorarios profesionales en subrogación de la Entidad.
- 1.12. Mediante Resolución N° 3, emitida el 30 de enero de 2020, el Árbitro Único resolvió dejar constancia de que el Consorcio cumplió con la cancelación de los honorarios profesionales del Árbitro Único en subrogación de la Entidad; citar a las partes a la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día miércoles 12 de febrero de 2020; otorgando a la Entidad un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con registrar los nombres y apellidos completos del Árbitro Único en el SEACE, bajo apercibimiento de comunicar al Órgano de Control Institucional.
- 1.13. Con fecha 04 de febrero de 2020, el Consorcio presentó el escrito con sumilla “Apersonamiento – Varía domicilio procesal – Solicita copias simples”.
- 1.14. Mediante Resolución N° 4, emitida el 12 de febrero de 2020, el Árbitro Único resolvió tener por apersonada a la señorita María Fernanda Rivero Gayoso a fin de que represente al Consorcio de manera individual o conjunta, teniendo presente la variación de domicilio procesal del Consorcio; asimismo, autorizó a la Secretaría del SNA-OSCE sobrecartar al Consorcio, en la dirección indicada como domicilio procesal, la Resolución N° 2 a efectos de que tome conocimiento; precisó que para la emisión de piezas del expediente arbitral deberá cumplir los requisitos exigidos por el TUPA del OSCE; se dejó sin efecto

el considerando 4 y el segundo punto resolutivo de la Resolución N° 2 con atención al considerando 8 de esta resolución; y concedió a las partes el plazo simultáneo de cinco (5) días para efectos de que presenten sus respectivas propuestas de puntos controvertidos y su propuesta conciliatoria, de corresponder.

1.15. Con fecha 27 de febrero de 2020, el Consorcio presentó el escrito con sumilla “Propuesta de puntos controvertidos”.

1.16. Mediante Resolución N° 5, emitida el 02 de marzo de 2020, el Árbitro Único resolvió tener presente la propuesta de puntos controvertidos del Consorcio; asimismo, se dejó constancia que la Entidad no había cumplido con presentar su propuesta de puntos controvertidos, procediendo a establecer como puntos controvertidos los precisados en el cuarto considerando de esta resolución; admitir medios probatorios del Consorcio; se admitió los medios probatorios de la Entidad y se declaró cerrada la etapa probatoria, otorgando a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos y citándolas a la Audiencia de Informes Orales a llevarse a cabo el día 15 de abril de 2020.

1.17. Con Decreto Supremo N° 044-2020-PCM se declaró el Estado de Emergencia Nacional y el aislamiento social obligatorio (cuarentena), así como otras medidas a consecuencia del brote del COVID-19, desde el 16 de marzo de 2020.

1.18. Mediante Comunicados N° 003, 006, 009, 010-2020-OSCE y posteriores, se declaró la suspensión de plazos en los arbitrajes organizados bajo las disposiciones del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE (SNA-OSCE), lo que resulta de aplicación al presente proceso arbitral por encontrarse bajo su administración.

1.19. Mediante Resolución N° 6, emitida el 08 de setiembre de 2020, el Árbitro Único resolvió dejar constancia que las actuaciones arbitrales de este proceso quedaron suspendidas desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 10 de junio de 2020, autorizando a la Secretaría Arbitral conformar un expediente arbitral complementario al físico a partir de la fecha de emisión de esta resolución, precisando que las partes son responsables de guardar confidencialidad de los links, archivos o acceso al sistema que les sean otorgados por la Secretaría Arbitral; asimismo, se requirió a ambas partes que señalen un correo electrónico como nuevo domicilio procesal a fin de realizar la notificación electrónica de todas las actuaciones arbitrales o, en todo caso, que señalaran el motivo por el

cual no podían acceder a lo solicitado, para lo cual se les otorgó un plazo de tres (3) días hábiles; también se dispuso que la presentación de escritos por las partes se realice mediante mesa de partes virtual del OSCE, con copia a los correos electrónicos del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral; y se dispuso la incorporación de los correos electrónicos del Árbitro Único en las cédulas de notificación dirigidas a las partes por parte de la Secretaría Arbitral; se dispuso además la modificación y nuevas reglas arbitrales, según sea el caso, las mismas que se detallaron en el considerando 10 de esta resolución, precisando a las partes que es su responsabilidad mantener habilitados y en correcto funcionamiento los correos electrónicos que proporcionaran como nuevo domicilio procesal; se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que manifiesten la existencia de cualquier otra solicitud que a la fecha no cuente con pronunciamiento del Árbitro, bajo apercibimiento de tenerse por desistidas de las mismas; otorgar a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos; y, se citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 23 de setiembre de 2020 vía Google Meet.

