

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

PARTES DEL ARBITRAJE

Demandante: CONSORCIO CERRO GRANDE
(EL CONTRATISTA o EL DEMANDANTE)

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COCHORCO
(LA ENTIDAD, o LA DEMANDADA)

TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL

Abg. Juan Manuel Fiestas Chunga (Árbitro Único)

TIPO DE ARBITRAJE

Institucional, Nacional y de Derecho

ENTIDAD ADMINISTRADORA DEL ARBITRAJE

Centro de Arbitraje "ARBITRARE"

Arbitrare Soluciones Legales y Arbitrales S.A.C

Avenida América Oeste Mz. B1 Lote 04 Oficina 601, Urbanización Covicorti, Trujillo

TRUJILLO, OCTUBRE 2019

LAUDO ARBITRAL

Resolución N° 06

Trujillo, 14 de Octubre de 2019.

I. ANTECEDENTES

1.1. Convenio arbitral, solicitud de arbitraje y designación de Tribunal Arbitral

Con fecha 15 de diciembre del año 2017, el CONSORCIO CERRO GRANDE y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COCHORCO, firmaron el CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA N° 05-2017-MDC/A.LOG (en adelante, "EL CONTRATO").

En la cláusula VIGÉSIMA, se pactó:

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje será institucional y resuelto por ARBITRO ÚNICO, Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo



señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Con fecha 15 de mayo de 2019, EL DEMANDANTE, presentó Solicitud de Arbitraje al Centro de Arbitraje "ARBITRARE" de Arbitrare Soluciones Legales y Arbitrales S.A.C., solicitando la designación de un árbitro único. La solicitud de arbitraje fue admitida por la Secretaria General del Centro, mediante Carta Nro. 074-2019/CA-ARBITRARE el 16 de mayo de 2019, otorgándoles el plazo de 05 días hábiles para que la contesten, de conformidad con el artículo 23° del Reglamento.

Asimismo, mediante Decisión Nro. 05-2019-CA/ARBITRARE de fecha 14 de mayo de 2019, el Director del Centro de Arbitraje "ARBITRARE" designó como árbitro único a cargo del proceso, al abogado especialista en Contratación Pública, Juan Manuel Fiestas Chunga, quien aceptó dicha designación mediante Carta N° 018-2019- JMF, con fecha 15 de mayo de 2019.

A través de las Cartas 074-2019-CA/ARBITRARE y 075-2019-CA/ARBITRARE, notificadas el 16 y 17 de mayo de 2019 al demandante y al demandado respectivamente, se comunicó la designación del Árbitro Único, la Declaración Jurada y carta de aceptación del abogado Juan Manuel Fiestas Chunga, no habiendo las partes efectuado recusación alguna dentro del plazo otorgado.



Finalmente, mediante Cartas N° 081-2019-CA/ARBITRARE y N° 080-2019/ARBITRARE notificadas con fecha 28 y 29 de mayo de 2019, a la demandante y demandada respectivamente, se notificó la citación a la Audiencia de Instalación.

1.2. Constitución del Tribunal y Reglas del Proceso Arbitral

El día 10 de junio de 2019, se realizó la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal en la sede institucional del Centro de Arbitraje "ARBITRARE", contando con la presencia del árbitro único, abogado Juan Manuel Fiestas Chunga, asimismo asistieron, por la parte demandante, los representantes del CONSORCIO CERRO GRANDE y por la parte demandada, el Asesor Interno de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COCHORCO acompañado de su asesor legal externo. En la audiencia, el Árbitro Único declaró haber sido designado conforme a ley, por el Centro de Arbitraje "ARBITRARE", ratificándose en su aceptación al cargo, manifestando que no tiene ninguna incompatibilidad ni compromiso con alguna de las partes y obligándose a desempeñar con imparcialidad, independencia y probidad la labor encomendada, conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Ética del Centro.

En el mismo acto, quedó establecido que el arbitraje será institucional, nacional y de derecho, según lo establecido en la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado, y se designó como secretaria arbitral a la abogada María Alejandra Paz Hoyle, señalando como sede institucional del arbitraje el local del Centro de Arbitraje "ARBITRARE" ubicado en la Av. América Oeste Nro. 1565 (Mz. B1, lote 4) Of. 601 Urb. Covicorti, Distrito y Provincia de Trujillo, Departamento de La Libertad.

De igual manera, se estableció la legislación aplicable al proceso, siendo el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje "ARBITRARE", la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225 modificada por el Decreto



Legislativo Nro. 1341 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF modificado por el D.S Nro. 056-2017-EF; y el Decreto Legislativo N° 1071 (en la Ley de Arbitraje).

Dicha acta de Instalación fue notificada con fecha 24 de junio de 2019 a la PROCURADURÍA PÚBLICA DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COCHORCO, en la ciudad de Cochorco a efectos de que manifiesten lo conveniente a su derecho.

II. PROCESO ARBITRAL

2.1. DEMANDA

Mediante escrito de fecha 20 de junio 2019, Consorcio CERRO GRANDE presentó su demanda arbitral, solicitando en el petitorio:

- Que se ordene el pago del saldo a favor de la contratista correspondiente al reajuste de la fórmula polinómica, cuyo monto asciende a la suma de S/. 37,967.59 (Treinta y siete mil novecientos setenta y siete con 59/100 soles) más los intereses respectivos.
- Que se ordene a la Entidad el pago de los costos del presente arbitraje, conforme el Art. 70 del Decreto Legislativo 1071.

