



“Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia,
y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho”

**CENTRO DE CONCILIACION
Y ARBITRAJE “DR. ALENCAR”**

LAUDO DE DERECHO

EXPEDIENTE ARBITRAL N° 149-2023-CA-DA

DEMANDANTE:

CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA

DEMANDADO:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA

ÁRBITRO ÚNICO:

ALEXANDER ALBAN ALENCAR

SECRETARIO ARBITRAL:

SEGUNDO VICTOR LEÓN RAMÍREZ

DECISIÓN ARBITRAL N° 04-2023- TA/CA-DA

Lima, 14 de octubre de 2024

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 01.02.2022, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA y el CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA, suscribieron el CONTRATO N° 008-2022-MDPP-CONCURSO PÚBLICO N° 004-2021-CS-MDPP denominado “SERVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE OBRA CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA – PROVINCIA DE LIMA – DEPARTAMENTO DE LIMA – CODIGO ÚNICO DE INVERSIONES N° 2516751”, la misma que en su cláusula DECIMA SETIMA referente a “Solución de Controversias” acordó lo siguiente:

“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 la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 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 numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado”.

CLÁUSULA DÉCIMA SETIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

5



Municipalidad Distrital
Puente Piedra

CONTRATO N° 008-2022-MDPP

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 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 numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Fuente: Contrato N° 008-2022-MDPP-Concurso Público N° 004-2021-CS-MDPP del 01.02.22

En consecuencia, se tiene por demostrado la existencia de un convenio arbitral entre las partes de tal forma que el arbitraje es el mecanismo idóneo para la solución de controversias surgidas entre ellas.

II. DESIGNACIÓN DE ARBITRO ÚNICO E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 2.1. En virtud del convenio arbitral del **Contrato N° 008-2022-MDPP-Concurso Público N° 004-2021-CS-MDPP del 01.02.2022**, referido en el numeral anterior, ambas partes sometieron sus controversias a la jurisdicción arbitral; empero, **al no haber pactado el número de árbitros, correspondió aplicar el artículo N° 230.1 del RLCE**, desarrollándose con ARBITRO ÚNICO.
- 2.2. **Con fecha 05.12.2023**, se recibió de la señora **KRISTAL PASTOR HUAMAN**, representante del **CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA** la solicitud de inicio de arbitraje, dejando en consideración al Centro de Arbitraje la designación de un árbitro de la nómina del Centro de Arbitraje de la Asociación Civil Centro de Conciliación y arbitraje Dr. Alencar.
- 2.3. **Con fecha 17.12.2023**, se remitió a la entidad MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA, el Oficio N° 572-2023-ACCCADR-T, comunicando la solicitud de inicio de arbitraje presentado por el CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA.
- 2.4. **Con fecha 14.01.2024**, se remitió al Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Puente Piedra, el Oficio N° 030-2024-ACCCADR-T, comunicando la solicitud de inicio de arbitraje para que se pronuncie en lo más conveniente a su derecho.
- 2.5. **Con fecha 21.02.2024** se recibió de la entidad **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA**, su escrito de contestación a la solicitud de inicio de arbitraje, indicando en la sumilla “apersonamiento” y se somete al Reglamento del Centro.
- 2.6. De los actuados se tiene que en el proceso arbitral entre **LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA y el CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA**, recaído en el **Expediente Arbitral N° 149-2023-CA-DA** las partes luego de aclaradas las observaciones coincidieron en aceptar la designación y/o elección del árbitro único realizado por el Centro de Arbitraje Dr. Alencar.

- 2.7. **Con fecha 02.03.2024**, se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 134-2024-ACCCADR-A, comunicando el Acta de Designación Aleatoria de Árbitro Único del 23.02.24 realizado por el Consejo Superior de Arbitraje, designando como **ÁRBITRO ÚNICO** al **DR. ALEXANDER ALBAN ALENCAR**, designación que al serle comunicada fue aceptada.
- 2.8. **Con fecha 19.04.2024**, se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 263-2024-ACCCADRA-A, comunicando la designación firme de Árbitro Único y convoca a Instalación y Fijación de Reglas Arbitrales.
- 2.9. **Con fecha 26.04.2024**, se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 278-2024-ACCCADR-A, comunicando el **ACTA DE INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL DE ÁRBITRO ÚNICO Y FIJACIÓN DE REGLAS ARBITRALES** en el proceso arbitral entre el Consorcio Supervisor Puente Piedra y la Municipalidad Distrital de Puente Piedra.
- 2.10. En este acto las partes declararon su conformidad con la designación del árbitro único y aceptaron su competencia para conducir el presente proceso arbitral y, de igual forma en el referido acto quedaron establecidos las reglas arbitrales que regirían el presente proceso arbitral y se fijó un cronograma de audiencias arbitrales. Acuerdos que fueron aceptados por las partes.

III. NORMATIVIDAD APLICABLE AL ARBITRAJE

- 3.1. **En la regla N° 01** del acta de **Instalación del Tribunal Arbitral de Árbitro Único y Fijación de Reglas Arbitrales del 26.04.2024**, se estableció que: Las reglas aplicables al presente arbitraje serán las contenidas en el Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Asociación Civil Centro de Conciliación y Arbitraje Dr. Alencar y lo pactado en el Contrato N° 008-2022-MDPP del 01.02.2022.
- 3.2. Asimismo, se debe tener en cuenta que la fecha de convocatoria del proceso de selección, la entrega de la buena pro y la suscripción del contrato fue realizado cuando estaba en vigencia el T.U.O. de la Ley de Contrataciones del Estado N° 30225, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019 y su reglamento el Decreto Supremo N° 344-2018-EF del 30 de enero de 2019, modificado mediante Decreto Supremo N° 162-2021-EF, vigente desde el 12 de julio de 2021 hasta el 27 de octubre del 2022.

IV. ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL

- 4.1. **Con fecha 01.02.2022**, LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA, en adelante **LA ENTIDAD**, y el **CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA con RUC N° 20609026295**, en adelante **EL CONTRATISTA**, suscribieron el Contrato N° 008-2022-MDPP-CONCURSO PÚBLICO N° 004-2021-CS-MDPP denominado “SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE OBRA CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA – PROVINCIA DE LIMA – DEPARTAMENTO DE LIMA – CODIGO ÚNICO DE INVERSIONES N° 2516751”, en adelante **EL CONTRATO**.
- 4.2. **Con fecha 05.12.2023**; **EL CONTRATISTA**, presentó solicitud de inicio de arbitraje, contra **LA ENTIDAD**.
- 4.3. **Con fecha 17.12.2023**; se remite el Oficio N° 573-2023-ACCCADRA-T, en la que se comunica tener por admitida a trámite la solicitud de inicio de arbitraje presentada por **EL CONTRATISTA** y se ordenó correr traslado a la demandada para que se pronuncie en lo más conveniente a su derecho en plazo reglamentario.
- 4.4. **Con fecha 21.02.2024**; se remite el Oficio Múltiple N° 125-2024-ACCCADR-A, en la que se comunica que LA ENTIDAD -a través de su procurador público- contestó la solicitud de inicio de arbitraje sometiéndose a la misma.
- 4.5. **Con fecha 02.03.2024**; se remite a las partes el Oficio Múltiple N° 134-2024-ACCCADR-A, en la que se comunica la designación de Árbitro Único por el C.S.A., así como la aceptación, declaración jurada y deber de revelación por parte del Árbitro Único, para que puedan pronunciarse conforme a ley.
- 4.6. **Con fecha 19.04.2024**; se remite a las partes el Oficio Múltiple N° 263-2024-ACCCADR-A, en la que se comunica la designación firme de árbitro único y convoca a instalación y fijación de reglas arbitrales.
- 4.7. **Con fecha 26.04.2024**; se remite a las partes el Oficio Múltiple N° 278-2023-ACCCADR-A, en la que se comunica el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de Árbitro Único y Fijación de Reglas Arbitrales.
- 4.8. **Con fecha 12.06.2024**, se remite a las partes el Oficio Múltiple N° 384-2024-ACCCADR-A comunicando la **Decisión Arbitral N° 001-2024-CA-DA** la cual

resolvió tener por admitida a trámite la demanda de arbitraje presentada por **EL CONTRATISTA** y se ordenó correr traslado a **LA ENTIDAD** demandada para que se pronuncie en lo más conveniente a su derecho en plazo reglamentario.