- 1.20. Mediante Resolución N° 7, emitida el 06 de octubre de 2020, el Árbitro Único resolvió disponer que a partir del 01 de octubre de 2020 la presentación de escritos se realiza a través de la Mesa de Partes Digital OSCE; así también resolvió disponer que la presentación de escritos se realizará de lunes a viernes en el horario comprendido entre las 8:30 a.m a 4:30 p.m, señalando que la documentación remitida en días inhábiles o después del horario señalado se consideraría recibida al día hábil siguiente; se precisó que el actual domicilio procesal electrónico fijado podría ser variado por escrito y después de la autorización del Árbitro Único; y, por último, se reprogramó la Audiencia de Informes Orales para el día miércoles 21 de octubre de 2020.
- 1.21. Con fecha 21 de octubre de 2020, la Entidad presentó el escrito con sumilla “Apersonamiento y otro”, en el que señaló el correo electrónico institucional para la notificación de las actuaciones arbitrales y solicitó que se le conceda un nuevo plazo de cinco (5) días hábiles para que cumpla con presentar sus alegatos escritos; asimismo, solicitó la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales para el día viernes 13 de noviembre de 2020 y delegó representación.
- 1.22. Mediante Resolución N° 8, emitida el 30 de octubre de 2020, el Árbitro Único resolvió tener por delegadas las facultades de representación por la Entidad, disponiendo la variación de domicilio procesal de la Entidad; así también, se otorgó a ambas partes el plazo adicional de cinco (5) días hábiles para que

presenten sus alegatos escritos; y, se reprogramó la Audiencia de Informes Orales para día viernes 13 de noviembre de 2020.

- 1.23. Mediante correo electrónico de fecha 13 de noviembre de 2020, la Procuraduría Pública de la Entidad comunicó que la Procuradora Pública Municipal renunció al cargo el 12 de noviembre de 2020, por lo que, solicitaron la suspensión de la Audiencia de Informes Orales.
- 1.24. Mediante Resolución N° 9, emitida el 03 de diciembre de 2020, el Árbitro Único resolvió reprogramar la Audiencia de Informes Orales para el miércoles 24 de febrero de 2021, indicando que se llevará a cabo con la parte que asista, y en caso no asistiera ninguna de las partes se prescindirá de esta y se fijará plazo para laudar.
- 1.25. Con fecha 24 de febrero de 2021, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en cuya acta se dejó constancia de que ninguna de las partes se ha presentado a la misma, pese a estar debidamente notificadas. Asimismo, se dejó constancia de que ninguna de las partes ha cumplido con presentar sus alegatos escritos. En este sentido, el Árbitro Único dispuso cerrar la etapa de instrucción y fijar el plazo para laudar, el mismo que vence el viernes 16 de abril de 2021.

II. CUESTIONES PRELIMINARES

- 2.1. Con fecha 20 de enero de 2017, las partes suscribieron el Contrato N° 003-2017-MDSM/A para la contratación de la ejecución de la obra “Mejoramiento y ampliación de los servicios de agua potable y desagüe en el Caserío Huaripampa Alto, en el Centro Poblado de Huaripampa, distrito de San Marcos – Huari – Ancash” (en adelante, el Contrato).
- 2.2. El convenio arbitral, establecido en cláusula décimo octava del Contrato suscrito entre las partes, señala textualmente:

“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, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 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.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene 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 artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

- 2.3. Es así que, el Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes. Asimismo, se precisa: (i) Que este es un arbitraje nacional, institucional y de Derecho; (ii) que no se recusó al Árbitro Único, ni se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas para el presente caso; (iii) que la parte demandante presentó su demanda dentro del plazo caducidad establecido en la normativa de contrataciones del Estado; (iv) que la parte demandada fue debidamente emplazada con la demanda, la cual contestó dentro del plazo correspondiente; (v) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vi) que las partes no han presentado sus alegatos escritos y tampoco han informado oralmente en la Audiencia respectiva, pese a estar debidamente notificados; y, (vii) que el Árbitro Único ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo establecido en la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD *Reglamento del régimen institucional de arbitraje subsidiario en contrataciones del Estado a cargo del OSCE.*
- 2.4. Asimismo, el marco legal aplicable al presente arbitraje es la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF.

III. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

- 3.1. Las pretensiones planteadas por el Consorcio en su demanda arbitral y su subsanación han sido formuladas de la siguiente manera:

Primera Pretensión

Que, se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018, emitido por la Municipalidad Distrital de San Marcos, cuyo objeto es la ejecución de la obra Mejoramiento y Ampliación de los servicios de agua potable y desagüe en el Caserío de Huaripampa Alto, en el Centro Poblado de Huaripampa, distrito de San Marcos, Huari – Ancash”.

Segunda Pretensión

Que, de ampararse la primera pretensión, se declare resuelto el contrato por incumplimiento de obligaciones legales y contractuales atribuibles a la Municipalidad Distrital de San Marcos, consecuentemente se nos reconozca el pago de la totalidad de las utilidades que nuestro Consorcio debió obtener con la ejecución de la obra (porcentaje considerado en el Expediente Técnico de Obra).

