

CENTRO DE ARBITRAJE CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO			
RECIBIDO			
Fecha 11 SEP 2024			
Hora	Nº Reg.	Folios	Firma
12:22	610	44	X

Caso Arbitral N° 007-2023-0-CACCP

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN
DE PUNO**

Arbitraje de derecho seguido entre

CONSORCIO AGUA POTABLE

(Demandante)

y

EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.

(Demandado)

LAUDO ARBITRAL

Árbitro Único:

Sandro **E**spinoza Quiñones

Secretario Arbitral:

Breiner Henry **C**atari **M**amani

Puno, 11 de set**i**embre de 2024

ÍNDICE

I.	EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL.....	5
II.	NORMATIVA APLICABLE A LA CONTROVERSIA.....	7
III.	ANTECEDENTES	8
III.1.	Hechos del caso.....	8
III.2.	Desarrollo del proceso.....	8
IV.	PUNTOS CONTROVERTIDOS MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	16
V.	POSICIONES DE LAS PARTES	18
V.1.	Respecto del primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de la demanda	18
V.1.1.	Posición de CONSORCIO	18
V.1.2.	Posición de EMSAPUNO	20
V.2.	Respecto del segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la demanda.....	22
V.2.1.	Posición de CONSORCIO	22
V.2.2.	Posición de EMSAPUNO	22
V.3.	Respecto del tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión principal de la demanda	23
V.3.1.	Posición de CONSORCIO	23
V.3.2.	Posición de EMSAPUNO	24
VI.	RAZONAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	25
VI.1.	Respecto del primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de la demanda	26
VI.1.1.	Las “otras penalidades” previstas en el CONTRATO e invocadas en la resolución	29
VI.1.2.	El aspecto formal en la aplicación de otras penalidades	33
VI.1.3.	El aspecto material en la aplicación de otras penalidades.....	35
VI.1.4.	La causal de resolución por acumulación del monto máximo de otras penalidades.....	36
VI.2.	Respecto del segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la demanda.....	37

VI.3. Respecto del tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión principal de la demanda	38
VI.4. Respecto de los costos procesales.....	39
VII. DECISIÓN.....	43

TÉRMINOS DEFINIDOS

Art.	Artículo
CCP	Código Civil Peruano
CENTRO	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno
CONSORCIO	Consortio Agua Potable
CONTRATO	Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para el Servicio de Consultoría de Supervisión en la Ejecución de la Obra “Mejoramiento del abastecimiento de Agua Potable en los barrios y urbanizaciones de la zona norte de la ciudad de Puno, distrito de Puno, provincia de Puno- Puno”.
EMSAPUNO	Empresa Municipal de Saneamiento Básico de Puno S.A. - EMSAPUNO
LCE	Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado
Ley de Arbitraje	Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje
LPAG	Título Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
RLCE	Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y modificado mediante Decreto Supremo N° 377-2019-EF
Pág.	Página
PARTES	Consortio Agua Potable Empresa Municipal de Saneamiento Básico de Puno S.A. - EMSAPUNO
OSCE	Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado
SEACE	Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado
SIDIJ	Sistema Integral de Documentación e Información Judicial
TDR	Términos de Referencia para la Contratación de Supervisión de Obra

Puno, 11 de setiembre de 2024

Laudo Arbitral de derecho dictado por el Árbitro Único, Sandro Espinoza Quiñones, designado por el Consejo Superior de Arbitraje del CENTRO, para la controversia surgida entre CONSORCIO AGUA POTABLE. contra EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.- EMSAPUNO.

Las partes en este arbitraje son:

CONSORCIO AGUA POTABLE (Demandante)

- Consorcio integrado por: Grupo Jica Ingeniería y Construcción S.A.C., Rodríguez Pajares William Fredy, Colla Supo Ismael y Aries AB&G Ingenieros y Contratistas E.I.R.L.
- Representante común: Ing. Roger Renán Jilaja Carita.
- Abogado: Guillermo Mamani Apaza.

EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.- EMSAPUNO (Demandado)

- Representante: Ing. Luis Aguilar Coaquira.
- Abogado: Yeltsin George Huarsaya Chambi.

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

1. La presente controversia se origina en la ejecución del Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para el Servicio de Consultoría de Supervisión en la Ejecución de la Obra "Mejoramiento del abastecimiento de Agua Potable en los barrios y urbanizaciones de la zona norte de la ciudad de Puno, distrito de Puno, provincia de Puno- Puno", firmado con fecha 15 de octubre de 2020, correspondiente al Concurso Público N° 01-2020.EMSAPUNO.S.A.-1.

2. El convenio arbitral suscrito entre CONSORCIO y EMSAPUNO se encuentra contenido en la Cláusula Décima Séptima: Solución de Controversias, del CONTRATO. En ella se dispone lo siguiente:

CLÁUSULA DECIMA 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.

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.

CONTRATO. Anexo 3. Demanda.

3. Como puede apreciarse del convenio arbitral suscrito entre CONSORCIO y EMSAPUNO, no se señala expresamente que el arbitraje es institucional o que esté bajo la organización del CENTRO. No obstante, el artículo 226.2 del RLCE establece lo siguiente:

226.2. En los siguientes supuestos, el arbitraje es iniciado ante cualquier institución arbitral:

(...)

d) Cuando en el convenio arbitral no se haya precisado el tipo de arbitraje. (Énfasis añadido).

En consecuencia, dado que las PARTES no designaron el tipo de arbitraje ni una institución arbitral determinada, opera lo precitado en el RLCE, esto es, que se lleve un arbitraje institucional, el cual podrá ser iniciado ante cualquier institución arbitral, como lo es el CENTRO. Por lo tanto, el CENTRO es competente para administrar la presente controversia.

4. Ello es conforme con lo establecido en el art. 34.1. de la Ley de Arbitraje, en la cual se señala lo siguiente:

"Art. 34 DL N° 1071.- Libertad de regulación de actuaciones. - Las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujeta el tribunal arbitral en sus actuaciones (...)."

5. Por ello, en virtud del ejercicio de dicha libertad de las PARTES, como lo es someterse a la normativa de contratación pública, el CENTRO resulta competente para administrar el caso en controversia.
6. Con relación a la designación del Árbitro Único, se aplica lo establecido en el artículo 230.1 del RLCE, en el cual se establece lo siguiente:

"230.1. El arbitraje es resuelto por Árbitro Único o por un tribunal arbitral conformado por tres (3) árbitros, según el acuerdo de las partes, salvo lo

señalado en el artículo 236. En caso de duda o falta de acuerdo, el arbitraje es resuelto por Árbitro Único.”

7. Dado que no existe acuerdo expreso de las partes en el convenio arbitral al respecto, el Consejo Superior de Arbitraje del CENTRO, mediante Resolución N° 32 y procedimiento de asignación aleatoria, designó como Árbitro Único al abogado Sandro Espinoza Quiñones para resolver las controversias del presente arbitraje.
8. Finalmente, corresponde mencionar que, conforme será desarrollado en la Sección III.2. de este laudo arbitral, EMSAPUNO formuló una “excepción de anulabilidad del convenio arbitral”. Sin embargo, el Árbitro Único declaró INFUNDADA dicha excepción mediante laudo parcial de fecha 22 de abril de 2024.
9. Además de la situación previamente descrita, las PARTES no han cuestionado la competencia del CENTRO ni del Árbitro Único en la presente controversia.

II. NORMATIVA APLICABLE A LA CONTROVERSIA

10. El CONTRATO se rige por lo establecido en su Cláusula Décima Sexta, a partir de la cual se establece que, además del mismo y de los documentos que lo conforman, deberá tenerse en cuenta lo siguiente:

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo 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.

CONTRATO. Anexo 3. Demanda.

11. Como se sigue del CONTRATO y de sus TDR,¹ la normativa aplicable es la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado mediante Decreto Supremo N° 377-2019-EF, además de la normativa especial que resulte aplicable.
12. Además, según lo acordado y de forma supletoria, se tendrán en consideración las disposiciones del Código Civil vigente, cuando corresponda, así como las demás normas de derecho privado. Ello no ha sido materia de controversia entre las PARTES, por el contrario, se ha verificado acuerdo de las mismas en relación a este extremo. En consecuencia, será la norma que el Árbitro Único aplique para la solución de la controversia.

¹ Vid. Anexo 4 de la Demanda Arbitral.

III. ANTECEDENTES

III.1. Hechos del caso

13. En el año 2020, la empresa RIEMMANN CONTRATISTAS Y CONSULTORES SAC y la Municipalidad Provincial de Puno celebraron el Contrato N° 070-2020-MPP/CONTRATACIÓN DE OBRA para la ejecución de la obra “MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO-PUNO”.
14. En este contexto, mediante Concurso Público N° 01-2020-EMSAPUNO S.A.-1, EMSAPUNO otorgó la buena pro al CONSORCIO para que supervise la ejecución de la obra “MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO-PUNO”.
15. En consecuencia, EMSAPUNO y CONSORCIO firmaron el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO-S.A./GAF/DL, con fecha 15 de octubre de 2020. Según su Cláusula Tercera, el monto contractual asciende a S/ 999,055.80 (Novecientos noventa y nueve mil cincuenta y cinco con 80/100 Soles), que incluye todos los impuestos de Ley.
16. Asimismo, según la Cláusula Quinta, el plazo de ejecución del CONTRATO es de 365 días calendario, mismo que se computa desde el inicio de la ejecución de la obra y cubrirá el tiempo total de la misma, incluyendo la recepción de obra, revisión y/o elaboración de la liquidación del contrato de obra y de la supervisión.
17. Sobre el particular, la Municipalidad Provincial de Puno decidió resolver el Contrato N° 070-2020-MPP/CONTRATACIÓN DE OBRA de forma total, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 070-2022-MPP/GM de fecha 4 de febrero de 2022.
18. Con posterioridad, la Municipalidad Provincial de Puno decidió resolver el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG, manifestando que el CONSORCIO habría incurrido en la causal de máxima acumulación de otras penalidades hasta el 21.42% del monto total del CONTRATO (S/ 214,000.00), superándose el máximo permitido del 10% del CONTRATO.