Fundamentos de las Pretensiones:

1. El 15 de diciembre de 2017 suscribió con LA ENTIDAD el contrato N° 05-2017-MDC/ A.LOG para la ejecución de la obra: "Mejoramiento del Sistema de Agua Potable e instalación del Sistema de Alcantarillado del Centro Poblado Cerro Grande, Distrito de Cochorco, Sánchez Carrión – La Libertad", por el monto de S/. 2,717.035.97 incluidos los impuestos de ley y con un plazo de ejecución de 150 días calendario.



2. Con fecha 21 de diciembre de 2018 mediante carta N° 014-2018-MPP/GG el Ing. Supervisor de la Obra, presenta la liquidación final del contrato.
3. Mediante Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A, LA ENTIDAD dispone lo siguiente:

Artículo 1.- APROBAR la liquidación final del contrato de la obra denominada, "Mejoramiento del Sistema de Agua Potable e instalación del Sistema de Alcantarillado del Centro Poblado Cerro Grande, Distrito de Cochorco, Sánchez Carrión – La Libertad, por el monto de S/. 2,755.003.56 (Dos millones setecientos cincuenta y cinco mil tres con 56/100 soles) monto que constituye el pago del contrato principal y reajuste de forma polinómica.

Artículo 2.- APROBAR la liquidación financiera de la obra denominada, "Mejoramiento del Sistema de Agua Potable e instalación del Sistema de Alcantarillado del Centro Poblado Cerro Grande, Distrito de Cochorco, Sánchez Carrión - La Libertad, por el monto de S/. 2,926.686.56 (Dos millones novecientos veintiséis mil seiscientos ochenta y cinco con 00/100 soles) monto en el que se incluye gastos cancelados a la empresa, Supervisión de obra y elaboración de expediente técnico.

Asimismo, en el Artículo 3°, la entidad autoriza al área de Tesorería el pago del reajuste de fórmula polinómica de S/. 37,967.59 (Treinta y siete mil novecientos sesenta y siete 59/10 soles) a favor de la empresa **CONSORCIO CERRO GRANDE.**



4. El 9 de enero de 2019 mediante carta N° 002-2018/CONSORCIO CERRO GRANDE, solicitó a LA ENTIDAD el pago del saldo a favor, indicando que el monto ha sido aprobado mediante la resolución antes mencionada.

RESPECTO QUE SE ORDENE EL PAGO DEL SALDO A FAVOR DEL CONTRATISTA CORRESPONDIENTE AL REAJUSTE DE LA FÓRMULA POLINÓMICA, CUYO MONTO ASCIENDE A LA SUMA DE S/. 37,967.59 (TREINTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE CON 59/100 SOLES) MÁS LOS INTERESES LEGALES RESPECTIVOS.

5. Indica el demandante que una vez realizada la recepción de la obra, se dispuso iniciar el procedimiento de liquidación del contrato, por lo que en liquidación final de obra, representada por el Ing. Supervisor de Obra, se calcula un saldo a favor de la demandante de S/. 37,967.59 que corresponda al Reajuste de la Fórmula Polinómica.
6. Asimismo, menciona que LA ENTIDAD notifica la Resolución N° 225-2018-MDC/A, mediante la cual aprueba la liquidación, con expresa indicación del saldo a favor de la demandante por S/. 37,967.59 correspondiente al Reajuste de la fórmula polinómica.
7. Precisa que, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, en el Artículo 1° inciso 1.1 indica *“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”*.
8. El demandante indica que un acto administrativo, es válido cuando es dictado conforme al ordenamiento jurídico y a su vez cumple los



siguientes requisitos: competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular.

9. Respecto de la competencia, alega el Consorcio que la resolución ha sido suscrita por el alcalde; objeto o contenido en ella se expresa la aprobación de la liquidación de la obra, asimismo en ella se delega responsabilidad a tesorería para que realice el pago. Sobre la finalidad pública, menciona que, la entidad ha cumplido y respetado la normatividad vigente, sin trasgredir las normas del orden público. El procedimiento regular, continúa diciendo que la municipalidad cumplió con lo establecido en el artículo 179 del reglamento de la ley de contrataciones del Estado, en el caso correcto aprobó la liquidación final de la obra. Y finalmente, sobre la motivación, reitera que la Entidad ha resuelto conforme a la normatividad pertinente respetando las etapas del proceso.
 10. Concluye mencionando que la resolución emitida por la ENTIDAD, se encuentra suscrita al amparo de las normas vigentes y no posee ningún vicio que declara la invalidez y nulidad.
 11. Lo que significa que este acto administrativo es totalmente válido, los elementos se encuentran sustancialmente conforme al ordenamiento jurídico, además esta resolución es totalmente válida pues tiene la capacidad de producir todos sus efectos jurídicos previstos por ley.
- RESPECTO A QUE EL TRIBUNAL ORDENE A LA ENTIDAD EL PAGO DE LOS COSTOS DEL ARBITRAJE.**
12. La demandante manifiesta que de acuerdo a lo prescrito por el inciso 2 del Artículo 56 de la Ley de Arbitraje, el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje.



13. En ese sentido, de conformidad con lo prescrito en el Artículo 73 del citado cuerpo normativo, la parte vencida en el arbitraje deberá asumir las costas y costos del proceso arbitral.

14. Finalmente el demandante solicita que, se declaren fundadas las pretensiones, correspondiendo ordenar que la demandada asuma el integro de los gastos arbitrales.