Tercera Pretensión

Se ordene a la Municipalidad Distrital de San Marcos, el pago de una indemnización por daños y perjuicios, ocasionado por la decisión arbitraria de resolver el contrato, pese a ser responsable de la paralización en la ejecución de la obra, este monto se estima en S/ 100,000.00 (Cien mil y 00/100 soles).

Cuarta Pretensión

Accesoriamente, se ordene a la Municipalidad Distrital de San Marcos cumpla con el pago de costas y costos del proceso, en esto está considerado los honorarios del árbitro en un 100 %, los gastos administrativos del arbitraje en un 100 %, los gastos que el Consorcio haya incurrido innecesariamente en el ejercicio de sus derechos, como son los honorarios del abogado que nos patrocina, pactados bajo modalidad de cuota litis en un 10 % del monto materia del proceso.

3.2. El Contratista fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos:

Fundamentos de la Primera Pretensión:

- 1) Como consecuencia del procedimiento de selección de Licitación Pública N° 003-2016-MDSM, la Entidad y el Consorcio suscribieron el Contrato N° 003-2017-MDSM/A para la contratación de la ejecución de la obra “Mejoramiento y ampliación de los servicios de agua potable y desagüe en el Caserío Huaripampa Alto, en el Centro Poblado de Huaripampa, distrito de San Marcos – Huari – Ancash”.
- 2) Mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018, la Entidad tomó la decisión de resolver el Contrato, debido a que se habría acumulado la máxima penalidad por mora en la ejecución de la obra.
- 3) En los considerandos de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM se hace referencia a la Resolución de Alcaldía N° 025-2018-MDSM/GM, de fecha 17 de enero de 2018, y la Resolución de Alcaldía N° 034-2018-MDSM/Hri/A, de fecha 08 de febrero de 2018 (con la primera se

aprobó el Expediente Técnico del adicional de obra y con la segunda modificó esta), y al Informe N° 0359-2018-MDSM/GDUR-SGEP/RRRM, de fecha 20 de marzo de 2018, suscrito por el Ing. Reynaldo Ramírez Mejía, quien ha sostenido que al 03 de diciembre de 2017 se había alcanzado la máxima penalidad. Es decir, la resolución que aprobó el adicional de obra se emitió más de un mes después de que el Consorcio hubiera alcanzado la máxima penalidad por mora, lo que según el Consorcio es inconsistente.

- 4) En el Informe N° 0359-2018-MDSM/GDUR-SGEP/RRRM, se ha referido que al 03 de diciembre de 2017 se habría alcanzado la máxima penalidad por mora, entendiéndose así que el Contrato fue resuelto por haber acumulado la máxima penalidad por mora.
- 5) Según el Consorcio, la Entidad entra en graves contradicciones al sostener que se alcanzó la máxima penalidad al 03 de diciembre de 2017, cuando recién el 17 de enero de 2018 se pronunció sobre la solicitud de aprobación del Expediente Técnico de Adicional de Obra y modificado recién en el mes de febrero.
- 6) Es decir, la Entidad habría computado la penalidad desde el 10 de noviembre de 2017 (fecha de culminación de obra con ampliación de plazo N° 1 y 2), hasta el 03 de diciembre de 2017, a pesar de que la obra estaba paralizada desde el 10 de noviembre de 2017, por falta de pronunciamiento de la Entidad respecto al adicional de obra, como consta en el asiento N° 295 y siguientes del cuaderno de obra y el Informe N° 023-2017/MDSM/GDU-SGGSLOP/SO/MSS, suscrito por el supervisor de obra, quien habría autorizado la paralización de la ejecución de la obra.
- 7) Por otro lado, una vez conocido que se aprobó el expediente técnico del adicional de obra, el Consorcio solicitó la autorización para el reinicio de ejecución de la obra y la suscripción de la adenda, lo cual no fue atendido pese a reiteradas cartas. El Consorcio precisa que efectuó la solicitud de autorización para el reinicio de obra porque tampoco se contaba con un supervisor de obra que permitiera la ejecución de la obra, por lo que, también solicitó la designación de un supervisor de obra. Igualmente solicitó la ampliación de plazo por 45 días, la misma que, señala, habría quedado consentida por falta de pronunciamiento de la Entidad, tal como consta en el asiento 302 y siguientes del cuaderno de obra.

