

Arbitraje de Derecho seguido entre

2013 NOV 14 PM 2 44

RECIBIDO
NO ES SEÑAL DE
CONFORMIDAD

COSAPI S.A.
(DEMANDANTE)

E

INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

(DEMANDADO)

LAUDO

TRIBUNAL ARBITRAL

PRESIDENTE: MANUEL DIEGO ARAMBURÚ YZAGA
ARBITRO: IVAN CASIANO LOSSIO
ARBITRO: ROLANDO EYZAGUIRRE MACCAN

Secretaria Arbitral
MARIA JOSE ACOSTA LEÓN-BARANDIARÁN

Fecha de emisión: 12 de noviembre de 2013

C

R

my

RESOLUCIÓN N° 19

Lima, 12 de noviembre de 2013

VISTOS:

A. ANTECEDENTES

- A.1 Por Decreto de Urgencia N° 004-2009, publicado en "El Peruano" el 10 de enero de 2009, se creó el Programa Nacional de Recuperación de las Instituciones Educativas Públicas Emblemáticas y Centenarias.
- A.2 Mediante rectificación de erratas al Decreto de Urgencia N° 004-2009, publicada el 12 de enero de 2009, en el diario oficial "El Peruano" se dispuso incluir -por excepción- dentro del Programa, la rehabilitación, remodelación y equipamiento de la infraestructura del Estadio Nacional de Lima; siendo la ejecución de dicha obra, responsabilidad del IPD.
- A.3 El 28 de marzo de 2011, se adjudicó el Proceso por Régimen Especial N° 32-IPD-2011, Ejecución de la obra Instalaciones Eléctricas en sector norte y occidente zona A, como parte del proyecto de rehabilitación, remodelación y equipamiento de la infraestructura del Estadio Nacional de Lima a COSAPI.
- A.4 En tal virtud, el 8 de abril de 2011, el IPD y COSAPI celebraron el Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI, para la "Ejecución de la obra Instalaciones Eléctricas en sector norte y occidente zona A, del proyecto de rehabilitación, remodelación y equipamiento de la infraestructura del Estadio Nacional de Lima" (en adelante, Contrato), en razón de que el primero había obtenido la Buena Pro en

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI A SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

el proceso por Régimen Especial N° 32-2011-IPC. El monto contractual ascendía a S/. 6'863,163.66 (Seis millones ochocientos sesenta y tres mil y 66/100 Nuevos Soles), incluido el IGV, siendo el plazo de ejecución original de ciento treinta y cinco (135) días, computados conforme a lo establecido por el artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

A.5 En el numeral 28.01 de la Cláusula Vigésimo Octava del Contrato se pactó que cualquier punto no considerado en el Contrato se ceñirá a lo que establece la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, sus disposiciones complementarias y supletoriamente las normas pertinentes del Código Civil, la Ley de Presupuesto y todas aquellas relacionadas con este tipo de relaciones contractuales.

A.6 Habiéndose suscitado una controversia entre las partes respecto al Contrato, COSAPI mediante escrito presentado el 2 de mayo de 2012, procedió a solicitar el inicio del proceso arbitral.

B. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

B.1 El Convenio Arbitral se encuentra en la Cláusula Vigésimo Quinta (numeral 25.03) del Contrato para la Ejecución de la Obra Instalaciones Eléctrica en Sector Norte y Occidente Zona A, como parte del proyecto de Rehabilitación, Remodelación y Equipamiento de la Infraestructura del Estadio nacional de Lima (Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI) del Proceso por Régimen Especial N° 32-IPD-2011, que dispone lo siguiente:

“CLAUSULA VIGÉSIMO QUINTA. - SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

"25.03 Convenio Arbitral

Todo litigio o controversia, derivado o relacionado con este jurídico, será resuelto mediante arbitraje, de conformidad con los Reglamentos Arbitrales del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, a cuyas normas, administración y decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocerlas y aceptarlas en su integridad.

Durante el proceso de arbitraje, cualquier de las partes puede pedir a los árbitros la acumulación de las pretensiones a dicho arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en la LEY, siempre que no se haya procedido a declarar la conclusión de la etapa probatoria.

El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el laudo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

El procedimiento de conciliación y arbitraje se ceñirán a lo prescrito en los artículos 214° al 234° del REGLAMENTO".

B.2 Conforme a lo estipulado en la mencionada cláusula arbitral, se puede apreciar que la controversia deberá ser resuelta mediante un arbitraje nacional y de derecho.



C. DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

C.1 Al haberse suscitado una controversia entre las partes, COSAPI solicitó el inicio del proceso arbitral y nombró como Árbitro al Dr. David Flores Ligarda.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

- C.2 Mediante Oficio N° 3400-2012-ME/DM-PP el Procurador Público del Ministerio de Educación a cargo de los asuntos del IPD formuló oposición a la designación del Dr. David Flores Ligarda como árbitro, aduciendo que el mencionado profesional es miembro del Estudio Navarro, Ferrero & Pazos, quien a su vez tiene como cliente a COSAPI, por lo que estimaba que podrían existir dudas razonables de la independencia e imparcialidad con la que pueda actuar en el presente proceso arbitral. Asimismo, designó como árbitro al Dr. Rolando Eyzaguirre Maccan.
- C.3 Ante la oposición formulada por el Procurador Público a la participación como árbitro del Dr. David Flores Ligarda, éste se inhibió y COSAPI designó en su lugar al Dr. Ivan Cassiano Lossio.
- C.4 Designados los árbitros conforme a las reglas establecidas para tales efectos, con fecha 17 de octubre de 2012, se declaró instalado el Tribunal Arbitral. A dicha audiencia asistieron los señores árbitros, Dres. Manuel Diego Aramburú Yzaga (Presidente), Ivan Cassiano Lossio y Rolando Eyzaguirre Maccan; así como el Dr. Javier Abusada Herrería en representación de COSAPI y el Dr. Federico Antonio Rodríguez Camacho en representación del IPD.
- C.5 En el acto de instalación, los miembros del Tribunal Arbitral manifestaron tener disponibilidad para actuar como árbitros y que se conducirán con independencia e imparcialidad.
- C.6 Asimismo, en el Acto de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes y los árbitros acordaron las reglas que regulan el presente arbitraje, precisándose que serían aplicables las disposiciones contenidas en el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.
- C.7 Por último, el Tribunal Arbitral otorgó a COSAPI un plazo de veinte (20) días hábiles, para la presentación de su demanda, computados desde el día siguiente de suscrita el Acta de Instalación y el mismo plazo para

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A



la contestación de la demanda y de ser el caso para la reconvención y su contestación.

D. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

D.1 Por escrito presentado el 15 de noviembre de 2012, COSAPI presentó su demanda arbitral estableciendo el petitorio que se transcribe a continuación:

"I. PETITORIO:

1.1 Pretensión Principal.- Que, como consecuencia de la correcta liquidación elaborada por COSAPI en relación al Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI, se ordene al demandado cancelar a nuestro favor la suma de S/. 1'077,123.65, incluido IGV, más los intereses que correspondan hasta la fecha efectiva de pago.

1.2 Pretensión Accesorio.- Que, habiéndose establecido como fundada nuestra única Pretensión Principal se ordene al demandado pagar los costos en los que hemos incurrido en el presente arbitraje".

D.2 FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA

D.2.1 COSAPI ha manifestado que una vez culminada y recibida la obra por parte del IPD, presentó su liquidación debidamente sustentada, determinando un saldo a cancelar por parte del IPD a su favor ascendente a S/. 1'077,123.65 (Un millón setenta y siete mil ciento veintitrés y 65/100 Nuevos Soles), incluido IGV.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

D.2.2 El IPD con Carta N° 134-2012-GP-PHP/IPD de fecha 2 de abril de 2012, puso en conocimiento de COSAPI la Resolución N° 205-2012-P/IPD del 30 de marzo de 2012, mediante la cual aprobaba una liquidación distinta a la presentada por COSAPI, la que arrojaba un saldo por pagar a favor COSAPI por solo S/. 68,517.18 (Sesenta y Ocho Mil Quinientos Diecisiete y 18/100 Nuevos Soles), incluido el IGV.

D.2.3 Posteriormente, y dentro del plazo de Ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 211° de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, LCE) según texto aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017, COSAPI mediante la Carta N° 2894-ONCP-RO-06-12 del 4 de abril de 2012, observó la liquidación aprobada por el IPD; ratificando que existía un saldo favorable a ella ascendente a S/. 1'077,123.65 (Un millón setenta y siete mil ciento veintitrés y 65/100 Nuevos Soles), incluido el IGV, sustentando su posición en que el IPD había realizado una retención indebida a favor de la Municipalidad de la Pólvara, en razón a que no cumplió con las normas establecidas en el artículo 3.3. del Decreto Supremo 069-2003-EF, Reglamento de la Ley de Ejecución Coactiva, que establece el deber que tienen los terceros de exigir la acreditación a los Ejecutores Coactivos.

D.2.4 COSAPI agregó que la discrepancia entre su liquidación y la formulada por el IPD es de S/. 1'008,606.50 (Un millón ocho mil seiscientos seis y 50/100 Nuevos Soles), incluido IGV; lo cual sería consecuencia de una retención indebida efectuada por el IPD dentro del procedimiento de ejecución coactiva iniciado por la Municipalidad distrital de Pólvara contra COSAPI; conforme a lo establecido en el Oficio N° 378-2011-OGA/IPD del 5 de agosto de 2011.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIASURGIDA ENTRE LA EMPRESA
COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA
OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

D.2.5 Asimismo, COSAPI manifestó que hasta en dos oportunidades, mediante escritos del 9 de agosto de 2011 y 18 de enero de 2012, solicitó al IPD, al amparo de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, copia de todos los documentos remitidos por la Municipalidad de Pólvora y/o la Municipalidad de San Bartolo, relacionados con el embargo ejecutado a su empresa; incluyendo las resoluciones de embargo, el cargo de entrega de los cheques, y la resolución que autoriza el recojo de los cheques y la resolución de acreditación de los ejecutores coactivos.

D.2.6 Agrega que dichos requerimientos de información fueron registrados por el IPD bajo los expedientes N° 016024 y 001322; siendo atendido únicamente el segundo de ellos mediante Carta N° 049-TRANSP-2012 del 6 de febrero de 2012, a la cual se adjuntó el Memorando N° 226-2012-OAJ7IPD, más no la información requerida por COSAPI con la finalidad de poder constatar si dicho acto de ejecución coactiva fue realizado con las garantías del debido procedimiento.

D.2.7 Finalmente, indica que al no haber acogido el IPD la observación que formularon a la liquidación, ni tampoco cumplido con entregarles la información solicitada, procedieron a someter la controversia a arbitraje, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 211° del RLCE y en la cláusula vigésimo quinta del Contrato.

D.3 Mediante Resolución N° 22 de fecha 22 de noviembre de 2012, el Tribunal Arbitral tuvo por presentada la demanda de COSAPI y la puso en conocimiento del IPD, a efectos de que en un plazo de veinte (20)

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

días hábiles de notificada tal resolución, ésta cumplierse con contestarla y, de considerarlo conveniente, formulase reconvencción.

E. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

E.1 Con fecha 21 de diciembre de 2012, el IPD contestó la demanda formulada por COSAPI, y dedujo excepción de incompetencia, solicitando que se declare infundada la demanda, conforme a los fundamentos que se exponen más adelante.

E.2 EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA

E.2.1 El IPD señala que en atención a lo dispuesto en las resoluciones N° 4, 5 y 7 del ejecutor coactivo de la Municipalidad distrital de Pólvora, notificadas vía exhorto con las resoluciones N° 1, 2 y 3 de la Municipalidad distrital de San Bartolo, y lo señalado en el artículo 18° del Decreto Supremo N° 018-2008-JUS, mediante el cual se aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, cumplió con retener y hacer entrega del Cheque de Gerencia N° 01218530 por la suma de S/. 754,533.33, así como de otro cheque de gerencia que no es materia del presente arbitraje, al auxiliar coactivo de la ejecutoria coactiva de la Municipalidad distrital de San Bartolo, conforme consta en el Acta de Entrega de fecha 4 de agosto de 2011.

E.2.2 Agrega que mediante documento presentado el 5 de agosto de 2011, es decir, un día después de la entrega del cheque de gerencia a la ejecutoria coactiva de la Municipalidad de San Bartolo, COSAPI solicitó al Tesorero del IPD la suspensión de cobranza coactiva, comunicando que había presentado el 3 de

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

agosto de 2011 una demanda de revisión judicial de legalidad ante la Sala Contenciosa Administrativa de Lima, "a fin de que se declare la ilegalidad del procedimiento de ejecución coactiva iniciado mediante Resolución de Ejecución Coactiva N° Uno, iniciado por la Municipalidad distrital de Pólvora iniciado contra nuestra institución y que actualmente se tramita bajo el número de expediente de la referencia" (N° 001-2011-EC-MDP)."

E.2.3 El IPD manifiesta que "la demandante está pretendiendo hacer incurrir en error al Tribunal Arbitral al iniciar el presente proceso arbitral con posterioridad a la demanda judicial (...) no obstante que en el proceso judicial se va discutir la legalidad del procedimiento de ejecución coactiva y por lo tanto también la medida cautelar, que si bien ha sido levantada con la resolución de ejecución coactiva N° 9 de fecha 5 de agosto de 2011, en atención a la suspensión automática del procedimiento, dicho monto no se encuentra en poder del IPD sino en poder del ejecutor coactivo del procedimiento suspendido, no pudiendo la entidad efectuar un doble pago."

E.2.4 Manifiesta además el IPD que conforme a lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, "ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones."

E.2.5 Señala finalmente que "en atención a ello el Tribunal Arbitral no podría continuar el proceso ni laudar sobre las pretensiones demandadas, resultando por ello incompetente el colegiado para resolver el presente proceso arbitral. Además que podría emitirse dos decisiones contradictorias (Laudo y Sentencia) y

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

que por lo tanto, de conformidad a lo regulado en el numeral 5 del Art. 41 de la Ley de Arbitraje, solicita se declare fundada la excepción de incompetencia y se ordene la terminación de las actuaciones arbitrales.”

E.3 FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA

E.3.1 Respecto de la pretensión principal, el IPD sostiene que ésta se encuentra dividida en dos conceptos: 1) la valoración de mayores gastos generales y 2) la retención efectuada por el IPD en virtud a un mandato de ejecución coactiva ordenada por la municipalidad distrital de La Pólvara.

a) Sobre la valorización de mayores gastos generales, sostiene que conforme a los fundamentos de la Resolución N° 914-2011-P/IPD, la ampliación de plazo N° 1 se otorgó como consecuencia de atrasos no imputables al contratista por demora en la aprobación del Adicional N° 1, así como el plazo requerido para la ejecución de dicho adicional, correspondiendo el reconocimiento de mayores gastos generales, que según los cálculos del Coordinador de Obra ascienden a la suma de S/. 40,901.86 y no a S/. 156,250.29 como refiere COSAPI en el numeral 2.8 de su demanda.

b) Sobre la retención efectuada por el IPD sostiene que:

b.1) Con la Resolución N° 1 de la Municipalidad de San Bartolo, recibida por el IPD el 19 de julio de 2011, fue notificada por exhorto la Resolución Coactiva N° 4 de fecha 15 de julio de 2011, emitida por la ejecutoria coactiva de la Municipalidad distrital de Pólvara, mediante la cual se dispuso “TRABAR UNA

MEDIDA DE EMBARGO DEFINITIVO EN FORMA DE RETENCIÓN", sobre todos los bienes, valores y fondos, así como sobre los derechos de crédito de los cuales COSAPI S.A. sea titular y que se encuentren en poder de terceros (...), hasta que cubra el 100% del monto total de la deuda, (...) y que se encuentren en poder de terceros por la suma de S/. 1'700,000.00, los que deberán ponerse a disposición de esa ejecutoria coactiva mediante cheque de gerencia o certificado en Nuevos Soles a nombre de la entidad demandante, MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PÓLVORA, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento con imputársele las responsabilidades y sanciones contempladas por la Ley, con las correspondientes denuncias y demandas judiciales correspondientes.

- b.2) Agrega el IPD que el embargo mencionado fue (trabado) en atención a que COSAPI fue sancionada con una multa equivalente al 10% del total de la obra ejecutada por esa empresa, por la instalación de torres y/o castillos para la transmisión de energía, sin autorización municipal dentro del distrito de la Pólvora.
- b.3) Asimismo el IPD manifiesta que mediante Resolución N° 2 de la Municipalidad de San Bartolo, recibida el 1° de agosto de 2011, fue notificada vía exhorto la Resolución de Ejecución Coactiva N° 5 del 26 de julio de 2011, de la Municipalidad distrital de Pólvora, mediante la que se resolvió disponer que el Instituto Peruano del Deporte - IPD, cumpliera con hacer entrega en el día de notificado, al Auxiliar

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Coactivo Exhortado de la Municipalidad distrital de San Bartolo, todas las sumas pendientes de pago a COSAPI S.A. hasta por la suma de Un Millón Setecientos Mil Nuevos Soles, mediante cheque de gerencia a nombre de la Municipalidad Distrital de Pólvora.

- b.4) Indica el IPD que mediante "Resolución N° 3 de la Municipalidad de San Bartolo, que le fue notificada el 3 de agosto de 2011, vía exhorto la Resolución de Ejecución Coactiva N° 7 de la Municipalidad distrital de Pólvora, mediante la cual se dispuso que el IPD cumpliera en el día de notificado con hacer entrega al Auxiliar Coactivo exhortado de la Municipalidad Distrital de San Bartolo la cantidad de S/. 1'700,000.00, suma de dinero que mantienen a favor de COSAPI S.A. como producto de los contratos que mantenía con ellos para la reparación y remodelación del Estadio Nacional de Lima, así como sobre las cartas fianzas, entregadas por COSAPI S.A. a favor del IPD, sobre las cuales también se deberá de ejecutar y/o accionar a efecto de garantizar el presente cobro coactiva", bajo apercibimiento de trabarse una medida de embargo sobre los bienes del IPD.
- b.5) El IPD señala que en atención a lo expuesto y siguiendo el procedimiento administrativo interno y legal, cumplió con hacer la entrega del cheque de Gerencia N° 01218530 por la cantidad de S/. 754,533.33, así como de otro cheque de gerencia que no es materia del presente proceso arbitral, al auxiliar coactivo de la ejecutoria coactiva de la

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDAD SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Municipalidad de San Bartolo, conforme consta en el Acta de Entrega de fecha 4 de agosto de 2011.

b.6) Agrega que respecto al monto retenido y entregado en el procedimiento de ejecución coactiva, debe precisar que con fecha 2 de agosto de 2011, el IPD procedió a girar el Comprobante de Pago N° 11155 por el importe de S/. 754,333.33, con el cual se solicitó al Banco de la Nación, mediante Oficio N° 689-T/IPD-2011 de fecha 2 de agosto de 2011, la emisión de un cheque de gerencia a nombre de la Municipalidad distrital de la Pólvara, que corresponde a la retención efectuada en el SIAF8735 por la Factura N° 001-0030972 ascendente a S/. 794,245.33, por concepto de la valorización N° 3, correspondiente al mes de junio.

b.7) La factura mencionada señala los siguientes montos:

Total importe	:	1'959,631.74
(-) Amortización adelanto	:	(402,203.49)
(-) Amortización adelanto	:	(884,338.99)
IGV	:	121,156.07
TOTAL	:	794,245.33
Sujeto a Detracción del 5%		

b.8) Continúa señalando el IPD, que mediante Carta presentada el 5 de agosto de 2011, COSAPI solicitó la suspensión de la cobranza coactiva al Tesorero del IPD, es decir, un día después de la entrega del cheque de gerencia a la ejecutoría coactiva de la Municipalidad de San Bartolo, comunicando que habían presentado una demanda de Revisión Judicial

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

de Legalidad ante la Sala Contenciosa-Administrativa de Lima, "a fin de que se declare la ilegalidad del procedimiento de ejecución coactiva iniciado mediante Resolución de Ejecución Coactiva N° Uno iniciado por la Municipalidad distrital de Pólvora iniciado contra nuestra institución y que actualmente se tramita bajo el número de expediente de la referencia" (N° 001-2011-EC-MDP).

- b.9) Mediante la Resolución de Ejecución Coactiva N° 9, notificada vía exhorto el 8 de agosto de 2012, con la Resolución N° 5 de la Municipalidad de San Bartolo, se dispuso "la SUSPENSIÓN AUTOMÁTICA del presente procedimiento de ejecución coactiva ordenando el INMEDIATO LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA DE EMBARGO ordenada en forma de Retención sobre los fondos y bienes de propiedad del obligado COSAPI, el mismo que ha sido dictado por este despacho mediante Resolución Coactiva".
- b.10) Así el IPD precisa que posteriormente a que se efectuara la retención y se entregara el cheque de gerencia conforme a lo dispuesto por ejecutor coactivo de la Municipalidad de Pólvora, fue notificada la Resolución N° 9, por lo que correspondería a COSAPI solicitar a la Municipalidad de Pólvora la entrega del monto embargado y no al IPD, pues no se puede hacer un doble pago como maliciosamente pretende la contraria.
- b.11) Agrega, que habiendo sido recibida la obra el 13 de enero de 2012, con la Carta N° 2894-ONIIIEE-RO-04-

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIASURGIDA ENTRE LA EMPRESA
COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA
OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

12, recibida por el IPD el 15 de febrero de 2012, COSAPI presentó su liquidación de parte, fijando un saldo a su favor ascendente a la suma de S/. 186,774.32, incluido IGV.

b.12) Continúa señalando que mediante Resolución N° 205-2012-P-IPD, remitida a COSAPI el 6 de marzo de 2012, a través de Carta N° 134-2012-GP-PHP/IPD, de conformidad a lo señalado en el artículo 211° del RLCE aprobó la Liquidación de la obra denominada: "Instalaciones Eléctricas en Sector Norte y Occidente Zona A como parte del Proyecto de Rehabilitación, Remodelación y Equipamiento del Estadio Nacional", estableciéndose como costo total de la obra S/. 7'632,204.75, incluido IGV, "y dado que lo efectivamente abonado asciende a Siete millones Quinientos Sesenta y Tres Mil Seiscientos Ochenta y Siete y 57/100 Nuevos Soles (S/. 7'563,687.57), incluido el IGV, lo cual conlleva un saldo a favor de COSAPI por la suma de Sesenta y Ocho Mil Quinientos Diecisiete y 18/100 Nuevos Soles (S/. 68,517.18), incluido el IGV."

b.13) Manifiesta el IPD que cumplió con el mandato del ejecutor coactivo de la Municipalidad distrital de Pólvora conforme a lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, habiendo posteriormente aprobado la Liquidación de Obra con la Resolución N° 205-2012-P/IPD de acuerdo al procedimiento señalado en el artículo 211 del RLCE.

b.14) Señala que conforme se observa en la demanda arbitral, por obvias razones COSAPI no ha puesto en

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

conocimiento del Tribunal la liquidación que fuere presentada por ella el 15 de febrero de 2011, con la Carta N° 2894-ONIIIEE-RO-04-12, respecto de la cual la entidad siguió el procedimiento dispuesto por las normas de contrataciones del estado.