2.2. ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DEMANDA Y PAGO DE GASTOS ARBITRALES.

Mediante Resolución Nro. 02 de fecha 21 de junio de 2019, se resolvió admitir a trámite la demanda presentada por Consorcio CERRO GRANDE, y se corrió traslado a LA ENTIDAD, para que presente su contestación en el plazo de diez (10) días hábiles.

Asimismo, se dejó constancia del pago de los gastos arbitrales que son de cargo del demandante.

2.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Mediante escrito de fecha 08 de julio de 2019, la Procuradora Pública Municipal Abog. EDITHA SERNAQUE CHIROQUE, identificada con DNI N° 16405730 y en mérito a la Resolución de Alcaldía N° 065-2019MDC, comparece en representación de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COCHORCO, contesta Demanda Arbitral y formula Reconvención.

La Entidad sostiene que se declare improcedente por cuanto la resolución que contiene la obligación es nula de pleno derecho por no cumplir con los requisitos de validez del acto administrativo, conforme a los siguientes fundamentos:

- **Al numeral 1)**, la entidad manifiesta que es cierto.



- **Al numeral 2),** la Entidad desconoce, por cuanto no se ha hecho la entrega de la documentación relacionada a la mencionada obra.
- **Al numeral 3),** la Entidad desconoce, mencionando que por la presente demanda recién se toma conocimiento de la existencia de la referida resolución.
- **Al numeral 4),** la Entidad manifiesta que desconoce.
- **Al numeral 5),** la Entidad manifiesta que es cierto, deriva de las obligaciones legales.
- **Al numeral 6),** la Entidad manifiesta que es correcta la definición de la liquidación final del contrato de obra.
- **Al numeral 7),** la Entidad manifiesta que es correcta la segunda definición de la liquidación final del contrato de obra.
- **Al numeral 8),** la Entidad manifiesta que es correcta la definición de la fórmula polinómica.
- **Al numeral 9),** la Entidad manifiesta que desconoce la tramitación.
- **Al numeral 10),** la Entidad manifiesta que es cierto, la definición de los actos administrativos, en mérito al TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- **Al numeral 11),** la Entidad manifiesta que es cierto, la definición de los actos administrativos, en mérito al TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Genera, sin embargo, la Entidad no está de acuerdo al cumplimiento de los requisitos de validez del acto administrativo, como es que dicho acto derive de un procedimiento regular.



- **Al numeral 12),** la Entidad manifiesta que es cierto en parte, aprobaron un reajuste sin el correspondiente sustento presupuestal y financiero, sin embargo la Entidad no está de acuerdo con el cumplimiento de los requisitos de validez del acto administrativo, como es que dicho acto derive de un procedimiento regular, puesto que la resolución no se encuentra visada por las áreas correspondiente competentes para dar la validez al acto administrativo, como son Asesoría Jurídica, Presupuesto, Secretaría General, y otras, aparentemente dicha resolución ha sido emitida por el Alcalde fuera del ámbito de la Municipalidad, porque en los archivos no se encuentra registrada dicha resolución.
- **Al numeral 13),** la Entidad manifiesta que no está de acuerdo, para aprobar una obligación económica sin respaldo presupuestal, ni financiero por lo que, no es correcto.
- **Al numeral 14),** la Entidad manifiesta que es no es cierto.
- **Al numeral 15),** la Entidad manifiesta que es cierto.
- **Al numeral 16),** la Entidad manifiesta que no está de acuerdo, por cuanto es una obligación que el contratista consintió que aprobaran la liquidación final de contrato de obra, sin el pago correspondiente de los reajustes, permitiendo que aprueben los reajustes sin disponibilidad presupuestal, ni financiera.

Respecto a los Argumentos de Defensa.

- 1) Indica la entidad que, con motivo del presente proceso arbitral, ha tomado conocimiento de los documentos que sustentan la demanda del Consorcio Cerro Grande, toda vez que, en el proceso de transferencia de gestión municipal, no se hicieron entrega de los documentos



adjuntos a la demanda, es por ello que la Entidad desconoce; por cierto sin desconocer la obra se ejecutó en el Distrito, la misma que se encuentra en evaluación sobre su correcta ejecución y acorde de las partidas contenidas en el expediente técnico.

- 2) La Entidad precisa que, la obra aún tiene 07 años de garantía sobre la durabilidad, por vicios ocultos, de conformidad con lo establecido en el Art. 50 de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 3) Y menciona también que respecto de la Resolución de Alcaldía N° 225-2018, de fecha 26 de diciembre del 2018, no se encuentra en los archivos de la Municipalidad, toda vez que la resolución fue emitida aparentemente en pleno proceso de transferencia, como se puede apreciar dicha resolución carece de los vistos buenos de las áreas de Presupuesto, Obras, Asesoría Jurídica, Logística, estos vicios traen consigo que la referida resolución adolezca de nulidad, puesto que probablemente se ha emitido de favor al contratista.
- 4) Como se aprecia del contenido de la resolución, alega la entidad, de la misma que se constituyen como considerandos sustentatorios de la referida resolución, se advierte que mediante 03 resoluciones consecutivas 177, 178, 179 – 2017, pero con fecha de emisión 31 de octubre del 2018.
- 5) Continúa precisando que debido a que no existe el Informe Técnico N° 185-2018-MDC-GEDUR/MPPR, de que aparentemente tendría la justificación técnica de la liquidación de la obra, por cuanto así se ha consignado en el Vistos de la resolución, sin embargo no se desarrolla en la parte considerativa, es decir no se hace mención al informe técnico que aparentemente habría canalizado la liquidación del contrato de ejecución de obra.