- 8) El Consorcio sostiene que el expediente técnico del adicional de obra tiene su propio plazo de ejecución, que debió iniciarse en el mes de febrero, con lo que al 28 de marzo no se habría agotado el plazo de ejecución del adicional de obra, ello sin contar los plazos que restaban del contrato original, pues al 10 de noviembre de 2017, según anotaciones en el cuaderno de obra, persistían las causales que dieron origen a la ampliación de plazo N° 2, lo que indefectiblemente llevaba a una tercera ampliación de plazo ello coincidió con la paralización de obra por falta de pronunciamiento de la Entidad respecto a la solicitud de aprobación del expediente de adicional de obra.
- 9) Debido a que la Entidad no atendió la solicitud del Consorcio para reiniciar la obra, tampoco se habría podido establecer el cómputo de la supuesta acumulación de plazos a partir de la resolución con la que se aprueba el expediente técnico del adicional de obra.
- 10) En aplicación del principio de legalidad que rige las actuaciones de la Administración Pública, estas deben estar enmarcadas en una norma legal autoritativa, pues los sujetos de derecho público solo pueden hacer aquello que le está expresamente permitido y atribuido por las normas que regulan su competencia, de allí que debió haber un informe claro, detallado y documentado del supervisor de obra, quien debió justificar plenamente la supuesta acumulación de penalidad por mora. Así también, la Entidad debió justificar las razones por las que no emitió la adenda del contrato, donde debió considerarse la ampliación de plazo por paralización de obra. Tampoco respetaron la formalidad, ya que no se advierte una forma en la que se llegó a establecer un nuevo plazo contractual.
- 11) El Consorcio señala que ha advertido deficiencia en la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3° del a Ley de Procedimiento Administrativo General, por ausencia de los requisitos de validez del acto dictado, por falta de motivación, tampoco se ha indicado de manera clara la acumulación de la máxima penalidad por mora en la ejecución de la obra, también hace referencia a que la carta fianza no habría sido renovada por el Consorcio, cuando las cartas fianzas fueron renovadas e incluso se presentó carta fianza para garantizar el adicional de obra.

Fundamentos de la segunda pretensión

- 12) La solicitud de aprobación del adicional de obra, solicitada a la Entidad el 14 de setiembre de 2017, recién tuvo respuesta el 23 de enero de 2018, mediante Carta N°002-2018-MDSM-SG, después de cuatro meses, hecho que habría obligado a paralizar la ejecución de la obra.
- 13) Según el numeral 175.6 del artículo 175 del RLCE, la Entidad debió emitir y notificar la resolución mediante el cual se aprobó el expediente técnico de adicional de obra; sin embargo, la Entidad incumplió este procedimiento, situación considerada como causal de ampliación de plazo.
- 14) Como consta en las anotaciones hechas en el cuaderno de obra, la ejecución de la obra estaba paralizada desde el 11 de noviembre de 2017, porque no había más frentes para trabajar, y la falta de pronunciamiento por parte de la Entidad respecto del adicional de obra prolongaba esta paralización, generando por sí mismo una ampliación de plazo.
- 15) En ese caso, la obra recién podía reiniciarse a partir de la aprobación del adicional de obra, esto fue a partir del 24 de enero de 2018, por lo que, mediante Carta N° 003-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 30 de enero de 2018, el Consorcio solicitó autorización para el reinicio de la ejecución de la obra. El mismo día, mediante Carta N° 004-2018CH/MDSM/EJ, también solicitó la designación de un supervisor, en vista que la Ing. Magdalena Suárez Santos, quien estuvo a cargo de la supervisión, no iba a continuar, pero no obtuvo respuesta.
- 16) Mediante Carta N° 008-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 26 de febrero de 2018, el Consorcio solicitó el reinicio de la ejecución de la obra, que tampoco habría sido atendida. En tanto, mediante Carta N° 006-2018CH/MDSM/EJ y Carta N° 007-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 23 de febrero de 2018, el Consorcio presentó las cartas fianzas por fiel cumplimiento y por el adicional de obra, respectivamente.
- 17) En la Resolución de Alcaldía N° 25-2018-MDSM/Hri/A, mediante el que se aprobó el expediente técnico del adicional de obra N° 01, también se habría considerado el plazo para ejecutar este adicional de obra, lo cual, a criterio del Consorcio, obligaba a la Entidad a elaborar una adenda, que tampoco hizo.
- 18) Por ello, el Consorcio asegura que la Entidad no ha cumplido con sus obligaciones legales y contractuales, pese a que se lo ha exigido reiteradamente, cuyo accionar expresaría desinterés por la ejecución de la

obra. Por ello, el Consorcio habría expresado su decisión de resolver el contrato por incumplimiento de obligaciones legales y contractuales atribuibles a la Entidad, consecuentemente, el Consorcio pide el reconocimiento del pago de la totalidad de las utilidades que debió obtener con la ejecución de la obra, porcentaje considerado en el expediente técnico de la obra.

Fundamentos de la tercera pretensión.

19) El Consorcio señala la Entidad ha resuelto arbitrariamente el contrato, con lo cual lo ha perjudicado económicamente, ya que viene pagando las cartas fianzas más tiempo del previsto, ha esperado el reinicio de obra con el personal, lo que ha conllevado a pagos innecesarios, ha recurrido a un centro de conciliación en Huaraz, y así han realizado muchos gastos. La movilización de recursos humanos y económicos habría significado para el Consorcio el aplazamiento de otros proyectos y se ha perjudicado la capacidad económica de las empresas consorciadas, válida para nuevas contrataciones. Por ello, el Consorcio estima que el daño ocasionado por la Entidad es mayor al demandado y solicita el reconocimiento de, por lo menos, la suma de S/ 100,000.00 (Cien mil y 00/100 soles).

