

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**

---

**PARTES DEL ARBITRAJE**

**DEMANDANTE:** JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L. (en adelante el "**CONTRATISTA**" o "**DEMANDANTE**")

**Demandado:** MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MOCHE (en adelante la "**ENTIDAD**" o "**DEMANDADA**").

**ÁRBITRO ÚNICO**

Abg. Roberto Mario Durand Galindo

**TIPO DE ARBITRAJE**

Institucional, Nacional y de Derecho

**SECRETARIO ARBITRAL**

Bach. Nicolás Arturo Lázaro Mannucci

**SEDE DEL ARBITRAJE**

SEDE DEL CENTRO DE ARBITRAJE "ARBITRARE" de Arbitrare Soluciones Legales y Arbitrales S.A.C.

Av. América Oeste Mz. B1 lote 4 oficina 601, urbanización COVICORTI, distrito y provincia de Trujillo, y departamento de La Libertad

 **SEDE TRUJILLO**

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

**SEDE PIURA** 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

## **RESOLUCIÓN NRO. 15: LAUDO ARBITRAL**

Trujillo, 29 de mayo del 2024

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1. Convenio arbitral, solicitud de arbitraje y conformación del Árbitro Único**

En fecha 06 de mayo del 2022, la empresa JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L. (en adelante **DEMANDANTE** o **CONTRATISTA**) suscribió con la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MOCHE (en adelante la **DEMANDADA** o **ENTIDAD**), el CONTRATO DE EJECUCIÓN DEL SERVICIO N° 02-2022-MDM (en adelante el **CONTRATO**) denominado:

**“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE TRANSITABILIDAD Y OPERATIVIDAD VEHICULAR DE LA AV. SANTA ROSA, DESDE LA CALLE LINDLEY HASTA LA BOCATOMA, DISTRITO DE MOCHE, PROVINCIA DE TRUJILLO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD”**

En la cláusula DÉCIMA OCTAVA: “SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS” del **CONTRATO** en mención, las partes acordaron lo siguiente:

*“Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del **CONTRATO** se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.*

*Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto 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”*



En ese sentido, con fecha 12 de julio del 2023, el **DEMANDANTE** presentó su solicitud de arbitraje ante el Centro de Arbitraje "ARBITRARE" (en adelante el Centro), solicitando que el proceso esté a cargo de un Árbitro Único designado por el Centro. Al respecto, mediante Disposición Secretarial nro. 01, de fecha 13 de julio de 2023, la Secretaria General del Centro declaró admitir a trámite la solicitud de arbitraje presentada por el **DEMANDANTE**, y se puso en conocimiento de la **ENTIDAD** mediante Carta Nro. 934-2023-CA/ARBITRARE (Notificada al correo electrónico [tramite@munimoche.com.pe](mailto:tramite@munimoche.com.pe)), Carta Nro. 935-2023-CA/ARBITRARE (Notificada a la Mesa de Partes Virtual de la Municipalidad Distrital de Moche en el sitio web <https://www.munimoche.gob.pe/>) y Carta Nro. 936-2023-CA/ARBITRARE (Notificada a la Procuraduría Pública de la Municipalidad Distrital de Moche, mediante correo electrónico [procuraduria@munimoche.gob.pe](mailto:procuraduria@munimoche.gob.pe)).

Posteriormente, mediante escrito de fecha 20 de julio del 2023, la **ENTIDAD** debidamente representada por su procurador público municipal, Abg. Hernán Augusto Silva Luna, se apersonó al proceso arbitral e indicó los correos electrónicos: [procuraduria@munimoche.gob.pe](mailto:procuraduria@munimoche.gob.pe) y [ruizorl.002@gmail.com](mailto:ruizorl.002@gmail.com), a fin de que se efectúen las notificaciones de todos los actuados procesales. Asimismo, señaló que al no haberse precisado en la cláusula de solución de controversias el número de árbitros, solicitó que el Tribunal Arbitral sea conformado por tres árbitros.

En consecuencia, mediante Disposición Secretarial nro. 02 de fecha 27 de julio de 2023, la Secretaria General del Centro dispuso tener por apersonada a la **ENTIDAD**, precisando que al no existir acuerdo entre las partes respecto al número de árbitros que conformaran el Tribunal Arbitral, corresponde aplicar lo señalado en el artículo 232 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que refiere "*En caso de duda o falta de acuerdo, el arbitraje es resuelto por árbitro único*". Por último, se cita a las partes para la realización de la audiencia preliminar de designación residual de Árbitro Único para el viernes 04 de agosto de 2023 a las 11:00 a.m.

Es así como, mediante Acta de Audiencia Preliminar de Designación Residual de Árbitro Único de fecha 04 de agosto de 2023, se procedió a realizar el sorteo virtual de designación, a través del cual, quedó designado como Árbitro Único el Abg. Roberto Mario Durand Galindo, de conformidad con lo establecido en los artículos 34.1 y 35.2 del Reglamento

Procesal de Arbitraje del Centro. Sucesivamente, con fecha 08 de agosto del 2023, el profesional referido aceptó la designación y adjuntó su "Declaración Jurada" y anexos.

En culminación de esta etapa, mediante la Disposición Secretarial nro. 05 de fecha 17 de agosto de 2023, se declaró firme la designación residual del Abg. Roberto Mario Durand Galindo como Árbitro Único, debido a que ninguna de las partes cuestionó oportunamente su aceptación. En consecuencia, se remitió el expediente digital a efectos de que emita la Resolución correspondiente de conformidad con el numeral 1 del artículo 45 del Reglamento Procesal del Centro. Esta disposición fue debidamente notificada a las partes mediante Cartas Nro. 1118-2023-CA/ARBITRARE y Nro. 1119-2023-CA/ARBITRARE.

## I.2. **Instalación del Árbitro Único y Reglas del Proceso Arbitral**

Mediante Resolución nro. 01 de fecha 25 de agosto de 2023, se instaló el Árbitro Único constituido por el Abog. Roberto Mario Durand Galindo y se establecieron las reglas del arbitraje y gastos arbitrales. Se señaló que el arbitraje es institucional, nacional y de derecho, de conformidad con el convenio arbitral celebrado por las partes y se designó como secretario arbitral a cargo del proceso al Abg. Joao Alexander Tapia Medina, identificado con DNI Nro. 77597798, con celular 948707504 y correo electrónico: [jtapia@arbitrareperu.com](mailto:jtapia@arbitrareperu.com), señalando como sede del arbitraje la ciudad de Trujillo, ubicado en Av. América Oeste Mz. B1 lote 4 oficina 601, urbanización COVICORTI, distrito y provincia de Trujillo, y departamento de La Libertad.

De igual manera, se estableció la legislación aplicable al proceso, siendo las cláusulas del **CONTRATO**; el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante el D.S. Nro. 082-2019-EF (en adelante la LCE); su Reglamento Nro. 344-2018-EF y sus modificaciones (en adelante el RLCE), así como también, demás normas del ordenamiento legal que sean aplicables al caso, tales como el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje "ARBITRARE" (en adelante el reglamento del Centro) y el Decreto Legislativo Nro. 1071 (en adelante Ley de Arbitraje).

Esta Resolución nro. 01 fue notificada electrónicamente a JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L., mediante Carta Nro. 1149-2023-



CA/ARBITRARE con fecha 25 de agosto del 2023, y a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MOCHE con Carta Nro. 1150-2023-CA/ARBITRARE con fecha 25 de agosto de 2023.

## II. Proceso Arbitral

Ahora bien, mediante Resolución nro. 02 de fecha 30 de septiembre del 2023, se resolvió fijar como reglas definitivas del arbitraje las contenidas en la Resolución nro. 01 de fecha 25 de agosto del 2023. Así como también, otorgar al **CONTRATISTA** el plazo de diez (10) días hábiles para que presente su escrito postulatorio de demanda y sus medios probatorios en formato WORD y PDF.