- b.15) El IPD agrega que COSAPI únicamente menciona que en el numeral 2.6 de la demanda que “a la culminación de la ejecución de la obra y luego de recepcionada la misma por el IPD, COSAPI procedió a elaborar y presentar la liquidación correspondiente debidamente sustentada, con la documentación y cálculos detallados; determinando un saldo a cancelar por parte del IPD a su favor ascendente a S/. 1'077,123.68... incluido IGV”. Por lo cual, para el IPD no existiría la discrepancia señalada en el numeral 2.9 de los fundamentos de hecho de la demanda.
- b.16) El IPD solicita que en virtud a lo expuesto se declare improcedente la pretensión de la demandante, pues el IPD efectuó debida y oportunamente la retención de monto de S/. 754,533.33 y la entrega del cheque de gerencia a la Municipalidad de San Bartolo, conforme a lo dispuesto en la Resolución de Ejecución Coactiva de la Municipalidad de Pólvora, la cual correspondía a la Factura N° 0030972 de COSAPI.
- b.17) Además, manifestó que existe un proceso en giro de revisión judicial presentado por COSAPI el 3 de agosto de 2011, es decir con anterioridad a la petición arbitral del 2 de mayo de 2012, en el que se

está discutiendo la legalidad y cumplimiento de las normas previstas del procedimiento de ejecución coactiva, lo que también implicaría la medida cautelar, debido a lo cual se ha suspendido el procedimiento de ejecución coactiva. Por lo que, según sostiene el IPD el Tribunal Arbitral no podría emitir un Laudo que al final pudiera ser contradictorio a la decisión judicial.

E.3.2 Respecto de la pretensión accesorio a la primera pretensión principal, solicita que en virtud de lo expuesto se declare infundada la presente pretensión accesorio.

E.3.3 Finalmente, señala que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, es de competencia del Tribunal Arbitral definir sobre los costos arbitrales.

E.4 Mediante Resolución N° 3 de fecha 10 de diciembre de 2012, el Tribunal tuvo por contestada la demanda y por ofrecidos los medios probatorios. Asimismo, otorgó a COSAPI un plazo de veinte (20) días hábiles, para que cumpla con manifestar lo que corresponda a su derecho respecto de la excepción de incompetencia formulada por el IPD.

E.5 Mediante escrito presentado el 16 de enero de 2012 el IPD cumple con lo dispuesto por la Resolución N° 3, presentando los siguientes documentos:

- Copia legible del cheque de gerencia N° 01218530 por la suma de S/. 754,533.33;
- Copia de la Carta N° 2894-ONCP-RO-04-12, con la que COSAPI acompaña la liquidación en la que se determina un saldo a su favor por S/. 186,774.32; y

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

- Copia del Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI.

Asimismo precisa que el contrato suscrito con COSAPI es el N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI de fecha 8 de abril de 2011 y que el cheque de gerencia es el 01218530, por la suma de S/. 754,533.33, rectificando el número señalado como anexo 4-J de su contestación a la demanda.

- E.6 Por escrito presentado el 8 de febrero de 2013, COSAPI absolvió el traslado de la Resolución N° 3, manifestando en el numeral 12 del primer otrosí que la controversia que deberá resolver el Tribunal Arbitral se centra en determinar si fue correcta o no la actuación del IPD como tercero retenedor; y asimismo manifiesta en el numeral 14 del mismo escrito, que el IPD no ha mencionado nada sobre el cumplimiento del mandato legal contenido en los artículos 33-A de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva y 3.3 de su Reglamento, que establecen la obligación del tercero retenedor de exigir y contar con la acreditación del Ejecutor Coactivo antes de cumplir con la retención y pago.
- E.7 Mediante Resolución N° 5 de fecha 21 de febrero de 2013, el Tribunal tuvo presente el escrito presentado por COSAPI el 8 de febrero de 2012, reservó su pronunciamiento respecto de la excepción de incompetencia planteada por el IPD y citó a las partes a una Audiencia de Determinación de las Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal para el día 20 de marzo de 2013.
- E.8 Mediante escrito N° 6 de fecha 28 de febrero de 2012 el IPD se opone a la admisión como medios probatorios de los anexos 6-C y 6-D presentados por COSAPI referidos a documentos obtenidos a través de una búsqueda en internet, sobre la forma y el contenido que debe tener la acreditación de un ejecutor coactivo a fin que los terceros puedan ejecutar las medidas cautelares dictadas por estos,

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

señalando que no existe certeza sobre su veracidad, que no han sido obtenidos de las entidades públicas que suscriben los oficios y memorandos y que tampoco son copias fedateadas.

E.9 Mediante Resolución N° 6 de fecha 7 de marzo de 2013, el Tribunal otorgó a COSAPI un plazo de cinco (5) días hábiles para manifestarse sobre la oposición del IPD.

E.10 Mediante escrito presentado con fecha 15 de marzo de 2013, COSAPI solicita que se declare improcedente la oposición del IPD a la admisión de los medios probatorios identificados como Anexos 6-C y 6-D presentados por COSAPI en su Escrito N° 6 de fecha 8 de febrero de 2013, puesto que no es la vía pertinente para cuestionar medios probatorios, sino que ello debe hacerse a través de una tacha; y agrega que el IPD no cuestiona en absoluto al existencia y fuerza probatoria que tiene el contenido de los documentos presentados; sino que se limita a cuestionar que no hayan sido obtenidos a través de las entidades que los han emitido o que no sean copias fedateadas.

F. AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE CUESTIONES MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL

F.1 El 20 de marzo de 2013 se realizó la Audiencia de Determinación de cuestiones materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral, con la asistencia de los miembros del Tribunal Arbitral, el doctor Javier Abusada Herrería en representación de COSAPI, y el señor Michael Utrilla Max, en representación del IPD.

En esta audiencia se realizaron los siguientes actos:

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A
--




F.1.1 MATERIAS DE PRONUNCIAMIENTO: El Tribunal Arbitral, teniendo en cuenta la demanda presentada por COSAPI establece que resolverá sobre las siguientes materias:

- 1) Determinar si corresponde ordenar al IPD pagar a favor de COSAPI la suma total de S/. 1'077,123.65 incluido IGV; más los intereses que correspondan hasta la fecha efectiva de pago, como consecuencia de la correcta liquidación elaborada por COSAPI S.A. en relación al contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI.
- 2) De declararse fundada la pretensión anterior, determinar si corresponde ordenar al IPD el pago de los costos del presente proceso arbitral.

F.1.2 SOBRE LA EXCEPCIÓN DEDUCIDA POR EL IPD: El Tribunal Arbitral se reserva la resolución de la excepción de incompetencia para una resolución posterior, de conformidad con lo establecido en el numeral 2) del artículo 40° del Reglamento de Arbitraje del Centro y de acuerdo con lo señalado en la Resolución N° 5 emitida con fecha 21 de febrero de 2013.

F.1.3 PRUEBAS: El Tribunal Arbitral procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos por las partes, de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 42° del Reglamento de Arbitraje del Centro.

De la parte demandante: Se admitieron en calidad de medios probatorios, los documentos ofrecidos por COSAPI en los numerales del 4.1) al 4.15) del "acápite IV. Medios

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIAS SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A
--

Probatorios" de su escrito de demanda presentado con fecha 15 de noviembre de 2012.

Asimismo, se admiten los medios probatorios documentales ofrecidos por COSAPI en su escrito de fecha 8 de febrero de 2013. Es decir, se declara INFUNDADA la oposición presentada por el IPD a la admisión de los medios probatorios numerados como Anexos 6-C y 6-D de dicho escrito, por cuanto si bien se trata de documentos obtenidos por internet son ilustrativos y no serán valorados individualmente por el Tribunal, sino que su valoración se realizará conjuntamente con los demás medios probatorios y sobre con la legislación pertinente que es la que determina como deben acreditarse los ejecutores coactivos.

De la parte demandada: Se admitieron como medios probatorios, los documentos ofrecidos por el IPD en los numerales 1) al 20) del acápite "Medios Probatorios"; y; en el escrito presentado con fecha 16 de enero de 2013.

Respecto de la oposición planteada por el IPD a las pruebas ofrecidas por COSAPI en su escrito N° 6 presentado con fecha 8 de febrero de 2013, el Tribunal ha declarado INFUNDADA la oposición, admitiendo dichos documentos como pruebas.

Se dejó constancia de la entrega al IPD del escrito presentado por COSAPI con fecha 15 de marzo de 2013.

F.1.4 Con relación a la exhibición de los documentos correspondientes a la acreditación del ejecutor coactivo solicitada por COSAPI el Tribunal otorgó al IPD un plazo de

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI A SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

10 día hábiles contados a partir de la suscripción de dicha acta para que el IPD la realice.

F.2 Por escrito presentado el 5 de abril de 2013, el IPD manifestó que cumplía con el mandato del Tribunal de presentar los documentos que acrediten al Ejecutor Coactivo, entregando los siguientes:

- Copia de la resolución N° 07 de fecha 2 de agosto de 2011, mediante la cual se dispuso que el IPD cumpla en el día de notificado con entregar al Auxiliar Coactivo S/. 1'700,000.00.
- Copia de la resolución N° 08 de fecha 3 de agosto de 2011, mediante la cual la Municipalidad de Pólvora dispuso autorizar al auxiliar coactivo de la municipalidad de San Bartolo, recibir los cheques de gerencia a nombre de la Municipalidad de Pólvora, por las sumas de S/. 754,533.33 y S/. 641,506.00.
- Copia del acta de entrega de los cheques de fecha 4 de agosto de 2011.
- Copia de la Resolución de Alcaldía N° 121-2009-MDSB de fecha 24 de abril de 2009 mediante la cual se designa al auxiliar coactivo de la municipalidad de San Bartolo.