III.2. Desarrollo del proceso

19. Mediante escrito de fecha 2 de mayo de 2023, CONSORCIO presenta su solicitud de arbitraje ante el CENTRO.

20. Mediante comunicación de fecha 3 de mayo de 2023, la Secretaría Arbitral del CENTRO:
(i) admite a trámite la solicitud de arbitraje formulada por CONSORCIO; (ii) corre traslado de la misma a EMSAPUNO; y (iii) designa como secretario arbitral del arbitraje al abogado Breiner Henry Catari Mamani.
21. Mediante escrito de fecha 8 de mayo de 2023, EMSAPUNO se apersona al arbitraje, requiriendo al CENTRO la notificación completa de la solicitud de arbitraje, así como un plazo adicional para formular su contestación al mismo.
22. Mediante comunicación de fecha 16 de mayo de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO tiene por apersonado a EMSAPUNO al arbitraje, remitiéndole la solicitud de arbitraje y sus anexos, a fin de que proceda con su absolución, concediéndole un plazo de cinco (5) días hábiles para tales fines.
23. Mediante escrito de fecha 23 de mayo de 2023, EMSAPUNO formula su excepción de inexistencia de convenio arbitral, a fin de que el Consejo Superior de Arbitraje determine no continuar con el arbitraje iniciado por CONSORCIO.
24. Mediante comunicación de fecha 29 de mayo de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO tiene presente la excepción de inexistencia de convenio arbitral presentada por EMSAPUNO, otorgando a CONSORCIO un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la comunicación para emitir sus comentarios sobre la excepción de inexistencia de convenio arbitral.
25. Mediante escrito de fecha 9 de junio de 2023, CONSORCIO absuelve la excepción de inexistencia de convenio arbitral formulada por EMSAPUNO.
26. Mediante comunicación de fecha 15 de junio de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO tiene presente la absolución formulada por CONSORCIO, y eleva lo actuado en el arbitraje al Consejo Superior de Arbitraje para que resuelva la excepción de incompetencia de convenio arbitral deducida por EMSAPUNO.
27. Mediante Resolución N° 025, de fecha 8 de agosto de 2023, el Consejo Superior de Arbitraje resuelve: (i) DECLARAR IMPROCEDENTE la excepción de incompetencia de convenio arbitral formulada por EMSAPUNO; (ii) DECLARAR COMPETENTE al CENTRO para administrar el presente arbitraje; y (iii) CONTINUAR con el trámite del arbitraje.
28. Mediante comunicación de fecha 20 de setiembre de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO solicita al Consejo Superior de Arbitraje la designación del Árbitro Único para el presente arbitraje.

29. Mediante Resolución N° 32, de fecha 21 de setiembre de 2023, el Consejo Superior de Arbitraje resuelve designar como Árbitro Único del arbitraje al abogado Sandro Espinoza Quiñones.
30. Mediante comunicación de fecha 22 de setiembre de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO comunica al abogado Sandro Espinoza Quiñones su designación, a efectos de que ofrezca una respuesta en el plazo de cinco (5) días hábiles de notificada la comunicación.
31. Mediante escrito de fecha 26 de setiembre 2023, el abogado Sandro Espinoza Quiñones comunica su aceptación al cargo de Árbitro Único.
32. Mediante comunicación de fecha 27 de setiembre de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO comunica a las PARTES la aceptación al cargo de Árbitro Único por parte del abogado Sandro Espinoza Quiñones, a efectos de que manifiesten lo conveniente a su derecho en el plazo de cinco (5) días hábiles.
33. Mediante comunicación de fecha 13 de octubre de 2023, el secretario arbitral designado por el CENTRO declara firme la designación como Árbitro Único del abogado Sandro Espinoza Quiñones.
34. Mediante Resolución Arbitral N° 1 de fecha 24 de octubre de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) poner en conocimiento de ambas PARTES la Propuesta de Reglas del Arbitraje, para que en un plazo de tres (3) días hábiles de notificada la Resolución presenten sus observaciones, comentarios y/o propuestas de modificación, luego de lo cual se procederá a fijar las reglas definitivas del proceso arbitral; y (ii) otorgar a EMSAPUNO un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución para que cumpla con registrar en el SIDIJ la información del Árbitro Único, para que ésta pueda realizar su respectiva Declaración Jurada de intereses.
35. Mediante escrito de fecha 27 de octubre de 2023, CONSORCIO propone la modificación de las Reglas del Arbitraje en los términos siguientes:
- *“En el numeral 24 propongo se incorpore facultad a las partes y ofrecer peritos de parte ello con la finalidad de aclarar los puntos controvertidos en la demanda o reconvención”.*
 - *“En el numeral 31 tercer párrafo propongo que el plazo de 01 día, máximo de 03 días ello con la finalidad de garantizar la eficacia de la notificación y cautelar el ejercicio del derecho de defensa”.*

36. Mediante Resolución Arbitral N° 2 de fecha 6 de noviembre de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) tener presente la propuesta de modificación presentada por CONSORCIO, y correr traslado de esta a EMSAPUNO para que manifieste lo conveniente a su derecho en el plazo de tres (3) días hábiles; y (ii) dejar constancia de que EMSAPUNO no ha cumplido con presentar sus observaciones, comentarios y/o propuestas de modificación a las reglas del arbitraje, pese a encontrarse debidamente notificada.
37. Mediante Resolución Arbitral N° 3 de fecha 11 de diciembre de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) otorgar a EMSAPUNO un plazo adicional de cinco (5) días hábiles de notificada la Resolución para que cumpla con registrar en el SIDIJ la información del Árbitro Único y este pueda realizar su respectiva Declaración Jurada de Intereses; (ii) dejar constancia de que EMSAPUNO no ha cumplido con manifestar lo conveniente a su derecho respecto de la propuesta de modificación de las reglas del arbitraje formulado por CONSORCIO; (iii) tener por aprobadas las Reglas Definitivas del Arbitraje, declarándose también su entrada en vigencia; (iv) otorgar al CONSORCIO un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución para que presente su escrito de demanda arbitral de acuerdo a las reglas del proceso; (v) otorgar a ambas PARTES un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución para que cumplan con acreditar el pago de los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del CENTRO; y (vi) otorgar a EMSAPUNO el plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución, para que cumpla con remitir al proceso la constancia de registro en el SEACE de los nombres y apellidos del Árbitro Único y del Secretario arbitral del proceso.
38. Mediante escrito de fecha 27 de diciembre de 2023, CONSORCIO presenta su Demanda Arbitral, formulando las siguientes pretensiones:

Primera pretensión. – *SOLICITO al Tribunal Arbitral declare la nulidad total de la Carta Notarial N° 001-2023-EMSAPUNO/GG diligenciada por la Notario Público Eva Marina Centeno Zavala (Carta Notarial N° 227-2023) que decide RESOLVER el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la falsa ACUMULACIÓN DEL MONTO MÁXIMO PERMITIDO DE LAS OTRAS PENALIDADES (21.42%) previsto en la Cláusula Duodécima, nulidad que la invocamos por la causa prevista en el art. 10 numeral 1) del TUO de la Ley 27444 – Ley – Ley del Procedimiento Administrativo General, por la contravención a la Norma Fundamental, la Ley de Contrataciones del Estado y*

su reglamento, el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL y los Términos de Referencia que forman parte del contrato referido.

Segunda pretensión. – SOLICITO al Tribunal Arbitral ORDENE a EMSAPUNO S.A. la restitución y la plena vigencia del Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, suscrito en fecha 15 de octubre del 2020 para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la inexistencia de la ACUMULACIÓN DEL MÁXIMO PERMITIDO PARA OTRAS PENALIDADES PREVISTOS, en respeto a los principios de legalidad y la seguridad jurídica en un estado de derecho.

Tercera pretensión. – SOLICITO al Tribunal Arbitral ORDENE a EMSAPUNO S.A. el reconocimiento del pago de la indemnización por daños y perjuicios en la suma de S/ 179.702.08 que corresponde al daño contractual (daño emergente y lucro cesante) y daño extracontractual (daño personal y daño moral), por el perjuicio causado por la arbitraria decisión de haber resuelto el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO invocando equivocadamente la causa de ACUMULACIÓN DEL MONTO MÁXIMO DE OTRAS PENALIDADES (21.42%).

39. Mediante Resolución Arbitral N° 4 de fecha 2 de enero de 2024, el Árbitro Único resuelve:
- (i) otorgar a EMSAPUNO un plazo adicional de cinco (5) días hábiles de notificada la Resolución para que cumpla con registrar en el SIDIJ la información del Árbitro Único y este pueda realizar su respectiva Declaración Jurada de Intereses; (ii) dejar constancia de que EMSAPUNO no ha cumplido con manifestar lo conveniente a su derecho respecto de la propuesta de modificación de las reglas del arbitraje formulado por CONSORCIO; (iii) tener por aprobadas las Reglas Definitivas del Arbitraje, declarándose también su entrada en vigencia; (iv) otorgar al CONSORCIO un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución para que presente su escrito de demanda arbitral de acuerdo a las reglas del proceso; (v) otorgar a ambas PARTES un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución para que cumplan con acreditar el pago de los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del CENTRO; y (vi) otorgar a EMSAPUNO el plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución, para que cumpla con remitir al proceso la constancia de

registro en el SEACE de los nombres y apellidos del Árbitro Único y del Secretario arbitral del proceso.

40. Mediante escrito de fecha 4 de enero de 2024, EMSAPUNO cumple con acreditar el registro de la información del Árbitro Único en el SIDIJ, para que este realice su respectiva declaración jurada de intereses; y también cumple con acreditar el registro de los datos del árbitro único y el secretario arbitral en el SEACE.
41. Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2024, EMSAPUNO formula su excepción de anulabilidad de convenio arbitral.
42. Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2024, EMSAPUNO presenta su Contestación de Demanda, solicitando que la Demanda Arbitral presentada por CONSORCIO sea declarada infundada en todos sus extremos.
43. Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2024, EMSAPUNO presenta su reconvencción, formulando la siguiente pretensión:

SOLICITO que SE DISPONGA la EJECUCIÓN DE LA CARTA FIANZA de garantía de fiel cumplimiento del contrato por el monto de S/ 99,905.58 (Noventa y Nueve Mil Novecientos Cinco con 58/100 Soles) equivalente al 10% del monto del contrato original, por incumplimiento de funciones de obligaciones contractuales del demandante que dieron lugar a la resolución del contrato de obra suscrito por el ejecutor de obra con la Municipalidad Provincial de Puno.

44. Mediante Resolución Arbitral N° 5 de fecha 25 de enero de 2024, el Árbitro Único resuelve:
(i) tener por cumplido el registro de la información del Árbitro Único en el SIDIJ por parte de EMSAPUNO, con conocimiento de CONSORCIO; (ii) tener por cumplido el registro de los datos del Árbitro Único y del Secretario Arbitral en el SEACE por parte de EMSAPUNO, con conocimiento de CONSORCIO; (iii) tener presente la excepción de anulabilidad de convenio arbitral deducida por EMSAPUNO, disponiéndose que se corra traslado de la misma a CONSORCIO para que manifieste lo conveniente a su derecho en el plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución; (iv) tener por absuelto el traslado conferido mediante Resolución Arbitral N° 4 a EMSAPUNO, teniéndose por contestada la Demanda Arbitral y por ofrecidos sus medios probatorios; (v) tener por delegadas las facultades de representación a favor de sus respectivos asesores por parte de EMSAPUNO; (vi) admitir a trámite la demanda reconvenccional interpuesta por EMSAPUNO, teniéndose por ofrecido el medio de prueba señalado; (vii) correr traslado de la demanda reconvenccional y sus anexos al CONSORCIO, para que manifieste lo conveniente a su derecho en el plazo de diez (10)

días hábiles de notificada la Resolución; (viii) decretar liquidaciones separadas, otorgando al CONSORCIO un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con acreditar el pago del 50% restante de la liquidación inicial de gastos arbitrales; y (ix) autorizar al secretario arbitral del proceso a fin de que pueda realizar una nueva liquidación de los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje en virtud a la reconvencción de EMSAPUNO.