- 6) Prosigue mencionando que, en la resolución no se precisa fechas de terminación de la obra, si la liquidación se presentó dentro del plazo legal, si el supervisor alcanzó la liquidación dentro del lazo que establece la normativa de contrataciones del Estado, teniendo en cuenta que el contrato de la obra suscribió con fecha 15 de diciembre del 2017, con un plazo de ejecución de la obra de 150 días calendarios (05 meses), sin embargo aparentemente la liquidación fue presentada por el Supervisor de la Obra el 21 de diciembre del 2018, es decir habría transcurrido más de un año desde que se suscribió el contrato.
- 7) La Entidad precisa que en la demanda tampoco se sustenta las actuaciones antes señaladas, que puedan aclarar si la resolución se ha emitido conforme al ordenamiento jurídico, no basta la parte resolutive de esta, sino el cumplimiento de las formalidades para la emisión del acto administrativo, como es que se derive de un procedimiento regular.
- 8) Argumenta mencionando que el demandante señala que el acto administrativo sería válido, lo cual no es cierto, puesto que no cumple con uno de los requisitos de validez del acto administrativo, como es que derive de un **Procedimiento Regular**, tal como lo dispone el Art. 3, inc. 5), del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, al señalar lo siguiente:

(...)

5. "Procedimientos Regular. - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación".



- 9) Por otra parte refiere que para la aprobación de las liquidaciones de los contratos de ejecución de obras, se tiene previsto un procedimiento administrativo, el cual es de obligatorio cumplimiento al interno de la Entidad, en cumplimiento de la normativa de Contrataciones Públicas, así como de normas internas, por lo tanto una Resolución de Alcaldía para su validez debe cumplir con las formalidades administrativas para su emisión, como es que se cuente con el informe técnico favorable del área de Presupuesto, quien deberá certificar si existe o no crédito presupuestal para que se pueda cumplir con el compromiso, y se emita la resolución, es por ello que no cuenta ni con el informe, ni con el visto bueno la resolución.
- 10) De igual modo, sostiene que no cuenta con el informe legal para la emisión del acto administrativo a fin de darle legalidad al acto administrativo, es decir que se emita el cumplimiento del ordenamiento jurídico, es por ello la ausencia del visto bueno de Asesoría Jurídica en la resolución cuestionada.
- 11) Además de otros informes y vistos buenos, como el área de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, encargado de la ejecución de las obras públicas, y consecuentemente responsable de emitir los informes técnicos en todos los contratos de ejecución de obras, tales como en los procedimientos administrativos, derivados de la ejecución contractual en los contratos de ejecución de obras, tales como en los procedimientos de: ampliaciones de Plazo, Adicionales, Deductivos, Reemplazo de profesional clave, consultas a nivel el proceso constructivo, recepción de obras, y las liquidaciones del contrato.
- 12) Continua alegando que, específicamente en las liquidaciones debe contarse con la opinión técnica del responsable de Obras, por cuanto



como bien señala el demandante que dicha liquidación es el cálculo técnico, financiero, por lo que este cálculo técnico debe ser contratado con la opinión técnica del jefe de obras, sin embargo en la Resolución no se verifica la justificación técnica por parte del área técnica de la Municipalidad, esto implica que el procedimiento es irregular, por ende, concluye que el acto administrativo que aprueba los reajustes es nulo de pleno derecho.

13) Finalmente, menciona que la Entidad al haber tomado conocimiento de la Resolución de Alcaldía N° 225-2018-MDC, de fecha 26 de diciembre de 2018, con el presente proceso en pleno proceso de arbitraje, toda vez que la transferencia de gestión municipal que se inició en la quincena del mes de diciembre del 2018, el Alcalde de la gestión anterior, estuvo suscribiendo documentos como la referida resolución, aprobando por cierto la liquidación final del contrato de ejecución de obra.

14) La Entidad refiere que la falta de presupuesto para aprobar una obligación dineraria se hace evidente cuando dicha resolución no está visada por el responsable del área de Planificación y Presupuesto; es decir no ha calificado dicho compromiso para el cumplimiento de la obligación.

2.4. FORMULA RECONVENCIÓN

La Entidad en su escrito de contestación, solicita LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE ALCALDIA N° 225-2018-MDC, de fecha 26 de diciembre del 2018, por no cumplir con los requisitos de validez para el acto administrativo, establecido en el art. 3, inc.5), del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que deriva de un Procedimiento



Administrativo Irregular. Asimismo, solicita que se declare fundada la reconvencción y consecuentemente improcedente la demanda.

2.5. ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante Resolución N° 03 de fecha 19 de julio de 2019, se resolvió ADMITIR A TRÁMITE el escrito titulado "Contesta Demanda y Formula Reconvencción" presentado con fecha 08 de julio de 2019 por LA ENTIDAD. Asimismo, se corre traslado de la Reconvencción al Consorcio Cerro Grande, a fin de que las absuelva.

2.6. DE LA ABSOLUCIÓN A LA RECONVENCIÓN.

Con escrito de fecha 08 de agosto de 2019, el Sr. David Fernández López representante legal de CONSORCIO CERRO GRANDE, contesta la reconvencción, solicitando que la misma sea declarada infundada

2.7. LIQUIDACIÓN SEPARADA DE GASTOS ARBITRALES

Mediante Resolución N° 03, se admitió a trámite la reconvencción y se practicaron liquidaciones separadas para las partes de acuerdo al numeral 40 del Acta de Instalación de fecha 10 de junio del 2019, en consecuencia, resuelve que, serán de cargo de la parte demandante los gastos arbitrales de la demanda; y serán de cargo de la demandada los gastos arbitrales derivados de la reconvencción.