F.3 Mediante Resolución N° 7 de fecha 12 de abril de 2013, el Tribunal Arbitral tuvo por presentado el escrito del IPD de fecha 5 de abril de 2013 y, corrió traslado del mismo a COSAPI, para que en un plazo de diez (10) días hábiles cumpliera con manifestar lo que considerase conveniente a su derecho.

F.4 Por escrito presentado el 30 de abril de 2013, COSAPI cumplió con absolver el traslado conferido mediante Resolución N° 7, manifestando que a su criterio el IPD no ha cumplido con la exhibición ordenada en el Acta de la Audiencia realizada el 20 de marzo de 2013.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Respecto al cumplimiento o no de la exhibición a cargo del IPD, el Tribunal observa que su relevancia y pertinencia como prueba está vinculada directamente con la determinación si en el presente caso resulta de aplicación o no el artículo 33-A de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva y el 3.3 de su Reglamento, extremo que será analizado en la parte considerativa.

- F.5 Mediante Resolución N° 8 de fecha 3 de mayo de 2013, el Tribunal Arbitral tuvo presente lo expuesto por COSAPI en su escrito antes mencionado.

G. ALEGATOS FINALES Y AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

- G.1 Mediante Resolución N° 9 de fecha 29 de mayo de 2013, el Tribunal otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, a efectos de que cumplan con presentar sus alegaciones y conclusiones finales por escrito.

G.1.1 Por escrito de fecha 11 de junio de 2013, el IPD presentó sus alegatos, mediante los cuales reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso arbitral y manifestó que conforme lo acreditaba con el reporte judicial del expediente N° 02860-2011-0-1801-SP-CA-03, obtenido vía web, el proceso de revisión judicial se encuentra con "DICTAMEN N° 143-2013; OPINIÓN... "INFUNDADA LA DEMANDA".


G.1.2 En relación a la pretensión principal manifestó que el Acta de entrega de fecha 4 de agosto de 2011, había sido suscrita por el funcionario del IPD, Francisco Espinoza Sánchez, Jefe de la Oficina General de Administración y el Auxiliar Coactivo designado de la Municipalidad de San Bartolo, CPC

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Edy Walter Gestro Fernández, quien se identificó debidamente, obrando incluso en los archivos de la entidad, la Resolución de Alcaldía N° 121-2009-MDSB de fecha 24 de abril de 2009.

- G.2 Por escrito de fecha 14 de junio de 2013, COSAPI presentó sus alegatos escritos, mediante los cuales reiteró los argumentos expuestos durante el desarrollo del presente arbitraje.
- G.3 Mediante Resolución N° 10 de fecha 18 de junio de 2013, el Tribunal tuvo presente lo expuesto por ambas partes en sus escritos de alegatos finales, con conocimiento de la parte contraria. Asimismo, citó a la Audiencia de Informes Orales para el día 5 de julio de 2013.
- G.4 Mediante Resolución N° 11 de fecha 3 de julio de 2013, el Tribunal Arbitral suspendió la audiencia de informes orales a solicitud del IPD.
- G.5 Mediante escrito presentado el 4 de julio de 2013, el IPD amplió los fundamentos de su contestación de demanda y presentó los siguiente medios probatorios:
1. Copia de la Carta ED.202.113700.063.11 del supervisor de obra.
 2. Copia del Informe N° 051-2011-GP-JHD/IPD del Coordinador del Área de Electricidad Zonas Oriente y Norte del Proyecto de Modernización del Estadio Nacional.
 3. Copia de la Resolución N° 914-2011-P/IPD.
- G.6 Mediante Resolución N° 13 de fecha 2 de agosto de 2013, el Tribunal Arbitral puso en conocimiento de COSAPI los escritos presentados por el IPD con fechas 4 y 18 julio de 2013, a efectos de que dentro del plazo de cinco días hábiles de notificado, la Demandante manifieste lo que corresponda a su derecho.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIÁ SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A



Asimismo, con dicha Resolución se reprogramó la Audiencia de Informes Orales para el 16 de agosto de 2013.

Por escrito presentado el 14 de agosto de 2013 COSAPI absuelve el traslado sobre los nuevos medios probatorios ofrecidos por el IPD.

G.7 En cuanto a los medios probatorios presentados por el IPD mediante su escrito de fecha 04 de julio de 2013, el Tribunal ha decidido admitirlos como pruebas en aplicación del artículo 43° del Reglamento de Arbitraje, así como del artículo 43° de la Ley de Arbitraje, atendiendo a que dichas pruebas adicionales presentadas por la parte, forman parte del contenido y apreciadas en el acto administrativo que constituye la Resolución N° 914-2011-P/IPD, que como ANEXO 3-G fue aportada como medio probatorio por COSAPI en su escrito de Demanda. En tal sentido, tales documentos al formar parte de la mencionada resolución completan el medio probatorio documental admitido.

G.8 Mediante Resolución N° 14 de fecha 16 de agosto de 2013, el Tribunal reprogramó por última vez la Audiencia de Informes Orales a solicitud del IPD para el día 6 de setiembre de 2013


G.9 Con fecha 6 de setiembre de 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, con la asistencia de los miembros del Tribunal Arbitral, el doctor Javier Abusada Herrera en representación de COSAPI, y la doctora Yrene Xiiluska Huivin Gamarra en representación del IPD; en la que ambas partes sustentaron sus posiciones.

Asimismo, el Tribunal dio cuenta del escrito presentado por el IPD el 5 de setiembre de 2013, mediante el cual dicha parte hizo algunas precisiones para tener en cuenta por los árbitros al momento de laudar. Como consecuencia de la presentación de ese escrito el

Tribunal otorgó un plazo de tres días hábiles para que las partes expresen lo conveniente a su derecho.

- G.10 Por escrito de fecha 11 de setiembre de 2013, COSAPI presentó su Alegato Adicional, en respuesta al escrito presentado por el IPD el 5 del mismo mes, en el que se pronuncia respecto de las declaraciones formuladas por el IPD en relación a la valorización de mayores gastos generales y a la retención efectuada por el IPD, en particular en lo referente a la interpretación de los artículos 33-A de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva y 3.3. de su Reglamento y asimismo, remite copia del laudo arbitral correspondiente al Caso Arbitral N° 2298-2012 entre las mismas partes del presente proceso y en relación a materia similar, en el cual el Tribunal Arbitral por mayoría de dos votos declara infundada la excepción de incompetencia planteada por el IPD e infundada la pretensión principal. El tercer voto, en discordia, se pronunció por declarar infundada la excepción y fundada la pretensión principal.
- G.11 Por escrito presentado el 11 de setiembre de 2013 el IPD también presenta el laudo correspondiente al caso Arbitral N° 2298-2012 y solita que se tome en cuenta los fundamentos expuestos respecto de la primera pretensión principal de la demanda, debiendo resaltarse los numerales del 23 al 26.
- G.12 Con fecha 24 de setiembre de 2013 el IPD presenta un nuevo escrito mediante el cual se manifestó sobre lo señalado por COSAPI en el escrito antes mencionado, en relación a la valorización de mayores gastos generales. Agregó que para que proceda el pago de los mayores gastos generales se debe seguir el procedimiento dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual COSAPI no habría seguido, por lo que solicita que el monto solicitado por la demandante como parte de la pretensión principal, sea declarado infundado.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A



Por otro lado, manifiesta en relación a la retención efectuada que el procedimiento del artículo 33-A del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva no es aplicable por cuanto está referido a obligaciones tributarias a cargo de gobiernos locales y no a obligaciones de naturaleza administrativa, como lo es la obligación de COSAPI frente a la municipalidad distrital de La Pólvara y reiteró que este Tribunal debe tomar en cuenta los fundamentos expuestos en los numerales del 23 al 26 del laudo arbitral de fecha 20 de agosto de 2013.

Finalmente, en cuanto a la excepción de incompetencia planteada, se ratifica en sus argumentos y agrega que COSAPI no ha acreditado que la Carta Fianza a la que hace mención no forma parte del monto que es materia del presente proceso arbitral.

G.13 Mediante escrito presentado el 26 de setiembre de 2013, COSAPI se manifiesta en contra de lo resuelto por el laudo en el Caso Arbitral N° 2298-2012, en lo que se refiere a la pretensión principal por cuanto la distinción que hace dicho laudo en mayoría entre acreencia tributaria y acreencia administrativa, para efectos del cumplimiento o no de la acreditación de los ejecutores coactivos, no corresponde al objetivo del régimen legal que regula la ejecución coactiva en el Perú, cual es evitar el fraude en dichos procedimientos, impidiendo que terceros no autorizados y legitimados por la entidad correspondiente pretendan la ejecución de embargos inexistentes y señala que el Ministerio de Justicia emitió un Informe Legal referido a la interpretación del artículo 3.3. del Reglamento de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, en el cual y sin hacer ningún tipo de distinción respecto del origen de la deuda, concluye que es necesario que el Ejecutor Coactivo esté acreditado ante la entidad en la cual va a solicitar el embargo o su cumplimiento.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI A SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

G.14 Mediante Resolución N° 16 de fecha 27 de setiembre de 2013, el Tribunal Arbitral tuvo presente lo señalado por ambas partes y declaró el cierre de instrucción, fijando el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, el cual vence el 14 de noviembre de 2013.

G.15 Mediante Resolución N° 17 de fecha 28 de octubre de 2013, el Tribunal tuvo presente lo expuesto por el IPD en su escrito de fecha 22 de octubre de 2013, con conocimiento de la parte contraria, recordando a las partes que luego del cierre de instrucción no corresponde presentar más escritos, alegaciones ni pruebas, salvo requerimiento o autorización del Tribunal.

CONSIDERANDO:

I. ASPECTOS GENERALES

El Tribunal considera importante, antes de realizar el análisis del fondo de la materia controvertida, precisar lo siguiente:

- a) Que, de la revisión de la demanda, las pruebas aportadas y las posteriores actuaciones en el marco del presente proceso arbitral, se aprecia la existencia de un vínculo contractual válido y eficaz entre las partes sustentado en el Contrato, que además se ejecutó.
- b) Que, este Tribunal Arbitral ha sido conformado según lo dispuesto por el Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, al cual las partes se sometieron incondicionalmente en virtud a lo estipulado en el numeral 25.03 de la cláusula Vigésimo Quinta del Contrato;
- c) Que, COSAPI presentó su demanda arbitral dentro del pazo establecido;

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI A SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

- d) Que, el IPD fue debidamente emplazado con la demanda arbitral, y ha ejercido libremente su derecho a la defensa;
- e) Que las partes han podido ejercer su derecho a ofrecer medios probatorios, los cuales han sido objeto de actuación por parte del Tribunal Arbitral, así como ejercieron su derecho a presentar alegatos y efectuar informes orales;
- f) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro del plazo establecido;
- g) Que, constituye un principio general de todo proceso el de la Carga de la Prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196° del Código Procesal Civil, norma que establece literalmente lo siguiente:

“Artículo 196.- Carga de la prueba.-

Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

- h) Que, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Juzgador respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo a los principios generales de Necesidad de la Prueba, Originalidad de la Prueba, Pertinencia y Utilidad de la Prueba, entre otros; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 188° del Código Procesal Civil.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Por su parte, el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, otorga a los Árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas.