Fundamentos de la cuarta pretensión

20) El Consorcio alega que la Entidad ha actuado contrario a la Ley, por tanto, correspondería que asuma todos los gastos referidos a los costos y costas del proceso, que incluye el 100 % de los honorarios del árbitro, el 100 % de los gastos administrativos del arbitraje, el pago de los gastos en que el Consorcio haya incurrido innecesariamente en el ejercicio de sus derechos para procurar el cumplimiento de una obligación esencial de la Entidad, como son los honorarios del abogado que patrocina, pactados bajo la modalidad de cuota litis en un 10 % del monto materia del proceso.

3.3. El Consorcio presentó los siguientes medios probatorios:

- Copia del DNI del representante legal del Consorcio.
- Copia legalizada del Contrato de Constitución del Consorcio.
- Copia de la Adenda al Contrato de Consorcio.
- Copia del Contrato N° 003-2017-MDSM/A, suscrito entre las partes con fecha 20 de enero de 2017.

- Copia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018, con la que la Entidad resolvió el contrato.
- Copia de la Resolución de Alcaldía N° 25-2018-MDSM/Hri/A, de fecha 17 de enero de 2018, en la que se aprobó el expediente técnico del adicional de obra N° 01.
- Copia de la Carta N° 003-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 30 de enero de 2018, con el que el Consorcio solicitó autorización para el reinicio de la ejecución de la obra.
- Copia de la Carta N° 004-2018CH/MDSM/EJ, con la que el Consorcio solicitó la designación de un supervisor.
- Copia de la Carta N° 008-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 26 de febrero de 2018, con la que el Consorcio reiteró la solicitud de reinicio de la ejecución de la obra.
- Copia de la Carta N° 006-2018CH/MDSM/EJ, con la que el Consorcio presentó carta fianza de fiel cumplimiento.
- Copia de la Carta N° 007-2018CH/MDSM/EJ, de fecha 23 de enero de 2018, con la que el Consorcio presentó carta fianza por la diferencia correspondiente al adicional de obra.
- Copia de la Carta Notarial de fecha 28 de marzo de 2018, con la que el Consorcio tuvo por consentida la ampliación de plazo.
- Copia del cuaderno de obra con las anotaciones hechas por el residente de obra y el supervisor, donde consta que la obra fue paralizada con autorización del supervisor y que la obra presentaba inconvenientes y supuesta desidia de la Entidad.
- Copia del Acta de Conciliación por inasistencia de una de las partes – Acta de Conciliación N° 25-2018CCEVAF.
- Voucher de pago por presentación de demanda.

IV. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

4.1. Por su parte, la Entidad contestó la demanda interpuesta con base en los siguientes hechos:

- 1) Como resultado del procedimiento de selección Licitación Pública N° 003-2016-MDSM, con fecha 22 de diciembre de 2016 se otorgó la buena pro al Consorcio Huaripampa. Por consiguiente, con fecha 20 de enero de 2017 se

suscribió el Contrato N° 003-2017-MDSM/A para la ejecución de la obra “Mejoramiento y ampliación de los servicios de agua potable y desagüe en el Caserío Hauripampa Alto, en el Centro Poblado de Huaripampa, distrito de San Marcos – Huari -Ancash, por el monto de S/ 2’748,320.88 por un plazo de 210 días calendarios.

- 2) Con fecha 13 de abril de 2018, la Entidad fue invitada por el Centro de Conciliación Extrajudicial “Expresión de Voluntades Acuerdo Feliz” para una audiencia de conciliación a llevarse a cabo el día 20 de abril de 2018, a la cual no asistió.
- 3) Con fecha 23 de abril de 2018, volvieron a cursar una invitación a la Entidad para una audiencia de conciliación para el día 03 de mayo de 2018.
- 4) Ante la inasistencia de la Entidad, por no contar con autorización para conciliar, con fecha 03 de mayo de 2018 se suscribió el Acta de Conciliación N° 025-2018-CEEVAF por inasistencia de una de las partes, en el Expediente N° 021-2018-CCEVAF.

Contradicción a la Primera Pretensión

- 5) La Entidad decidió resolver el contrato mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM por incumplimiento de obligaciones por parte del Consorcio, ya que el 10 de noviembre de 2017, fecha final de culminación del contrato, la obra se encontraba inconclusa pese de haber requerido en múltiples oportunidades, según consta en el cuaderno de obra, pues había retraso en su ejecución. Esto se corroboraría con el Informe N° 0735-2018-MDSM/GDUR-SGP/RRRM, de fecha 15 de mayo de 2018 – Valorización Final de Obra (según liquidación a cuenta), donde se habría verificado, según el estado situacional de la obra, que, al momento de la resolución de contrato, el avance de la obra fue de 78.70 %. Por esta razón, la Entidad sostiene que procedía resolver el contrato por máxima penalidad, situación en la que no opera comunicación de requerimiento previo para resolver el contrato. Computando desde el 10 de noviembre al 03 de diciembre de 2017 se habría acumulado la máxima penalidad de 10 % del monto total de la obra.
- 6) La Entidad señala que no hay inconsistencia en los fundamentos de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, por el cual se resolvió el Contrato N° 003-2017-MDSM/A, ya que con las Resoluciones N° 025 y 034-2018-MDSM/A, de fechas 17 de enero y 08 de febrero de 2018,

mediante las que se aprobó y modificó el adicional de obra N° 01, se aprobaron componentes que no tenían incidencia en la obra principal; es más, para el inspector y supervisor son obras complementarias, es decir, con o sin el adicional de obra, la obra cumplía su finalidad y desmiente que al 10 de noviembre el Consorcio no haya tenido frentes que trabajar.