### II.1. Demanda

En fecha 05 de septiembre de 2023, el **CONTRATISTA** presentó el escrito signado "Demanda Arbitral", compuesto por cuarenta y siete (47) folios. Con esto, cumplió con presentar su escrito postulatorio dentro del término otorgado. Las pretensiones que formuló son las siguientes:

**"PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Solicitamos al Árbitro Único, ordene a la Municipalidad Distrital de Moche, cumpla con pagarnos la suma de S/. 157,707.54 (Ciento Cincuenta y Siete Mil Setecientos Siete con 54/100 Soles), saldo de la liquidación técnica y financiera del servicio.

**PRETENSIÓN ACCESORIA DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Solicitamos al Árbitro Único, ordene a la Municipalidad Distrital de Moche cumpla con pagarnos los intereses legales por el atrasado injustificado del pago del saldo de la liquidación técnica y financiera, según monto que solicitamos sea calculado por el árbitro único a la fecha de emisión del laudo arbitral para ordenar el pago de la suma líquida que resulte usando la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú; así como ordene el pago del mayor monto que resulte de la actuación del cálculo de los intereses legales hasta la fecha de pago efectivo y total de la obligación principal.

**SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Solicitamos al Árbitro Único, ordene a la Municipalidad Distrital de Moche el pago de los costos y costas del presente proceso Arbitral, que incluyen los honorarios de nuestros abogados".



## II.2. ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DEMANDA

Mediante Resolución nro. 03 de fecha 06 de septiembre del 2023 se resolvió admitir a trámite la demanda presentada por el **CONTRATISTA** y se corrió traslado a la **ENTIDAD** para que en el plazo de diez (10) días hábiles la conteste. Dicha Resolución fue debidamente notificada mediante Carta Nro. 1201-CA/ARBITRARE de fecha 08 de septiembre del 2023.

## II.3. CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y DESIGNACIÓN DE NUEVO SECRETARIO ARBITRAL

Mediante Resolución Nro. 05 de fecha 16 de octubre de 2023, se dejó constancia que la **DEMANDADA** presentó dentro del término otorgado su escrito signado "Escrito Nro. 02", por el cual cumple con presentar su contestación de demanda. De igual forma, se notificó a las partes la Decisión Directoral nro. 51 de fecha 13 de octubre del 2023, a través de la cual, se revocó la designación del Abg. Joao Alexander Tapia Medina y se designó como secretario arbitral al Bach. Martín Eduardo Arias de los Ríos.

## II.4. AUDIENCIA ÚNICA, DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA

A través de la Resolución Nro. 07 de fecha 27 de octubre del 2023 se resolvió tener presente el escrito signado "PRESENTAMOS PUNTOS CONTROVERTIDOS" presentado por el **CONTRATISTA** y otorgar a la **MUNICIPALIDAD** el plazo de cinco (05) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho. Asimismo, se señaló fecha para audiencia única a las 11:00 am del día 13 de diciembre del 2023 mediante plataforma virtual.

Consecutivamente, a través de la audiencia única realizada en fecha 13 de diciembre del 2023, se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

**PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:** Determinar si corresponde ordenar a la Municipalidad Distrital de Moche que cumpla con pagar a favor de la empresa JOSÉ MARÍA INGENIEROS **CONTRATISTAS** E.I.R.L. la suma de S/. 157,707.54 (Ciento Cincuenta y Siete Mil Setecientos Siete con 54/100 Soles), por concepto de la liquidación de la contraprestación del servicio. Más los intereses legales derivados por el atraso injustificado del pago, monto que deberá ser calculado hasta la fecha de emisión del laudo arbitral. **(DERIVADO DE LA PRIMERA**



## PRETENSIÓN PRINCIPAL Y DE SU CORRESPONDIENTE PRETENSIÓN ACCESORIA)

**SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:** Determinar si corresponde ordenar a la Municipalidad Distrital de Moche asuma el pago de los costos y costas del presente proceso Arbitral, incluyendo los honorarios de los abogados, a favor de la empresa JOSÉ MARÍA INGENIEROS **CONTRATISTAS E.I.R.L. (DERIVADO DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

A su vez, se admitieron los siguientes medios probatorios:

### a. Por parte del DEMANDANTE JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L

Se admitieron los medios de prueba señalados de su escrito de demanda de fecha 05 de septiembre de 2023, los cuales son:

- Copia del **CONTRATO** de Ejecución de Servicio N.º 02-2022
- Copia de la Carta N.º 004-2022-CRS/JS
- Copia de la Constancia de Cumplimiento y Conformidad de la Prestación del Servicio.
- Copia de la Carta N.º 023-2022-JOMAING/MPMOCHE
- Copia de la Carta N.º 026-2022-JOMAING/MPMOCHE
- Copia de la Carta N.º 027-2022-JOMAING/MPMOCHE
- Copia de la Carta N.º 273-2022-MDM-GOP
- Copia de la Carta N.º 001-2023-JOMAING/MPMOCHE
- Copia de la Carta N.º 016-2023-JOMAING/MPMOCHE
- Copia de la Carta Notarial N.º 01-2023-JOMAING
- Recibo de honorarios del abogado defensor.
- Copia del cuadro resumen de la de la Liquidación Económica y Financiera del servicio

Al respecto, cabe resaltar que no se advirtió que ninguna de las partes ha formulado alguna objeción u oposición contra algún medio probatorio, por lo que, todas las pruebas presentadas están incorporadas en el proceso arbitral.

### b. MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MOCHE

- La **ENTIDAD** manifestó, en su escrito de CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA presentado con fecha 22 de septiembre de 2023, que se adhiere a los medios probatorios ofrecidos por el

## DEMANDANTE.

De igual manera, se le otorgó a ambas PARTES, el plazo de quince (15) minutos a través de la misma orden procesal para que expongan sus posturas respecto de los hechos sucedidos. En adición a lo señalado, el Árbitro Único de oficio dispuso la actuación del medio probatorio individualizado como Carta 270-2022-GOP-MDM, para lo cual, otorgó a la Municipalidad Distrital de Moche la oportunidad de presentar el medio probatorio mencionado, vía exhibición, en un plazo de diez (10) días hábiles. Asimismo, se otorgó al **DEMANDANTE** el mismo plazo a fin de presentar los medios probatorios relacionados a las solicitudes de reajustes que, en su momento presentó a la **ENTIDAD**, así como las respuestas otorgadas por esta última.

Al respecto, mediante Resolución nro. 09 de fecha 27 de diciembre del 2023, se advirtió que el **CONTRATISTA** cumplió con presentar las pruebas de oficio relacionadas a las solicitudes de reajuste:

- Carta N° 025-2022-JOMAING/MPMOCHE de fecha 27 de diciembre del 2022
- Bases Integradas del Concurso Público N° 01-2022-MDM/CS

## II.5. SOBRE LA AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Mediante Resolución Nro. 11 de fecha 22 de enero de 2024, se citó a ambas PARTES a la audiencia única de informes orales para el 19 de febrero del 2024 a las 11:00 a.m. a través de la plataforma Zoom.

Posteriormente, celebrada la audiencia de informes orales, mediante Acta de fecha 19 de febrero de 2024, se dejó constancia que, tanto el **CONTRATISTA** como la **MUNICIPALIDAD** tuvieron la oportunidad para exponer sus argumentos y sustentar sus posiciones respecto a la controversia planteada, incluso para absolver las preguntas formuladas por el Árbitro Único.

Además, se le otorgó de oficio al **CONTRATISTA** el plazo tres (03) días hábiles, a efectos de que presente el medio probatorio que refleje el saldo de la liquidación técnica y financiera del servicio.