45. Mediante escrito de fecha 7 de febrero de 2024, CONSORCIO absuelve la excepción deducida por EMSAPUNO.
46. Mediante escrito de fecha 7 de febrero, CONSORCIO absuelve la reconvencción presentada por EMSAPUNO, solicitando que la pretensión formulada sea declarada infundada.
47. Mediante comunicación de fecha 9 de febrero de 2024, el secretario arbitral designado por el CENTRO pone en conocimiento de las PARTES y del Árbitro Único la liquidación adicional de gastos arbitrales derivados de la reconvencción.
48. Mediante Resolución Arbitral N° 6 de fecha 14 de febrero de 2024, el Árbitro Único resuelve: (i) tener presente la absolución de CONSORCIO a la excepción deducida por EMSAPUNO; (ii) citar a las PARTES a Audiencia Especial a realizarse el día lunes 11 de marzo de 2024 a las 11:00 a.m., mediante la plataforma virtual ZOOM; (iii) otorgar a las PARTES un plazo de tres (3) días hábiles a fin de que remitan sus respectivas listas de participantes para la diligencia programada; (iv) tener presente la contestación de CONSORCIO a la reconvencción presentada por EMSAPUNO; (v) otorgar al CONSORCIO un plazo adicional de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución, para que cumpla con efectuar y acreditar el pago del 50% restante de la liquidación inicial de gastos arbitrales; y (vi) notificar a EMSAPUNO con la comunicación del CENTRO para que cumpla con efectuar y acreditar el pago de los gastos arbitrales derivados de su demanda reconvenccional.
49. Mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2024, CONSORCIO remite su lista de participantes para la Audiencia Especial, programada con fecha 11 de marzo de 2024 a las 11:00 a.m.
50. Mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2024, EMSAPUNO remite su lista de participantes para la Audiencia Especial, programada con fecha 11 de marzo de 2024 a las 11:00 a.m.
51. Mediante Resolución Arbitral N° 7 de fecha 27 de febrero de 2024, el Árbitro Único resuelve: (i) tener presente las listas de participantes presentadas por ambas PARTES para

la Audiencia Especial; y (ii) recordar a las PARTES que la Audiencia Especial se encuentra programada para el día lunes 11 de marzo de 2024 a las 11:00 a.m., mediante la plataforma virtual ZOOM.

52. Mediante comunicación de fecha 7 de marzo de 2024, el secretario arbitral designado por el CENTRO remite a las PARTES y al Árbitro Único el link de acceso para Audiencia Especial.
53. Mediante la plataforma virtual ZOOM, con fecha 11 de marzo de 2024 a las 11:00 a.m., se realizó la Audiencia Especial sobre excepción de convenio arbitral.
54. Mediante comunicación de fecha 11 de marzo de 2024, el secretario arbitral designado por el CENTRO remite a las PARTES y al Árbitro Único el registro de audio y video de Audiencia Especial.
55. Mediante Resolución Arbitral N° 8 de fecha 11 de marzo de 2024, el Árbitro Único resuelve:
(i) tener por cumplido el pago del 50% de la liquidación de gastos arbitrales que corresponden a CONSORCIO; (ii) requerir a EMSAPUNO para que en el plazo de diez (10) días hábiles de notificada la Resolución, cumpla con efectuar y acreditar el pago de los gastos arbitrales derivados de su demanda reconvencional, bajo apercibimiento de disponer la suspensión del presente proceso arbitral; y (iii) fijar el plazo para emitir el laudo parcial en treinta (30) días hábiles, el mismo que se empezará a computar a partir del día siguiente de notificada la Resolución.
56. Mediante el Laudo Parcial contenido en la Resolución Arbitral N° 9 de fecha 22 de abril de 2024, el Árbitro Único resuelve DECLARAR INFUNDADA la excepción de anulabilidad del convenio arbitral, deducida por EMSAPUNO.
57. Mediante Resolución Arbitral N° 10 de fecha 25 de abril de 2024, el Árbitro Único resuelve:
(i) suspender las actuaciones arbitrales por el plazo de diez (10) días hábiles hasta que EMSAPUNO cumpla con efectuar y acreditar el pago de los gastos arbitrales derivados de su demanda reconvencional; e (ii) informar a las PARTES que en caso EMSAPUNO no cumpla con acreditar el pago de los gastos arbitrales indicados líneas arriba se podrá proceder con excluir y/o archivar las pretensiones planteadas en su escrito de reconvención de fecha 18 de enero de 2024.
58. Mediante Resolución Arbitral N° 11 de fecha 17 de mayo de 2024, el Árbitro Único resuelve:
(i) archivar las pretensiones formuladas por EMSAPUNO en su escrito de reconvención de fecha 18 de enero de 2024, por falta de pago de los gastos arbitrales que corresponden a su cargo, debiendo proseguirse con el arbitraje; (ii) determinar los puntos controvertidos del

arbitraje; (iii) tener por admitidos los medios probatorios ofrecidos por las PARTES; (iv) reservarse el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere necesario; y (v) otorgar a ambas PARTES un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten propuesta conciliatoria en caso lo consideren pertinente.

59. Mediante Resolución Arbitral N° 12 de fecha 31 de mayo de 2024, el Árbitro Único resuelve: (i) dejar constancia que las PARTES del arbitraje no han cumplido con presentar una propuesta conciliatoria, pese a encontrarse válidamente notificadas; (ii) citar a ambas PARTES a Audiencia Única a realizarse el día miércoles 26 de junio de 2024 a las 10:00 a.m.; y (iii) otorgar a ambas PARTES un plazo de tres (3) días hábiles a fin de que remitan sus respectivas listas de participantes para la Audiencia Única.
60. Mediante escrito de fecha 5 de junio de 2024, EMSAPUNO remite su lista de participantes para la Audiencia Única, programada con fecha 26 de junio de 2024 a las 11:00 a.m.
61. Mediante escrito de fecha 6 de junio de 2024, CONSORCIO remite su lista de participantes para la Audiencia Única, programada con fecha 26 de junio de 2024 a las 11:00 a.m.
62. Mediante comunicación de fecha 25 de junio de 2024, el secretario arbitral designado por el CENTRO remite link de acceso para la Audiencia Única.
63. Mediante comunicación de fecha 26 de junio de 2024, el secretario arbitral designado por el CENTRO remite registro de audio y video de Audiencia Única.
64. Mediante escrito de fecha 10 de julio de 2024, CONSORCIO presenta sus alegatos finales.
65. Mediante escrito de fecha 10 de julio de 2024, EMSAPUNO presenta sus alegatos finales.
66. Siendo este el estado del arbitraje, corresponde al Árbitro Único emitir el Laudo Final para resolver la controversia entre CONSORCIO y EMSAPUNO.

IV. PUNTOS CONTROVERTIDOS MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL

67. Conforme a lo establecido en la Resolución Arbitral N° 11 de fecha 17 de mayo de 2024, el Árbitro Único los puntos controvertidos con base en las pretensiones de CONSORCIO, los cuales se señalan a continuación:

i. Primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde, que el Árbitro Único declare la nulidad

total de la Carta Notarial N° 001-2023-EMSAPUNO/GG diligenciada por la Notario Público Eva Marina Centeno Zavala (carta Notarial N° 227-2023) que decide resolver el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la falsa acumulación del monto máximo permitido de las otras penalidades (21.42%) previsto en la Cláusula Duodécima, nulidad que la invocamos por la causa prevista en el art. 10 numeral 1) del TUO de la Ley 27444 – Ley – Ley del Procedimiento Administrativo General, por la contravención a la norma fundamental, la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL y los Términos de Referencia que forman parte del contrato referido.



ii. Segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde, que el Árbitro Único ordene a EMSAPUNO S.A. la restitución y la plena vigencia del Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, suscrito en fecha 15 de octubre del 2020 para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la inexistencia de la acumulación del máximo permitido para otras penalidades previstos, en respeto a los principios de legalidad y la seguridad jurídica en un estado de derecho.

iii. Tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde, que el Árbitro Único ordene a EMSAPUNO S.A. el reconocimiento del pago de la indemnización por daños y perjuicios en la suma de S/ 179,702.08 que corresponde al daño contractual (daño emergente y lucro cesante) y daño extracontractual (daño personal y daño moral), por el perjuicio causado por la arbitraria decisión de haber resuelto el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO invocando equivocadamente la causa de acumulación del monto máximo de otras penalidades (21.42%).

V. POSICIONES DE LAS PARTES

V.1. Respecto del primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de la demanda

V.1.1. Posición de CONSORCIO

68. CONSORCIO inicia su argumentación cuestionando que la Carta Notarial N° 001-2023-EMSAPUNO/GG resuelva el CONTRATO con fundamento en el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI y la Opinión Legal N° 10-2023-EMSAPUNO/OADL. A su entender, estos documentos atribuyen falsos retrasos en la presentación de diversos documentos, los cuales habrían acumulado hasta el 21.42% del monto contratado por concepto de otras penalidades, alcanzando un total de S/ 214,000.00, lo cual supera el máximo permitido por la LCE y el CONTRATO: el 10%, por un total de S/ 99,905.58.
69. CONSORCIO incide especialmente en que el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, elaborado por la encargada de la Sub Gerencia de Ingeniería de EMSAPUNO, es falso, inexacto, contiene fechas inventadas que no existen en los TDR, e incluye obligaciones que no existen.
70. CONSORCIO señala que las otras penalidades previstas en la Cláusula Duodécima del CONTRATO se aplican previo informe de la Sub Gerencia de Ingeniería porque así lo establece la columna "PROCEDIMIENTO" de dicha Cláusula. Sin embargo, CONSORCIO cuestiona que la Subgerencia de Ingeniería de EMSAPUNO nunca ha presentado el informe a la Entidad ni al Contratista ejecutor de la obra ni al Consorcio Supervisor, por lo que se llegaría a la conclusión de que no existe el informe que sostenga la aplicación de las otras penalidades en la presentación de los documentos. En ese sentido, CONSORCIO concluye que dicha conducta vulnera el debido procedimiento y la legalidad.
71. A partir de ello, CONSORCIO menciona que la Carta Notarial por la que se resuelve el CONTRATO es nula por la causa prevista en el art. 10, num. 1 de la LPAG, pues EMSAPUNO habría resuelto el CONTRATO vulnerando el art. 139, num. 3 de la Constitución. Es decir, que EMSAPUNO no habría cumplido con el debido proceso que consistía en que la Sub Gerencia de Ingeniería debía emitir el informe de la presentación extemporánea del documento, hecho que nunca sucedió, por lo que no correspondería la aplicación de las otras penalidades. Entiéndase, EMSAPUNO no habría observado el procedimiento contemplado en la Cláusula Duodécima del CONTRATO.