- 7) La Entidad sostiene no es cierto que al 10 de noviembre de 2017 la obra se haya encontrado concluida o paralizada, y que el Consorcio pretende confundir con la falta de pronunciamiento por parte de la Entidad sobre el adicional de obra; pues, conforme la Ley y su Reglamento, la elaboración y aprobación de adicional de obra está a cargo de la Entidad sin previo pronunciamiento alguno más que su formulación para su consiguiente aprobación.
- 8) Así también, la Entidad se demoró en elaborar el adicional de obra y aprobarla, pero eso no significaría que debía paralizarse la obra, ya que no tenía incidencia en la obra principal y no hubo autorización del supervisor para paralizar la obra, por cuanto no hubo causales que la justifiquen.
- 9) La Entidad señala que, conforme sostiene el Consorcio que, si al 10 de noviembre de 2017 aún persistían las causales que dieron origen a la ampliación de plazo N° 02, porque el Consorcio no solicitó la ampliación de plazo N° 03 si era una justa petición y que las causales aún estaban latentes y no se habían superado la ruta crítica.
- 10) La Entidad reitera que la fecha de culminación de la obra era el 10 de noviembre de 2017, por lo que a partir del 11 de noviembre de 2017 se computó el plazo para la aplicación de la máxima penalidad por mora. Asimismo, a partir del 10 de noviembre de 2017 no hubo asiento de paralización de obra, menos autorización de paralización de obra.

Contradicción de segunda pretensión

- 11) La Entidad alega que no es amparable ordenar que pague utilidades a favor del Consorcio por una resolución de contrato por causas atribuibles al mismo Consorcio, ya que al 10 de noviembre de 2017 la obra no estaba concluida, lo que es responsabilidad del Consorcio por haber acumulado máxima penalidad por mora. Conforme Informe de Liquidación, la obra se encontraba en un 78.70 % de avance físico. Por otro lado, no era cierto que se debía continuar con la ejecución de la obra luego de la aprobación del adicional de obra N° 01, ya que sus componentes no tenían incidencia en la

principal. Así, la Entidad tampoco accedió a la continuación de la ejecución de la obra porque al mes de enero de 2018 el contrato ya habría estado resuelto.

Contradicción de tercera pretensión

12) La Entidad defiende que no está en la obligación de pagar una indemnización por daños y perjuicios, porque la resolución del Contrato no fue de manera arbitraria o abusiva.

Contradicción de cuarta pretensión

13) La Entidad manifiesta que, al desestimarse las pretensiones de la demanda, no se le podría imponer el pago de costos y costas.

4.2. La Entidad ofreció los siguientes medios probatorios:

- Carta N° 01-2018/YERM/CE, con el que se remitió la Carta N° 007-2018-MDSM/SO/MARM, conformidad de liquidación de cuentas de la obra.
- Carta N° 394-2017-MDSM/GDUR/HIR/G, con el que se comunicó al Consorcio el término del plazo contractual de la ejecución de la obra.
- Informe N° 1477-2018-MDSM-GDUR-SGEIP/RRRM.
- Carta N° 004-2018-MDSM/SO/MARM.

V. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución N° 5, de fecha 02 de marzo de 2020, el Árbitro Único procedió a fijar los siguientes puntos controvertidos:

- 5.1. Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018.
- 5.2. Segunda Pretensión: Determinar si corresponde o no declarar resuelto el contrato por causa atribuible a la Municipalidad Distrital de San Marcos y, en consecuencia, determinar si corresponde que se reconozca el pago de la totalidad de utilidades que el Consorcio Huaripampa debió percibir por la ejecución de la obra, en proporción al porcentaje considerado en el Expediente Técnico.
- 5.3. Tercera Pretensión: Determinar si corresponde o no que se ordene a la Municipalidad Distrital de San Marcos el pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados por la resolución del contrato, por el monto S/ 100,000 soles.

- 5.4. Cuarta Pretensión: Determinar a quien corresponda el pago de costas y costos del presente proceso arbitral.

VI. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO A LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.

- 6.1. Primera Pretensión: ***Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018.***

- 1) De los medios probatorios aportados por las partes, se tiene que mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, la Entidad aprobó la resolución del Contrato N° 003-2017-MDSM/A, por la causal de haber acumulado el monto máximo de penalidad.
- 2) En calidad de acto administrativo, es imprescindible evaluar la validez de esta resolución de acuerdo a los requisitos prescritos en el artículo 3° de la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG):

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia.-** *Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento de dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.*
2. **Objeto o contenido.-** *Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.*
3. **Finalidad pública.-** *Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.*
4. **Motivación.-** *El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.*
5. **Procedimiento regular.-** *Antes de su emisión, el acto debe ser conformado*

mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.”