Por lo que, mediante escrito con sumilla "Presenta Prueba de Oficio" presentado en fecha 22 de febrero del 2024, el **CONTRATISTA** cumplió con





presentar la prueba adicional requerida por el Árbitro Único, adjuntando lo siguiente:

- Documento con el Saldo de la Liquidación Técnica y Financiera.
- Copia de las secciones 3.2.05, 3.2.06, 3.2.07. y 3.2.08 de la Liquidación Técnica y Financiera que fue presentada a la **ENTIDAD** mediante la Carta N° 023-2022-JOMAING/MPMOCHE. Dichas secciones contienen el detalle del cálculo de los reajustes y reintegros, la fórmula polinómica del expediente técnico, y el cuadro de valores de índice unitarios.

## II.6. SOBRE EL PAGO DE LOS GASTOS ARBITRALES Y SUBROGADOS

Mediante Resolución nro. 07 de fecha 01 de diciembre de 2023, se dejó constancia que el **CONTRATISTA** cumplió con abonar los gastos arbitrales que le corresponden, y seguidamente, se le facultó asumir vía subrogación los gastos arbitrales que le corresponden a la **ENTIDAD**.

Habiéndose cumplido ello, mediante Resolución nro. 10, de fecha 16 de enero de 2024, se dejó constancia que el **CONTRATISTA** asumió los gastos arbitrales faltantes, en vía subrogación, habiendo pagado de manera íntegra el monto correspondiente a los gastos arbitrales comprendidos por los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro.

## II.7. CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR

Mediante Resolución nro 13, de fecha 21 de marzo de 2024, se declaró el cierre de la etapa de instrucción y se fijó el plazo para laudar, el cual, de acuerdo con lo establecido en el numeral 10.7 de la Resolución nro. 01 de fecha 25 de agosto de 2023 y el artículo 64 del Reglamento del Centro, es de treinta (30) días hábiles, prorrogable a quince (15) días hábiles, de ser necesario.

## III. PARTE CONSIDERATIVA DEL LAUDO:

### III.1. MARCO NORMATIVO

Considerando la fecha de convocatoria del procedimiento de selección del cual deriva el **CONTRATO**, es de aplicación para el análisis de la presente controversia el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado N.º 30225, aprobado mediante Decreto

Supremo N.º 082 – 2019 - EF (en adelante LCE), y su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF (en adelante, RLCE) y sus modificatorias. Así como las disposiciones aplicables por las reglas del proceso arbitral, por el Reglamento del Centro. En lo no regulado por el citado Reglamento, el presente proceso se regirá por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (en adelante LEY DE ARBITRAJE).

### **III.2. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA PRUEBA**

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Árbitro Único pronunciarse teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al proceso, para determinar en base a la valoración conjunta de ella las consecuencias jurídicas que se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso.

Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza al Árbitro Único respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, en relación con las pruebas aportadas al arbitraje, en aplicación del principio de comunidad o adquisición de la prueba, los medios probatorios ofrecidos por las partes desde el momento que fueron presentados y admitidos pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizados para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que los ofreció.

Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

*“(…) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba*



*pertenece al proceso y no a la parte que la propuso o la proporcionó".<sup>1</sup>*

El Árbitro Único deja constancia que, al emitir el presente laudo ha valorado la totalidad de los medios probatorios pertinentes ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral, valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que, el Árbitro Único deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio de este despacho tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

### III.3. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

#### PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar a la Municipalidad Distrital de Moche que cumpla con pagar a favor de la empresa JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L. la suma de S/. 157,707.54 (Ciento Cincuenta y Siete Mil Setecientos Siete con 54/100 Soles), por concepto de la liquidación de la contraprestación del servicio. Más los intereses legales derivados por el atraso injustificado del pago, monto que deberá ser calculado hasta la fecha de emisión del laudo arbitral. (DERIVADO DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y DE SU CORRESPONDIENTE PRETENSIÓN ACCESORIA)

#### **POSICIÓN DEL DEMANDANTE:**

1. El **CONTRATISTA** señala que juntamente con la **ENTIDAD** suscribieron el **CONTRATO** N° 02-2022-MDM por el Servicio de Mantenimiento de Transitabilidad y Operatividad Vehicular de la Av. Santa Rosa, desde la Calle Lindley hasta la Bocatoma, Distrito de Moche, Provincia de Trujillo, Departamento de La Libertad; el cual señala haber ejecutado dentro del

---

<sup>1</sup> TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

plazo estipulado en el **CONTRATO** y que finalizó sin que hubiera controversia alguna.

2. Asimismo, argumenta que, con fecha 18 de octubre de 2022, la **ENTIDAD** a través de una constancia de cumplimiento certificó la culminación de la prestación y otorgó la conformidad de esta, por lo que, a partir de lo establecido en la cláusula cuarta del **CONTRATO**, la **ENTIDAD** debió efectuar el pago por los servicios prestados dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad.
3. En esa misma línea, el **DEMANDANTE** manifiesta que, el plazo anteriormente referido vencía el 28 de octubre del 2022 y que pese a ello la **ENTIDAD** no cumplió con su obligación aun cuando el **CONTRATISTA** remitió oportunamente su liquidación a la **ENTIDAD**. Y es por ese motivo que cursó la Carta N.º 026-2022-JOMAING/MPMOCHE de fecha 29 de diciembre de 2022, solicitando el pago y la devolución de las cartas fianzas de fiel cumplimiento del servicio.
4. El **DEMANDANTE** agrega que, la **ENTIDAD**, mediante Carta N.º 273-2022-GOP-MDM de fecha 30 de diciembre, reconoció expresamente que el pago del saldo a su favor tenía opinión favorable y que se iba a continuar con el trámite correspondiente para realizar el pago.
5. No obstante, el **CONTRATISTA** alega que, la **ENTIDAD** no cumplió con su obligación, por lo que, se le reitero nuevamente que cumpla con el pago del saldo de liquidación, ello, mediante las Cartas N.º 001-2023-JOMAING/MPMOCHE, N.º 016-2023 JOMAING/MPMOCHE, y Carta Notarial N.º 01-2023-JOMAING.
6. Concluye en que, la **DEMANDADA** ha retenido y trabado el procedimiento de pago de forma injustificada a pesar de que dicho trámite ya contaba con la conformidad del servicio y con su liquidación, por lo que, solicita que se ordene el pago del saldo de la liquidación técnica por la suma de S/ 157,707.54 que resulta de la siguiente operación aritmética:

Reajustes automáticos de precios <b>CONTRATO</b> principal:	S/ 158,994.80 -
Deducción por adelanto Directo:	S/ 1,287.26

---

Saldo a favor del <b>CONTRATISTA</b> :	<b>S/ 157,707.50</b>
--	----------------------



7. Y aclara que la liquidación que presentó como medio probatorio para sustentar el monto solicitado, fue elaborado antes de que la **ENTIDAD** pague a su favor la valorización N.º 04, causa por el cual, en la liquidación aparece como a favor del **CONTRATISTA** "Valorización N.º 04 – Agosto No pagada por S/. 24,813.17". Así mismo por error tipográfico en la liquidación aparece como "Saldo a Favor del **CONTRATISTA** S/. 26,100.43" cuando debería decir Saldo a favor de la **ENTIDAD**, lo cual deja aclarado.
8. De igual forma, manifiesta que además del monto señalado, se le deben pagar los intereses legales, ello, en atención a lo estipulado en la cláusula cuarta del **CONTRATO**, así como también, en concordancia con el numeral 3 del artículo 39 de la Ley de Contrataciones.
9. Por último, el **DEMANDANTE** solicita que el Árbitro Único realice el cálculo de los intereses legales a la fecha de emisión del laudo arbitral, utilizando la calculadora del Banco Central de Reserva del Perú, y de esta manera se determine un monto líquido y exigible que deberá cancelar la **ENTIDAD**.