- 4.9. **Con fecha 18.08.2024**; se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 589-2024-ACCCADR-A, comunicando la **Decisión Arbitral N° 002-2023-CA-DA** la cual resolvió tener por presentada y admitida la contestación de demanda y sus anexos por parte de **LA ENTIDAD** y se convocó a Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
- 4.10. **Con fecha 28.08.2024**; se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 622-2024-ACCCADR-A, en la que se comunicó el **Acta de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios**; asimismo, se les dio cita para la **Audiencia de Ilustración de Hechos y Actuaciones Probatorias**.
- 4.11. **Con fecha 05.09.2024**; se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 653-2024-ACCCADR-A, comunicando a las partes el **Acta de Ilustración de Hechos y Actuaciones Probatorias** indicando la fecha para la presentación de sus **Alegatos Finales** y el requerimiento de una audiencia de la misma.
- 4.12. **Con fecha 26.09.2024**; se remitió a las partes el Oficio Múltiple N° 686-2024-ACCCADR-A, comunicando la **Decisión Arbitral N° 003-2024-CA-DA**, donde se resolvió por recepcionado los **Alegatos Finales** presentados -por escrito – únicamente por el contratista, sin solicitar la realización de audiencia de alegatos finales. Se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales; y, en consecuencia, se comunicó el inicio de la etapa resolutive, siendo que finalmente se les comunicó a las partes que la emisión del laudo arbitral se realizará de acuerdo con lo establecido en la regla N° 24 del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral y Fijación de Reglas Arbitrales del 26.04.2024, debiéndose considerar el inicio del cómputo del plazo desde el momento de la notificación virtual de la presente decisión arbitral, cuyo plazo vencerá el 12.11.2024.

En 30 días hábiles a partir de **jueves 26 de setiembre de 2024**, será:

martes 12 de noviembre de 2024

Este cálculo omite los siguientes días feriados o no laborables:

- **Viernes 01 Noviembre:** Día de Todos los Santos
- **Lunes 07 Octubre:** Día no laborable para el sector público
- **Martes 08 Octubre:** Combate de Angamos

V. BREVE RESEÑA DE LA DEMANDA

- 5.1. **Con fecha 13.05.2024; EL CONTRATISTA** Consorcio Supervisor Puente Piedra con RUC N° 20609026295, representada por la señora Cristal Pastor Huamán con DNI N° 44996540 interpuso demanda arbitral contra **LA ENTIDAD** Municipalidad Distrital de Puente Piedra.

Siendo las pretensiones de la demanda como siguen:

- **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

- *Se declare NULA e INFUNDADA la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Puente Piedra resuelve el contrato N° 008-2022-MDPP, suscrito con nuestro Consorcio para los servicios de Supervisión de la obra "Creación del Establecimiento Municipal de Salud en el Distrito de Puente Piedra - Provincia de Lima - Departamento de Lima - Código de Inversiones N° 2516751".*

- **PRETENSIÓN ACCESORIA**

- *La Municipalidad Distrital de Puente Piedra asuma los gastos arbitrales, y costas y costos del presente proceso arbitral.*

HECHOS MATERIA DE LA PRESENTE CONTROVERSIA

En ese mismo sentido, **EL CONTRATISTA** ampara sus pretensiones en la siguiente fundamentación fáctica y jurídica del petitorio

RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN

1. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con fecha 01 de febrero del 2022, la Municipalidad Distrital de Puente Piedra, en adelante **LA MUNICIPALIDAD**, y el **Consorcio Supervisor Puente Piedra**, en adelante **EL CONSORCIO SUPERVISOR**, celebraron el Contrato N° 008-2022-MDPP para la supervisión de la ejecución de la obra "Creación del Establecimiento Municipal de Salud en el Distrito de Puente Piedra - Provincia de Lima - Departamento de Lima - Código Único de Inversiones N° 2516751", en adelante **LA OBRA**.
2. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, dicho contrato se firmó al amparo de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225, en adelante **LA**

LCE, y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante EL RLCE, siendo los servicios de supervisión de 360 días calendario, y por el monto de S/. 1'372,424.67.

3. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con fecha 05 de enero del 2022, LA MUNICIPALIDAD y el CONSORCIO MAX SALUD, celebraron contrato para la ejecución de LA OBRA.
4. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con fecha 11 de enero del 2023, LA MUNICIPALIDAD, el CONSORCIO MAX SALUD y el CONSORCIO SUPERVISOR, celebraron el ACTA DE SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA, mediante la cual se acordó suspender el plazo de ejecución por 10 días calendario, debido a una intervención quirúrgica del Ingeniero Residente del CONSORCIO MAX SALUD.
5. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con fecha 21 de enero del 2023, LA MUNICIPALIDAD, el CONSORCIO MAX SALUD y el CONSORCIO SUPERVISOR, celebraron el ACTA DE AMPLIACIÓN DE LA SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA, mediante la cual se acordó ampliar el plazo de ejecución de LA OBRA por 115 días calendario, por recuperación del Ingeniero Residente del CONSORCIO MAX SALUD.
6. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE** con fecha 02 de mayo del 2023, LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio celebraron la ADENDA N° 01 al contrato de Supervisión, mediante el cual se acordó extender la culminación de los servicios de supervisión "(...) hasta la etapa de liquidación de la obra (...)".
7. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con Carta N° 007-2023-GM/MDPP, de fecha 16 de agosto de 2023, LA MUNICIPALIDAD resolvió el contrato de ejecución de LA OBRA, que celebró con el CONSORCIO MAX SALUD.
8. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, con fecha 20 de noviembre del 2023, se dejó por debajo de la puerta del domicilio del CONSORCIO SUPERVISOR, la Carta N° 12-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023 y la RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, con el INFORME N° 1253-2023/SGEI/GIP/MDPP, de fecha 26 de octubre del 2023, mediante los cuales LA MUNICIPALIDAD resuelve el contrato de los servicios de supervisión suscrito con nuestro Consorcio.

RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN:

9. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, se declare NULA e INFUNDADA la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Puente Piedra resuelve el contrato N° 008-2022-MDPP, suscrito con nuestro Consorcio para los servicios de Supervisión de la obra "Creación del Establecimiento Municipal de Salud en el Distrito de Puente Piedra - Provincia de Lima - Departamento de Lima - Código de Inversiones N° 2516751".

Sobre la nulidad de la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14.05.2023

10. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, dicha nulidad se sustenta en que, la citada resolución se ha dictado contraviniendo el contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, así como lo dispuesto en forma expresa por la L.C.E y el R.L.C.E, conforme se demuestra a continuación:

- 1) En efecto, LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, acordaron en la cláusula DÉCIMA TERCERA del contrato suscrito el 01 de junio del 2022, que, la resolución del mismo podía realizarse de la forma prevista en el artículo 164° de EL RLCE, el cual establece que tal resolución puede darse cuando el contratista: **"a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales y reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello"** (lo resaltado y subrayado es nuestro).

En el presente caso, LA MUNICIPALIDAD en ningún momento ha requerido a nuestro Consorcio el cumplimiento de obligaciones incumplidas, a efectos que podamos ejercitar nuestro derecho de defensa y absolverlas de acuerdo a Ley.

- 2) Así mismo, EL RLCE, en su artículo 165°, establece lo siguiente: **"165.1 Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato"** (lo resaltado y subrayado es nuestro).

En el presente caso, LA MUNICIPALIDAD en ningún momento ha cursado a nuestro Consorcio la carta notarial prevista por el citado dispositivo legal, y menos hemos recibido apercibimiento alguno de la referida Entidad.

- 3) La obligación de LA MUNICIPALIDAD, de requerirnos el cumplimiento de obligaciones antes de resolver el contrato, no solamente está previsto por los dispositivos legales citados precedentemente, sino también por la propia Constitución Política del Perú, la cual, en su numeral 14, artículo 139º, establece como un derecho fundamental el libre e irrestricto derecho de defensa de los administrados “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”.

11. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, por tanto, no habiendo cumplido LA MUNICIPALIDAD, con el requisito previo de cursarnos una carta notarial requiriéndonos el cumplimiento de obligaciones, y menos con el apercibimiento de resolver el contrato, la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, deviene en NULA DE PLENO DERECHO, y así solicitamos a vuestro Tribunal se sirva declararlo.