- 3) De acuerdo con la motivación expuesta por la Entidad en la resolución de contrato efectuada, esta se sustenta en que el Consorcio ha acumulado el monto de penalidad máxima. Se advierte de la documentación aportada por las partes que el término de plazo contractual vigente era el 10 de noviembre de 2017 y, se habría llegado a acumular el monto máximo de penalidad al 03 de diciembre de 2017, acotando que a la fecha en la que está resolviendo el Contrato (la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM fue emitida el 27 de marzo de 2018) la obra se encontraba abandonada.
- 4) En dicha decisión, se observa que la Entidad no presenta sustento alguno del cálculo de la acumulación de máxima penalidad. En la cláusula décimo cuarta del Contrato se ha recogido la fórmula para realizar dicho cálculo, en concordancia con lo regulado en el artículo 133° del RLCE. La mencionada cláusula contractual señala:

“Si el Contratista incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

Penalidad diaria	=	$\frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$
------------------	---	--

Donde:

F = 0.15 para plazos mayores a sesenta (60) días o;

F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato o ítem que debió ejecutarse.

Se considera justificado el retraso, cuando el Contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. Esta calificación del retraso como justificado no da lugar al pago de gastos generales de ningún tipo, conforme al artículo 133 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. (...)”

- 5) En este punto, respecto a la motivación, cabe decir que el artículo 6° de la LPAG detalla el contenido de la motivación de los actos administrativos, señalando:

“6.1 La motivación deber ser expresa, mediante una relación concreta y directa

de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a las anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

(...).”

- 6) Es así que, la observación a la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM apunta a que, siendo relevante probar que el Consorcio habría alcanzado la máxima penalidad por mora, la Entidad no ha precisado en cuántos días de retraso en la ejecución de la obra ha incurrido el Consorcio; por consiguiente, tampoco ha demostrado que los días de atraso sean equivalentes a un monto mayor a la penalidad máxima del 10 % del monto contractual vigente, pese a contar con la fórmula del cálculo correspondiente establecida en la cláusula décimo cuarta del Contrato, citada textualmente líneas arriba, y en el artículo 133° del RLCE.
- 7) Además, en la parte considerativa de la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM se hace referencia a los sustentos comprendidos en los informes: Informe N° 359-2018-MDSM/GDUR-SGEP/RRRM e Informe Legal N° 086-2018-MDSM/GSJ/EGHC; sin embargo, en los medios probatorios aportados por las partes no consta que estos hayan sido notificados al Consorcio conjuntamente con esta resolución.
- 8) Dado que la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM tiene como finalidad resolver un contrato, que podría afectar los derechos de su contraparte, y que no es un acto de mero trámite, se advierte que adolece de una deficiente motivación, de acuerdo a los parámetros regulados del artículo 6° de la LPAG.
- 9) Dicho esto, es importante resaltar la especial relevancia del derecho a la

motivación en las resoluciones administrativas, ya que constituye una garantía constitucional del administrado para evitar la arbitrariedad de la Administración Pública al emitir los actos administrativos, siendo una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos (Exp. N.º 04123-2011-PA/TC).

- 10) Por tanto, el Árbitro Único considera que corresponde declarar **FUNDADA** la primera pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, nula e ineficaz la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM.

6.2. Segunda Pretensión: Determinar si corresponde o no declarar resuelto el contrato por causa atribuible a la Municipalidad Distrital de San Marcos y, en consecuencia, determinar si corresponde que se reconozca el pago de la totalidad de utilidades que el Consorcio Huaripampa debió percibir por la ejecución de la obra, en proporción al porcentaje considerado en el Expediente Técnico.

- 1) En el tercer párrafo del artículo 135° del RLCE se le da al contratista la posibilidad de resolver el contrato, según los siguientes términos:

“(…) El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerido conforme el procedimiento establecido en el artículo 136 (…).”

- 2) De acuerdo a esta disposición, el Consorcio debe efectuar un determinado procedimiento a fin de resolver el contrato en caso de que la Entidad haya incurrido en el cumplimiento injustificado de su obligación de pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo. Este procedimiento se encuentra regulado y detallado en el artículo 136° del RLCE de la siguiente manera:

“Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.

Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.

(...).

- 3) En atención al procedimiento dispuesto en el RLCE, de la revisión de los medios probatorios se ha verificado que el Consorcio no realizó, en primer lugar, el requerimiento vía carta notarial a la Entidad por incumplimiento de sus obligaciones esenciales, en consecuencia, tampoco le otorgó el plazo correspondiente para que cumpla con las obligaciones requeridas. Ante la inobservancia, por parte del Consorcio, del procedimiento previsto en el RLCE, el Árbitro Único concluye en que la pretensión referida a que se declare la resolución del contrato por causa imputable a la Entidad es **INFUNDADA**.