#### **POSICIÓN DE LA DEMANDADA:**

1. Respecto al primer punto controvertido, la **ENTIDAD** argumenta que, en principio el **CONTRATO** objeto de controversia versa sobre un servicio y no sobre una obra, hecho relevante que según la **DEMANDADA** es fundamental para diferenciar si lo petitionado se encuentra de acuerdo con lo regulado en la normativa.
2. Señala también que, la importancia de distinguir el objeto de contratación al que hace referencia toma relevancia frente a lo establecido en el artículo 171 del D.S. N° 344-2018-EF que aprueba el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que prevé:

#### *Artículo 171. Del pago*

*"171.1. La **ENTIDAD** paga las contraprestaciones pactadas a favor del **CONTRATISTA** dentro de los diez (10) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el **CONTRATO** para ello, bajo responsabilidad del funcionario competente.*

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

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

171.4. De conformidad con lo establecido en el numeral 39.1 del artículo 39 de la Ley, excepcionalmente el pago puede realizarse en su integridad por adelantado cuando este sea condición de mercado para la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, previo otorgamiento de la correspondiente garantía por el mismo monto del pago.

171.5. Conforme a lo establecido en el numeral 45.36 del artículo 45 de la Ley, el pago reconocido al proveedor o **CONTRATISTA** como resultado de un proceso arbitral se realiza en la oportunidad que establezca el respectivo laudo y como máximo junto con la liquidación o conclusión del **CONTRATO**, salvo que el proceso arbitral concluya con posterioridad".

3. Dentro de ese contexto de identificación del objeto del **CONTRATO** y la norma aplicable, la **ENTIDAD** señala que el **CONTRATISTA** ha reconocido que el **CONTRATO** es uno de servicio, conforme se tiene de las cartas de fecha 30 de diciembre del 2022, 29 de diciembre del 2022, 28 de febrero del 2023 y el informe final del residente del servicio - resumen ejecutivo obrante a folios 31,33,40 y 45 correspondientemente consignados como anexos en el escrito de la demanda.
4. Establece además que, el requerimiento que realiza el Área Usuaría de una **ENTIDAD** es la responsable de la adecuada formulación del requerimiento de bienes, servicios u obras -según corresponda- debiendo asegurar la calidad técnica de la contratación y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan el procedimiento de contratación.
5. Finalmente señala que, de las pruebas aportadas se determina que el objeto del **CONTRATO** es un servicio y no una obra, argumentando que quien afirma lo contrario debe aportar la carga probatoria, por lo que, la



pretensión principal carecería de todo sustento fáctico y jurídico, y por tanto, tendría que ser declarada INFUNDADA.

## **POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO**

### **DELIMITACIÓN DE LA NATURALEZA DEL CONTRATO Y EL OBJETO DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.**

1. En un primer momento, con la finalidad de poder realizar la evaluación y determinar la normativa aplicable al caso que nos ocupa, es preciso poder determinar de forma clara la naturaleza del **CONTRATO** objeto de la controversia, formalizado para la contratación del SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE TRANSITABILIDAD Y OPERATIVIDAD VEHICULAR DE LA AV. SANTA ROSA, DESDE LA CALLE LINDLEY HASTA LA BOCATOMA, DISTRITO DE MOCHE, PROVINCIA DE TRUJILLO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD.
2. Al respecto, el Anexo N° 1 – Definiciones del RLCE, delimita los objetos de contratación correspondiente a servicios, servicios en general, consultoría en general, consultoría de obra y ejecución de obra al siguiente detalle
  - Servicio: Actividad o labor que requiere una Entidad para el desarrollo de sus actividades y el cumplimiento de sus funciones y fines. Los servicios pueden clasificarse en servicios en general, consultoría en general y consultoría de obra. La mención a consultoría se entiende que alude a consultoría en general y consultoría de obras.
  - Servicios en general: Cualquier servicio que puede estar sujeto a resultados para considerar terminadas sus prestaciones.
  - Consultoría en general: Servicios profesionales altamente calificados
  - Consultoría de obra: Servicios profesionales altamente calificados consistentes en la elaboración de expediente técnico de obras, en la supervisión de la elaboración del expediente técnico de obra o en la supervisión de obras.
  - Obra: Construcción, reconstrucción, remodelación, mejoramiento, demolición, renovación, ampliación y habilitación de bienes inmuebles, tales como edificaciones, estructuras, excavaciones, perforaciones, carreteras, puentes, entre otros, que requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos
3. Como vemos, de la simple lectura del contenido del CONTRATO, bases integradas del procedimiento de selección, propuesta técnica y demás

documentos presentados en el desarrollo del presente arbitraje, se tiene que la naturaleza del **CONTRATO** a razón de su objeto es la "Contratación de un servicio en general", motivo por el cual, las normas aplicables a la resolución de la presente controversia serán las establecidas por la normativa en contrataciones del Estado para la "Contratación de Servicios en General".

4. Por lo que, la primera observación se direcciona a la naturaleza de la contratación, **ya que, la normativa de contrataciones del Estado no regula la figura del procedimiento de la liquidación de servicios en general.**
5. Al respecto, si bien el artículo 170 del RLCE regula el procedimiento de Liquidación del contrato de Consultoría de Obra, en cuyo numeral 170.1 se establece expresamente que ante la falta de pronunciamiento de la **ENTIDAD** dentro de los treinta (30) días de recibida, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el **CONTRATISTA**. Y, por su parte el artículo 209 del RLCE regula el procedimiento de Liquidación del Contrato de Obra, en cuyo numeral 209.2 y 209.4 se determina que se dentro del plazo de sesenta (60) días de recibida la liquidación formulada por el **CONTRATISTA** la **ENTIDAD** no se pronuncia al respecto, dicha liquidación quedará consentida y aprobada de manera ficta. No es posible aplicar dichos dispositivos al caso que nos ocupa pues su aplicación esta destinada a contrataciones de distinta naturaleza al caso que nos ocupa.
6. A consecuencia de ello, se puede determinar de forma clara que un contrato de servicios en general no cuenta con un procedimiento de liquidación establecido por la normativa, **y, por tanto, no es susceptible a la contabilización de algún plazo a fin de que se configure una aprobación ficta.**
7. Sumando a este razonamiento y en aplicación a la hermenéutica jurídica, haciendo una interpretación sistemática de la normativa de contrataciones del Estado, podemos determinar que la **formulación de una liquidación de contrato no es compatible con la naturaleza de un contrato de servicios en general,** ello en atención al modo de su ejecución y a su vigencia determinada por el numeral 144.2 del artículo 144 del RLCE que señala:



Artículo 144. Vigencia del contrato

“144.2. Tratándose de la adquisición de bienes y servicios, el contrato rige:

- a) **Hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago**, salvo que éste sea condición para la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, en cuyo caso el contrato se encuentra vigente hasta la conformidad respectiva; o,
- b) Hasta que se ejecuta la última prestación a cargo del contratista, cuando existan prestaciones que correspondan ser ejecutadas con posterioridad al pago”. (El énfasis es agregado)

8. A diferencia de lo que establece en el caso de ejecución y consultorías de obras:

*Artículo 144. Vigencia del contrato*

*“144.3. En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige **hasta el consentimiento de la liquidación** y se efectúe el pago correspondiente”. (El énfasis es agregado)*

9. En atención a lo expuesto debemos delimitar que el objeto del primer punto controvertido extraído de la primera pretensión principal y primera pretensión accesoria a la primera pretensión principal de la demanda esta destinada a que este Árbitro Único determine si corresponde ordenar a la **ENTIDAD** que cumpla con pagar a favor de **CONTRATISTA** la suma de S/.157,707.54 (Ciento Cincuenta y Siete Mil Setecientos Siete con 54/100 Soles), **por concepto de la liquidación de la contraprestación del servicio.** Más los intereses legales derivados por el atraso injustificado del pago, monto que deberá ser calculado hasta la fecha de emisión del laudo arbitral
10. Es decir, el derecho al pago invocado por la parte **DEMANDANTE** proviene de la liquidación de la prestación del servicio; hecho que no es concordante con la forma de ejecución para las contrataciones de servicios en general establecidas en la normativa en contrataciones del Estado, dado que, no existe un procedimiento establecido por la

normativa especial destinada a regular la liquidación en casos de servicios en general, ello porque no es compatible con su naturaleza. Y, por tanto, mucho menos, se tiene previsto algún requisito o documentación para su aprobación.