Sobre nuestro pedido que se declare INFUNDADA la medida de resolución de contrato dictada por LA MUNICIPALIDAD:

12. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, según la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, dictada por LA MUNICIPALIDAD, esta se sustenta en el INFORME N° 1253-2023/SGEI/GIP/MDPP, de fecha 26 de octubre del 2023, mediante el cual se imputa a nuestro Consorcio una penalidad de S/. 137,242.47, y que al superar dicho monto el 10% del contrato, LA MUNICIPALIDAD decide resolver el contrato que celebró con nuestro Consorcio.
13. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, por ello, corresponde verificar si las causales y cálculos efectuados en el referido informe, se ajustan a los términos del contrato y a lo dispuesto por LALCE y EL RLCE, para que LA MUNICIPALIDAD pueda legalmente resolver el contrato que celebró con nuestro Consorcio, así, se puede ver de las páginas N° 5 al 17, del mencionado Informe, los cálculos de la CAUSAL 02, CAUSAL 05 y CAUSAL 06, cuya forma y método no se encuentran en ninguna parte del contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, y menos en los dispositivos legales del indicado contrato.

14. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, cabe precisar, que, en la CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: PENALIDADES, del contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, se establecieron los supuestos de aplicación de penalidad, de los servicios de supervisión, siendo estos los siguientes:
- a) *Según el numeral 2: En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido: 0.5 de una (1) U.I.T., por cada día de ausencia del personal.*
 - b) *Según el numeral 5: Cuando el supervisor autorice al contratista el uso de materiales o equipos no concordantes con las especificaciones técnicas, o no observe o exija la corrección del mismo, 20% de 1 U.I.T. por cada evento.*
 - c) *Según el numeral 6, Cuando el SUPERVISOR, en las valorizaciones apruebe partidas no ejecutadas o apruebe avances físicos sobredimensionados: 50% de 1 U.I.T. por cada adicional.*
15. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, cómo se puede ver, en el contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, se establecieron los supuestos y métodos de cálculos, de las penalidades de las causales que LA MUNICIPALIDAD pretende imputar a nuestro Consorcio, y ninguno de ellos se ajusta a los supuestos y cálculos del Informe que sustenta la medida de resolución de contrato de LA MUNICIPALIDAD.
16. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, inclusive, podrá verificar vuestro Tribunal, del citado literal c), que, el 50% de 1 U.I.T., se aplica por cada adicional, y, en los servicios de supervisión del contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, aún no se ha pactado algún adicional, por lo que no corresponde monto de penalidad por tal supuesto a nuestro Consorcio.
17. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, en tal sentido, en el supuesto negado, que correspondieran la aplicación de penalidades a nuestro Consorcio, por la CAUSAL 02 y por la CAUSAL 05, del Informe que sustenta la medida resolutive de LA MUNICIPALIDAD, estas no alcanzarían el 10% del monto del contrato, para que dicha Entidad pueda resolver el contrato que celebró con nuestro Consorcio.
18. **EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE**, por lo expuesto, corresponde declarar NULA e INFUNDADA la medida de resolución de contrato dictada por LA

MUNICIPALIDAD, a través de la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, y así solicitamos a vuestro Tribunal de sirva declararlo.

De las verdaderas razones de LA MUNICIPALIDAD para resolver el contrato que celebró con nuestro Consorcio:

19. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, sobre este particular, podrá apreciar vuestro Tribunal de la Adenda N° 01, de fecha 02 de mayo del 2023, que, la culminación del contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y nuestro Consorcio, se extendió hasta la etapa de liquidación del contrato de LA OBRA, esto es, hasta la liquidación del contrato celebrado entre LA MUNICIPALIDAD y el CONSORCIO MAX SALUD, siendo esto así, LA MUNICIPALIDAD debía pagar a nuestro Consorcio por los servicios de supervisión hasta dicha etapa.
20. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, sin embargo, de acuerdo a lo demostrado en el punto 7, de los Antecedentes de la presente demanda, LA MUNICIPALIDAD resolvió el contrato que celebró con el CONSORCIO MAX SALUD, y dicho Consorcio, según hemos tomado conocimiento, ha sometido a un proceso arbitral tal medida, con lo cual la liquidación de contrato de LA OBRA ha quedado postergada hasta que culmine el citado proceso arbitral.
21. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, siendo esto así, LA MUNICIPALIDAD debe pagar a nuestro Consorcio por los servicios de supervisión hasta dicha etapa, no encontrando otra forma de evitar tal obligación, que, resolviendo el contrato que celebró con nuestro Consorcio, bajo la argucia que habíamos incurrido en penalidades de más del 10% del monto del contrato, para evitarse así el previo de requerimiento a nuestro Consorcio de cumplimiento de obligaciones incumplidas, así como la carta notarial de apercibimiento que exige EL RLCE. Estos hechos, solicitamos a vuestro Tribunal tenerlos en cuenta al momento de resolver este punto de nuestra demanda.

SOBRE LA PRETENSIÓN ACCESORIA

22. ***EL CONTRATISTA MANIFIESTA QUE***, este Petitorio se sustenta en el hecho que, es LA MUNICIPALIDAD quien ha propiciado el presente proceso arbitral, al resolver el contrato que celebró con nuestro Consorcio, en forma ilegal y sin sustento alguno; por tanto, solicitamos a vuestro Tribunal disponer que sea LA

MUNICIPALIDAD, quien asuma el integro de los gastos arbitrales, costas y costos, del presente proceso arbitral.

VI. BREVE RESEÑA DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

6.1. **Con escrito del 26.06.24; LA ENTIDAD MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA**, a través de su PROCURADURÍA PÚBLICA – **DR. CLODOALDO ISMAEL TAMAYO JARA**, presentó su CONTESTACIÓN DE DEMANDA ARBITRAL, la misma que se admitió a trámite y fue redactada en los siguientes términos:

1. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, el 5 de enero del 2022, el Comité de Selección adjudicó la buena pro de la Licitación Pública N° 003-2022, para la contratación de la ejecución de la obra "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA - PROVINCIA DE LIMA – DEPARTAMENTO DE LIMA, PRIMERA ETAPA – CUI 2516751, al Consorcio Max Salud.
2. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, el 11 de enero del 2022, el comité de selección adjudicó la buena pro del Concurso Público N° 004-2021-CS-MDPP, para la contratación del servicio de consultoría de obra para la supervisión de obra "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA – PROVINCIA DE LIMA – DEPARTAMENTO DE LIMA, PRIMERA ETAPA – CUI 2516751, al *CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA (conformado por las empresas Proyectos y Construcciones JSR Asociados S.A.C y César Fernando Tapia Julca)*.
3. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, el 01 de febrero del 2022, se suscribe el CONTRATO N° 008-2022-MDPP, del Servicio de Consultoría de Obra para la Supervisión del proyecto antes mencionado, entre la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA y CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA, por el monto total ascendiente a la suma de S/ 1'372,424.67 (Un millón trescientos setenta y dos mil cuatrocientos veinticuatro con 67/100 Soles inc. IGV); se suscribe Adenda a dicho contrato el cuanto el plazo de ejecución de la prestación será hasta la etapa de liquidación de la obra.
4. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, el 02 de febrero del 2022, se suscribe el ACTA DE ENTREGA DE TERRENO de la obra ante referida, y el 03 de febrero del 2022, el representante legal del contratista CONSORCIO MAX SALUD, en coordinación

con el SUPERVISOR DE OBRA, dan por iniciado los trabajos propios de la obra, teniendo como plazo de ejecución 360 días calendario, siendo la fecha de término contractual (inicial) el 28 de enero del 2023. La misma que fuera modificada posteriormente al 02 de junio de 2023.

5. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, Con fecha 18 de agosto de 2023, esta Entidad comunica al Consorcio Supervisor Puente Piedra, acerca de la notificación de resolución del contrato de ejecución de obra, al Consorcio Max Salud, la misma que fuera efectuada mediante Carta Notarial N° 007-2023-GM/MDPP, en la ciudad de Huánuco, el 16 de agosto de 2023, mediante la Notaria Corina López.

CUESTIONAMIENTOS A LA PRIMERA PRETENSIÓN

6. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, En el presente caso, es importante enfatizar al Árbitro único que, la presente controversia debe sumirse en el cumplimiento o no de las obligaciones contractuales celebradas por las partes contenidas en el Contrato N° 08-2022-MDPP.
7. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, Siendo ello así se puede apreciar que la Entidad ha venido accionando conforme a sus obligaciones contractuales y a la normativa vigente como lo es la Ley de Contrataciones con el Estado, caso contrario ocurre con la empresa contratista que, ha sido sujeto de diversos requerimientos de cumplimiento de sus obligaciones conforme se visualiza en la Carta N° 12-2023-GM/MDPP de fecha 14 de noviembre del 2023, en amparo a lo señalado en el Artículo 36 inciso 1 de La Ley de Contrataciones del Estado: “Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, de conformidad con el numeral 32.3 del artículo 32 y artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 164 de su Reglamento. De darse el caso, la entidad procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado” , siendo motivo en el presente caso, el continuo incumplimiento de las obligaciones contractuales de la contratista.
8. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, Siendo ello así, la entidad hizo efectivo el apercibimiento señalado y resolvió el contrato mediante Carta N° 12-2023-GM/MDPP, de fecha 20 de noviembre del 2023 esto en amparo del Art. 36 de la Ley de Contrataciones con el Estado y el Art. 164 inciso b) de su respectivo Reglamento.

9. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, debido a la resolución del contrato N° 08-2022-MDPP por causales de incumplimiento de contratos, se observan 3 causales en las que habría incurrido el contratista Consorcio Supervisor Puente Piedra, referidas ítems 2, 5 y 6 de su contrato de supervisión de obra, alcanzando en cada una de ellas la máxima penalidad conforme a ley. Asimismo, se detalla cada una de ellas: (anexa cuadro)
10. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, del análisis estrictamente técnico, se podría señalar que dichas penalidades ascienden al monto total de S/ 255,915.00 (Doscientos cincuenta y cinco mil novecientos quince con 00/100 Soles), conforme el detalle anterior.
11. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, Siendo el monto máximo de penalidades aplicable, de acuerdo al contrato y a las normas de la materia, de 10% del monto contractual, habiendo sobrepasado dicho monto, conforme el Contrato N° 008-2022-MDPP.
12. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, el pago de dicho monto que corresponde al contratista Consorcio Supervisor Puente Piedra, es el resultado de las causales cometidas en el ejercicio de su función de supervisión de la obra: "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA – PROVINCIA DE LIMA – DEPARTAMENTO DE LIMA"- CUI 2516751. Asimismo, cabe mencionar que, producto de la Constatación Notarial efectuada por la resolución contractual al Consorcio Max Salud es que se advierten las deficiencias y fallas constructivas, así como secuencias incorrectas.
13. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, también se verificaron y determinaron los metrados finales ejecutados de la obra verificándose diferencias entre lo valorizado acumulado y autorizado por la supervisión a diciembre 2022, en consecuencia, se generaron penalidades aplicables por cada partida y/o trabajo valorizado no ejecutado o inconcluso, pudiéndose observar que el presupuesto valorizado pagado a diciembre de 2023 al contratista ejecutor Consorcio Max Salud, asciende al monto de S/ 17,215,646.98 siendo el presupuesto arrojado de la constatación notarial de S/ 15,211,301.58.
14. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, no obstante, siendo el supervisor de obra, a través de quien la entidad ejerce su función de supervisión de la ejecución de la obra, tiene también responsabilidad sobre dicha diferencia, y en consecuencia

responsable de la penalidad detallada en el Ítem 6 de la Cláusula Décima Segunda del Contrato de Supervisión: Penalidades al aprobar en las valorizaciones partidas no ejecutadas y/o avances físicos sobredimensionados, ocasionándose un perjuicio a la entidad.

15. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, más aún, si producto de la aprobación de dichas valorizaciones, el contratista supervisor, se hizo acreedor a pagos diferenciados en atención a la Cláusula Cuarta del Contrato N° 008-2022-MDPP, que establece que corresponde el pago del 85% del monto del contrato de supervisión en valorizaciones mensuales proporcionales al avance físico de la obra.
16. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, cabe mencionar que, de acuerdo al contrato de consultoría de obra (Supervisión de Obra) en su Cláusula Séptima el contratista faculta a la Entidad a retener el monto correspondiente a la garantía de fiel cumplimiento del 10% del monto contractual, el cual se encuentra en custodia del área de administración correspondiente.

RESPECTO A LA PRETENSION ACCESORIA

17. **LA ENTIDAD MANIFIESTA QUE**, debemos advertir que la resolución del contrato se dio por causas imputables a la demandante y no a la entidad y como se ha indicado en el fundamento anterior, la entidad ha sido afectada y agraviada económicamente por el actuar doloso de la demandante, por lo que seríamos nosotros a los que se nos debe indemnizar, consecuentemente los gastos arbitrales deben ser asumidos por la accionante.

VII. DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

- 7.1. **Con fecha 28.08.24;** se realizó la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS**, en este acto se comunica que ninguna de las partes ha presentado una propuesta de conciliación en consecuencia corresponde continuar con el proceso arbitral.

Habiendo ambas partes declaradas sus pretensiones y fijado los puntos controvertidos manifiestan su conformidad con todo lo consignado up supra. En consecuencia, quedan establecidos los siguientes puntos controvertidos:

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

En consecuencia, el ÁRBITRO ÚNICO comunica que los puntos controvertidos quedan fijados de la siguiente manera:

1. Primer punto controvertido

Determinar si corresponde o no declarar NULA e INFUNDADA la Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP, de fecha 14 de noviembre del 2023, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Puente Piedra resuelve el contrato N° 008-2022-MDPP, suscrito con el Consorcio para los servicios de Supervisión de la obra "Creación del Establecimiento Municipal de Salud en el Distrito de Puente Piedra - Provincia de Lima - Departamento de Lima - Código de Inversiones N° 2516751".

2. Segundo punto controvertido

Determinar si corresponde o no, ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA que asuma el pago correspondiente al íntegro de las costas y costos del proceso arbitral según lo establecido en la ley de arbitraje y en el reglamento arbitral del Centro.

VIII. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

8.1. El Tribunal arbitral procedió a admitir los siguientes medios probatorios:

Se recepcionaron siete (07) medios probatorios presentados en su demanda y que se encuentran debidamente identificados en los anexos de la referida demanda, las cuales no han sido observadas ni tachadas por su contraparte.

MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR EL DEMANDANTE EN SU DEMANDA ARBITRAL:

1. Copia del Contrato N°008-2022-MDPP del 01.02.22
2. Acta de Suspensión del Plazo de Ejecución de Obra del 11.01.23
3. El Acta de Ampliación de la Suspensión del Plazo de Ejecución de Obra del 21.01.23.
4. Adenda N° 01 al contrato de Supervisión del 02.05.23
5. Carta N° 007-2023-GM/MDPP, del 16.08.23.
6. Carta N° 12-2023-GM/MDPP, de fecha 14.11.23.
7. Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2023-GM/MDPP del 14.11.23.

MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR LA DEMANDADA EN SU CONTESTACION A LA DEMANDA ARBITRAL:

Se recibieron un (01) medio probatorio presentado en su escrito de contestación de demanda y que se encuentran debidamente identificados en los anexos de la referida contestación de demanda, las cuales no han sido observadas ni tachadas por su contraparte.

1. Informe N° 0110-2023-GIP/MDPP

IX. PRESENTACION DE ALEGATOS FINALES

- 9.1 Mediante **Acta de Audiencia de Ilustración de Hechos y de Actuaciones Probatorias del 05.09.24** y de acuerdo a la **regla N° 22 del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral y Fijación de Reglas Arbitrales del 26.04.24** que establece: “Para efectos de la presentación de los escritos de alegatos finales se concederá un plazo de siete (07) días hábiles”, a razón de ello este Tribunal de Árbitro Único comunica que **CONCEDE PLAZO HASTA EL 16.09.24 PARA LA PRESENTACIÓN POR ESCRITO DE SUS ALEGATOS FINALES** y de creerlo conveniente a su derecho puede solicitar una audiencia de alegatos finales.
- 9.2. Que al respecto se tiene que la parte demandante – **CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA-**, presentó su escrito recibido el **16.09.24** con la sumilla “**ALEGATOS FINALES**”; empero, no solicitó la realización de audiencia de alegatos finales.
- 9.3. Que se tiene que la parte demandada – **LA ENTIDAD MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA** – no presentó sus alegatos finales por escrito y tampoco solicitó audiencia de alegatos finales.
- 9.4. En consecuencia, el Árbitro Único a mérito del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral y Fijación de Reglas Arbitrales del **26.04.24** y en virtud a la Audiencia de Ilustración de Hechos y de Actuaciones Probatorias del **05.09.24**, considera que las partes han tenido la oportunidad suficiente para exponer su caso y ejercitar su derecho de defensa; por lo tanto, según lo establecido en la Regla N° 23 del Acta mencionado up supra, se declara cerrada las actuaciones arbitrales.