- 4) Cabe agregar que, la cláusula décimo séptima del Contrato establece el marco legal del mismo:

“Solo en lo no previsto en este contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda y demás normas de derecho privado.”

- 5) Esta disposición contractual señala que el Árbitro Único debe resolver las controversias que surjan del Contrato, primero, con base en la normativa especial aplicable a este caso, principalmente, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. Es por ello, que, en observancia estricta a dicha normativa, el Árbitro Único no puede omitir la forma (procedimiento) prevista para determinados actos, tales como la resolución de un contrato.
- 6) En consecuencia, resulta también **INFUNDADA** ordenar el reconocimiento a favor del Consorcio de pago de las utilidades que habría debido percibir por la ejecución de la obra.

6.3. Tercera Pretensión: Determinar si corresponde o no que se ordene a la Municipalidad Distrital de San Marcos el pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados por la resolución del contrato, por el monto S/ 100,000.00 soles.

- 1) El segundo párrafo del artículo 137° del RLCE establece entre los efectos de la resolución de contrato:

“Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad debe reconocerle la respectiva indemnización por los daños irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.”

- 2) En el análisis de la pretensión anterior se concluyó que es improcedente declarar la resolución del contrato por causa imputable a la Entidad; en ese orden de ideas, no pueden surgir los efectos de una resolución de contrato, por tanto, resulta **IMPROCEDENTE** ordenar a la Entidad el pago de la indemnización por daños y perjuicios solicitado por el Consorcio.

6.4. Cuarta Pretensión: Determinar a quien corresponda el pago de costas y costos del presente proceso arbitral.

- 1) En este punto corresponde determinar quién debe asumir el pago de los costos, costas y gastos arbitrales generados en el presente proceso arbitral.
- 2) Al respecto el numeral 1) del artículo 72º del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre la distribución de los costos indicados en su artículo 70º. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73º del citado cuerpo normativo señala:

“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 podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.”

- 3) En el convenio arbitral contenido en la cláusula décimo octava del Contrato, se puede apreciar que las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación, el Árbitro Único se pronunciará sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.
- 4) Ahora bien, a efectos de regular lo concerniente a los costos que generó la tramitación del presente proceso que, más allá de las consideraciones jurídicas establecidas en el presente laudo, el Árbitro Único considera que existieron discrepancias sobre aspectos de hecho y de derecho en la relación contractual llevada por las partes, que motivaron el presente arbitraje, en el que tanto la parte demandante como la parte demandada tenían razones suficientes y atendibles para discutir sus pretensiones en la presente controversia.
- 5) En consecuencia, el Árbitro Único estima que, en este caso, cada parte deberá asumir los costos y costas de este arbitraje en la proporción que les corresponda, por lo tanto, cada quién asumirá los honorarios del Árbitro

Único y de la Secretaría Arbitral en partes iguales. Así también, cada quien asumirá los gastos referidos a su defensa en este proceso.

- 6) En ese orden, se advierte en los actuados que el Consorcio efectuó el pago de la totalidad de los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral, subrogándose en lugar de la Entidad para cumplir con el pago de la proporción que le correspondía a esta parte. Los pagos realizados los acreditó mediante los escritos presentados con fecha 12 de setiembre, 15 de noviembre y 20 de diciembre de 2019.
- 7) En tal caso, la Entidad deberá devolver al Consorcio la suma de S/ 3,944.60, por concepto de honorarios del Árbitro Único. Asimismo, deberá devolver al Consorcio la suma de S/ 1,711.34, por concepto de gastos administrativos de la Secretaría Arbitral.
- 8) De esta manera se concluye que esta pretensión deberá ser declarada **FUNDADA EN PARTE**, ordenándose la devolución por parte de la Entidad a favor del Consorcio de las sumas detalladas en el párrafo anterior.

VII. DECISIÓN:

En consecuencia, el Árbitro Único **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, se declara nula e ineficaz la Resolución de Gerencia Municipal N° 98-2018-MDSM/GM, de fecha 27 de marzo de 2018.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, no corresponde declarar resuelto el contrato por causa atribuible a la Municipalidad Distrital de San Marcos y tampoco corresponde el reconocimiento del pago de las utilidades reclamadas por el Consorcio Huaripampa.

TERCERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la tercera pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, no corresponde ordenar a la Municipalidad Distrital de San Marcos el pago de una indemnización por daños y perjuicios a favor del Consorcio Huaripampa.

CUARTO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** la cuarta pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, se ordena a la Municipalidad Distrital de San Marcos la devolución a favor del Consorcio Huaripampa de la suma de S/ 3,944.60, correspondiente a los honorarios del Árbitro Único, y la suma de S/ 1,711.34, correspondiente a los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral.



JORGE FABRICIO BURGA VÁSQUEZ

Árbitro Único

ROSSMERY EMPERATRIZ PONCE NOVOA

Secretaria Arbitral