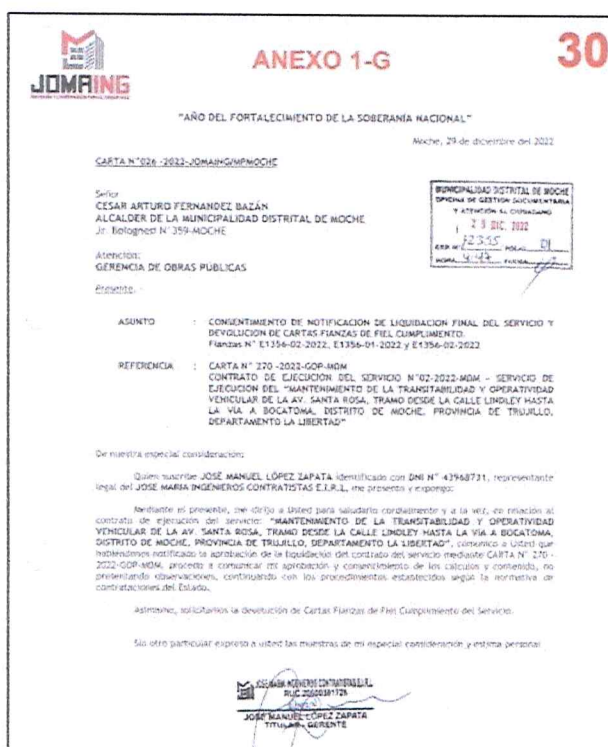
11. Consecuentemente, este Árbitro Único advierte que el derecho al pago invocado por la “liquidación de la contraprestación del servicio” no es aplicable a la naturaleza de la contratación, y no cuenta con un procedimiento establecido por la normativa en contrataciones del Estado que determine sus plazos de presentación, etapa de respuesta y/o plazos de consentimiento.
12. Sin perjuicio de ello, se procederá a analizar los hechos presentados en el desarrollo del presente arbitraje a fin de poder evaluar si existe algún concepto que pueda determinar la perfinencia del pago reclamado.

#### **DEL OBJETO DE PAGO SOMETIDO A CONTROVERSIA**

13. En el caso materia de análisis, el **DEMANDANTE** solicita que la **ENTIDAD** cumpla con pagarle el monto correspondiente al saldo de la liquidación técnica y financiera del servicio “MANTENIMIENTO DE LA TRANSITABILIDAD Y OPERATIVIDAD VEHICULAR DE LA AV. SANTA ROSA DESDE LA CALLE LINDLEY HASTA LA BUCATOMA, DISTRITO DE MOCHE, PROVINCIA DE TRUJILLO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD” que presentó en fecha 19 de octubre del 2022 mediante Carta N° 023-2022-JOMAING/MPMOCHE.
14. Ello, en atención a que, la liquidación presentada habría quedado consentida y se habría aprobado de manera ficta por la falta de pronunciamiento y/o emisión de observaciones de la **DEMANDADA**, conforme desprende de la Carta N° 026-2022-JOMAING/MPMOCHE de fecha 29 de diciembre del 2022, a través de la cual, el **CONTRATISTA** informa a la **ENTIDAD** sobre la aprobación ficta de la liquidación presentada. Y conforme desprende de la Carta N° 027-2022-JOMAING/MPMOCHE de fecha 30 de diciembre del 2022, la Carta N° 001-2023-JOMAING/MPMOCHE de fecha 9 de enero del 2023, la Carta N° 016-2023-JOMAING/MPMOCHE de fecha 28 de febrero del 2023 y la Carta Notarial N° 01-2023-JOMAING de fecha 28 de junio del 2023, a través de las cuales, el **CONTRATISTA** solicita a la **ENTIDAD** el pago correspondiente al saldo de la liquidación aprobada por falta de pronunciamiento.



15. No obstante, de las comunicaciones anteriormente señaladas, específicamente las Cartas N° 026-2022-JOMAING/MPMOCHE y N° 027-2022-JOMAING/MPMOCHE se observa lo siguiente:



16. Del contenido de ambas cartas se advierte que el **CONTRATISTA** señala "(...) *habiéndonos notificado la aprobación de la liquidación del CONTRATO del servicio mediante Carta N° 270-2022-GOP-MDM, procedo a comunicar mi aprobación y consentimiento de los cálculos y contenido (...).* (El énfasis es agregado)

17. De dicho extracto se entiende que este documento que incluso se encuentra como referencia de las cartas anteriormente señaladas, corresponde a una comunicación de la **ENTIDAD** dirigida al **CONTRATISTA**, a través de la cual, informa la aprobación de la liquidación. Sin embargo, de la revisión de los medios probatorios acompañados a la demanda arbitral y demás actuaciones, no se verifica la acreditación de este documento. Inclusive, mediante la audiencia única realizada en fecha 13 de diciembre del 2023, se consultó al **CONTRATISTA** sobre esta carta y señaló que no contaba con dicho documento; por lo que, se le brindó el plazo de diez días hábiles a la **ENTIDAD** a fin de que en vía exhibición presente la Carta N° 270-2022-GOP-MDM, el mismo que no llegó a remitir.

Por lo que, al no obrar dicho documento en los actuados del presente arbitraje, el Árbitro Único no podrá considerarlo en su valoración conjunta.

18. Por otra parte, el documento que si se visualiza entre los recaudos de la demanda es la Carta N° 273-2022-MDM-GOP de fecha 30 de diciembre del 2022, a través de la cual, el Gerente de Obras Públicas comunica al **CONTRATISTA** que, el trámite de su pago correspondiente a la liquidación técnico financiera tiene opinión favorable, sustentándose en el Informe N° 711-2022-OGAJ-MDM emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica de fecha 30 de diciembre del 2022.
19. Aseveración que resulta incongruente, ya que, a través de este último informe de carácter legal, se establece algo muy distinto a una opinión favorable, pues señala lo siguiente:

*oportunidad que establezca el respectivo laudo y como máximo junto con la liquidación o conclusión del contrato, salvo que el proceso arbitral concluya con posterioridad.*

3. Por ende, la norma no establece el procedimiento de aprobación de liquidación para el caso de los servicios, y siendo que el presente es un SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE LA TRANSITABILIDAD Y OPERATIVIDAD VEHICULAR DE LA AV. SANTA ROSA, TRAMO DESDE LA CALLE LINDLEY HASTA LA VIA BOCATOMA, DISTRITO DE MOCHE, PROVINCIA DE TRUJILLO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD, no corresponde derivar el presente para evaluar su aprobación mediante acto resolutivo, máxime si la norma establece que el pago por el servicio prestado se debe realizar después de haber otorgado la conformidad del servicio, previa verificación del cumplimiento de las condiciones establecidas para su ejecución, correspondiendo esto al área usuaria tal como lo establece el art. 168 del Decreto Supremo N°344-2018-EF: "168.1. La recepción y conformidad es responsabilidad del área usuaria. En el caso de bienes, la recepción es responsabilidad del área de almacén y la conformidad es responsabilidad de quien se indique en los documentos del procedimiento de selección. 168.2. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien verifica, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. Tratándose de órdenes de compra o de servicio, la conformidad puede consignarse en dicho documento. "168.3. La conformidad se emite en un plazo máximo de siete (7) días de producida la recepción, salvo que se requiera efectuar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación, o si se trata de consultorías, en cuyo caso la conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad. (...)168.6. Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general y/o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso."