X. PLAZOS PARA LAUDO

- 10.1. Mediante el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral y Fijación de Reglas Arbitrales del **26.04.24** se estableció la regla N° 24 que menciona: “El Tribunal Arbitral expedirá el laudo arbitral dentro de un plazo que no podrá exceder de treinta (30) días hábiles contado desde el cierre de las actuaciones. El Tribunal Arbitral, en

forma excepcional, por iniciativa propia, puede ampliar el plazo para la emisión del laudo hasta por 15 días hábiles más”

- 10.2. En consecuencia, habiéndose fijado como fecha para el inicio del cómputo del plazo para emitir el laudo arbitral el **26.09.24** se tiene que dicho laudo debe ser emitido el **12.11.24**, en consecuencia, la fecha para emitir el laudo arbitral queda fijada el **12.11.24**, teniendo el Centro el plazo de **cinco (5) días** hábiles para notificar a las partes.



Fuente: calculado en la página web <https://www.gob.pe/8283-calcular-dias-habiles-o-calendario>

XI. CONSIDERACIONES PROCESALES

A. Cuestiones Preliminares:

Antes de analizar la materia controvertida, es oportuno confirmar lo siguiente:

1. Que, el Tribunal Arbitral de ÁRBITRO ÚNICO se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes, habiendo sido designado de acuerdo a ley.
2. Que, en ningún momento se recusó a los miembros del Tribunal Arbitral de Árbitro Único, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones del procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
3. Que, el Demandante presentó su demanda y se otorgó al Demandado plazo para presentar su contestación de demanda, por lo que las partes fueron debidamente emplazadas y ejercieron plenamente su derecho de defensa.

4. Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral.
5. Que, de conformidad con las reglas establecidas para el proceso arbitral, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitido en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de Ley o del Reglamento, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.
6. Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a emitir el presente laudo dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso, los cuales fueron aceptados por las partes.

B. Materia Controvertida:

1. De acuerdo con lo establecido corresponde al Tribunal Arbitral de árbitro único determinar lo correspondiente con base en los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.
2. Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral de árbitro único pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, con base en la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo con derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso.
3. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.
4. Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación con las pruebas aportadas, que, en aplicación del principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que: "(...) la actividad probatoria no pertenece a

quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó” (Taramona Hernández, José R. 1994, p. 35.)

5. El Tribunal Arbitral de árbitro único deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral -incluido los extemporáneos- valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral haga referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral de árbitro único, tuviere respecto de la controversia materia de análisis.
6. Adicionalmente, debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados, por lo que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral fundamenta su decisión teniendo presente las consideraciones procesales expuestas.

XII. ANALISIS DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Siendo que el presente arbitraje es uno de Derecho corresponde al Árbitro Único -como ya se dijo- pronunciarse respecto de cada una de las pretensiones formuladas teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso, para determinar en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan de las partes en función de lo que haya sido aprobado o no en el marco del proceso, debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

2. En consecuencia, pasamos a analizar los siguientes puntos controvertidos:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR NULA E INFUNDADA LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 298-2023-GM/MDPP, DE FECHA 14 DE NOVIEMBRE DEL 2023, MEDIANTE LA CUAL LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA RESUELVE EL CONTRATO N° 008-2022-MDPP, SUSCRITO CON EL CONSORCIO PARA LOS SERVICIOS DE SUPERVISIÓN DE LA OBRA "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA - PROVINCIA DE LIMA - DEPARTAMENTO DE LIMA - CÓDIGO DE INVERSIONES N° 2516751".

Que, para iniciar el análisis del primer punto controvertido se debe tener presente que de conformidad a la CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: PENALIDADES, del Contrato N° 008-2022-MDPP, las partes pactaron la aplicación de Otras Penalidades, las cuales señalaron las siguientes:

Adicionalmente a la penalidad por mora se aplicarán las siguientes penalidades:			
N°	SUPUESTO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	0.5 de una (1) U.I.T por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto, por cada personal.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	0.5 de una (1) U.I.T por cada día de ausencia del personal.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	1% del monto del contrato de Supervisión.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
4	En caso culmine la relación contractual entre el consultor y el personal ofertado y la Entidad no haya aprobado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del profesional a ser reemplazado.	5% de 1 U.I.T por cada día de ausencia del personal en obra.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
5	Cuando el supervisor autorice al contratista el uso de materiales o equipos no concordantes con las especificaciones técnicas, o no observe o exija la corrección del mismo. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	20% de 1 U.I.T por cada evento.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
6	Cuando el SUPERVISOR, en las valorizaciones apruebe partidas no ejecutadas o apruebe avances físicos sobredimensionados. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	50% de 1 U.I.T por cada adicional.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
7	Cuando el SUPERVISOR autorice o apruebe la ejecución de partidas adicionales de obra sin la debida autorización de la Entidad. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	50% de 1 U.I.T por cada adicional.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
8	En Supervisor deberá presentar su informe solicitando la Conformación del Comité de Recepción de Obra, adjuntando como mínimo los siguientes documentos: Asiento de Cuaderno de Obra del Residente. Asiento de Cuaderno de Obra del Supervisor. El incumplimiento en la presentación de cualquiera de los documentos requeridos dará lugar al cálculo de la penalidad, al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	20% de 1 U.I.T por tramite incompleto.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.

Del mismo modo en la CLAUSULA DECIMA TERCERA: RESOLUCION DEL CONTRATO, del referido Contrato, las partes acordaron que:

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, de conformidad con el numeral 32.3 del artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y el artículo 164 de su Reglamento. De darse el caso, LA ENTIDAD procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Debemos tener en cuenta que el procedimiento de resolución de contrato se sujeta al TUO de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, al ser estas las normas vigentes al momento de convocatoria del proceso de selección.

Al respecto, el numeral 36.1 del artículo 36° del TUO de la Ley 30225 – Ley de Contrataciones del Estado dispone:

“Artículo 36. Resolución de los contratos

Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes”.

A su vez, el numeral 164.1 del artículo 164° del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado establece:

“Artículo 164. Causales de resolución

164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la ley, en los casos en que el contratista:

- a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;*
- b) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o*
- c) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación”.*

Seguidamente, el artículo 165° del Reglamento establece que, en caso de incumplimiento contractual de una de las partes involucradas, la parte perjudicada, debía requerir a la otra, mediante carta notarial, para que satisfaga sus obligaciones en un plazo no mayor de cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto involucrado y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a los quince (15) días. Adicionalmente, establece que, si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolvería el contrato en forma total o parcial, comunicando dicha decisión mediante carta notarial.

Por su parte el numeral 166.3 del artículo 166° del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado establece:

“Artículo 166. Efectos de la resolución

(...)

166.3. Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida”.

Cabe precisar que no era necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se debiese a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pudiese ser revertida. En estos casos, bastaba comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

ANALISIS DEL ARBITRO UNICO:

Para iniciar nuestro análisis sobre este primer punto controvertido hay que tener presente lo que establece el artículo **161°** del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado en relación a las penalidades, específicamente los siguientes numerales:

“1. El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales a partir de la información brindada por el área usuaria, las mismas que son objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria. 2. La Entidad prevé en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos (2) tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse”.
(Subrayado nuestro).

En ese sentido tenemos entonces que **un contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales** y, a mérito de ello, las partes establecieron en su contrato la aplicación de dos tipos de penalidades: 1. Por mora y 2. Por otras penalidades. **Teniéndose presente que para establecer dichas penalidades estas deberían de ser “objetivas, razonables y congruentes” con el objeto de la convocatoria.**

En virtud a ello se tiene que las partes suscribieron el **Contrato N° 008-2022-MDPP** del **01.02.2022** en la que, en la **CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: PENALIDADES** establecieron lo siguiente:

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: PENALIDADES

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:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \times \text{monto vigente}}{F \times \text{plazo vigente en días}}$$

Donde:

F = 0.25 para plazos mayores a sesenta (60) días o;

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

Adicionalmente a la penalidad por mora se aplicarán las siguientes penalidades:

N°	SUPUESTO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	0.5 de una (1) U.I.T por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto, por cada personal.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	0.5 de una (1) U.I.T por cada día de ausencia del personal.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	1% del monto del contrato de Supervisión.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
4	En caso culmine la relación contractual entre el consultor y el personal ofertado y la Entidad no haya aprobado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del profesional a ser reemplazado.	5% de 1 U.I.T por cada día de ausencia del personal en obra.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
5	Cuando el supervisor autorice al contratista el uso de materiales o equipos no concordantes con las especificaciones técnicas, o no observe o exija la corrección del mismo. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	20% de 1 U.I.T por cada evento.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
6	Cuando el SUPERVISOR, en las valorizaciones apruebe partidas no ejecutadas o apruebe avances físicos sobredimensionados. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	50% de 1 U.I.T por cada adicional.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
7	Cuando el SUPERVISOR autorice o apruebe la ejecución de partidas adicionales de obra sin la debida autorización de la Entidad. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	50% de 1 U.I.T por cada adicional.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
8	En Supervisor deberá presentar su informe solicitando la Conformación del Comité de Recepción de Obra, adjuntando como mínimo los siguientes documentos: Asiento de Cuaderno de Obra del Residente. Asiento de Cuaderno de Obra del Supervisor. El incumplimiento en la presentación de cualquiera de los documentos requeridos dará lugar al cálculo de la penalidad, al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	20% de 1 U.I.T por trámite incompleto.	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.