72. CONSORCIO añade que se habrían vulnerado los principios del art. IV del Título Preliminar de la LPAG: principio de legalidad, debido procedimiento, imparcialidad, buena fe procedimental, verdad material y de responsabilidad; así como los principios de igualdad de trato y equidad previstos en el art. 2 de la LCE.
73. CONSORCIO también menciona que los TDR prevén los documentos y los plazos a los que se obliga, pero que los mismos están vinculados a la obligación de EMSAPUNO. Es decir, CONSORCIO tenía la obligación de presentar los documentos cuando EMSAPUNO lo requiera, pero EMSAPUNO habría omitido ello de manera irresponsable.
74. CONSORCIO admite solamente dos de las penalidades contenidas en el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI:
- El ítem 12, ausencia del personal clave, de fecha 10 de diciembre de 2020 y por la suma de S/ 2,150.00, monto que habría sido deducido en la Factura E001-155.
 - El ítem 17, ausencia del personal clave, de fecha 6 de agosto de 2021, por la suma de S/ 2,200.00, monto que se encuentra pendiente de pago.
75. En ese sentido, CONSORCIO concluye que por concepto de otras penalidades habría un acumulado de S/ 4,350.00, monto que representa el 0.44% del 100% del monto del CONTRATO. A entender de CONSORCIO, ello habría motivado que la encargada de la Sub Gerencia de Ingeniería invente obligaciones y fechas determinando supuestas penalidades.
76. Sin perjuicio de ello, CONSORCIO presenta entre las páginas 8, 9 y 10 de su escrito de Demanda Arbitral, un cuadro que, según su posición, contiene el detalle real de las obligaciones y fechas que debía cumplir, en concordancia con los TDR y la normativa aplicable. Ello desacreditaría el numeral 12) del Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO. De ello se seguiría que no existen penalidades en la suma ni porcentaje señalado por EMSAPUNO.
77. Ahora bien, a partir de su escrito de Alegatos y de la Audiencia Única, el CONSORCIO incide particularmente en las cuestiones procedimentales de las otras penalidades aplicadas por EMSAPUNO. CONSORCIO cuestiona el criterio mencionado por EMSAPUNO en la Audiencia, acerca de que si la penalidad fuera remediable correspondería el emplazamiento con el Informe de la Sub Gerencia de Ingeniería; pero como la penalidad sería insubsanable, se habría procedido automáticamente a aplicarla sin derecho a motivación fáctica ni jurídica.
78. Sin perjuicio de estos cuestionamientos al procedimiento, CONSORCIO presenta entre las páginas 4 a 20 de su escrito de Alegatos, sus cuestionamientos al fondo de las penalidades

aplicadas por EMSAPUNO, admitiendo únicamente aquella que se deriva de la ausencia de personal clave en los días 10 de diciembre de 2020 y 6 de agosto de 2021, monto que no es suficiente para derivar en la resolución del CONTRATO.

79. Por todo lo referido, CONSORCIO concluye en su escrito de Demanda que la Carta Notarial N° 001-2023-EMSAPUNO/GG que resuelve el CONTRATO es nula por la causa prevista en el art. 10 num. 1. de la LPAG, por la contravención de la LCE, el RLCE, el CONTRATO y los TDR.

V.1.2. Posición de EMSAPUNO

80. EMSAPUNO inicia su argumentación señalando que, de la revisión de la Demanda Arbitral y de los fundamentos que sustentan su primera pretensión, no se tiene certeza del dispositivo de la LCE, RLCE, CONTRATO o documentos del procedimiento de selección es el que estaría o habría trasgredido la carta notarial que comunicó la decisión de resolver el CONTRATO por acumulación máxima del monto de penalidad.
81. EMSAPUNO incide sobre el numeral “TERCERO” de la pág. 6 de la Demanda Arbitral, cuestionando el que entiende como el criterio de CONSORCIO, es decir, que el hecho de que se presente el cuadro del Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO para facilitar la comprensión de los hechos que acreditan la configuración de otras penalidades, sería un hecho que contraviene la normativa de contratación pública. A entender de EMSAPUNO, esto carece de sustento y de asidero legal.
82. EMSAPUNO también cuestiona que CONSORCIO haya mencionado que se crearon obligaciones que no existían previamente en el CONTRATO. A ello, EMSAPUNO opone que el cuadro que hace alusión a las “fechas según TDR” corresponde a una herramienta de comprensión de la configuración de otras penalidades respecto a la presentación de los informes propios del supervisor durante la ejecución del CONTRATO.
83. Por ello, EMSAPUNO menciona que CONSORCIO no habría señalado a qué dispositivo legal, reglamentario o extremo del CONTRATO o de sus documentos se habría contravenido.
84. Por otra parte, ante la afirmación del CONSORCIO acerca de que no existiría la acumulación del monto máximo de otras penalidades, EMSAPUNO presenta entre las páginas 3, 4 y 5 de su Contestación de Demanda, los argumentos que justificarían la correcta aplicación de las otras penalidades. De ahí que EMSAPUNO concluye que corresponde aplicar una penalidad por concepto de otras penalidades, por el importe de S/ 214,000.00 (Doscientos Catorce Mil

con 00/100 Soles), importe que, al ser superior al 10% del monto del CONTRATO, sirve de sustento para resolverlo por acumulación de monto máximo de otras penalidades.

85. Finalmente, EMSAPUNO menciona que ha cumplido escrupulosamente con el procedimiento legal previsto para la resolución del CONTRATO por acumulación del monto máximo de otras penalidades que se encuentra previsto en el art. 165.4 RLCE. A entender de EMSAPUNO, el procedimiento se habría cumplido con la comunicación mediante carta notarial de la decisión de resolver el CONTRATO por acumulación del monto máximo de otras penalidades, mientras que el demandante no habría demostrado que se haya incumplido dicho procedimiento.
86. Ahora bien, a partir de su escrito de Alegatos y de la Audiencia Única, EMSAPUNO incide en que, desde las llamadas "reglas definitivas del procedimiento de selección", se habría establecido claramente que CONSORCIO debía presentar el informe de compatibilidad dentro de los treinta (30) días calendario de la entrega del Expediente Técnico, informe que no fue presentado durante la ejecución contractual del CONTRATO hasta su resolución, debido a la causal de acumulación del monto máximo de penalidad.
87. EMSAPUNO menciona que dicho incumplimiento y el cómputo de su penalidad diaria, por si solo, rebasa de sobremana el 10% de penalidad máxima establecido para otras penalidades. Siendo ello así, EMSAPUNO concluye que únicamente con el incumplimiento de la presentación del informe de compatibilidad, CONSORCIO habría superado el 10% de penalidad máxima establecida para otras penalidades, pues el informe nunca habría sido presentado; y lo que se evalúa para la aplicación de penalidad es el retardo en el cumplimiento de la obligación contractual, mas no el incumplimiento en la presentación del documento, siendo dicho incumplimiento insalvable.
88. A raíz de la pregunta del Árbitro Único formulada en Audiencia, EMSAPUNO menciona que, a su criterio, la aplicación de otras penalidades no requiere de solicitar al CONSORCIO la subsanación de los incumplimientos. Ello debido a que, como menciona EMSAPUNO, el incumplimiento atribuido en el ítem 6 de otras penalidades es de cumplimiento inmediato, por lo que, al transcurrir treinta (30) días otorgados de plazo perentorio, sin que se haya presentado dicho informe, incluso si es que este fuera presentado con posterioridad no enervaba la responsabilidad en que incurría el supervisor por cada día de retraso en la presentación de este.
89. Por ello, EMSAPUNO señala que es irrelevante solicitar al CONSORCIO levantamiento alguno de dicha observación que, según su entender, es insubsanable. En consecuencia, EMSAPUNO concluye que no se afectó el debido procedimiento ni derecho de defensa

alguno del CONSORCIO, puesto que su incumplimiento no podía ser revertido y porque la penalidad buscaba, precisamente, una sanción ejemplar a dicho incumplimiento, el cual revestía de crucial importancia para la ejecución de la obra. EMSAPUNO añade que, de advertirse con anticipación las deficiencias en el expediente técnico, se habría podido evitar la resolución del contrato de obra.

90. En consecuencia, EMSAPUNO concluye que no se configura ni existe causal alguna para que la carta notarial que comunica la decisión de resolver el CONTRATO deba ser declarada nula, debiendo declararse infundada la pretensión del CONSORCIO.

V.2. Respecto del segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la demanda

V.2.1. Posición de CONSORCIO

91. CONSORCIO señala que, como consecuencia de no haber incurrido en causal de resolución del CONTRATO por concepto de otras penalidades, corresponde restituírle plena vigencia. Además, CONSORCIO incide en que el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI de la Sub Gerencia de Ingeniería de EMSAPUNO ha generado equivocadamente la existencia de penalidades sin previo informe. Por consiguiente, CONSORCIO reitera que no ha incurrido en penalidades, salvo por los supuestos que ha reconocido.
92. Ahora bien, a partir de su escrito de Alegatos y de la Audiencia Única, el CONSORCIO señala que debe observarse el procedimiento establecido, en cuanto este supone la existencia de una obligación de formular un cargo y escuchar el descargo, una imputación y una defensa. Sin embargo, CONSORCIO menciona que el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO nunca le fue trasladado para que pueda responder a las imputaciones realizadas en el mismo.
93. En ese sentido, CONSORCIO concluye que corresponde restituir la plena vigencia del CONTRATO.

V.2.2. Posición de EMSAPUNO

94. EMSAPUNO afirma haber demostrado que la resolución del CONTRATO por acumulación del monto máximo de otras penalidades ha cumplido con el procedimiento legal establecido, y también que no existe causal de nulidad alguna que haya sido demostrada por CONSORCIO. En consecuencia, EMSAPUNO concluye que no puede ordenársele la restitución y plena vigencia del CONTRATO, pues la resolución se habría efectuado conforme a derecho.

V.3. Respetto del tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión principal de la demanda

V.3.1. Posición de CONSORCIO

95. CONSORCIO solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios en la suma de S/ 179,702.08, monto que correspondería al daño contractual, por concepto de daño emergente y lucro cesante, así como al daño extracontractual, por concepto de daño personal y daño moral. A entender de CONSORCIO, ello se debe al perjuicio causado por la arbitraria decisión de EMSAPUNO de resolver el CONTRATO.
96. CONSORCIO menciona que firmó el CONTRATO en el marco de la LCE, por lo que ambas PARTES tenían la obligación de cumplir con todos sus estándares, los TDR y el expediente de contratación. Además, menciona que, para cumplir con el CONTRATO, ha contratado todo el recurso logístico, comprometiendo el patrimonio y prestigio de las personas que han firmado el CONSORCIO y que, en esa línea, se sometieron al proceso de selección del cual fueron beneficiados con la expectativa de cumplir con la obligación por la suma total de S/ 999,055.80. Sin embargo, ello no se habría materializado por negligencia de la Sub Gerencia de Ingeniería y la Gerencia General de EMSAPUNO, generándose un perjuicio patrimonial por conceptos de lucro cesante y daño emergente.
97. CONSORCIO añade que las personas que firmaron el CONSORCIO tienen un prestigio ganado en el mercado nacional con los servicios de consultoría en supervisión de obras públicas y privadas, siendo contribuyentes de la SUNAT, ESSALUD, ONP y demás. En ese sentido, por la forma en la que se habría resuelto el CONTRATO se habría lesionado gravemente su imagen, generándose un perjuicio extra patrimonial por concepto de daño moral.
98. CONSORCIO incide en que la conducta que le generó daños fue la irresponsabilidad de la Sub Gerencia de Ingeniería Y Gerencia General de EMSAPUNO, por haber truncado el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el CONTRATO para un periodo y monto determinado, en virtud de una conducta que califica como arbitraria e injustificada. En atención a ello, CONSORCIO cita el art. 36, num. 2. LCE que establece que, cuando se resuelve el contrato por causa imputable a alguna de las partes, esta debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados.
99. Por lo referido, CONSORCIO presenta el detalle de los daños y perjuicios que, a su entender, le han sido ocasionados:

- (i) Daño emergente por S/ 84,851.04. Debido a que la conducta de EMSAPUNO sería irresponsable y arbitraria, por resolver el CONTRATO sin causa, ante lo cual el CONSORCIO efectuó gastos económicos en el proceso de selección, perfeccionamiento del CONTRATO, además de los gastos legales que deben ser resarcidos.
- (ii) Lucro cesante por S/ 84,851.04. En atención a lo que dejó de percibir el CONSORCIO como consecuencia de la conducta antijurídica de EMSAPUNO, por el incumplimiento de sus obligaciones de manera injustificada al haber resuelto el CONTRATO sin demostrar ni acreditar sus causas. En ese sentido, se habría afectado su expectativa al obtener la buena pro.
- (iii) Daño moral por S/ 5,000.00. Sería la afectación a los sentimientos de la persona, que por derecho propio como CONSORCIO se obligó a prestar el servicio y, ante el incumplimiento contractual de EMSAPUNO, se encontraría mal mirado. En ese sentido, siendo el daño moral incalculable, CONSORCIO considera prudente la suma de S/ 5,000.00.
- (iv) Daño a la persona por S/ 5,000.00. Sería la afectación a la persona como ser humano, que por derecho propio como persona natural ha formado parte del CONSORCIO y se obligó a prestar el servicio. Sin embargo, por el incumplimiento contractual de EMSAPUNO, se encontraría mal mirado, considerándose la suma de S/ 5,000.00.

V.3.2. Posición de EMSAPUNO

100. EMSAPUNO inicia su argumentación sobre la pretensión indemnizatoria de CONSORCIO manifestando que en ningún momento ha incurrido en resolución arbitraria, puesto que habría señalado la causal de resolución del CONTRATO y ha seguido el procedimiento previsto por el RLCE.
101. Luego, EMSAPUNO cuestiona el hecho de que CONSORCIO pretenda atribuirle indebidamente una responsabilidad civil contractual, pues a partir del art. 1321 CCP, para que exista una indemnización de daños y perjuicios debe existir un sujeto que no ejecute sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. Además, según los art. 1330 y 1331 CCP, la prueba del dolo o de la culpa inexcusable corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación. Sin embargo, EMSAPUNO sugiere que nada de esto habría sido acreditado por CONSORCIO.

102. EMSAPUNO también menciona los elementos conformantes de la responsabilidad civil recogidos por la doctrina y por los órganos jurisdiccionales, los cuales se encuentran expresamente recogidos en virtud de la Casación N° 3470-2015, Lima Norte, y son: antijuridicidad, factor de atribución, nexo causal o relación de causalidad y daño. Sin embargo, EMSAPUNO cuestiona que, de los fundamentos de su tercera pretensión, CONSORCIO no acredita la configuración y existencia plena de los elementos constituyentes de la responsabilidad civil contractual, limitándose solamente a señalar cuál sería el daño patrimonial y extrapatrimonial que habría sufrido.

103. Finalmente, EMSAPUNO cuestiona sobre el lucro cesante, el daño emergente, el daño moral y personal, que CONSORCIO solamente habría mencionado el monto que debería percibir, sin acreditar las razones por las que reclama dichos montos.

104. Siendo ello así, EMSAPUNO concluye que, al no haberse acreditado la existencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil contractual respecto a los daños atribuidos por CONSORCIO, corresponde desestimar la tercera pretensión principal de la demanda.

VI. RAZONAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO

105. El presente laudo arbitral se expide de conformidad con la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en la mencionada norma, el Árbitro Único advierte a las PARTES que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho, para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas, se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.

106. Respecto a la valoración de los medios probatorios aportados por las PARTES, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia de que en el presente proceso arbitral se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo N° 43 de la Ley de Arbitraje, en el que se señala que: *"El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios"*.

107. Además, constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces y árbitros no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las PARTES ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas.² La eventual ausencia de mención en este laudo de algún argumento, pieza o

² Palacio, Lino E. y Alvarado Velloso, Adolfo: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires- Santa Fe, 1992, tomo 5, comentario al artículo 163, P. 406.

fundamento indicado por las PARTES no implica que el Árbitro Único haya dejado de sopesar y meritar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.

VI.1. Respetto del primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de la demanda

Determinar si corresponde, que el Árbitro Único declare la nulidad total de la Carta Notarial N° 001-2023-EMSAPUNO/GG diligenciada por la Notario Público Eva Marina Centeno Zavala (carta Notarial N° 227-2023) que decide resolver el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la falsa acumulación del monto máximo permitido de las otras penalidades (21.42%) previsto en la Cláusula Duodécima, nulidad que la invocamos por la causa prevista en el art. 10 numeral 1) del TUO de la Ley 27444 – Ley – Ley del Procedimiento Administrativo General, por la contravención a la norma fundamental, la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL y los Términos de Referencia que forman parte del contrato referido.

108. De forma preliminar, corresponde mencionar que este Árbitro Único ha verificado que ciertos argumentos de las PARTES, así como la redacción misma de la pretensión del CONSORCIO, encuentran sustento en el Título Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Sin embargo, la controversia planteada entre las PARTES está directamente relacionada con la resolución del CONTRATO mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG, por causal de acumulación del monto máximo para otras penalidades. Es decir, se trata de una controversia entre las PARTES que se plantea en la fase de ejecución contractual.

El Tribunal Constitucional ha confirmado este criterio, al señalar “En primer lugar, expedida por los emplazados, obrante a fojas veintitrés, según se desprende de la sentencia el Tribunal Constitucional considera que no se ha violado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. En Efecto, como antes se ha expresado, dicho atributo no garantiza que el juzgador tenga que pronunciarse pormenorizadamente sobre cada uno de los extremos en los que el actor apoyó parte de su defensa procesal. Es suficiente que exista una referencia explícita a que no se compartan los criterios de defensa o que los cargos imputados al acusado no hayan sido enervados con los diversos medios de prueba actuados a lo largo del proceso, lo que cumple con efectuarlo la sentencia cuestionada, especialmente en el tercer considerando” (Expediente N° 1230-2002-HC/TC, FJ 13).

En igual sentido: “si bien, como ha establecido este tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuesta a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo” (Expediente N° 03864-2014-PA/TC, FJ 27).

109. Sobre el particular, la Dirección Técnico Normativa del OSCE ha dispuesto lo siguiente respecto de la normativa de contrataciones aplicable al presente arbitraje, a través de la Opinión N° 111-2022/DTN:

“3.1. Ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual. Esto último no afecta ni excluye -cuando corresponda- la aplicación de las disposiciones de la Ley N° 27444 a las actuaciones que permiten a las Entidades manifestar su voluntad en el marco de una relación contractual bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado.” (Énfasis añadido).

110. En tal sentido, el Árbitro Único deberá analizar lo pertinente respecto de la resolución contractual por causal de acumulación del monto máximo para otras penalidades, según lo que dispone la normativa de contrataciones con el Estado aplicable. Dado que existe una norma expresa en dicha normativa que recoge el objeto de la presente controversia, no será necesario remitirse a lo dispuesto por la LPAG, en lo que a ejecución contractual se refiere.
111. Se tiene que los argumentos de CONSORCIO para cuestionar la resolución del CONTRATO se resumen en que: (1) en el aspecto formal, EMSAPUNO no habría cumplido con el procedimiento establecido en el CONTRATO al momento de aplicar las otras penalidades; y (2) en el aspecto material, la aplicación de penalidades no tiene sustento ni en los hechos ni en el derecho; en consecuencia, (3) la resolución contractual efectuada por EMSAPUNO mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG debería ser declarada nula.
112. En atención a ello, el RLCE contiene las normas relevantes para dilucidar lo discutido entre las PARTES respecto a la resolución del CONTRATO. A mayor detalle, se dispone:

Artículo 163. - Otras penalidades. -

163.1. 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.

163.2. Estas penalidades se calculan de forma independiente a la penalidad por mora. (Énfasis añadido).

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: [...]

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 [...]

Artículo 165. - Procedimiento de resolución de contrato. - [...]

165.4. La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

113. En atención a ello, reiterando la correspondencia con el debate suscitado entre las PARTES durante la fase escrita y oral del presente arbitraje, este Árbitro Único considera pertinente determinar si la resolución contractual materializada mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG es válida, atendiendo a la causal de resolución contractual establecida en el art. 164.1. inc. b): acumulación del monto máximo para otras penalidades.

114. En otras palabras, corresponde determinar si, en atención a la norma referida, puede considerarse que CONSORCIO ha incurrido en dicha causal de resolución. Para tales fines, se deberá determinar si las "otras penalidades" en las que EMSAPUNO fundamenta su resolución contractual han sido debidamente aplicadas (i) en su aspecto formal y (ii) en su aspecto material.

115. En caso se determine que la aplicación de otras penalidades cumple con los aspectos formales y materiales previstos en el CONTRATO y la normativa aplicable, corresponderá declarar válida y eficaz la resolución contractual efectuada por EMSAPUNO. De lo contrario, sea que la aplicación de otras penalidades no cumpla con los aspectos formales, materiales, o

ambos, deberá concluirse que no se ha configurado la causal de resolución prevista en el RLCE, correspondiendo declarar inválida e ineficaz la resolución contractual.

VI.1.1. Las “otras penalidades” previstas en el CONTRATO e invocadas en la resolución

116. Como se aprecia de la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG, EMSAPUNO comunica su decisión de resolver el CONTRATO por causal de acumulación del monto máximo de otras penalidades, conforme a lo establecido por el art. 164.1., inc. b). A mayor detalle:

En ese sentido, pongo de su conocimiento que se ha efectuado el análisis técnico contenido en el Informe n.° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI de fecha 2/2/2023 y análisis legal en la Opinión Legal n.° 10-2023-EMSAPUNO/OADL del 8/2/2023 respecto a la situación legal del contrato de supervisión y se ha determinado que se incurrió en retraso en la presentación de documentos los que se configuran como otras penalidades según la cláusula duodécima del contrato de supervisión. Se adjuntan los documentos

El cálculo del monto de las penalidades según el Informe n.° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI de fecha 2/2/2023 y la documentación que la sustenta, llegó a acumular el monto máximo equivalente al 16 % del monto contractual (21.42 % exactamente) para otras penalidades pactado en el quinto párrafo de la cláusula duodécima del contrato en conformidad con el artículo 161.2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo n.° 344-2018-EF (en lo sucesivo, el RLCE).