- i) Que, este Tribunal Arbitral considera que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza respecto de los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba, necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba; y que, si no se prueban los hechos que fundamentan su pretensión, la demanda deberá ser declarada infundada, de conformidad con lo establecido en el artículo 42° de la Ley de Arbitraje, que confiere a los árbitros la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas, siempre que la valorización se realice de manera conjunta y utilice su apreciación razonada.
- j) Que conforme se ha indicado anteriormente en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe probarlo, sin perjuicio de que el Tribunal Arbitral pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Tribunal Arbitral a lo largo del arbitraje ha analizado la posición del demandante y del demandado, sus alegaciones y las pruebas que han aportado al presente.
- k) Que, los medios probatorios han sido valorados de manera conjunta, utilizando nuestra apreciación razonada
- l) Debe tenerse en cuenta que el Tribunal Arbitral evalúa las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a su valoración conjunta, las consecuencias que para las partes se deriven de haber probado o no sus respectivas alegaciones de acuerdo a derecho.

m) Que, a los efectos de valorar las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que es uno de derecho, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba corresponde a quien alega determinado hecho. Asimismo debe tenerse en cuenta que la prueba tiene por objeto que la parte interesada acredite ante el juzgador los hechos que invoca en la sustentación de su posición para crear certeza respecto de ellos. A este respecto, la doctrina señala que:

1. *“La noción vulgar o corriente de probar la recoge y tecnifica la ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo (...) probar es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente (...).*

Es obvio que haya diferencia entre la prueba social y la prueba jurídica, dadas las sanciones o consecuencias que el derecho establece si se da o no se da la prueba del hecho o del acto jurídico, verbigracia, la cosa juzgada, que socialmente no existe. En sentido legal la prueba no es una demostración cualquiera, sino a través de ciertos medios y procedimientos que la ley del proceso prescribe, permite o prohíbe, con mayor o menor severidad según los varios pueblos (...).

2. *Todo medio que pueda alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir, darle conocimiento claro y preciso de él, y juntamente darle la certeza de la existencia del hecho, es un medio de prueba.*
3. *Como el juez ignora los hechos, pero las partes interesadas si lo conocen, pues lo han creado y los han*

vivido; deben hacérselos conocer de tal manera que el conocimiento le produzca certeza en su criterio.”¹

- n) El Tribunal Arbitral manifiesta que a efectos de la revisión y análisis del caso ha considerado todos los argumentos de las partes, así como las pruebas aportadas y que los ha valorizado en forma conjunta, por lo que en ningún caso deberá considerarse que la falta de alusión a determinada al momento de expedir el presente laudo.
- o) Que, conforme a la demanda y la contestación de la demanda en la Audiencia de Determinación de Cuestiones materia de Pronunciamiento del Tribunal, se ha determinado la controversia y por tanto los temas que serán materia del laudo.
- p) Que siendo ello así corresponde al Tribunal Arbitral, establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada del criterio del Tribunal Arbitral respecto a cada una de las pretensiones postuladas, atendiendo no solo a la argumentación propuesta por las partes sino también analizando las pruebas ofrecidas y actuadas respecto a cada una de dichas pretensiones.

II. EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2) del artículo 40° del Reglamento de Arbitraje del Centro, y de acuerdo con lo señalado en la Resolución N° 5 emitida con fecha 21 de febrero de 2013 el Tribunal reservó la resolución de la excepción de incompetencia para un momento posterior, en tal sentido determina que antes de pronunciarse sobre la materia controvertida, es necesario y conveniente hacerlo respecto de la excepción de incompetencia

¹ ROCHA ALVIRA, Antonio. "De la prueba en el Derecho". Medellín. Biblioteca Jurídica DIKE. 1990; págs. 19 y 21.
6jrn

planteada por el IPD mediante escrito presentado el 21 de diciembre de 2012.

2. Al respecto el IPD manifestó en su escrito de fecha 21 de diciembre de 2012 que este Tribunal Arbitral resulta incompetente puesto que conforme a lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución Política “ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones”.
3. Señala esto en razón a que existiría una demanda de Revisión Judicial de Legalidad ante la Sala Contencioso Administrativa de Lima “a fin de que se declare la ilegalidad del procedimiento de ejecución coactiva iniciado por la Municipalidad Distrital de Pólvora” contra COSAPI mediante resolución de Ejecución Coactiva N° Uno. A cuyo efecto adjunta a su escrito como sustento de su afirmación copia del reporte del proceso de revisión judicial.
4. En ese sentido corresponde a este Tribunal analizar si procede declarar fundada o infundada la excepción de incompetencia planteada y para ello, resulta necesario precisar previamente, que el Tribunal ha sido conformado para resolver sobre los puntos controvertidos y las pretensiones planteadas por la demandante, materias que constituyen el ámbito exclusivo de su competencia, por lo que no es competente para pronunciarse sobre materia distinta.
5. En este caso debemos puntualizar que la primera pretensión principal planteada por la demandante consiste en determinar si corresponde o no corresponde a este Tribunal ordenar al IPD que pague a favor de COSAPI S.A. la suma ascendente a S/. 1'077,123.65 (un millón setenta y siete mil ciento veintitrés y 65/100 Nuevos Soles), incluido IGV, más los intereses que correspondan hasta la fecha efectiva de pago, como consecuencia de la liquidación elaborada por COSAPI S.A. en relación al Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI. En consecuencia, planteada

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

la excepción de incompetencia por parte del IPD, es necesario determinar tanto la naturaleza y contenido de la demanda y de la pretensión cuanto de la excepción.

6. Cabe señalar que por la excepción de incompetencia, el demandado denuncia la falta de aptitud del Tribunal para ejercer la función jurisdiccional en el proceso planteado. Debiendo entenderse que para estos efectos, la competencia debe ser entendida como un fenómeno de distribución del poder jurisdiccional, en atención a diversos criterios como son los de materia, grado, función o territorio.
7. Así pues, como ya hemos dicho la demandante pretende que este Tribunal se inhiba por incompetente de pronunciarse sobre la primera pretensión de la demanda y ello solo sería amparable si como manifiesta la demandada, este Tribunal debiese pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de la cobranza coactiva iniciada por la municipalidad de La Pólvara o en todo caso, si mediante la excepción la demandada pretendiera evitar que el Tribunal se pronuncie sobre la validez de la liquidación formulada por esta última. En ese sentido, siendo claro y sin lugar a dudas que la pretensión planteada y la excepción deducida, no se corresponden entre si este Tribunal debería declarar infundada la excepción.
8. Es cierto también, que tal como señala la demandada, no corresponde a un Tribunal Arbitral emitir pronunciamiento alguno sobre la legalidad de la cobranza coactiva ejecutada por la municipalidad distrital de La Pólvara, pero también lo es que la primera pretensión de la demanda no busca eso sino que este Tribunal determine si la liquidación practicada por la demandante es válida y si como consecuencia de ello corresponde ordenar al IPD el pago de la suma de S/. 1'077,123.65.
9. El IPD sustenta su excepción manifestando que la demandante estaría pretendiendo hacer incurrir en error al Tribunal al plantear el presente

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

proceso arbitral a pesar de haber iniciado previamente una demanda judicial, solicitado que se ordene el pago a su favor de S/. 754,533.33, suma que forma parte del monto a que se refiere la pretensión principal de la demanda. En ese sentido, el IPD señala que el Tribunal resulta incompetente para resolver el presente proceso arbitral.

10. Al respecto corresponde señalar que de conformidad con lo establecido por el artículo 41° de la Ley de Arbitraje y el artículo 39° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, el Tribunal Arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras circunstancia cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia; comprendiéndose entre ellas las excepciones.
11. Corresponde en este punto determinar si la materia sometida por COSAPI en proceso judicial referido por el IPD es la misma planteada en el presente proceso arbitral, a fin de verificar si existe o no avocamiento de este Tribunal a una causa que se encuentra ante el Poder Judicial y si es o no materia arbitrable, es decir, que pueda legalmente ser sometida a conocimiento y decisión de un Tribunal Arbitral.
12. Siguiendo esa lógica, es del caso señalar que las pretensiones planteadas por COSAPI en su demanda de revisión judicial de legalidad interpuesta el 3 de agosto de 2011², son:
 - a) Pretensión Principal. - Se declare la ilegalidad del procedimiento de cobranza coactiva iniciado mediante la Resolución de Ejecución Coactiva N° Uno, expediente N° 001-2011-EC-MDP.

² Según se advierte del Anexo 6-A del escrito presentado por COSAPI el 08 de febrero de 2013.

b) Pretensión Accesorio.- Como consecuencia de lo anterior, se ordene el levantamiento del embargo en forma de retención de todas nuestras cuentas en el sistema financiero por la suma de S/. 1'700,000.00 (Un millón setecientos mil y 00/100 Nuevos Soles) y el levantamiento del embargo en forma de retención sobre los derechos de crédito o pago que deben realizar las entidades del sector público por los contratos o convenios suscritos con nosotros, la retención asciende a la suma de S/. 1'700,000.00 (Un millón setecientos mil y 00/100 Nuevos Soles).

13. Es así que la demanda de revisión judicial de legalidad tiene por objeto cuestionar:

a) La legalidad del procedimiento de ejecución coactiva iniciado contra COSAPI por la Municipalidad de Pólvora.

b) El levantamiento del embargo en forma de retención de todas las cuentas de COSAPI en el sistema financiero por la suma de S/. 1'700,000.00 (Un millón setecientos mil y 00/100 Nuevos Soles), trabado como consecuencia del procedimiento de ejecución coactiva iniciado

14. Por su parte, COSAPI mediante su demanda arbitral manifiesta las siguientes pretensiones:

Pretensión Principal.- Que, se ordene al demandado cancelar a su favor la suma total de S/. 1'077,123.65 incluido IGV; como consecuencia de la correcta liquidación elaborada por COSAPI en relación al Contrato N° 008-2011-IPD-COSAPI, más los intereses que correspondan hasta la fecha efectiva de pago.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Pretensión Accesorio. - Que, habiéndose establecido como fundada su única Pretensión Principal se ordene al demandado pagar los costos en los que hemos incurrido en el presente arbitraje.