20. En el fragmento adjunto en la imagen precedente, se advierte que la Oficina de Asesoría Jurídica opina que, como la normativa de contrataciones del Estado no regula un procedimiento de aprobación de liquidación para el caso de los servicios, no corresponde derivar el trámite implementado por el **CONTRATISTA** para evaluar su aprobación mediante acto resolutivo, máxime, si la norma establece que el pago por el servicio prestado se debe realizar después de haber otorgado la conformidad del servicio, previa verificación del cumplimiento de las condiciones establecidas para su ejecución por parte del área usuaria. Y es por ese motivo que, recomiendan derivar el expediente de liquidación a la Gerencia de Obras Públicas, a fin de que, en su calidad de área usuaria proceda conforme a sus atribuciones.
21. Agregando a lo anterior, si bien es cierto, la Carta N° 273-2022-MDM-GOP evidencia el avance del trámite regular que venía siguiendo el pago de la liquidación presentada por el **DEMANDANTE**, ello no genera un acto administrativo capaz de producir efectos jurídicos sobre la solicitud del **CONTRATISTA**.
22. Para ello, invocamos de manera supletoria el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, que hace la siguiente delimitación:

SON ACTOS ADMINISTRATIVOS	NO SON ACTOS ADMINISTRATIVOS
Las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.	<p><b>Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios.</b> Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan.</p> <p>Los comportamientos y actividades materiales de las entidades.</p>

23. Por lo que, en atención a los preceptos referidos, esta carta informativa emitida por el Gerente de Obras Públicas de la **ENTIDAD** no es más que un acto interno destinado a la diligencia del trámite de pago solicitado por el **CONTRATISTA**; y, en consecuencia, no constituye un acto administrativo.
24. Razón por la cual, al no existir un pronunciamiento y/o observaciones respecto a la liquidación, no se puede evidenciar una aprobación ficta tal como alega el **DEMANDANTE**.

### DEL CONSENTIMIENTO (APROBACION FICTA) DEL DERECHO DE PAGO INVOCADO

25. En el marco de la normativa en contrataciones estatales se encuentra regulada la figura del consentimiento (aprobación ficta) para el caso de solicitudes de ampliación de plazo contractual y en las liquidaciones de los contratos de consultoría y de ejecución de obra, pues ante la falta de pronunciamiento por parte de la **ENTIDAD** se configuraría la aprobación de las mismas ello en aplicación del silencio administrativo positivo.
26. Consecuentemente, al no existir el procedimiento de liquidación de contrato de servicios en general dentro de la normativa en contrataciones del Estado, acudiremos de manera supletoria al derecho público<sup>2</sup>, específicamente al Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo en General.
27. Al respecto, el concepto del silencio administrativo está relacionado con la obligación de la Administración Pública de dar respuesta a lo pedido por los administrados. Dicha obligación, además, tiene un plazo para ser cumplida.
28. Jurídicamente el silencio administrativo nace a partir de una inacción de la administración pública respecto a la petición de un administrado; en este entender a fin de compensar esta inacción, el ordenamiento jurídico ha establecido una serie de mecanismos procesales para que el administrado pueda responder ante la inercia de la administración pública

---

<sup>2</sup> REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DELESTADO – D.S. N° 344-2018-EF  
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera. - En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas del derecho público y, solo en ausencia de estas, las del derecho privado.



29. En este extremo, el artículo 32 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, modificado según el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272, regula lo siguiente:

*Artículo 32.- Calificación de procedimientos administrativos*

*“todos los procedimientos administrativos que, por exigencia legal, deben iniciar los administrados ante las entidades para satisfacer o ejercer sus intereses o derechos, se clasifican conforme a las disposiciones del presente capítulo, en: procedimientos de aprobación automática o de evaluación previa por la entidad, y éste último a su vez sujeto, **en caso de falta de pronunciamiento oportuno, a silencio positivo o silencio negativo**. Cada entidad señala estos procedimientos en su Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA, siguiendo los criterios establecidos en el presente ordenamiento”. (El énfasis es agregado)*

30. Según hemos visto, existen dos tipos de silencio administrativo: El negativo y el positivo, siendo que del desarrollo del caso materia de análisis se invoca la aplicación de una aprobación emanada del consentimiento de una actuación (liquidación de contraprestación de servicios), por lo cual, se entiende se hace referencia específica al silencio administrativo positivo
31. El silencio administrativo positivo, se conceptualiza en el otorgamiento de la solicitud del administrado frente a la inactividad de la Administración Pública; al respecto, el numeral 36.1. del artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, señala lo siguiente:

*Artículo 36.- Aprobación de petición mediante el silencio positivo*

**“36.1. En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la ENTIDAD no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente, no siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado**

pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera". (El énfasis es agregado)

32. Así las cosas, para aprobar un pedido sujeto a silencio administrativo positivo (consentimiento) se deberá evaluar dos situaciones: 1) Si dicho pedido es o no contrario al ordenamiento jurídico; y, 2) Si dicho pedido cumple con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su otorgamiento.
33. Sobre el primer enfoque de evaluación, ¿Cuándo un pedido es contrario al ordenamiento jurídico? Una de las críticas originales al silencio administrativo positivo fue su peligrosidad para el interés público y para el principio de legalidad, puesto que serviría para obviar los controles administrativos y permitiría la consagración de fraudes por el solo transcurso del tiempo. Frente a ello, la respuesta fue conciliar ambas posiciones, proscribiendo la posibilidad del silencio positivo **contra legem**, o dicho, en otros términos, cuidar que el interesado a través del silencio administrativo positivo no pudiera obtener nada distinto a lo que pudiera haber obtenido por la decisión expresa de la autoridad. Por eso, se debe entender que siendo el silencio administrativo positivo una respuesta a la inacción administrativa, cuando nos acogemos a él solo puede obtenerse lo mismo que conforme a derecho podría obtenerse de la administración pública. **Siendo que dentro del caso objeto de análisis no es posible que se pueda aprobar una liquidación de contrato de servicios en general mediante la aplicación del silencio administrativo positivo, dado que dicho procedimiento no existe en la norma especial aplicable (normativa en contrataciones del Estado), por lo que indubitablemente no podría obtenerse de la administración pública.**
34. Siendo claro, que para el segundo punto de evaluación relacionado con si dicho pedido cumple con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su otorgamiento, se debe acotar que al no estar el procedimiento reglamentado en la normativa aplicable, **no es posible determinar si el pedido cumple con los referidos requisitos, documentación o tramite**
35. A consecuencia de ello, **este Árbitro Único, determina que no es posible aprobar el consentimiento de una liquidación de contraprestación de servicios** al no estar regulado por la normativa especial (normativa en



contrataciones del Estado) y no cubrir los parámetros de las normas de derecho público para la aplicación del silencio administrativo positivo.

36. No obstante, se procederá a analizar el único concepto establecido como deuda dentro de la liquidación de la contraprestación de servicios que es el concepto de reajuste de precios a fin de poder evaluar la pertinencia del pago objeto del primer punto controvertido.