Asimismo, se les otorgó el plazo de diez (10) días hábiles a las partes para que cumplan con pagar los gastos arbitrales: al CONTRATISTA para que cumpla con pagar el saldo de los gastos arbitrales derivados de la demanda y a la ENTIDAD para que cumpla con pagar los gastos arbitrales derivados provenientes de la reconvencción, bajo apercibimiento de archivar las pretensiones de la parte que no cumpla con el pago.



2.8. EXCLUSIÓN DEL ARBITRAJE LAS PRETENSIONES SEÑALADAS EN EL ESCRITO DE RECONVENCIÓN

Mediante resolución nro. 04 de fecha 14 de agosto de 2019, se dispuso excluir del arbitraje la pretensión de la reconvencción presentada por LA ENTIDAD, en razón al apercibimiento señalado en el cuarto punto resolutivo de la resolución Nro. 03.

2.9. DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución Nro. 04 de fecha 14 de agosto de 2019, se determinaron como puntos controvertidos, los siguientes:

Primer punto Controvertido: Determinar si corresponde que el 00Tribunal Arbitral Unipersonal ordene el pago del saldo a favor del contratista correspondiente al reajuste de la fórmula polinómica, cuyo monto asciende a la suma de S/. 37,967.59 (Treinta y siete mil novecientos setenta y siete con 59/100 soles) más los intereses respectivos.

Segundo punto Controvertido: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene a la Entidad el pago de los costos del presente arbitraje, conforme al Artículo 70° del Decreto Legislativo 1071.

2.10. ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS.

Asimismo, en la Resolución Nro. 04 de fecha 14 de agosto de 2019, del punto sexto de la parte resolutive se resolvió tener por admitidos los medios probatorios, señalados en el punto IV del escrito de Demanda de fecha 20 de junio de 2019; ofrecidos también por la parte demandada en aplicación del principio de adquisición procesal; así como los documentos ofrecidos en el



numeral IV del escrito de contestación de la reconvencción, los cuales son los siguientes:

1. Copia del contrato de consorcio.
2. Copia del Contrato de Ejecución de Obra N° 05-2017-MDC/AL.
3. Copia de la Resolución de Alcaldía N° 225-2018-MDC/A, en la cual la entidad aprueba la liquidación final.
4. Carta N° 002-2019/CONSORCIO CERRO GRANDE, en la cual se hace el requerimiento de pago de saldo a favor.
5. Copia de la carta N° 14-2014-MPP/GG.
6. Copia de la solicitud de inicio de procedimiento de conciliación.
7. Copia de la Carta N° 305-2019/CCAE-CCLL.

2.11. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES

- Mediante resolución N° 01 de fecha 17 de junio de 2019, se dejó constancia del pago del pago de los gastos administrativos y honorarios de árbitro único efectuada por el CONSORCIO CERRO GRANDE.
- Mediante resolución N° 03 de fecha 19 de julio de 2019, se dio por cumplido el pago por parte del CONSORCIO CERRO GRANDE, de la totalidad de gastos arbitrales derivados de la demanda, sin embargo, no se había verificado el abono por parte de la Entidad, proveniente de la reconvencción planteada.
- En ese sentido, mediante resolución N° 04 de fecha 14 de agosto de 2019, se deja constancia que LA ENTIDAD no pagó los gastos arbitrales derivados de la reconvencción dentro del plazo señalado. Asimismo, se



excluye del arbitraje la pretensión de la reconvención formulada por LA ENTIDAD, en efectividad del apercibimiento señalado en el punto cuarto de la parte resolutive de la resolución Nro. 03.

2.12. ALEGATOS

Mediante Resolución Nro. 04 de fecha 14 de agosto de 2019, se resolvió declarar cerrada la etapa probatoria del proceso arbitral, y se otorgó el plazo de cinco (05) días hábiles a las partes para que presenten sus alegatos escritos y/o soliciten informe oral.

Mediante resolución N° 05 de fecha 21 de agosto de 2019, se aprecia que LA ENTIDAD no presentó alegatos ni solicitó el uso de la palabra; sin embargo, el CONSORCIO CERRO GRANDE si lo hizo, por lo que se citó a las partes a una AUDIENCIA DE INFORMES ORALES, el día 02 de setiembre de 2019.

2.13. CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR

Mediante Acta de Audiencia de Informes Orales de fecha 02 de setiembre de 2019, de conformidad con el numeral 29 del Acta de Instalación de fecha 10 de junio de 2019, el Tribunal Unipersonal señaló el plazo para laudar, el mismo que se fijó en 30 días hábiles, siendo notificadas las partes en ese acto.

III. PARTE CONSIDERATIVA

MARCO NORMATIVO.

Conforme se estableció en el Acta de Instalación de Árbitro Único, la legislación aplicable para resolver las controversias en el presente arbitraje es la prevista en la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225 modificada por el



Decreto Legislativo N° 1341; y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF.

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.

Primer punto Controvertido: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene el pago del saldo a favor del contratista correspondiente al reajuste de la fórmula polinómica, cuyo monto asciende a la suma de S/. 37,967.59 (Treinta y siete mil novecientos setenta y siete con 59/100 soles) más los intereses respectivos.