15. De lo expuesto se puede advertir que las pretensiones planteadas ante el Poder Judicial están orientadas a que se declare la ilegalidad del proceso de ejecución coactiva, así como a que se levante el embargo trabado por la municipalidad distrital de Pólvora sobre las cuentas de COSAPI, en tanto que las pretensiones planteadas ante este Tribunal buscan que se le cancele el monto determinado en la liquidación del Contrato elaborada por ella, para lo cual la discrepancia se centra en dos extremos que dan lugar a la diferencia de saldos en el proceso de liquidación, esto es, primero una supuesta indebida retención y pago a favor de la Municipalidad Distrital de la Pólvora, y, segundo, una reducción en el reconocimiento de los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 01.
16. En el presente caso arbitral no será materia de análisis la legalidad o no del procedimiento de ejecución coactiva ni mucho menos el levantamiento de los embargos ni la restitución de las sumas pagadas como consecuencia de dicho proceso. El Tribunal resolverá los dos extremos en controversia respecto de la liquidación del contrato, por tanto se pronunciará sobre el saldo favorable a COSAPI producto de la procedencia o no de los cuestionamientos relativos a sumas retenidas y reconocimiento de mayores gastos generales.
17. En este orden de ideas, se puede advertir que no existiría identidad de materia entre aquello que fue sometido a consideración del Poder Judicial y lo planteado ante el Tribunal Arbitral y además que las materias sometidas a conocimiento del Tribunal Arbitral son materias vinculadas a la liquidación del Contrato, lo que constituye materia perfectamente susceptible de ser sometida a arbitraje, de

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

lo que podemos señalar que no existe avocamiento de este último a una causa que se encuentre pendiente ante el Poder Judicial y que no existe impedimento legal para que la materia sea sometida a arbitraje.

18. En conclusión, el Tribunal Arbitral considera que la excepción de incompetencia planteada por el IPD debe ser declarada infundada.

III. ANÁLISIS DE LA PRIMERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA

III.1 DETERMINAR SI CORRESPONDE ORDENAR AL IPD PAGAR A FAVOR DE COSAPI S.A. LA SUMA ASCENDENTE A S/. 1'077,123.65 INCLUIDO IGV; MÁS LOS INTERESES QUE CORRESPONDAN HASTA LA FECHA EFECTIVA DE PAGO, COMO CONSECUENCIA DE LA CORRECTA LIQUIDACIÓN ELABORADA POR COSAPI EN RELACIÓN AL Contrato N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI.

1. COSAPI ha observado el pronunciamiento del IPD sobre su liquidación del Contrato de Obra N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI en dos extremos: el primero referido a una retención que considera indebida y el segundo a un reconocimiento menor de los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 01.
2. Es así que ante la existencia de dos liquidaciones, que cada una de las partes señala como válida se hace necesario determinar que liquidación fue la correcta. A estos efectos el Tribunal determinó que resulta pertinente tener en consideración y analizar las normas aplicables relativas a la liquidación de contratos de obra, empezando por lo dispuesto en la cláusula vigésimo primera del Contrato, que establece que "la liquidación del Contrato se ajustará a lo estipulado en los artículos 211° y 212° del Reglamento.".
3. A estos efectos el artículo 211° del RLCE establece el procedimiento de emisión y aprobación de la liquidación del contrato de obra:

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIASURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

“Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes. Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15)

días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad del valor referencia, afectados por el factor de relación.

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.”

4. Por su parte, el artículo 212° del RLCE establece:

“Artículo 212.- Efectos de liquidación

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

Las discrepancias en relación a defectos o vicios ocultos, deberán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje. En dicho caso el plazo de caducidad se computará a partir de la recepción de la obra por la Entidad hasta quince (15) días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de responsabilidad del contratista previsto en el contrato.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguiente de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato”.

5. A estos efectos debemos hacer referencia a cada una de las etapas a las que se refiere el artículo 211°:
- a) Con fecha 13 de enero de 2012 se firmó el Acta de Recepción de Obra.
 - b) Con fecha 15 de febrero de 2012 COSAPI, mediante carta N° 2894-ONIIIEE-RO-04-12 presentó su liquidación de parte, fijando como valor total de la obra la suma de S/. 7'750,461.89, incluido IGV y un saldo a su favor por S/. 186,774.36 incluido IGV.
 - c) Con fecha 24 de febrero de 2012 COSAPI, mediante carta N° 2894-ONIIIEE-RO-05-12 presentó una ampliación de liquidación, incluyendo en la liquidación de parte el monto ascendente a S/. 754,533.33, monto correspondiente a la factura N° 0030972, resultando una nueva liquidación final de obra con un saldo a su favor por S/. 1'077,123.65. Fundamenta su variación de liquidación porque el descuento referido en el literal 09 de la Liquidación Final, es el resultado de una retención indebidamente efectuada por el IPD a favor de la Municipalidad de Pólvora, en razón a que no cumplió con las normas establecidas en el artículo 3.3 del Decreto Supremo 069-2003-EF, Reglamento de la Ley de Ejecución Coactiva.
 - d) Mediante Resolución N° 205-2012-P/IPD del 30 de marzo de 2012, el IPD aprueba una nueva liquidación, fijando como costo total de la obra la suma de S/. 7'632,204.75, indicando que existe un saldo a favor de COSAPI por S/. 68,517.18 incluido IGV.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

Dicha Resolución fue notificada al Contratista el 04 de abril de 2012.

- e) Mediante Carta N° 2894-ONIIIEE-RO-06-12 presentada el 9 de abril de 2012 COSAPI observa la liquidación de contrato de obra aprobada por el IPD mediante Resolución N° 205-2012-P/IPD, indicando que le corresponde un saldo a favor de S/. 1'077,123.65.
- f) Mediante Carta N° 140-2012-GP-PHP/IPD presentada el 12 de abril de 2012, el IPD se ratifica en la liquidación del contrato de obra que establece un saldo a favor de COSAPI por S/. 68,517.18.

Primer Extremo en controversia en la Liquidación:

- 6. En cuanto al primer extremo, COSAPI manifestó que como consecuencia de la liquidación del Contrato de Obra N° 008-2011-OBRA-IPD-COSAPI de fecha 8 de abril de 2011 (en adelante, Contrato) que elaboró a la culminación de la ejecución de la obra y luego de recibida la misma por el IPD, éste le adeuda un saldo ascendente a 1'077,123.65 incluido el IGV, la que incluye una retención indebida por la suma de S/. 754,533.33, ya que el IPD no cumplió con el mandato legal establecido por el artículo 33-A de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva y por el artículo 3.3 de su Reglamento.
- 7. Al respecto, el IPD señala que cumplió con el mandato del ejecutor coactivo de la Municipalidad de Pólvora, haciendo entrega de un cheque por la suma de S/. 754,533.33, conforme consta del Acta de Entrega de fecha 4 de agosto de 2011.
- 8. Sostiene también el IPD que mediante Resolución N° 205-2012-P/IPD, remitida a COSAPI el 2 de abril de 2012 aprobó la liquidación de obra por S/. 68,517.18 incluido el IGV.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

9. Asimismo, de la evaluación de los medios probatorios aportados por las partes, el Tribunal Arbitral percibe que en este extremo, la controversia en relación a liquidación del Contrato surge en virtud al descuento a que se refiere el numeral 9 de la liquidación final del Contrato presentada por el IPD.
10. Cabe señalar que el aludido descuento corresponde a la retención efectuada por el IPD sobre el monto que este tenía por pagar a favor de COSAPI en virtud al Contrato, por lo que resulta necesario determinar si tal retención fue correcta o si no lo fue.
11. En este punto es pertinente revisar los actuados correspondientes a la Cobranza Coactiva ejecutada por la municipalidad distrital de Pólvora en contra de COSAPI. Así, mediante Resolución N° 1 de la Municipalidad de San Bartolo, notificada al IPD el 18 de julio de 2011, se notificó por exhorto la Resolución Coactiva N° 4 de fecha 15 de julio de 2011, emitida por la ejecutoria coactiva de la Municipalidad de Pólvora³, mediante la cual esta última resuelve “trabar una mitad de embargo definitivo en forma de retención” sobre todos los bienes, valores y fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros, así como sobre los derechos de crédito de los cuales COSAPI sea titular y que se encuentren en poder de terceros, así como toda acreencia o pago en moneda nacional o extranjera por prestación de servicios u otros, hasta que cubara el 100% de su deuda, así como los derechos de crédito de los cuales el obligado COSAPI sea titular y que se encuentren en poder de terceros, por la suma de 1'700,000.00.
12. Según se establece en los Considerandos de la mencionada Resolución Coactiva N° 4 la cobranza coactiva obedece a una multa impuesta

³ Anexos 4-D y 4-E de la contestación de la demanda de fecha 21 de diciembre de 2012.

por la municipalidad de Pólvora a COSAPI equivalente al 10% del total de la obra ejecutada por esa empresa, por la instalación de torres y/o castillos para la transmisión de energía sin autorización municipal dentro de la jurisdicción del distrito de la Pólvora. Se señala asimismo en los considerandos de la Resolución N° 4 que la exigibilidad de la deuda se ha verificado conforme lo establece el inciso 9.1 del artículo 9 del TUO de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, ya que COSAPI había sido debidamente notificado y no había presentado ningún recurso impugnatorio o de reconsideración contra este, por lo que se procedió a iniciar el procedimiento de ejecución coactiva.

13. Señala la misma Resolución Coactiva N° 4 que con fecha 21 de junio de 2011 se había expedido al Resolución Coactiva N° dos, dando inicio al procedimiento de cobranza coactiva, la cual había sido notificada a COSAPI.
14. Mediante Resolución N° 2 de la Municipalidad de San Bartolo entregada al IPD el 27 de julio de 2011, fue notificada vía exhorto la Resolución Coactiva N° Cinco de la Municipalidad de Pólvora⁴ de fecha 26 de julio de 2011, mediante la que se resolvió “disponer que el tercero, IPD, cumpla con hacer entrega en el día de notificado, al Auxiliar Coactivo Exhortado de la Municipalidad Distrital de San Bartolo, todas las sumas que se encuentra pendientes de pago al Obligado COSAPI S.A. hasta por la suma de Un Millón Setecientos Mil Nuevos Soles, el mismo que deberá realizarse mediante cheque de gerencia a nombre de la Municipalidad Distrital de Pólvora; debiendo el auxiliar coactivo de la ejecutoria Coactiva exhortada dar cuenta de inmediato de la recepción del Título Valor”.

⁴ Anexos 4-F y 4-G de la contestación de la demanda de fecha 21 de diciembre de 2012.

Asimismo, dispuso “que en caso los funcionarios de IPD, se nieguen a cumplir con los mandatos emitidos por este despacho se aplique las sanciones establecidas en los numerales 18.1 y 18.2 del Artículo del TUO de la Ley de Procedimientos de Ejecución Coactiva, sin perjuicio de solicitar a la Autoridad competente se inicie el procedimiento de destitución conforme lo ordenado por la Cuarta Disposición Complementaria y Final de la norma acotada”.