Que, como es de verse, las partes pactaron en su contrato dos tipos de penalidades: Por “**mora**” y por “**otras penalidades**”. En razón a ello la entidad en su Informe N° 1253-2023/SGEI/GIP/MDPP, de fecha 26 de octubre del 2023, emitida por el Ing. Luis Enrique Capuñay Quiñones, Sub Gerente de Estudios de Inversión, concluye lo siguiente:

- 3.2 El CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA ha incumplido con sus funciones descritas en los Términos de Referencia, como son las características del servicio (hacer cumplir las normas de seguridad del personal involucrado) y emitir pronunciamiento de las solicitudes de ampliación de plazo sin el debido sustento, omitiendo la formalidad acorde a ley, y en consecuencia posibles controversias y afectaciones a la entidad.
- 3.3 El CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA a incurrido en la *Causal 06 de la Clausula Decima Segunda: Penalidades* al aprobar en las valorizaciones partidas no ejecutadas y/o avances físicos sobredimensionados, ocasionándose un perjuicio a la entidad.
- 3.4 El CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA a incurrido en la *Causal 05 de la Clausula Decima Segunda: Penalidades* al autorizar trabajos que no cumplieran con las especificaciones técnicas, dicha situación origino deficiencias constructivas que no fueron advertidas y subsanadas en su totalidad.

Que, de acuerdo a los medios probatorios presentados por la entidad se tendría que el contratista habría incurrido en los supuestos de aplicación de penalidad de los numerales 2, 5 y 6 de las Otras Penalidades

Adicionalmente a la penalidad por mora se aplicarán las siguientes penalidades:			
N°	SUPUESTO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	PROCEDIMIENTO
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	0.5 de una (1) U.I.T por cada día de ausencia del personal	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
5	Cuando el supervisor autorice al contratista el uso de materiales o equipos no concordantes con las especificaciones técnicas, o no observe o exija la corrección del mismo. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	20% de 1 U.I.T por cada evento	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.
6	Cuando el SUPERVISOR, en las valorizaciones apruebe partidas no ejecutadas o apruebe avances físicos sobredimensionados. Al margen de ser responsable por los perjuicios ocasionados a la Entidad.	50% de 1 U.I.T por cada adicional	Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos.

Como se puede desprender de las indicadas otras penalidades, la N° 2 esta referida a que el contratista no cumpla con desarrollar la prestación a su cargo con el personal acreditado, la N° 5 esta referida a la autorización de uso de materiales o equipos que no corresponden a lo señalado en las especificaciones técnicas, toda vez que el material y equipo para emplear en la obra estarán sujetos a la aprobación del supervisor, quien tiene el derecho de rechazar el material o equipo que no cumplan con las especificaciones técnicas; asimismo, el N° 6 esta referida a la aprobación de valorizaciones de adicionales, en las que se han aprobado partidas no ejecutadas o avances sobredimensionados.

De lo señalado en el Informe N° 1253-2023/SGEI/GIP/MDPP, de fecha 26 de octubre del 2023, se puede advertir que el incumplimiento descrito en los numerales 3.2, 3.3 y 3.4 de las conclusiones, no guardan relación con los

Supuestos de Aplicación de Penalidad establecidos en el **Contrato N° 008-2022-MDPP**.

Asimismo, el cálculo de aplicación de las Otras Penalidades no es congruentes con lo pactado en la **CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: PENALIDADES** del **Contrato N° 008-2022-MDPP**.

RESUMEN DE PENALIDADES	
CASEAL SEGUN CONTRATO	MONTO PENALIDAD (S/)
EN CASO EL CONTRATISTA INCUMPLA CON SU OBLIGACION DE EJECUTAR LA PRESTACION CON EL PERSONAL ACREDITADO O DEBIDAMENTE SUSTITUIDO	32,175.00
CUANDO EL SUPERVISOR AUTORIZA AL CONTRATISTA EL USO DE MATERIALES O EQUIPOS NO CONCORDANTES CON LAS ESPECIFICACIONES TECNICAS, O NO OBSERVE O EXIJA LA CORRECCION DEL MISMO. AL MARGEN DE SER RESPONSABLE POR LOS PERJUICIOS OCASIONADOS A LA ENTIDAD.	35,640.00
CUANDO EL SUPERVISOR EN LAS VALORIZACIONES APRUEBE PARTIDAS NO EJECUTADAS O APRUEBE AVANCES FISICOS SOBREDIMENSIONADOS. AL MARGEN DE SER RESPONSABLE POR LOS PERJUICIOS OCASIONADOS A LA ENTIDAD.	188,100.00
SON: DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS QUINCE CON 00/100 SOLES	S/ 255,915.00

Es preciso indicar que en la cláusula de penalidades del **Contrato N° 008-2022-MDPP** -específicamente en “otras penalidades” se tiene que la entidad habría consignado en las penalidades (del 01 al 08) como procedimiento para verificar el supuesto a penalizar lo siguiente: “Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos”. Lo cual no configuraría como un procedimiento sino sólo la indicación del área o persona responsable de verificar la penalidad.

Tengamos presente que usualmente las Entidades establecen como “otras penalidades” la ausencia de los profesionales requeridos durante ciertos días dentro del plazo de ejecución de obra, el cambio de personal propuesto sin contar con autorización previa de la Entidad, entre otros. Y ante la ocurrencia de alguno de estos supuestos el contratista suele ser penalizado por cada día de incumplimiento o por ocurrencia. **Pero, sin perjuicio de ello, la Entidad debe respetar la razonabilidad y equidad que caracteriza a todo contrato público.**

Ahora bien, toda cláusula que regula “otras penalidades” debe incluir -según el RLCE- los supuestos de aplicación de la penalidad, la forma de cálculo y el “procedimiento” mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar, tal y como lo dispone el artículo 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

“Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 162, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar”. (Resaltado nuestro).

En el caso que nos compete -como ya lo dijimos anteriormente- se tiene que la entidad -en cumplimiento del artículo 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado- ha contemplado los supuestos de aplicación de “otras penalidades”, ha establecido también la forma de cálculo, pero, **NO HA DESCRITO NI DETALLADO EL PROCEDIMIENTO A SEGUIR PARA VERIFICAR EL SUPUESTO A PENALIZAR**, téngase presente que la palabra procedimiento es definido como “método o modo de tramitar o ejecutar una cosa”, en el caso de autos solo se ha consignado -como “procedimiento”- cuál es el área o persona responsable de verificar la penalidad.

Es de tenerse en cuenta que, de acuerdo a la definición de procedimiento, la normativa de contrataciones lo señala como **una vía idónea para penalizar supuestos de incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales que sean objetivas, razonables y congruentes con el objeto del procedimiento de selección. En ese sentido, para verificar el supuesto a penalizar se deben dar oportunidad al contratista para hacer sus descargos de manera que este pueda pronunciarse al respecto a efectos de determinar si estamos ante el incumplimiento injustificado o no que justifica que la aplicación de otras penalidades.**

Entonces se tiene que, conforme a lo manifestado líneas anteriores, el procedimiento implica comunicar, informar la penalidad que se está por aplicar. A efectos de verificar la legalidad del procedimiento establecido en el contrato para verificar el incumplimiento injustificado, corresponde evaluar la forma y medio establecido en el contrato, así como el procedimiento que se siguió para llegar a la aplicación de las mismas; puesto que, si no existe un procedimiento adecuado, en consecuencia, se estaría vulnerando el derecho de una de las partes.

1. En ese sentido, es importante destacar que la Ley señala que, a diferencia de las penalidades por mora, las otras penalidades no se aplican de manera automática, por lo que se requiere un debido proceso y verificación. En ese sentido, el alegar que su aplicación es de manera automática implicaría realizar una interpretación restrictiva de la norma la cual no está permitida si las disposiciones legales violan o restringen derechos. A continuación, se realizará un cuadro donde se diferencien los conceptos de penalidades por mora y otras penalidades.