1. La pretensión materia del presente pronunciamiento ha sido formulada en la forma de cumplimiento de una obligación de dar suma de dinero, proveniente de la aprobación de la liquidación final de un contrato de ejecución de obra pública, conforme se verifica en la parte resolutive de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A, mediante la cual LA ENTIDAD aprueba la liquidación final del contrato de la obra denominada, “Mejoramiento del Sistema de Agua Potable e instalación del Sistema de Alcantarillado del Centro Poblado Cerro Grande, Distrito de Cochorco, Sánchez Carrión – La Libertad”, por el monto de S/. 2,755.003.56 (Dos millones setecientos cincuenta y cinco mil tres con 56/100 soles); que constituye el pago del contrato principal y reajuste de fórmula polinómica.
2. De conformidad con lo establecido en el Art. 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aplicable al presente caso, la liquidación de obra es practicada después de la recepción de la obra, es comunicada a la otra parte contractual para su pronunciamiento, y de no ser observada en el plazo reglamentario, queda consentida o aprobada, según el caso.
3. La liquidación final de obra puede contener el reajuste de precios de acuerdo a la fórmula polinómica establecida en los documentos del Contrato, conforme



lo prevé el Art. 17 del Reglamento antes mencionado. En ese sentido se han pronunciado diversas opiniones de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, tales como la Opinión Nro. 179-2017/DTN.

4. En tal sentido, si la Liquidación Final de Obra contiene el reajuste de precios de acuerdo con la fórmula polinómica prevista en los documentos del Contrato, la liquidación estará arreglada a la normativa que regula las contrataciones con el Estado; correspondiendo a las partes verificar que sean correctos la fórmula empleada, los parámetros utilizados y el cálculo efectuado durante el procedimiento de Liquidación.
5. En esta línea de análisis, en el presente caso se aprecia que mediante la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A, LA ENTIDAD ha aprobado la Liquidación Final de Obra que incluye la Liquidación Financiera, reconociendo dentro de la misma el reajuste de precios de acuerdo a la fórmula polinómica.
6. En este arbitraje no se ha presentado ni alegado que dicha Liquidación haya sido observada por EL CONTRATISTA, ni que la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A haya sido impugnada, habiendo quedado consentida.
7. El consentimiento de la Liquidación de Obra, en el presente caso aprobada por LA ENTIDAD, genera efectos jurídicos patrimoniales sin necesidad de pronunciamiento previo por alguna de las partes de la relación contractual, por cuanto es la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento la que establece dichos efectos.
8. Por el contrario, con la interposición de la demanda arbitral por parte del CONTRATISTA, se confirma que la Liquidación de Obra aprobada por LA ENTIDAD, ha quedado consentida, y como tal reclama su cumplimiento.
9. Ahora bien, la liquidación final de obra aprobada mediante la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A, establece un saldo de S/ 37,967.59 (Treinta y



siete mil novecientos sesenta y siete con 59/100 Soles) a favor del CONTRATISTA, es decir un derecho de crédito a favor de este último, que constituye al mismo tiempo una obligación de pago que es de cargo de LA ENTIDAD, derivado la ejecución de la obra en mención; siendo un hecho relevante que en el presente arbitraje LA ENTIDAD no desconoce que la obra fue ejecutada en el Distrito, encontrándose en evaluación de acuerdo al Expediente Técnico.

10. Por su parte, LA ENTIDAD plantea en este arbitraje que la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A no tiene validez jurídica, ni puede ser sustento de la pretensión de pago. Señala al efecto que dicha resolución sería producto de un trámite que no correspondería al procedimiento regular, por las razones que señala en su contestación de demanda y han sido resumidas en la parte expositiva del presente laudo; las cuales se analizan a continuación.
11. El hecho que las autoridades que estuvieron a cargo de LA ENTIDAD hasta diciembre del 2018, hayan entregado o no la documentación relacionado con la obra antes referida a las nuevas autoridades municipales que se hicieron cargo de la comuna a partir del presente año 2019, es un hecho ajeno a la relación y obligaciones entre LA ENTIDAD como tal y el CONTRATISTA, por cuanto la transferencia documentaria de una Gestión Municipal a otra, es un acto de naturaleza interna de la Administración Municipal, que no genera ningún efecto sobre los derechos y las obligaciones existentes entre LA ENTIDAD y EL CONTRATISTA. De tal manera que de existir omisiones en la transferencia de la documentación de una Gestión Municipal a otra, podrá generar responsabilidades para la gestión saliente (o para la entrante, según el caso), pero ello no afectará la relación con EL CONTRATISTA.
12. En este orden de ideas, si las autoridades municipales que asumieron la administración de LA ENTIDAD en el año 2019 recién tomaron conocimiento



de la existencia de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A con ocasión del presente arbitraje, ello no significa que la Municipalidad Distrital de Cochorco no haya tenido conocimiento de dicha Resolución, pues una cosa es LA ENTIDAD como tal, y otra distinta es el Alcalde y su personal de confianza que asumen la administración municipal en un nuevo período legal.

13. Del mismo modo, que en los archivos no se encuentra registrada la Resolución de Alcaldía antes mencionada, tampoco es un hecho que afecte los derechos y obligaciones derivadas del contenido de dicha Resolución de Alcaldía; puesto que el registro de las Resoluciones de Alcaldía de LA ENTIDAD, es un acto de administración interna, y como tal no tiene efectos sobre terceros como EL CONTRATISTA.