Dicha acumulación del monto máximo de otras penalidades se constituye como una causal para resolver el contrato, conforme a lo establecido en el inciso b) del artículo 164.1 del RLCE; por lo que, en aplicación del artículo 165.4 del RLCE, COMUNICAMOS nuestra decisión de RESOLVER el Contrato n.° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para la supervisión de la obra: MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO-PUNO por la causal de ACUMULACIÓN DEL MONTO MÁXIMO DE OTRAS PENALIDADES. Con lo cual, con la recepción de la presente carta, el contrato de supervisión queda resuelto.

Dejamos constancia que no se ha requerido el cumplimiento de la prestación, en aplicación del procedimiento de resolución del contrato previsto en el artículo 165.4 del RLCE.

Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG. Anexo 5.c. Contestación de Demanda Arbitral.

117. Como sugiere la referida comunicación notarial, las otras penalidades han sido pactadas en el quinto párrafo de la Cláusula Duodécima del CONTRATO. Luego, su aplicación se sustenta en el análisis técnico contenido en el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, comunicado también mediante dicha vía notarial. Mediante tal informe, se atribuye a CONSORCIO una serie de incumplimientos que, a entender de EMSAPUNO, configuran otras penalidades que deben ser sancionadas.³ A mayor detalle:

³ Vid. Numeral 12 y ss del Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, adjunto a la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG. Anexo 5.c. Contestación de Demanda Arbitral.

12. Teniendo en cuenta que en el cumplimiento de obligaciones del consultor CONSORCIO AGUA POTABLE se han detectado retrasos en la entrega de documentación; y al amparo de lo dispuesto en la CLAUSULA DUODECIMA los supuestos de APLICACIÓN DE PENALIDAD del CONTRATO N° 05 – 2020 – EMSAPUNO S.A./GAF/DL de fecha 15 de Octubre del 2020 y ADENDA N° 01 – 2021 al CONTRATO N° 05 – 2020 – EMSAPUNO S.A./GAF/DL se ha procedido a determinar las penalidades en las que ha incurrido el consultor de obra CONSORCIO AGUA POTABLE, para lo cual se presenta el siguiente resumen:

Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, adjunto a la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG.
Anexo 5.c. Contestación de Demanda Arbitral.

118. Ahora bien, las otras penalidades previstas en el quinto párrafo de la Cláusula Duodécima del CONTRATO son las siguientes:

OTRAS PENALIDADES			
N°	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CÁLCULO	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el personal clave permanezca menos de sesenta (60) días o del íntegro del plazo de ejecución de la prestación, si este es menor a los sesenta (60) días calendario 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.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
2	En caso culmine la relación contractual entre el contratista y el personal ofertado y la Entidad no haya aprobado la situación del personal por no cumplir con la experiencia y calificaciones requeridas.	(0.5 UIT) por cada día de ausencia del personal.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
3	Equipamiento, infraestructura y recursos declarados en la propuesta técnica. Cuando la supervisión no cumpla con presentar los equipos y recursos necesarios declarados en la oferta técnica.	(0.5 UIT) por cada equipo y por cada día de incumplimiento.	Según Informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
4	Incumplimiento en la entrega de Informes de conformidad, expediente técnico especial y otros solicitados por la Entidad. Cuando el Supervisor presente extemporáneamente los informes de avance en la elaboración de expediente técnico solicitados por la Entidad, culminación de obra, liquidación de obra, dentro del plazo establecido en las bases, la Ley y el Reglamento, la multa por cada día de retraso.	(0.5 UIT) por cada vez de incumplimiento.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
5	Cuando el supervisor presente extemporáneamente los informes de avance en la elaboración de expediente técnico solicitados por la Entidad, culminación de obra, liquidación de obra, dentro del plazo establecido en las bases, la Ley y el Reglamento, la multa por cada día de retraso.	(0.5 UIT) por cada día de incumplimiento.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.

6	Incumplimiento de los plazos y procedimientos establecidos en las bases la Ley y su Reglamento. Cuando la supervisión incumple con los plazos y procedimientos establecidos en las bases (supervisión), la ley y su reglamento, contrato de supervisión hasta su liquidación del servicio.	(0.5 UIT) por cada día de incumplimiento.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
7	No atender oportunamente las consultas efectuadas por el contratista en el cuaderno de obra, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 193.2 y 193.3 del Artículo 193 del Reglamento. Por lo señalado en los párrafos precedentes este comité de selección en coordinación con el área usuaria decide acoger la presente observación en los puntos antes descritos.	(0.5 UIT) por cada día de incumplimiento.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
8	Elevar consultas, informes ampliaciones de plazo sin adicionar un informe técnico de forma sustentada y clara, sin dar a conocer las alternativas de solución.	(0.5 UIT) por cada día de incumplimiento.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.
9	La supervisión comunica a la Entidad cualquier información inexacta respecto a la ejecución de la obra, que induzca a la Entidad a error.	(0.2% del Monto del Contrato Vigente) por ocurrencia.	Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad.

CONTRATO. Anexo 3. Demanda.

119. Como se observa, las 9 otras penalidades previstas en la Cláusula Duodécima del CONTRATO establecen como su procedimiento la fórmula genérica: *"Según informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad"*.

120. A partir de dicha fórmula genérica, este Árbitro Único estima que se evidencia la inexistencia de un proceso para la aplicación de otras penalidades. La mención de un Informe, citado en el cuadro relativo a las Otras Penalidades que contiene el CONTRATO,⁴ no puede tomarse como un procedimiento en los términos exigidos por la normativa de contrataciones del Estado. El Informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad puede ser considerado como el resultado de un procedimiento o el inicio del mismo, pero no es el procedimiento en sí mismo.⁵ En el presente caso, no basta con establecer la existencia de un informe, sino que, por la propia lógica de las otras penalidades de sancionar un aspecto distinto a la demora en el cumplimiento de obligaciones, se debe estipular con claridad cuáles son los pasos a seguir para la imposición de la penalidad que pretenda atribuirse.

121. Sobre el particular, el precitado art. 163.1 RLCE establece lo siguiente:

Artículo 163. - Otras penalidades. -

⁴ Este cuadro se corresponde con el cuadro de Otras Penalidades contenidas en los TDR. Vid. Numeral 24 de los TDR. Anexo 4. Demanda Arbitral.

⁵ El procedimiento está definido como el método o canon para la realización de esta secuencia de actos que conducirán a una determinación o decisión. En esa línea el Profesor Juan Monroy Gálvez, define que el procedimiento es el conjunto de normas o reglas de conducta que regulan la actividad, participación y las facultades y deberes de los sujetos procesales y también la forma de los actos realizados en un proceso o en parte de este, provistos por el Estado con anticipación a su inicio.

163.1. 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, distintos 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. (Subrayado añadido).

122. En ese sentido, se requiere de un procedimiento mediante el cual se verifique el supuesto a penalizar, siendo necesario fijar los pasos para la determinación del supuesto a penalizar, implicando ello la participación de las PARTES que intervienen en el CONTRATO.

123. La instauración de un procedimiento para la aplicación de una sanción es parte del acuerdo contractual y este tiende a garantizar que el obligado pueda tener la oportunidad de expresar su posición frente a la imputación. Tratándose de la aplicación de una penalidad distinta a la penalidad por mora, que tiene naturaleza sancionadora a la vez que resarcitoria, el procedimiento le debe permitir al contratista formular sus descargos, para lo cual se le debe imputar el supuesto incumplimiento sancionado y luego decidir si efectivamente se ha verificado el hecho a penalizar con la consiguiente aplicación y cobro de la sanción. Sin embargo, nada de lo referido se produjo porque no existió procedimiento enunciado en el CONTRATO o en los TDR.

124. Ello hace evidente que no se cumplió con lo dispuesto por el art. 163.1. RLCE, respecto a establecer el procedimiento, y el mismo se dio por cumplido con la emisión del “*informe de la Sub Gerencia de Ingeniería de la Entidad*”. En esa misma línea, en la Opinión N° 003-2022/DTN, el OSCE ha establecido:

“3.1. En el marco de lo establecido en el artículo 163 del Reglamento, se puede concluir que para aplicar las “otras penalidades”, la Entidad tendrá que observar necesariamente tanto el procedimiento de verificación específico contemplado en los documentos del procedimiento de selección, como la forma de cálculo también contemplada en estos.”

125. En atención a dichas premisas, conociéndose lo establecido por el CONTRATO, los TDR, y la normativa de contrataciones del Estado relevante, corresponde analizar los aspectos formales y materiales de la aplicación de las otras penalidades que dan lugar a la presente controversia.

VI.1.2. El aspecto formal en la aplicación de otras penalidades

126. De los actuados, se verifica que EMSAPUNO pretende aplicar automáticamente las otras penalidades desarrolladas en el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, sin observar un procedimiento con las características previamente referidos. Además, de los actuados, también se verifica que el referido informe, así como las otras penalidades que imputa a CONSORCIO, fue puesto en conocimiento del CONSORCIO con ocasión de la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG.

127. De la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG, así como de sus adjuntos,⁶ se tiene que ninguno de estos documentos señala cuál fue el procedimiento seguido para la aplicación de las otras penalidades. Simplemente se hace referencia a que las mismas han sido aplicadas y que, en consecuencia, se ha determinado resolver el CONTRATO. En ese sentido, EMSAPUNO pretende, no solo aplicar las otras penalidades en forma automática sin permitir a CONSORCIO manifestar sus descargos; sino también resolver el CONTRATO en virtud de esas mismas penalidades, de las cuales el CONSORCIO apenas tuvo conocimiento en la comunicación de la resolución contractual.



EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BASICO DE PUNO, S.A. PUNO
SUB GERENCIA DE INGENIERIA

INFORME N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI

PARA : Ing. José Aristides Montesinos Carcausto
Gerente Operacional

DE : Ing. Giovanna D. Ramirez Zamalloz
(e) Sub Gerente de Ingeniería

ASUNTO : RESOLUCION DE CONTRATO DE CONSULTORIA DE OBRA CONTRATO
N° 05 - 2020 - EMSAPUNO S.A./GAF/DL de fecha 15 de Octubre del
2020 y ADENDA N° 01 - 2021 al CONTRATO N° 05 - 2020 - EMSAPUNO
S.A./GAF/DL.

REFERENCIA : PROVEIDO N° 114 - 2022 - EMSAPUNO/OADL

FECHA : Puno, 02 de febrero del 2023



Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI, adjunto a la Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG.
Anexo 5.c. Contestación de Demanda Arbitral.

128. Por lo tanto, se ha verificado: (i) la inexistencia de un procedimiento con claridad en sus pasos para la determinación del supuesto a penalizar, permitiendo la participación de las

⁶ Vid. Opinión Legal N° 10-2023-EMSAPUNO/OADL; Informe N° 020-2023-EMSAPUNO/GO. Anexo 5.c. Contestación de Demanda Arbitral.

PARTES; (ii) la sola existencia del Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI; y (iii) el hecho de que este informe fue comunicado al CONSORCIO mediante la comunicación notarial que determina la resolución del CONTRATO. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad e ineficacia en la aplicación de las otras penalidades.