### **DEL REALISTE DE PRECIOS OBJETO DE LA LIQUIDACION DE LA PRESTACION**

37. Haciendo una verificación del contenido de la liquidación presentada por el **CONTRATISTA** se tiene que el cálculo realizado del saldo a favor del mismo, se encuentra sujeto a los siguientes montos:

CONCEPTO	MONTO
Reajustes automáticos de precios del contrato principal	158,994.80 -
Deducción por adelanto directo	1,287.26
Saldo solicitado por el Contratista	157,707.50

38. De esta verificación, se puede advertir que la liquidación se encuentra comprendida por los conceptos de reajustes de precios del **CONTRATO** y la deducción por adelanto directo.
39. Respecto a las Fórmulas de Reajuste el artículo 38 del RLCE, establece lo siguiente:

*“Artículo 38°. - Fórmulas de reajuste:*

**38.1. En los casos de contratos de ejecución periódica o continuada de bienes, servicios en general, consultorías en general, pactados en moneda nacional, los documentos del procedimiento de selección pueden considerar fórmulas de reajuste de los pagos que corresponden al contratista, así como la oportunidad en la cual se hace efectivo el pago, conforme a la variación del Índice de Precios**

al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI, correspondiente al mes en que se efectúa el pago.

(...)

38.4. **Tanto la elaboración como la aplicación de fórmulas polinómicas, se sujetan a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-79-VC** y sus normas modificatorias, ampliatorias y complementarias.

(...)” (El énfasis es agregado)

40. Al respecto, si bien es posible verificar que dentro del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases Integradas del procedimiento de selección se incluye la aplicación de fórmulas de reajuste, no se aplica un procedimiento ni plazo en particular debiendo de remitirnos a lo establecido en el artículo 7 del Decreto Supremo N° 011-79-VC, modificado por D.S. N° 011-89-VC, que establece:

“Artículo 7°

Para el cálculo de reajustes se deberá tener en cuenta las siguientes normas generales:

A) Normas generales

a) Las valorizaciones de obra o de adicionales a precios originales del contrato, serán ajustadas multiplicándolas por el respectivo coeficiente “K” que se obtenga de aplicar en la fórmula o fórmulas polinómicas, **los índices de precio correspondiente al mes en que debe estar pagada la valorización de acuerdo al plazo legal o contractual estipulado.**

(...)” (El énfasis es agregado)

41. Ahora bien, la Dirección Técnica Normativa del OSCE a través de la OPINIÓN N.º 034-2016/DTN que señala:

“2.3. (...) se consulta sobre la oportunidad en que deben aplicarse las fórmulas de reajuste dentro de un **CONTRATO**, solicitando se precise si es factible efectuar reajustes luego de realizado el pago al **CONTRATISTA** y emitida la constancia de cumplimiento de entrega por la totalidad de los bienes contratados.

Al respecto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 42 de la Ley



y 149 del Reglamento, en el caso de bienes y servicios, el **CONTRATO** rige hasta que el funcionario competente otorgue la conformidad de la recepción de la última prestación pactada a cargo del **CONTRATISTA** y se efectuó el pago correspondiente.

Por su parte, atendiendo a lo previsto en el numeral 1) del artículo 49 del Reglamento, el reajuste podrá realizarse en cada uno de los pagos que se efectúen al CONTRATISTA, siempre que se haya verificado una variación en el precio pactado y se cumplan las condiciones establecidas.

Como puede advertirse, el **CONTRATO** se encuentra vigente hasta que la **ENTIDAD** otorgue la conformidad por la última prestación efectuada y se realice el pago correspondiente por esta. Así, tratándose de un CONTRATO de tracto sucesivo o de ejecución periódica o continuada de bienes o servicios que contempla la posibilidad de aplicar fórmulas de reajuste en sus pagos, se entiende que los reajustes deben efectuarse durante la vigencia del CONTRATO, y en la oportunidad que se hará efectivo el pago correspondiente por la prestación.

De esta forma, si por ejemplo se trata de un **CONTRATO** con pagos quincenales, mensuales o trimestrales, la aplicación de las fórmulas de reajuste podrá efectuarse por cada uno de estos pagos, entendiéndose que una vez efectuado el pago respectivo ya no podrá realizarse un reajuste posterior por dicho pago, toda vez que, como se ha señalado previamente, la aplicación de las fórmulas de reajuste tiene como finalidad cubrir la variación del precio de las prestaciones; por tanto, de requerirse efectuar un reajuste a un determinado pago por la ejecución de una prestación, este deberá efectuarse en la oportunidad que se hará efectivo dicho pago.

**2.4. En virtud de lo expuesto, una vez concluido el CONTRATO, la ENTIDAD no puede efectuar reajustes por pagos ya realizados.** (...)" (El énfasis es agregado)

42. Y en el presente caso, de conformidad a lo detallado por las partes en el transcurso del presente arbitraje, la parte **DEMANDADA** presentó la

liquidación técnica y financiera del contrato mediante Carta N° 023-2022-JOMAING/MPMOCHE de fecha 19 de octubre del 2022, esto es de manera posterior al pago de la última valorización y la culminación del contrato, conforme se verifica en la Constancia de Cumplimiento y Conformidad del Servicio de fecha 18 de octubre de 2022.

43. Motivo por cual, en atención a la normativa en contrataciones del Estado, y a los lineamientos dados por el ente rector, no es posible determinar la procedencia de la aplicación de reajustes al haberse tramitado de manera posterior a la vigencia del contrato.
44. En esa misma línea, respecto a los intereses legales que solicita el **CONTRATISTA**, el artículo 38 del RLCE no regula en ningún extremo el reconocimiento de intereses legales en el pago de reajustes en servicios en general. Por lo que, para dilucidar ello, acudiremos al razonamiento de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, la cual, a través de la Opinión 109-2022/DTN establece que el pago de reajustes se realiza sin reconocimiento de intereses, conforme señala: *"(...) Los reajustes se calculan en el modo indicado por los artículos 38 y 195 del Reglamento. Ahora, si los montos por reajustes (a cuenta o definitivos) no hubiesen sido calculados de acuerdo con la forma y oportunidad en que señalan los referidos dispositivos reglamentarios, estos, una vez calculados, en la medida de que el contratista tiene derecho a percibirlos, podrán ser pagados en las valorizaciones pendientes (...) **sin reconocimiento de intereses**".* (El énfasis es agregado)
6. Es así que, de todo lo analizado, el Árbitro Único advierte que en el presente caso no se ha configurado el consentimiento o aprobación ficta de la liquidación del servicio presentada por el **CONTRATISTA**; y, por tanto, no corresponde el pago del saldo calculado en la misma, ni de los intereses legales.

### **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO**

Determinar si corresponde ordenar a la Municipalidad Distrital de Moche asuma el pago de los costos y costas del presente proceso Arbitral, incluyendo los honorarios de los abogados, a favor de la empresa JOSÉ



MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L. (DERIVADO DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL)

#### **POSICIÓN DEL DEMANDANTE:**

1. El **CONTRATISTA** señala que la **ENTIDAD** de manera injustificada e ilegal ha retrasado el cumplimiento de su obligación de pago sin sustento alguno que ampare su retraso, por lo que, a su criterio la **DEMANDADA** debe de asumir la totalidad de los costos y costas del presente proceso arbitral
2. De manera específica, el **DEMANDANTE** solicita el pago del derecho de presentación de la solicitud de arbitraje, según constancias que obran en el expediente arbitral; de los honorarios del árbitro único y de los gastos administrativos del Centro; y los honorarios de los abogados de las partes.
3. Por tanto, solicita condenar a la **ENTIDAD** al pago de los costos y costas del presente proceso, argumentando que se ha visto obligado a incurrir en gastos del arbitraje, los cuales señala, no hubiera incurrido si el demandado hubiera actuado conforme a lo pactado en el **CONTRATO** y a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

#### **POSICIÓN DEL DEMANDADO:**

1. La **ENTIDAD** solicita que se declare infundada la demanda en todos sus extremos con pago de costos y costas.

#### **POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:**

1. En este punto se determinará a quién corresponde asumir y en qué proporción el pago de las costas y costos generados o derivados del presente proceso arbitral.
2. Por lo que, después de analizar los argumentos de ambas partes, así como las pruebas actuadas a lo largo del proceso, el Árbitro Único realiza el estudio respecto a este punto controvertido referido al pago de los costos, costas y gastos arbitrales, honorarios incurridos en la defensa y todos los gastos previstos en el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, que haya generado el presente proceso arbitral.