PENALIDAD POR MORA	OTRAS PENALIDADES
Artículo 162. 162.1. En caso de retraso injustificado del contratista en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, <u>la Entidad le aplica automáticamente una penalidad por mora</u> por cada día de atraso. <u>La penalidad se aplica automáticamente</u> y se calcula de acuerdo a la siguiente fórmula (...)	Artículo 163. 162, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y <u>el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar</u>. 163.2. Estas penalidades se calculan de forma independiente a la penalidad por mora.

Que en el ítem “**procedimiento**” de la cláusula contractual solo se ha consignado (en las penalidades del 01 al 08) como “**procedimiento de verificación**” lo siguiente: “Según informe de ñla Sub Gerencia de Estudios y Proyectos”, pero dicho alcance -definitivamente- no constituye un procedimiento, sino, únicamente el señalamiento del responsable que realizará el informe de penalización.

A manera de ilustración permítasenos consignar como ejemplo el **CONTRATO N° 33-2022-ENFPP-PNP DEL 31.05.2022** suscrito entre una entidad pública (PNP) y un contratista privado donde sí se evidencia el cumplimiento de lo señalado en el artículo 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, esto es,

detallar los supuestos de aplicación de penalidad, las formas de cálculo y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar:

Adicionalmente a la penalidad por mora se aplicará la siguiente penalidad:

N°	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMAS DE CALCULO	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento	0.5 UIT por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto. (*)	El coordinador del área usuaria, verifica y comunica el incidente mediante un informe a la dirección y a la UEI de la DIVADM ENFP- PNP, el cual será comunicado al contratista vía correo electrónico para que presente su descargo en el plazo de tres (03) días calendario. Finalmente se evaluará el descargo presentado por el coordinador del área usuaria.
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	0.5 UIT por cada día de ausencia del personal	El coordinador del área usuaria, verifica y comunica el incidente mediante un informe a la dirección y a la UEI de la DIVADM ENFP- PNP, el cual será comunicado al contratista vía correo electrónico para que presente su descargo en el plazo de tres (03) días calendario. Finalmente se evaluará el descargo presentado por el coordinador del área usuaria.

En consecuencia, se tiene que la Municipalidad Distrital de Puente Piedra habría regulado -en el contrato- la aplicación de “otras penalidades” sin tener presente los criterios de objetividad, razonabilidad, congruencia y proporcionalidad contemplados en la normativa de contrataciones del Estado vulnerando con ello el debido procedimiento, es decir **sin haber establecido ningún parámetro a seguir respecto el procedimiento de verificación del supuesto a penalizar** y solo ha consignado genéricamente: **“Según informe de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos”**.

Sin embargo, dicho “procedimiento” -como ya lo mencionamos líneas arriba- **no constituye un verdadero procedimiento de verificación del supuesto a penalizar sino, únicamente el señalamiento del responsable que realizará el informe de penalización**, otorgando con ello a la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos una amplia facultad, sin respetar el mandato que obliga a la entidad consignar un procedimiento valido para la verificación del supuesto a penalizar.

En esta parte del análisis -del primer punto controvertido- es oportuno tener presente las diferentes opiniones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en relación a la **APLICACIÓN DE PENALIDADES POR “OTRAS PENALIDADES”** y, específicamente en lo relacionado al **procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar**. Tenemos por ejemplo las opiniones N° 023-2017/DTN y la **N° 264-2017/DTN** emitidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en las que señalan lo siguiente:

“(...) la Entidad podía establecer, en las Bases del proceso de selección, penalidades distintas a penalidad por mora –entiéndase, “otras penalidades”– con la finalidad de desincentivar el incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista y resarcir posibles perjuicios que dicho incumplimiento le fuese a causar. Dicha potestad debía ser ejercida observando, cuando menos, tres parámetros: la objetividad, la razonabilidad y la congruencia con el objeto de la convocatoria. (i)

La objetividad implicaba que la Entidad estableciera de manera clara y precisa los tipos de incumplimiento que serían penalizados, los montos o porcentajes de la penalidad para cada tipo de incumplimiento, y la forma o procedimiento mediante el que se verificaría la ocurrencia de tales incumplimientos, según la naturaleza y características particulares de cada contratación; (ii) Por su parte, la razonabilidad implicaba que cada uno de los montos o porcentajes de la penalidad que se aplicarían al contratista fueran proporcionales a la gravedad y reiteración del incumplimiento. (iii) La congruencia con el objeto de la convocatoria implicaba que se penalizará el incumplimiento de alguna obligación comprendida o relacionada con el objeto de la convocatoria”. (Subrayado nuestro).

Asimismo, tengamos presente la Opinión N° 052-2022/DTN emitida por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en relación a la presente consulta que se le formula:

“Si una Entidad pública, establece en los documentos del proceso de selección, un procedimiento denominado: Procedimiento para la aplicación de penalidades, el cual está destinado única y exclusivamente a establecer la forma o modo en que se realizará el cobro de las otras

penalidades al contratista, mas no está orientado a verificar los incumplimientos materia de penalización. Al respecto, se consulta: ¿Si estos tipos de procedimientos (en atención a los principios de legalidad y el sub principio de predictibilidad), cumplen con el supuesto establecido en el numeral 163.1 del Decreto Supremo 344-2018-EF, o este tipo de procedimientos, simplemente es uno distinto a aquel establecido en la norma citada.?” (Sic).

Vemos que esta pregunta que guarda mucha relación con el caso que estamos analizando y por ello es de tenerse presente la respuesta que brinda la entidad encargada de la constataciones del Estado en nuestro país: ***“Sin perjuicio de ello, es importante recalcar que para la correcta aplicación de las penalidades distintas a la penalidad por mora (“otras penalidades”) la Entidad deberá: i) prever que dichas penalidades sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación; ii) definir los supuestos que originarían su aplicación, los cuales deben ser diferentes al retraso injustificado o mora previsto en el artículo 162 del Reglamento; iii) delimitar la forma de cálculo de la penalidad para cada uno de los supuestos que previamente hubiera definido; y, iv) establecer el procedimiento a través del cual verificará si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad”***. (Subrayado nuestro).

Y concluye su respuesta manifestando, contundentemente, lo siguiente: ***“EN ESE SENTIDO, SI EN LOS DOCUMENTOS DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN NO SE HA CONTEMPLADO EL PROCEDIMIENTO A SEGUIR PARA VERIFICAR LA CONFIGURACIÓN DEL SUPUESTO QUE DARÁ LUGAR A LA APLICACIÓN DE “OTRAS PENALIDADES”, DICHA PENALIDAD NO PODRÁ SER APLICADA AL CONTRATISTA.***

Asimismo, en la referida opinión N° 052-2022/DTN emitida por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) se tiene el OSCE da respuesta a la siguiente pregunta: ***“¿Puede la Entidad contratante, aplicar una penalidad al contratista si es que en los documentos del procedimiento de selección solo ha establecido un procedimiento para realizar la aplicación de las penalidades, mas no ha establecido, el procedimiento a través del cual se debe verificar los incumplimientos materia de penalización.?”*** (Sic).

Y, ante la referida pregunta el OSCE contesta: ***Tal como se ha indicado previamente, si en los documentos del procedimiento de selección no se ha contemplado el procedimiento a seguir para verificar la configuración del supuesto que dará lugar a la aplicación de “otras penalidades”, dicha penalidad no podrá ser aplicada al contratista. Asimismo, cualquier controversia respecto de la aplicación de penalidades, así como respecto de la ejecución o interpretación del contrato, incluyendo aquellas referidas a determinar si se ha previsto adecuadamente el procedimiento a seguir para verificar la configuración del supuesto que dará lugar a la aplicación de “otras penalidades, pueden ser sometidas a los mecanismos de solución previstos en la normativa de contrataciones del Estado, dentro de los plazos correspondientes”.***

Finalmente, a manera de referencia, tenemos también la Opinión N° 03-2022/DTN del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) que a la pregunta: ***“¿ANTE LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ESPECÍFICO PARA LA APLICACIÓN DE OTRAS PENALIDADES, SE DEBE INTERPRETAR QUE LAS OTRAS PENALIDADES (DISTINTA A LA PENALIDAD POR MORA) SE APLICAN AUTOMÁTICAMENTE, ¿DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 162 Y 163 DEL REGLAMENTO?”*** (Sic.) se tiene que éste contesta en los términos que a continuación consignamos.