15. Mediante Resolución N° 3 de la Municipalidad de San Bartolo recibida por el IPD el 3 de agosto de 2011, fue notificada vía exhorto la Resolución de Ejecución Coactiva N° Siete, de la Municipalidad de Pólvora⁵, en la que se dispone- bajo apercibimiento de trabarse embargo sobre los bienes del IPD- que el IPD cumpla en el día de notificado con hacer entrega al Auxiliar coactivo exhortado de la Municipalidad de San Bartolo la cantidad de S/. 1'700,000.00, suma de dinero que mantienen a favor de COSAPI como producto de los contratos que mantienen con ellos sobre reparación y remodelación del Estadio Nacional de Lima.

Se señala en los considerandos de la Resolución Coactiva N° Siete que el IPD habría incumplido con retener las obligaciones pendientes de pago al obligado COSAPI “habiendo después de haber recibido el mandato de Embargo, siguiendo pagando al obligado los montos de dinero que tenían pendientes de pago, en contravención a lo ordenado en las Resoluciones dictadas por este despacho...”

16. Mediante Acta de entrega de fecha 4 de agosto de 2011⁶, se dejó constancia que el IPD entregó el cheque de gerencia N° 01218530 por la cantidad de S/. 754,533.33, al auxiliar coactivo de la Municipalidad de San Bartolo, señor Edy Walter Gestro Fernández.

⁵ Anexo 4-H y 4-I de la contestación de la demanda de fecha 21 de diciembre de 2012.

⁶ Anexo 4-K de la contestación de la demanda de fecha 21 de diciembre de 2012.

17. Como consecuencia de la revisión de las resoluciones coactivas descritas en los numerales precedentes, se puede establecer que COSAPI habría sido objeto de la imposición de una multa administrativa por parte de la Municipalidad distrital de Pólvora, la cual fue requerida coactivamente por el Ejecutor Coactivo de dicha municipalidad; quien dispuso que el IPD retuviese cualquier pago que tuviese pendiente a favor de COSAPI, involucrándolo en el procedimiento de ejecución coactiva seguido contra esta última, en calidad de tercero obligado.
18. En tal sentido, el artículo 18° de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva establece las obligaciones y responsabilidades que corresponden a los terceros en un procedimiento de ejecución coactiva:

“Artículo 18.- Obligación y responsabilidad del tercero.

- 18.1 El tercero no podrá informar al Obligado de la ejecución de la medida cautelar hasta que se realice la misma. Si el tercero niega la existencia de créditos y/o bienes, aun cuando éstos existan, estará obligado a pagar el monto que omitió retener, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar.
- 18.2 Asimismo, si el tercero incumple la orden de retener y pagar al Obligado o a un designado por cuenta de aquél, estará obligado a pagar a la Entidad el monto que debió retener.
- 18.3 La imputación de responsabilidad solidaria al tercero se determina mediante resolución emitida por el mismo órgano de la entidad que determinó la Obligación materia del procedimiento de ejecución coactiva en trámite y es notificado conforme a Ley.

La resolución que imputa responsabilidad al tercero podrá ser objeto de impugnación administrativa mediante los recursos previstos en la Ley del Procedimiento Administrativo General. El procedimiento coactivo que se inicie para la ejecución forzosa de dicha obligación, corre en forma independiente del procedimiento principal.

- 18.4 La medida se mantendrá por el monto que el Ejecutor ordenó retener al tercero y hasta su entrega al Ejecutor.
- 18.5 En caso que el embargo no cubra la deuda, podrá comprender nuevas cuentas, depósitos, custodia u otros de propiedad del Obligado, la que no deberá exceder la suma adeudada”.
19. En ese orden de ideas, considerando las resoluciones coactivas expedidas por la Municipalidad Distrital de Pólvora y conforme a lo establecido por el artículo 18° de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva, se puede determinar que el IPD ha actuado dentro del marco legal que corresponde a un procedimiento de ejecución coactiva y que ‘por lo tanto se encuentra obligado, en su condición de tercero obligado a retener y entregar al Ejecutor Coactivo los montos ordenados por éste.
20. En lo que se refiere a la obligación del IPD, en su calidad de tercero retenedor obligado, de exigir al Ejecutor Coactivo su acreditación, es del caso señalar que tal obligación ha sido dispuesta por el artículo 33-A de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva, el cual forma parte del Capítulo III de la norma mencionada, cuyas normas, conforme a lo dispuesto por el artículo 24° “se aplicarán exclusivamente al Procedimiento correspondiente a obligaciones tributarias a cargo de los gobiernos locales. En este sentido, siendo que la obligación asumida por COSAPI era de naturaleza

administrativa y no tributaria, no resulta de aplicación tal dispositivo al presente caso. En efecto, a COSAPI se le aplicó una Multa por la instalación de torres y/o castillos para la transmisión de energía sin autorización municipal dentro del distrito de la Pólvara.

21. Cabe destacar que, la referida Ley distingue sus normas entre tres capítulos, el primero referido a disposiciones comunes de carácter general y los dos restantes sobre cada uno de los tipos de obligaciones sobre los que puede versar el procedimiento coactivo. Así, el capítulo II contiene normas especiales de aplicación exclusiva a la cobranza coactiva de "Obligaciones No Tributarias", mientras que el capítulo III lo hace respecto a la cobranza de "Obligaciones Tributarias de los Gobiernos Locales". Los requisitos de acreditación están previstos legalmente sólo para el caso de Obligaciones Tributarias de los Gobiernos Locales.
22. En cuanto a la norma del numeral 3.3 del artículo 3° del Reglamento de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, este Tribunal Arbitral considera que debe ser interpretado con arreglo a lo dispuesto en la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva. En ese sentido, subordinado a la norma legal (Ley) que regula o complementa, ya que por su naturaleza depende de ella y no puede exceder sus alcances ni contradecirlos.
23. Por lo tanto, este Tribunal considera que la obligación de exigir la acreditación del Ejecutor Coactivo no era aplicable al IPD al tratarse de la ejecución de una obligación de naturaleza no tributaria. El Tribunal llega a esta decisión puesto que no puede hacer una distinción que no ha realizado la Ley, ya que si ésta hubiera querido generar una obligación de acreditación para el ejecutor coactivo en caso de ejecución de obligaciones no

tributarias, lo habría establecido en la norma, como expresamente lo hace para la ejecución de obligaciones tributarias.

24. En el sentido de lo expuesto y considerando que conforme a las normas que regulan el procedimiento de ejecución coactiva el IPD, en su calidad de tercero retenedor, tenía la obligación de retener los montos adeudados a COSAPI, este Tribunal considera que en este extremo, la pretensión resulta infundada, por lo que, sobre este punto no corresponde incluir en la liquidación final del contrato como saldo a favor de COSAPI, ni ordenar el pago de la suma de S/. 754,533.33, puesto que este monto habría sido pagado por el IPD a través del mecanismo de retención que se ha descrito.

Segundo Extremo en controversia en la Liquidación:

25. Respecto a los Gastos Generales, éste TRIBUNAL ARBITRAL, considera pertinente determinar primero cuál es el procedimiento formal establecido en la normativa correspondiente para el reconocimiento y pago de mayores gastos generales.

Al respecto, el Artículo 202° del Reglamento de la ley de contrataciones del Estado, sobre el pago de mayores gastos generales señala:

“Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuenten con presupuestos específicos.

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A



aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

En el supuesto que las reducciones de prestaciones afecten el plazo contractual, los menores gastos generales variables se calcularán siguiendo el procedimiento establecido en el párrafo precedente.

En virtud de la ampliación otorgada, la ENTIDAD ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal."

De lo expuesto, se puede determinar que los mayores gastos generales serán pagados siempre y cuando se aprueben las ampliaciones de plazo en los contratos de obra. En la misma línea, el Artículo 204° del Reglamento establece el procedimiento que debe seguir COSAPI que solicite mayores gastos generales:

"Artículo 204.- Pago de Gastos Generales

Para el pago de los mayores gastos generales se formulará una Valorización de Mayores Gastos Generales, la cual deberá ser presentada por el residente al inspector o supervisor; dicho profesional en un plazo máximo de cinco (5) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización la elevará a la ENTIDAD con las correcciones a que hubiere lugar para su revisión y aprobación. La ENTIDAD deberá cancelar dicha valorización en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de esta valorización, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil.

Para el pago de intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes."

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSI A SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A
--

Por consiguiente, para la procedencia del pago de los mayores gastos generales solicitados por COSAPI, es de aplicación lo dispuesto en los Artículos 202°, 203° y 204° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Por ello conforme a la normativa citada, se tiene que el procedimiento a seguir por parte de COSAPI a fin de solicitar el pago de mayores gastos generales es el siguiente:

- 1) Debe existir una ampliación del plazo, aprobada.
- 2) Se deben presentar ante el inspector o supervisor de la obra la formulación de la valorización de mayores gastos generales, la misma que en un plazo máximo de cinco días hábiles debe ser elevada a la ENTIDAD con las correcciones que hubiere lugar;
- 3) Dentro de los 30 días de recibida la valorización por parte de la Supervisión, la ENTIDAD debe cancelar dicha valorización.
- 4) En caso venza el plazo establecido sin pronunciamiento alguno COSAPI tiene derecho al reconocimiento de intereses legales.

Atendiendo a lo antes señalado, este TRIBUNAL ARBITRAL debe indicar que en efecto la Entidad reconoció hasta en dos oportunidades la ampliación de plazo solicitada por COSAPI, ello es mediante la Resolución No. 758-2011-P/IPD y la Resolución No. 880-2011-P/IPD.

Así, mediante Resolución N° 758-2011-P/IPD de fecha 10 de octubre de 2011, se aprobó la Ampliación de Plazo N° 01 por 35 días calendarios. Sin embargo, ante el reclamo formulado por el contratista, mediante Resolución N° 880-2011-P/IPD de fecha 15 de noviembre de 2011, se dejó sin efecto la Resolución N° 758-2011-P/IPD, declarando consentida la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por 46 días calendario, producida por silencio administrativo positivo.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A



Cabe indicar que la ampliación de Plazo tiene su origen en dos causales: la ejecución del adicional de obra N° 01 y la demora no atribuible al Contratista en la aprobación de dicho adicional.

Como consecuencia que quedó aprobada la Ampliación de Plazo N° 1 por 46 días, el 20 de octubre de 2011 COSAPI mediante Carta N° 2894-ONIIIE-RO-037-11 presentó su Valorización de los Mayores Gastos Generales por la suma de S/.159,185.56, correspondiente a los 35 días derivados de la causal fundada en la demora en la aprobación del adicional N° 01.

Empero, el IPD mediante Resolución N° 914-2011-P/IPD de fecha 22 de noviembre de 2011, aprobó el pago de Mayores Gastos Generales por S/.40,901.86, al considerar que corresponde sólo 9 días de la ampliación de plazo aprobada a la causal por demora en la aprobación del adicional, habida cuenta que el período restante responde a la ejecución del adicional de obra tiene su propio presupuesto, de acuerdo a los cálculos efectuados por el Coordinador de Obra.