3. Sobre el particular, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, dispone que el Árbitro Único se debe pronunciar en el Laudo Arbitral sobre los costos del arbitraje comprendidos en dicho precepto. Asimismo, el artículo 73° del citado cuerpo normativo señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes, mientras que, a falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, el Árbitro Único puede distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
4. En ese sentido, se advierte que en el presente caso no existe acuerdo entre las partes sobre la distribución de los costos del arbitraje, por lo que, corresponde al Árbitro Único se pronuncie sobre este tema.
5. Así, si bien es cierto, el principal factor a tener en cuenta en la atribución y distribución de los costos del arbitraje, lo constituye el alcance de lo decidido en el proceso arbitral, también lo es que, el Árbitro Único puede distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable.
6. Al respecto, EZCURRA RIVERO<sup>3</sup> refiere que:

**“Es claro que la Ley manda que los árbitros evalúen la razonabilidad del prorrateo. El principio rector en ese sentido debe ser el principio de razonabilidad. Y si a criterio de los árbitros, dadas las circunstancias del caso, el prorrateo es razonable, no nos cabe la menor duda que ellos tienen plenas facultades para apartarse de la regla general (según la cual los costos siguen el evento y deben ser asumidos por la parte vencida)”** (El énfasis es agregado)

7. En ese sentido, si bien, las pretensiones planteadas por el **CONTRATISTA** no fueron concedidas por el Árbitro Único en el presente Laudo Arbitral, se debe precisar que la conducta procesal adoptada por el **DEMANDANTE** durante el arbitraje se ajusta a la buena práctica procesal y a una conducta adecuada.

---

<sup>3</sup> EZCURRA RIVERO, Huáscar. *Comentarios al artículo 73° de la Ley de Arbitraje*. En: *Comentario a la Ley Peruana de Arbitraje*. Tomo I, Lima: Instituto Peruano de Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversiones, 2011, p.812.



- En efecto, ambas partes presentaron sus escritos postulatorios, entre otros, de forma oportuna, dentro del plazo concedido por el Árbitro Único, lo cual, denota una conducta procesal adecuada. Asimismo, ambas partes participaron de las audiencias convocadas por el Árbitro Único coadyuvando al mejor entendimiento de los hechos del caso.
8. Sin embargo, pese a los plazos concedidos por la Secretaría Arbitral, la parte **DEMANDADA** incumplió injustificadamente con el pago de los gastos Administrativos y Honorarios del Árbitro Único.
  9. Por otro lado, la parte **DEMANDANTE** cumplió con los pagos de su cargo en razón a los conceptos de gastos arbitrales de forma oportuna, subrogándose en el pago de los conceptos de gastos arbitrales que fueren de cargo de la **DEMANDADA**, a razón de su incumplimiento y oportunamente en el plazo concedido.  
  
Dicha situación, generó una carga adicional para la parte **DEMANDANTE**, al tener que asumir el pago de los gastos arbitrales de la parte **DEMANDADA**, sin que esta tenga pronunciamiento alguno respecto a no pagar los mismos, ni argumento que sostenga porque no pudieron cumplir con esta obligación.
  10. A la vez, se advierte que, de las pretensiones sometidas al **ÁRBITRO ÚNICO** por el **DEMANDANTE** al presente arbitraje, estas cuentan con razones suficientes para someterse a litigio, empero, no fueron concedidas, por razones expuestas debidamente en el Laudo; sin embargo, estas se corresponden al ejercicio del derecho de acción del **DEMANDANTE**.  
Ambas partes han actuado bajo la buena fe procesal permitiendo que se cumpla con las reglas procesales fijadas para el presente arbitraje.
  11. Por tanto, en el desarrollo del mismo, el Árbitro Único estima que las partes, con base en los motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, que –precisamente– motivó el presente arbitraje, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en vía arbitral; en consecuencia, considera que los gastos del presente arbitraje, consistentes específicamente en los honorarios profesionales del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro deberán ser asumidos por ambas partes en proporciones iguales al 50%.

CONCEPTO	MONTO
<b>LIQUIDACIÓN INICIAL</b>	
Honorarios del Árbitro Único	S/ 8,103.27 sin incluir impuestos
Gastos Administrativos del Centro	S/ 4,050.86 sin incluir impuestos

12. Ahora bien, el Árbitro Único atendiendo a que el **CONTRATISTA** asumió el íntegro de los honorarios profesionales y gastos del Centro; se tiene que la **ENTIDAD** deberá reembolsar al **CONTRATISTA** la suma ascendente a S/ 6,077.065 (Seis Mil Setenta y Siete con 65/100) más los impuestos correspondientes al **CONTRATISTA**, al haber sido este último el que asumió el íntegro de los gastos arbitrales (honorarios profesionales y costos del **CENTRO**).
13. Respecto a los costos en los que cada una de las partes incurrió, para efectos de su defensa a lo largo del presente arbitraje, el Árbitro Único considera que cada parte, de forma independiente, deberá asumir dichos costos.

#### IV. PARTE RESOLUTIVA:

El Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado todas las pruebas presentadas por estas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y al principio de la libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43° de la Ley de Arbitraje; y que, el sentido de su decisión es el resultado de este análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente Laudo.

Que, en atención a ello y siendo que el Árbitro Único no representa los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no ha estado sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional; por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, y estando a los considerandos precedentemente glosados, la Ley de

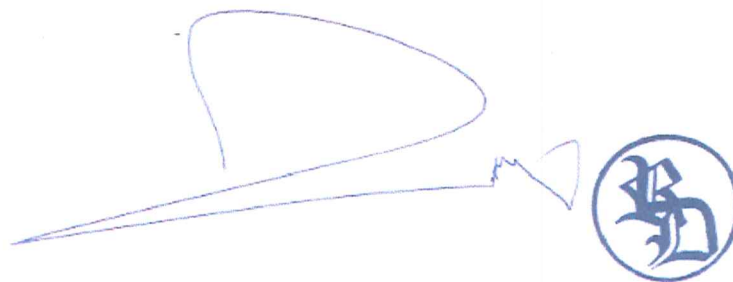


Arbitraje y demás normas antes invocadas, el Árbitro Único, respecto de las pretensiones, en DERECHO, **LAUDA:**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA** la **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL** de la demanda y la **PRETENSIÓN ACCESORIA A ESTA**; y, en consecuencia, **NO CORRESPONDE** ordenar el pago a la Municipalidad Distrital de Moche del saldo de la liquidación técnica y financiera del servicio ascendente al monto de S/ 157,707.54 (Ciento Cincuenta y Siete Mil Setecientos Siete con 54/100 soles), por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

**SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA PARCIALMENTE** la **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL** de la demanda; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la Municipalidad Distrital de Moche, reintegrar el 50% de los costos arbitrales y costos administrativos a JOSE MARIA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L. lo que corresponde a un valor de S/ **6,077.065 (Seis Mil Setenta y Siete con 65/100 soles) más los impuestos correspondientes**. Cada parte debe asumir íntegramente los gastos de su defensa legal en el presente arbitraje y otros incurridos o los que se hubieran comprometido a pagar con ocasión del presente arbitraje. Todo ello por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

**TERCERO: DISPONER** que la Secretaría Arbitral notifique el presente Laudo a las partes, el cual, consta de treinta y tres (33) folios, a los cuales el Árbitro Único da conformidad con su firma en la última hoja.



**ROBERTO MARIO DURAND GALINDO**  
**ÁRBITRO ÚNICO**

  
centro de arbitraje  
  
-----  
**Nicolas Arturo Lazaro Mannucci**  
**SECRETARIO ARBITRAL**