129. Ahora bien, a partir del escrito de Alegatos de EMSAPUNO, conforme ha sido previamente desarrollado en la Sección V.1.2. de este laudo arbitral, se afirma lo siguiente:

6. Finalmente, a mayor abundamiento en este extremo, en la audiencia su autoridad preguntó si, a nuestro criterio, para la aplicación de otras penalidades debía solicitarse al supervisor su subsanación [de los incumplimientos], siendo nuestra clara respuesta –enfáticamente no– debido a una sencilla razón.
7. Esta razón es que, el incumplimiento atribuido en el ítem 6 de otras penalidades era de cumplimiento inmediato y que, al transcurrir treinta (30) días otorgados [plazo perentorio] contractualmente sin que se haya presentado dicho informe, este por más que fuera presentado con posterioridad, no enervaba la responsabilidad en que incurría el supervisor por cada día de retraso en la presentación de este informe.

Alegatos de EMSAPUNO, pág. 2.

130. Este Árbitro Único considera oportuno precisar que esta no fue la pregunta planteada en la Audiencia, entiéndase, no se preguntó si para la aplicación de otras penalidades debía solicitarse al CONSORCIO su subsanación. Lo que se preguntó, según consta en el minuto 66 de la Grabación de la Audiencia Única de fecha 26 de junio de 2024, fue lo siguiente:

“¿El informe se tiene que poner en conocimiento del CONSORCIO antes de la aplicación de la penalidad, o conjuntamente con la decisión ya de la aplicación de la penalidad? Lo digo porque, sabemos que, la aplicación automática solamente está, según la norma, para la penalidad por mora, no para la penalidad en el rubro “otras penalidades”. Entonces, quiero entender cuál es la lectura de cada parte en relación al procedimiento, cuando en el cuadro, en el rubro de otras penalidades [Cláusula Duodécima del CONTRATO] establece ‘Informe [...]’”

131. La pregunta del Árbitro Único se orienta a determinar la posición de las PARTES sobre las cuestiones procedimentales dilucidadas en la Sección VI.1.1. de este laudo arbitral, a efectos de otorgar plena vigencia al principio de contradictorio, lo cual incluso podría haber sido aclarado en los respectivos Alegatos. Como se observa, tanto de la fase escrita como oral del presente arbitraje, EMSAPUNO considera que la aplicación de las otras penalidades es

automática. Este entendimiento no puede ser amparado, pues contraviene lo dispuesto por el art. 163.1. RLCE, que expresamente establece la necesidad de un procedimiento para la aplicación de las otras penalidades, en cuanto ellas son distintas a la penalidad por mora.

132. Ahora bien, a partir del minuto 70 de la Grabación de la Audiencia Única de fecha 26 de junio de 2024, EMSAPUNO también manifiesta que el traslado del Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI no era necesario porque las penalidades incurridas por el CONSORCIO eran insubsanables. Contrario sensu, también manifestó que, si fueran subsanables, sí debería presentarse el referido informe antes de penalizar, para demostrar que podría subsanarlo.

133. En relación a este argumento, este Árbitro Único considera oportuno mencionar que, del CONTRATO o de los documentos que lo conforman, no se ha encontrado la distinción entre otras penalidades para supuestos “subsanales” y supuestos “insubsanales”. Esta distinción tampoco se encuentra recogida en la normativa de contrataciones por el Estado. Siendo ello así, no corresponde al Árbitro Único distinguir donde el CONTRATO o la norma no distinguen. Sobre todo, teniendo en cuenta que la aplicación de otras penalidades requiere de un espacio para que el contratista formule sus descargos, pues la conducta sancionable en abstracto podría encontrarse justificada en el caso concreto.

134. Por todo lo referido, se concluye que EMSAPUNO no ha cumplido con los aspectos procedimentales, requeridos por el art. 163.1. RLCE, para la aplicación de otras penalidades. En consecuencia, fuera de los supuestos de aplicación de otras penalidades que han sido aceptadas por CONSORCIO,⁷ corresponde declarar la nulidad e ineficacia de las otras penalidades aplicadas automáticamente mediante el Informe N° 094-2023-EMSAPUNO/GO-SI.

VI.1.3. El aspecto material en la aplicación de otras penalidades

135. Como fue señalado por este Árbitro Único en Audiencia Única de fecha 26 de junio de 2024, al haberse determinado que la aplicación de otras penalidades deviene en inválida e ineficaz por no haberse observado el procedimiento respectivo, no corresponde ingresar en el análisis material de la aplicación de otras penalidades.

136. Sin embargo, se ha verificado, tanto de la fase escrita como oral del presente arbitraje, que existe amplia controversia entre las PARTES en función de los argumentos de

⁷ Según la fase escrita y oral del presente arbitraje, se tiene que el CONSORCIO ha aceptado incurrir en dos supuestos de aplicación de otras penalidades: Ausencia de personal clave del día 10 de diciembre de 2020 y Ausencia de personal clave del día 6 de agosto de 2021.

CONSORCIO. Fuera de los argumentos sobre el procedimiento, CONSORCIO cuestiona la inexistencia de conductas que deriven en aplicación de otras penalidades, cuestiona que algunas penalidades serían responsabilidad de EMSAPUNO, y cuestiona incluso que algunas de las penalidades aplicadas no tienen sustento en el CONTRATO.

137. Ello refuerza el entendimiento recogido por este Árbitro Único en la Sección VI.I.1. de este laudo arbitral. Precisamente, la finalidad de que la normativa de contrataciones del Estado prevea un procedimiento para la aplicación de las otras penalidades, distintas a la aplicación de penalidad por mora, es que el contratista pueda formular sus descargos. Independientemente de que pueda considerarse una conducta determinada del CONSORCIO como subsanable o insubsanable, es necesario determinar si esta se encuentra justificada o no, y aplicar la penalidad en función de ello.

138. Pero como ello no ha ocurrido, CONSORCIO no ha tenido oportunidad de manifestar a EMSAPUNO los motivos por los que los presuntos incumplimientos estarían justificados o no. De ahí que la forma, entiéndase, el procedimiento, sea tan importante al momento de aplicar el régimen de otras penalidades, tan importante que su inobservancia determina su invalidez e ineficacia.

VI.1.4. La causal de resolución por acumulación del monto máximo de otras penalidades

139. El art. 165.4. RLCE establece el procedimiento de resolución contractual en los siguientes términos:

Artículo 165. - Procedimiento de resolución de contrato. - [...]

165.4. La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

140. Como se verifica, la acumulación del monto máximo de otras penalidades es una causal de resolución contractual. El monto máximo se encuentra definido en el art. 161.2. RLCE, estableciéndose que las "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."

141. Sin embargo, esta causal de resolución contractual no debe interpretarse en forma aislada, sino de conformidad con el precitado art. 163.1., que exige la observancia de un

procedimiento para la aplicación de otras penalidades. En ese sentido, este Árbitro Único no puede concluir que EMSAPUNO se encuentra habilitado a resolver el CONTRATO por la causal de acumulación del monto máximo de otras penalidades, si es que las referidas otras penalidades no han sido correctamente aplicadas.

142. Por el contrario, para resolver el CONTRATO por dicha causal, la correcta aplicación de las otras penalidades es un requisito indispensable. Una interpretación en sentido contrario supondría reconocer que las entidades pueden resolver los contratos, alegando la imputación de otras penalidades sobre las que los contratistas no han tenido oportunidad de formular descargos. Claramente, este no es el sentido del CONTRATO, ni de sus documentos adjuntos, ni de la normativa de contrataciones del Estado.

143. En consecuencia, al no haberse configurado la causal de acumulación del monto máximo de otras penalidades contenido en el art. 165.4. RLCE, se determina la invalidez e ineficacia de la resolución contractual comunicada al CONSORCIO mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG de fecha 8 de febrero de 2023.

144. Por todo lo referido, corresponde DECLARAR FUNDADA la primera pretensión principal de CONSORCIO.

VI.2. Respecto del segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la demanda

Determinar si corresponde, que el Árbitro Único ordene a EMSAPUNO S.A. la restitución y la plena vigencia del Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, suscrito en fecha 15 de octubre del 2020 para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO por la inexistencia de la acumulación del máximo permitido para otras penalidades previstos, en respeto a los principios de legalidad y la seguridad jurídica en un estado de derecho.

145. Como ha sido concluido respecto de la primera pretensión principal de la demanda, analizado en la Sección VI.1. del laudo arbitral, no se ha configurado la causal prevista en el art. 165.4 RLCE para resolver el CONTRATO por acumulación del monto máximo para otras penalidades. Por lo tanto, la resolución contractual efectuada mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG de fecha 8 de febrero de 2023 es inválida e ineficaz. Ello tiene como consecuencia que el CONTRATO deba ser declarado plenamente vigente.

146. Por lo referido, corresponde DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión principal de CONSORCIO.

VI.3. Respetto del tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión principal de la demanda

Determinar si corresponde, que el Árbitro Único ordene a EMSAPUNO S.A. el reconocimiento del pago de la indemnización por daños y perjuicios en la suma de S/ 179,702.08 que corresponde al daño contractual (daño emergente y lucro cesante) y daño extracontractual (daño personal y daño moral), por el perjuicio causado por la arbitraria decisión de haber resuelto el Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL, para la supervisión de la obra MEJORAMIENTO DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE EN LOS BARRIOS Y URBANIZACIONES DE LA ZONA NORTE DE LA CIUDAD DE PUNO, DISTRITO DE PUNO, PROVINCIA DE PUNO – PUNO invocando equivocadamente la causa de acumulación del monto máximo de otras penalidades (21.42%).

147. CONSORCIO ha solicitado el reconocimiento del pago por indemnización de daños y perjuicios en la suma de S/ 179,702.08. A partir de lo manifestado durante la fase escrita y oral del presente arbitraje, se tiene que el CONSORCIO pretende derivar su solicitud de lo establecido por el art. 36.2. LCE, el mismo que establece lo siguiente:

Artículo 36. - Resolución de los contratos. – [...]

36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11 de la presente Ley.

148. Sin embargo, este Árbitro Único ha verificado que, tanto durante la fase escrita como oral del presente arbitraje, CONSORCIO se limita únicamente a listar y describir los conceptos y montos en virtud de los cuales solicita su indemnización: daño emergente, lucro cesante, daño moral y daño personal. Sin embargo, no justifica ni acredita la existencia de los referidos daños o de su cuantía, ni tampoco justifica o acredita la configuración de los elementos de la responsabilidad civil contractual.

149. Como establece el art. 1331 CCP: “La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación, o por su

cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.” Sin embargo, de lo expuesto por CONSORCIO, no queda claro cómo se determina la existencia del daño, ni mucho menos su cuantificación.

150. Ahora bien, conforme a la citada Casación N° 3470-2015, Lima Norte, por parte de EMSAPUNO; se tiene que, para otorgar una indemnización por daños y perjuicios, corresponde acreditar los elementos de la responsabilidad civil: antijuridicidad, factor de atribución, relación de causalidad y daño. Sin embargo, de lo expuesto por CONSORCIO, se verifica que este no incide en la configuración de los elementos de la responsabilidad civil, por lo que no es posible determinar la procedencia de la indemnización de daños y perjuicios solicitadas.

151. En consecuencia, dado que CONSORCIO no ha cumplido justificar su pretensión, ni tampoco ha cumplido con el *onus probandi* o carga de la prueba sobre los conceptos que reclama, no puede ordenarse a EMSAPUNO que proceda con la indemnización solicitada.