14. El árbitro único tampoco comparte el argumento de que la aprobación del reajuste sin el correspondiente sustento presupuestal y financiero, puesto que desde el momento mismo que se otorga la certificación de la disponibilidad presupuestal y financiera del Contrato de ejecución de obra, se considera el reajuste de precios de acuerdo con la fórmula polinómica, puesto que la Ley de Contrataciones el Estado y su Reglamento (específicamente el Art. 17 del Reglamento), establece que en los documentos del proceso de selección para contratar la ejecución de la obra, la Entidad puede considerar el reajuste de precios de acuerdo con la fórmula polinómica, de tal manera que dicho reajuste de precios puede hacerse efectivo y pagarse en las valorizaciones o en la liquidación final de la obra. En tal sentido, la ley y el Reglamento no exigen que se otorgue la certificación de la disponibilidad presupuestal para el reajuste de precios al elaborar y pagar las valorizaciones o al elaborar, aprobar y pagar la liquidación final del contrato.

15. LA ENTIDAD también formula como medio defensa que aparentemente la Resolución de Alcaldía antes mencionada ha sido emitida por el Alcalde fuera



del ámbito de la Municipalidad. Dicha afirmación sin embargo no ha sido demostrada en este proceso, al no haberse aportado medio probatorio que la sustente.

16. En cuanto al requisito de validez del acto administrativo: que dicho acto derive de un procedimiento regular la Entidad manifiesta que la Resolución de Alcaldía no se encuentra visada por las áreas correspondiente competentes para dar la validez al acto administrativo, como son Asesoría Jurídica, Presupuesto, Secretaría General. Al respecto la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento no establecen tales visados como requisito de validez de la Liquidación Final de Obra ni de la Resolución que la apruebe. Otras normas de Derecho Público aplicables al caso tampoco establecen dichos visados como requisitos de validez del acto jurídico que aprueba una Liquidación Final de Obra. Por su parte LA ENTIDAD no ha señalado cual sería la norma legal que establecería dichos visados como requisitos de validez de la antes mencionada Resolución de Alcaldía; y tampoco ha aportado en este arbitraje alguna norma de rango municipal que en el ámbito de LA ENTIDAD establezca el visado de las resoluciones de alcaldía como requisito de validez.

17. Otro de los argumentos de defensa de LA ENTIDAD al contestar la demanda consiste en que en los considerandos sustentatorios de la referida resolución, se mencionan tres resoluciones consecutivas signadas con los números 177, 178, 179 – 2017, sin embargo tendrían fecha de emisión 31 de octubre del 2018; lo cual constituiría un indicio de que la Resolución de Alcaldía antes referida no habría provenido de un procedimiento regular. Al respecto LA ENTIDAD no ha presentado en este arbitraje las copias de las resoluciones 177, 178 y 179-2017 a fin de merituar su contenido y si tienen o no relación con la liquidación final de la obra objeto de aprobación. Tal omisión probatoria impide al árbitro único establecer si se ha producido o no alguna irregularidad en el trámite de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A; o si se trata de



un error tipográfico al momento de mencionar tales resoluciones en la parte considerativa de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A.

18. LA ENTIDAD sustenta su posición también en que no existe el Informe Técnico N° 185-2018-MDC-GEDUR/MPPR, que tendría la justificación técnica de la liquidación de la obra, como se ha consignado en el Vistos de la resolución, sin embargo no se desarrolla en la parte considerativa. Al respecto la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento no prescriben que deba emitirse un Informe Técnico como requisito de validez del pronunciamiento de LA ENTIDAD que apruebe la Liquidación de la Obra; tampoco que de emitirse dicho informe deba desarrollarse en la parte considerativa de la Resolución aprobatoria de la Liquidación. Más aún, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento establecen que el consentimiento o aprobación de la Liquidación se produzca por falta de pronunciamiento parcial o total de la Entidad. En tal sentido, la existencia o no del Informe Técnico y su desarrollo o no en la parte considerativa de la Resolución de Alcaldía que aprueba la Liquidación de Obra, no constituye un requisito de validez de dicho acto.

19. También se expone como fundamento de defensa de LA ENTIDAD que en la Resolución de Alcaldía no se precisa fechas de terminación de la obra, si la liquidación se presentó dentro del plazo legal, si el supervisor alcanzó la liquidación dentro del plazo que establece la normativa de contrataciones del Estado, teniendo en cuenta que el contrato de la obra suscribió con fecha 15 de diciembre del 2017, con un plazo de ejecución de la obra de 150 días calendarios (05 meses), sin embargo aparentemente la liquidación fue presentada por el Supervisor de la Obra el 21 de diciembre del 2018, es decir habría transcurrido más de un año desde que se suscribió el contrato. Sobre este particular se advierte que si LA ENTIDAD sospecha o considera que la liquidación de obra en el presente caso no habría cumplido el procedimiento previsto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde



a la misma ENTIDAD aportar los medios de prueba que acrediten tal incumplimiento y de esa manera desvirtúen el valor probatorio de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A que EL CONTRATISTA ha aportado en sustento de su pretensión.

20. De lo antes analizado se establece que LA ENTIDAD no ha logrado desvirtuar el mérito probatorio de la Resolución de Alcaldía N° 255-2018-MDC/A, la cual mantiene su validez y eficacia, siendo exigible el derecho de crédito establecido en dicho instrumento a favor del CONTRATISTA.