“Tal como se indicó al absolver la consulta 2.1 de la presente Opinión, respecto de las “otras penalidades”, el artículo 163 del Reglamento ha precisado que en los documentos del procedimiento de selección debe contemplarse: (i) los supuestos de aplicación de penalidad; (ii) la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto; y, (iii) el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar, siendo estos tres requisitos indispensables para la aplicación de la penalidad. Contrario sensu, en relación con la consulta, no será posible aplicar las “otras penalidades” cuando el procedimiento de verificación de la penalidad no estuviese contemplado en los documentos del procedimiento de selección”. (Subrayado nuestro).

Por ello, en el caso que nos compete se tiene que la entidad -Municipalidad distrital de Puente Piedra-, en los documentos del procedimiento de selección y en el mismo Contrato de Servicio de Consultoría, no ha contemplado **un procedimiento a seguir para verificar la configuración de los supuestos que dará lugar a la**

aplicación de “otras penalidades” tal como lo establece el numeral 1 del artículo 163° de la Ley de Contrataciones del Estado.

En consecuencia, **dicha penalidad no podrá ser aplicada al contratista.** Asimismo, cualquier controversia respecto de la aplicación de penalidades, así como respecto de la ejecución o interpretación del contrato, incluyendo aquellas referidas a determinar si se ha previsto adecuadamente el procedimiento a seguir para verificar la configuración del supuesto que dará lugar a la aplicación de **“otras penalidades, pueden ser sometidas a los mecanismos de solución previstos en la normativa de contrataciones del Estado,** dentro de los plazos correspondientes”.

Debido a lo manifestado es imperativo DECLARAR FUNDADA LA PRETENSION Y COMO CONSECUENCIA DECLARAR NULA E INFUNDADA LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 298-2023-GM/MDPP, DE FECHA 14 DE NOVIEMBRE DEL 2023, MEDIANTE LA CUAL LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA RESUELVE EL CONTRATO N° 008-2022-MDPP, SUSCRITO CON EL CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA PARA LOS SERVICIOS DE SUPERVISIÓN DE LA OBRA "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA - PROVINCIA DE LIMA - DEPARTAMENTO DE LIMA - CÓDIGO DE INVERSIONES N° 2516751.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, ORDENAR A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA QUE ASUMA EL PAGO CORRESPONDIENTE AL ÍNTEGRO DE LAS COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO ARBITRAL SEGÚN LO ESTABLECIDO EN LA LEY DE ARBITRAJE Y EN EL REGLAMENTO ARBITRAL DEL CENTRO.

Que, para iniciar el análisis del quinto punto controvertido se debe tener presente que en relación a la liquidación de costos arbitrales en el proceso arbitral entre las partes se tiene lo establecido en el numeral 1 del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071 (Ley de Arbitraje) que dispone que el Tribunal Arbitral se pronuncie en el laudo arbitral sobre los costos del arbitraje indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal.

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

ANALISIS DEL ARBITRO UNICO:

El árbitro único, considera que, en el presente caso de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que **las partes no convinieron nada en relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de los mismos sea determinada por el ARBITRO UNICO** de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje, desde el punto de vista del ARBITRO UNICO, se advierte que la controversia entre las partes se inició por una incorrecta aplicación de otras penalidades por parte de la entidad, la misma que ha obtenido un pronunciamiento del árbitro en el extremo de que no correspondía aplicar otras penalidades al contratista, asimismo se tiene que la parte demandante se vio afectada con la resolución de su contrato; resolución que ha sido declarada como nula e infundada por el árbitro único, por ello **CORRESPONDE DISPONER QUE EL 100% DE LOS COSTOS DEL ARBITRAJE SEAN CANCELADOS EN SU TOTALIDAD POR LA ENTIDAD, es decir por la Municipalidad distrital de Puente Piedra.** Entiéndase como costos del arbitraje los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro.

Precísese también que los costos en los que incurrieron cada una de las partes, como consecuencia de su defensa técnica en el presente proceso arbitral serán asumidos por cada uno de las partes.

En ese sentido, de la revisión de los actuados del presente proceso arbitral entre el **CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA Y MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA**, se advierte que los gastos arbitrales fueron fijados de la siguiente manera:

PRETENSION CON CUANTÍA NO CUANTIFICABLE:

Gastos administrativos: S/. 4,000 soles netos + el 18% IGV

Honorarios árbitro único S/. 6,000 soles netos + el 18% IGV

TOTAL: S/. 10,000 soles netos + el 18% IGV

El total, de costos arbitrales SON PAGADOS DENTRO DE 5 DÍAS HÁBILES LUEGO DE SU NOTIFICACION, por cada una de las partes- a razón del 50% cada uno:

DEMANDANTE: S/. 5,000 soles netos + el 18% IGV

DEMANDADO S/. 5,000 soles netos + el 18% IGV

De la referida liquidación se tiene que el demandante **CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA** cumplió con cancelar oportunamente el monto de S/. 5,000.00 (cinco mil y 00/100 soles) netos + el 18% IGV que le correspondía. Se tiene también que la parte demanda **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA** no cumplió con pagar la parte que le correspondía procediendo el demandante a **pagar por subrogación** S/. 5,000.00 (cinco mil y 00/100 soles) netos + el 18% IGV que era la parte que le correspondía a la Entidad.

Por lo tanto, a partir de las consideraciones antes expuestas, **CORRESPONDE ORDENAR QUE LA ENTIDAD -MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA- PAGUE, EN TOTAL, A FAVOR DEL CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA** la suma neta de S/. 10,000.00 (diez mil y 00/100 soles) netos + el 18% IGV, monto que corresponde al 100% de los costos del presente arbitraje.

En consecuencia, se **DETERMINA QUE, SI CORRESPONDE QUE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA ASUMA EL 100% DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ARBITRAL, DEVIENDO DEVOLVER EL MONTO DE S/. 10,000.00 (DIEZ MIL Y 00/100 SOLES) NETOS + EL 18% IGV AL CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA.**

XIII DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

El tribunal Arbitral de Árbitro Único deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por estas de

acuerdo con las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de las pruebas.

Se precisa que el sentido de la Decisión es el resultado del análisis y de su convicción sobre la controversia al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente Laudo, habiéndose tenido presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral, y en la emisión de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de Árbitro Único.

ESTANDO A LAS CONSIDERACIONES EXPUESTAS, DENTRO DEL PLAZO CORRESPONDIENTE, EL TRIBUNAL ARBITRAL DE ÁRBITRO UNICO Y DE DERECHO LAUDA:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA LA PRETENSION Y COMO CONSECUENCIA DECLARAR NULA E INFUNDADA LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 298-2023-GM/MDPP, DE FECHA 14 DE NOVIEMBRE DEL 2023, MEDIANTE LA CUAL LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA RESUELVE EL CONTRATO N° 008-2022-MDPP, SUSCRITO CON EL CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA PARA LOS SERVICIOS DE SUPERVISIÓN DE LA OBRA "CREACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MUNICIPAL DE SALUD EN EL DISTRITO DE PUENTE PIEDRA - PROVINCIA DE LIMA - DEPARTAMENTO DE LIMA - CÓDIGO DE INVERSIONES N° 2516751.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA LA PRETENSION Y COMO CONSECUENCIA SE DETERMINA QUE, SI CORRESPONDE QUE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUENTE PIEDRA ASUMA EL 100% DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ARBITRAL, DEVIENDO DEVOLVER EL MONTO DE S/. 10,000.00 (DIEZ MIL Y 00/100 SOLES) NETOS + EL 18% IGV AL CONSORCIO SUPERVISOR PUENTE PIEDRA.

TERCERO: DISPÓNGASE QUE LA SECRETARÍA ARBITRAL CUMPLA CON REMITIR EL PRESENTE LAUDO ARBITRAL A LA DIRECCIÓN DE ARBITRAJE DEL OSCE PARA QUE PROCEDA CON SU PUBLICACIÓN EN LA PLATAFORMA DEL SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES DEL ESTADO- SEACE- DE ACUERDO CON LA LEY DE LA MATERIA.

CUARTO: COMUNIQUESE A LAS PARTES – VIRTUALMENTE- POR MEDIO DEL SECRETARIO ARBITRAL.



ABOG. ALEXANDER ALBAN ALENCAR
ARBITRO UNICO



Dr. SEGUNDO VICTOR LEON RAMIREZ
SECRETARIO ARBITRAL