152. Por lo referido, corresponde DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal del CONSORCIO.

VI.4. Respecto de los costos procesales

122. Se ha verificado que ni CONSORCIO ni EMSAPUNO han solicitado a este Árbitro Único que emita pronunciamiento sobre la distribución de costos procesales. Sin embargo, tanto en el art. 56.2.⁸ del Reglamento de Arbitraje del CENTRO, como en el art. 56.2. de la Ley de Arbitraje,⁹ se establece la obligación del Tribunal Arbitral de pronunciarse sobre la “*asunción o distribución de los costos del arbitraje*”. En consecuencia, corresponde que este Árbitro Único se pronuncie respecto a la distribución de los costos del arbitraje.

153. Sobre el particular, se observa que el art. 57 del Reglamento de Arbitraje del CENTRO incluye, principalmente, los siguientes conceptos: el pago del total de los honorarios arbitrales, los gastos administrativos del CENTRO y los gastos razonablemente incurridos en relación a su defensa. Sobre el particular, es el mismo art. 57 del Reglamento de Arbitraje del CENTRO el que ha dispuesto, en su numeral 3, lo siguiente:

“3. Para los efectos de la condena correspondiente se tomará en consideración el resultado o sentido del laudo, así como la actitud que hubiesen tenido las

⁸ “Art. 56.- Contenido del laudo. – (...)”

2. El Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la *asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 57º*”.

⁹ “Art. 56. - Contenido del laudo. – (...)”

2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la *asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73*”.

partes durante el arbitraje, pudiendo penalizar el entorpecimiento o dilación manifiesto practicado por cualquiera de las partes. También se podrá tomar en consideración la pertinencia y cuantía de las pretensiones y si su monto incidió sustancialmente en el incremento de los costos”.

154. Todo lo referido se encuentra de conformidad con lo que señala el art. 73 de la Ley de Arbitraje, en cuyo numeral 1 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 arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las PARTES, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

155. En ese extremo, para determinar la asunción de costos del presente arbitraje, el Tribunal Arbitral deberá analizar el sentido del laudo, la conducta de las PARTES, el monto asumido, entre otras cuestiones. Además, es ampliamente reconocido en materia de arbitraje comercial internacional que, para decidir acerca de los costos del arbitraje, los árbitros deben tomar en cuenta los siguientes elementos:¹⁰

- Los acuerdos de las PARTES
- El convenio arbitral
- Las disposiciones de las reglas institucionales
- El derecho aplicable
- Cualquier acuerdo subsiguiente entre las PARTES
- El éxito y relativo fracaso de las PARTES en el caso
- La conducta inadecuada o mala fe de las PARTES
- La razonabilidad de los costos legales y otros costos incurridos por las PARTES, así como la prueba aportada para sustentar dichos costos.

156. En lo que respecta a los acuerdos de las PARTES, nada ha sido dispuesto acerca de los costos del arbitraje, así como tampoco nada ha sido alegado por ellas en relación a su distribución en el presente arbitraje. No obstante, conforme al precitado art. 73, inc. 1 de la Ley de Arbitraje, se tiene que en este arbitraje no hay una parte vencedora, en sentido estricto.

¹⁰ Informe de la Comisión de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional “Decisiones sobre Costos en el Arbitraje Internacional”: <https://iccwbo.org/publication/decisions-costs-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission-report-spanish-version/>; págs. 10 a 17.

157. Al respecto, se tiene que 2 de las 3 pretensiones del CONSORCIO han sido declaradas FUNDADAS; y 1 de ellas ha sido declarada INFUNDADA. En ese sentido, se tiene que dos de tres pretensiones han sido resueltas a favor del CONTRATISTA; mientras que una de ellas ha sido resuelta a favor de EMSAPUNO. Por lo tanto, el resultado es 67% favorable para CONSORCIO y 33% favorable a EMSAPUNO. En atención a ello, no hay un motivo para acogerse a la pauta utilizada en el arbitraje comercial internacional que consiste en que las costas deben ser soportadas por la parte que ha resultado vencida en el arbitraje.¹¹
158. Sobre el particular, un estudio de laudos arbitrales realizado por la Comisión de Arbitraje de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (ICC) refleja que durante la década de los 90, la gran mayoría de tribunales arbitrales seguían este principio considerando que era la práctica usual. Sin embargo, la tendencia fue variando a razón que los tribunales arbitrales comenzaron a considerar otros factores para distribuir los costos del arbitraje considerando que, el principio de que la parte vencida debe cargar con los costos del arbitraje no debe ser el único principio que se tome en consideración.¹²
159. Tal como se ha señalado de forma precedente, uno de los criterios que se utilizan frecuentemente por los Tribunales Arbitrales para definir la repartición de los costos, consiste en considerar si cada parte se condujo de manera expedita y eficiente en materia de los costos. En ese sentido, según ha comunicado la secretaria designada por el CENTRO, el CONTRATISTA acreditó el pago en subrogación de los gastos administrativos y los honorarios arbitrales que, en principio, debieron ser pagados en partes iguales entre las PARTES.
160. Ahora bien, tampoco puede dejar de considerarse lo dispuesto por el numeral 3 del art. 57 del Reglamento de Arbitraje del CENTRO. Sobre el particular, se dispone que este Tribunal Arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, entre las cuales se enumera *“el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo”*.
161. Por tanto, a efectos de motivar la presente decisión, el Tribunal Arbitral ha apreciado el sentido final del laudo con relación a las pretensiones y puntos controvertidos, los medios probatorios aportados y detallados, la conducta procesal de las PARTES y la forma en la que han sido pagados los costos. La conclusión de lo referido es que existen elementos que

¹¹ Principio conocido comúnmente en inglés como el principio de *“costs follow the event”*, el cual se fundamenta en la sección 61(2) del *Arbitration Act* de 1996 del Reino Unido.

¹² Informe de la Comisión de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional *“Decisiones sobre Costos en el Arbitraje Internacional”*: <https://iccwbo.org/publication/decisions-costs-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission-report-spanish-version/>; pág. 22.

permiten modificar razonablemente la regla general establecida en el art. 73 de la Ley de Arbitraje, ante lo cual los costos deben ser asumidos en un 33% por el CONSORCIO, y en un 67% por EMSAPUNO.

162. Siendo así, dado lo concerniente al respecto de los costos del presente arbitraje, se tomará en cuenta lo establecido el art. 57.2. del Reglamento de Arbitraje del CENTRO, en el que se señala:

"Artículo 57.- Condena de costos. – (...)

2. El término costos comprende:

a. Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral determinados por el Centro de Arbitraje.

b. Los gastos administrativos del Centro de Arbitraje.

c. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje, de haber sido debidamente solicitados.

d. El costo del asesoramiento pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral conforme a este Reglamento.

e. Los demás gastos originados en las actuaciones arbitrales. (...)"

163. En virtud de todo lo señalado, corresponde a ambas PARTES asumir los referidos conceptos, en la proporción siguiente: 33% por el CONSORCIO y 67% por EMSAPUNO, puesto que ello resulta razonable considerando las circunstancias del caso. A mayor detalle, respecto de la liquidación de los gastos arbitrales, la información ofrecida por el CENTRO señala lo siguiente respecto de los costos, que fueron asumidos en su totalidad por el CONTRATISTA:

Las partes deberán pagar cada una el 50% de dicho monto, es decir, la suma de S/ 6,373.245 (Seis mil trescientos setenta y tres con 245/100 Soles), ello conforme al siguiente cuadro:

PARTES	PAGADO	SALDO	TOTAL
Consortio Agua Potable	S/ 3,186.62	S/ 3,186.62	S/ 12,746.490
Empresa Municipal de Saneamiento Básico de Puno S.A.	S/ 00.00	S/ 6,373.245	S/ 6,373.245

164. Finalmente, considerando que CONSORCIO ha realizado el pago de la totalidad de los Honorarios del Tribunal Arbitral, así como de la totalidad de los Gastos Administrativos del CENTRO, por un monto ascendente a S/ 12,746.49 (Doce Mil Setecientos Cuarenta y Seis con 49/100 Soles), corresponde establecer:

- (i) EMSAPUNO deberá restituir al CONSORCIO el 67% del importe total pagado, es decir, el monto ascendente a S/ 8,540.15 (Ocho Mil Quinientos Cuarenta con 15/100 Soles).
- (ii) Cada parte asumirá los costos incurridos para su defensa en el arbitraje.

165. Siendo ello así, en atención a las obligaciones y facultades de este Árbitro Único, se distribuyen los gastos arbitrales conforme a lo expuesto.

VII. DECISIÓN

POR TANTO, este Tribunal Arbitral resuelve:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de **CONSORCIO AGUA POTABLE**, por haberse determinado la invalidez e ineficacia de la resolución contractual efectuada por **EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.**, mediante Carta Notarial 001-2023-EMSAPUNO/GG de fecha 8 de febrero de 2023.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de **CONSORCIO AGUA POTABLE**, tras haberse determinado la invalidez e ineficacia de la resolución contractual efectuada por **EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.** En consecuencia, corresponde **RATIFICAR** la vigencia del Contrato N° 05-2020-EMSAPUNO S.A./GAF/DL para el Servicio de Consultoría de Supervisión en la Ejecución de la Obra “Mejoramiento del abastecimiento de Agua Potable en los barrios y urbanizaciones de la zona norte de la ciudad de Puno, distrito de Puno, provincia de Puno- Puno”.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal de **CONSORCIO AGUA POTABLE**. En consecuencia, **NO PROCEDE** la indemnización por daños y perjuicios solicitada.

CUARTO: **DISTRIBUIR LOS GASTOS ARBITRALES** incurridos en el presente arbitraje conforme al siguiente detalle:

- **EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.** asume el 67% de la totalidad de los gastos arbitrales, así como el 67% de la

totalidad de los honorarios del Árbitro Único, ambos conceptos por un monto ascendente a S/ 8,540.15 (Ocho Mil Quinientos Cuarenta con 15/100 Soles).

- **CONSORCIO AGUA POTABLE** asume el 33% de la totalidad de los gastos arbitrales, así como el 33% de la totalidad de los honorarios del Árbitro Único, ambos conceptos por un monto ascendente a S/ 4,206.34 (Cuatro Mil Doscientos Seis con 34/100 Soles).
- Corresponde a cada una de las partes en el presente proceso arbitral asumir la totalidad de los gastos incurridos en su representación y defensa.

Dado que **CONSORCIO AGUA POTABLE** ha asumido el 100% de los gastos arbitrales, **CORRESPONDE ORDENAR a EMPRESA MUNICIPAL DE SANEAMIENTO BÁSICO DE PUNO S.A.** la restitución de **S/ 8,540.15 (Ocho Mil Quinientos Cuarenta con 15/100 Soles)** a favor del **CONSORCIO AGUA POTABLE.**

Notifíquese a las partes. -



Sandro Espinoza Quiñones

Presidente del Tribunal Arbitral



CENTRO DE ARBITRAJE
CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO
Abog. Breiner Henry Caceres Meruani
SECRETARIO ARBITRAL