21. Importa también al caso dejar constancia que el análisis de este punto controvertido se hace en torno al requisito de validez del acto administrativo en la medida que ambas partes han planteado sus posiciones en torno a esa connotación, conforme se aprecia en sus escritos postulatorios. Con posterioridad a ello, la parte demandante agregó que la aprobación de la Liquidación Final de Obra no es propiamente un acto administrativo, sino un acto de ejecución contractual. Esta última tesis no afecta el resultado final del análisis que antecede, en tanto y en cuanto en los actos de ejecución contractual (en los contratos con el Estado) los requisitos de validez de los actos contractuales son los establecidos en el mismo Contrato y los documentos que la conforman, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las leyes de Derecho Público, y finalmente en el Código Civil. De tal manera que el análisis de la controversia desde la óptica de la teoría de los actos de ejecución contractual nos lleva al análisis de los mismos instrumentos normativos aplicables al caso, y ello nos lleva al mismo resultado para el presente caso.

22. En cuanto a los intereses demandados, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, establecen que el saldo de liquidación final de obra debe ser pagado una vez que ha quedado consentida o aprobada la respectiva



Liquidación; y que la falta de pago oportuno genera al acreedor el derecho a percibir los intereses legales devengados.

23. En el presente caso, se ha establecido que el CONTRATISTA requirió a LA ENTIDAD el pago del saldo de Liquidación de obra aprobado, por lo que a partir de dicho requerimiento de pago LA ENTIDAD quedó constituido en mora, devengándose el interés legal a partir del día siguiente de entregada a LA ENTIDAD la carta de requerimiento de pago.
24. En consecuencia, LA ENTIDAD está obligada a reconocer y pagar al CONTRATISTA, los intereses legales devengados a partir del día siguiente de recibida la carta mediante la cual el CONTRATISTA requirió a LA ENTIDAD el pago del saldo establecido en la Liquidación Final de Obra. Lo que debe calcularse en ejecución del presente laudo.
25. Del análisis que antecede se concluye que la primera pretensión de la demanda es fundada.

Segundo punto Controvertido: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene a la Entidad el pago de los costos del presente arbitraje, conforme al Artículo 70° del Decreto Legislativo 1071.

26. Al respecto, el numeral 1º del artículo 73º del Decreto Legislativo N° 1071 que Ley General Arbitraje, regula que *"el Arbitro Único 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 Arbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso..."*,

27. En el presente caso, el árbitro único verifica que no existe acuerdo entre las partes respecto al presente punto; por tanto, resulta de aplicación la parte de



la norma citada que establece que los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; siendo que en el presente caso la parte vencida es LA ENTIDAD, corresponde disponer que ésta asuma la totalidad de los costos del arbitraje, que comprende los honorarios del árbitro único y de los gastos administrativos pagados al Centro de Arbitraje.

28. Consta en el expediente arbitral que EL CONTRATISTA ha pagado la totalidad de los honorarios del árbitro único, así como los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, por lo que corresponde disponer que, en ejecución del presente laudo, LA ENTIDAD restituya al CONTRATISTA el cien por ciento de tales importes, previa liquidación que debe realizar la Secretaria Arbitral.

29. Asimismo, en ejecución del presente laudo LA ENTIDAD deberá reconocer y pagar al CONTRATISTA los honorarios de la abogada defensora de este último, debidamente acreditados con el contrato de su propósito y/o los recibos de honorarios pagados a dicha profesional.

Por los fundamentos expuestos, el árbitro único, en ejercicio de las facultades que le confiere la Constitución Política del Estado, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, la Ley de Arbitraje y el Convenio Arbitral;

LAUDA:

PRIMERO: DECLARANDO FUNDADA la primera pretensión principal de la demanda arbitral; en consecuencia: **ORDENAR** el pago del saldo a favor del contratista CONSORCIO CERRO GRANDE correspondiente al reajuste de la fórmula polinómica, cuyo monto asciende a la suma de S. 37,967.59 (Treinta y siete mil novecientos sesenta y siete con 59/100 soles), más los intereses legales respectivos que se liquidarán en ejecución de laudo conforme a lo establecido en la parte considerativa del presente laudo.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión de la demanda arbitral, sobre gastos del arbitraje; en consecuencia: **DISPONER** que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE

Laudo arbitral

Página 28 de 29



COCHORCO asuma la totalidad de los honorarios del árbitro único y de los gastos administrativos pagados al Centro de Arbitraje, debiendo en ejecución de laudo **RESTITUIR** a Consorcio Cerro Grande, tales importes, previa liquidación que debe realizar la Secretaría Arbitral; así como **RECONOCER Y PAGAR** a Consorcio Cerro Grande, los honorarios de la abogada defensora de este último, previa acreditación con el contrato de su propósito y/o los recibos de honorarios pagados a dicha profesional.

TERCERO: FIJAR los honorarios del árbitro único y los gastos administrativos en los importes pagados íntegramente por Consorcio Cerro Grande.

CUARTO: DISPONER que la Secretaría Arbitral remita copia del presente Laudo al Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado.

QUINTO: El presente Laudo es vinculante para las partes y pone fin al procedimiento de manera definitiva.

NOTIFÍQUESE para su cumplimiento, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar su interpretación, corrección de error material o numérico, integración o exclusión, y/o de interponer recurso de anulación si lo consideran pertinente.



Abg. Juan Manuel Fiestas Chunga
Tribunal Arbitral Unipersonal



Abg. Maria Alejandra Paz Hoyle
Secretaría Arbitral