Conforme se puede apreciar, la Entidad no cuestiona que se ha cumplido con las condiciones legales señaladas en el artículo 41° de la Ley de contrataciones del Estado y en el artículo 200° de su reglamento, ni que la Ampliación de Plazo N° 01 quedó aprobada. No obstante ello, no reconoce en el presente proceso arbitral el total de los mayores gastos generales solicitados por el CONTRATISTA y otorgados mediante la ampliación de plazo N° 1.

De acuerdo al Informe N° CSL-113700-IVMGG-001 de fecha 24 de octubre del 2011, que fuera presentado por el IPD mediante escrito N° 09 de fecha 04 de julio de 2013, COSAPI presentó su solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por 46 días, donde manifestó que se requería 20 días por demora en la aprobación del adicional y 26 días para la ejecución del adicional mismo.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A

También en dicho Informe, se da cuenta que la Supervisión (CESEL) *“opinó que en cumplimiento del artículo 201°, el plazo consentido de 46 días al contratista está conformado por 20 días por demora de la aprobación del adicional N° 1 por parte de la institución y 26 días por la ejecución del adicional. Por lo tanto el pago por mayores gastos generales al contratista sólo le correspondería por los 20 días que corresponden a la demora en la aprobación del adicional N° 1”*

De dicho Informe, el Tribunal aprecia que el IPD llega a determinar y reconocer Mayores Gastos Generales por sólo 9 días, fundado en un razonamiento errado que parte de los efectos de la Resolución N° 758-2011-P/IPD, la misma que quedó sin efecto.

Así, el Coordinador de Obra Ingeniero Eduardo Peralta Gore, en su Informe N° CSL-113700-IVMGG-001 de fecha 24 de octubre del 2011, explica cómo llegó al cálculo que asume el IPD en la Resolución N° 914-2011-P/IPD de fecha 22 de noviembre de 2011:

“(Página 6)

Teniendo a la fecha la resolución N° 758-2011-P/IPD del 10-Oct-11, donde la entidad otorga 35 días de ampliación de plazo N° 1 a la contratista Cosapi, el pago de mayores gastos generales correspondería a la diferencia de los días ampliados y la duración del adicional N° 1, quedando una cantidad de 9 días.

(...)

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Concluimos que según la resolución N° 758-2011-P/IPD del 10-Oct-11, donde la entidad otorga 35 días de ampliación de plazo N° 1 a la contratista Cosapi, que el pago de mayores gastos generales correspondería a la diferencia de

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIAS SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A
--

los días ampliados y la duración del adicional N° 1, quedando una cantidad de 9 días. Teniendo como fecha de inicio el 06-set-11 y fecha de término 14-set-11.

En esa medida, al dejarse sin efecto la resolución N° 758-2011-P/IPD, la ampliación de pazo N° 1 quedó aprobada, en virtud del silencio administrativo positivo, por 46 días. De esta manera, el pago de mayores gastos generales que corresponde reconocer y pagar a Cosapi, es la diferencia entre los días ampliados (46) y la duración de la ejecución del adicional N°1 (26), quedando una cantidad de 20 días.

Habida cuenta que conforme al artículo 204° del Reglamento, los Mayores Gastos Generales serán iguales al GG Diario x F.R. x Días Ampliados x Ip/Io, el monto a reconocer será el resultado de aplicar dicha fórmula a los 20 días de ampliación de plazo que corresponden a la causal distinta a la ejecución del adicional, a lo que se deberá añadir el Impuesto General a las Ventas. Asimismo, a dicha suma corresponderá añadir los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil, a partir del vencimiento del plazo establecido en el artículo 204 para el pago de la valorización de Mayores Gastos Generales presentada por COSAPI.

En consecuencia, por lo expuesto este Tribunal considera que, respecto de este segundo extremo, la pretensión de la demanda debe ser declarada Fundada En Parte. Por lo tanto, sobre este punto corresponde incluir en la Liquidación Final de Obra, el reconocimiento y pago a favor de COSAPI por 20 días de la ampliación de plazo N° 1 derivados de la causal de demora en la aprobación del adicional de obra N° 1, consecuentemente debe

abonarse los mayores gastos generales que corresponden a los 20 días de ampliación, más el IGV y los intereses legales.

IV. DETERMINAR SI CORRESPONDE ORDENAR AL IPD EL PAGO DE LOS COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.

1. En cuanto a los costos del arbitraje, los artículos 70° y 73° del Decreto Legislativo N° 1071, disponen que el árbitro tenga en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
2. Además de lo antes expuesto, los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del tribunal arbitral; (ii) los honorarios y gastos del secretario; (iii) los gastos administrativos de la institución arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
3. Atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo, pero, al mismo tiempo, que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica que existía entre ellas que —precisamente— motivó el presente arbitraje, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en vía arbitral; y que, además, el Tribunal considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el buen comportamiento procesal de las partes, se estima razonable que:

- A) Cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar; y
 - B) Cada una de las partes asuma los honorarios de los gastos arbitrales que les corresponde.
4. Teniendo en cuenta que COSAPI se ha subrogado en los pagos por concepto de honorarios y gastos administrativos correspondientes al IPD, corresponde a este Tribunal ordenar al IPD que restituya esos pagos a COSAPI, más los intereses legales devengados desde la fecha en que COSAPI realizó el pago, conforme a la liquidación que deberá practicar la Secretaría Arbitral.

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la excepción de incompetencia deducida por el IPD en su contestación de la demanda arbitral.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Pretensión Principal de la demanda arbitral y en consecuencia declarar que, corresponde incluir en la Liquidación Final de Obra, el reconocimiento y pago a favor de COSAPI de mayores gastos generales por 20 días de la ampliación de plazo N° 1 derivados de la causal de demora en la aprobación del adicional de obra N° 1, consecuentemente ordenar al IPD cancelar a favor de COSAPI los mayores gastos generales que corresponden a los 20 días de ampliación de plazo más el IGV y los intereses legales devengados de conformidad con los artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil, a partir del vencimiento del plazo establecido en el artículo 204 para el pago de la valorización de Mayores Gastos Generales presentada por COSAPI. En cuanto al extremo referido al pago de lo retenido por la Municipalidad de La Pólvara el IPD, en su calidad de tercero retenedor, tenía la obligación de retener los montos adeudados a COSAPI, por lo que este Tribunal considera que en este extremo, la pretensión resulta infundada, por lo

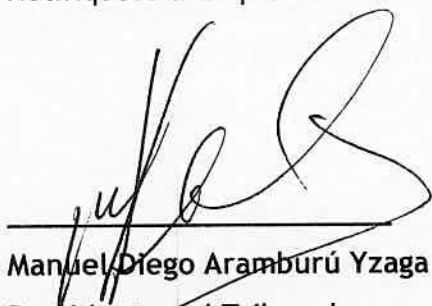
ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE LA EMPRESA COSAPI S.A. Y EL INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (CONTRATO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA INSTALACIONES ELÉCTRICAS EN SECTOR NORTE Y OCCIDENTE ZONA A




que, sobre este punto no corresponde incluir en la liquidación final del contrato como saldo a favor de COSAPI, ni ordenar el pago de la suma de S/. 754,533.33, puesto que este monto habría sido pagado por el IPD a través del mecanismo de retención que se ha descrito.

TERCERO: Declarar que cada parte debe asumir el 50% de los costos arbitrales y cada parte debe asumir el íntegro de los costos de su propia defensa. Sin embargo, considerando que COSAPI se ha subrogado en el pago de los honorarios arbitrales y gastos administrativos correspondientes al IPD, se ordena a esa Entidad el reembolso a COSAPI de los montos que correspondan, más los intereses legales devengados desde la fecha en que COSAPI realizó esos pagos, conforme a la liquidación que efectúe la Secretaría.

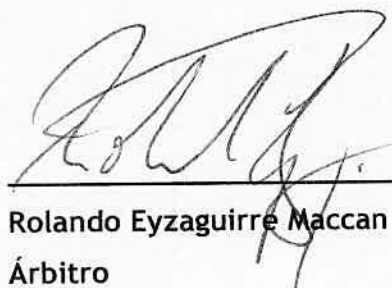
Notifíquese a las partes.



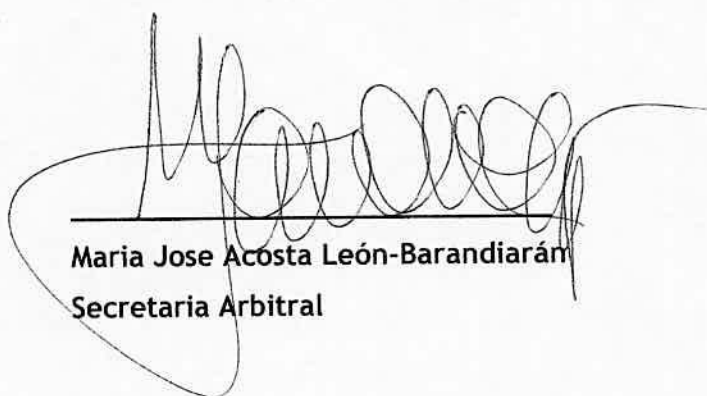
Manuel Diego Aramburú Yzaga
Presidente del Tribunal



Ivan Casiano Lossio
Árbitro



Rolando Eyzaguirre Maccan
Árbitro



Maria Jose Acosta León-Barandiarán
Secretaria Arbitral

RESOLUCIÓN N° 22

Lima, 3 de Enero de 2014

Vistos;

La solicitud de interpretación, rectificación e integración del laudo arbitral, presentada por el Instituto Peruano del Deporte (en adelante el IPD) mediante escrito de fecha 29 de noviembre de 2013, mediante la cual manifiesta:

I. RESPECTO DEL SEGUNDO PUNTO RESOLUTIVO

1. El IPD solicite se rectifique lo señalado en el segundo párrafo de la pagina 53 del laudo arbitral.

Que en el segundo párrafo de la página 53 del laudo arbitral se señala lo siguiente: "como consecuencia de que quedó aprobada la ampliación de plazo N° 1 por 46 días, el 20 de octubre de 2011 COSAPI mediante Carta N° 2894-ONIEE-RO-037-11 presentó su Valorización de los Mayores Gastos Generales por la suma de S/. 159,185.56, correspondiente a los 35 días..."

2. Menciona el IPD que la carta mencionada en el numeral 1 precedente no fue presentada por COSAPI como consecuencia de la ampliación aprobada con la Resolución N° 880-2011-P/IPD del 15 de noviembre de 2011, sino como consecuencia de la emisión de la Resolución N° 758-2011-P/IPD, que se dejó sin efecto mediante la resolución N° 880-2011-P/IPD.
3. Indica, además, que COSAPI no solicitó la valorización de mayores gastos generales por la ampliación de plazo N° 1 aprobada con la resolución N° 880-2011-P/IPD, conforme al procedimiento dispuesto en el artículo 204° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que solicita la rectificación de lo señalado en el segundo párrafo de la página 53 del laudo arbitral.

II. RESPECTO DEL TERCER PUNTO RESOLUTIVO

1. El IPD solicita que se interprete el numeral 3 del subtítulo IV del laudo arbitral el cual señala que "ambas partes tenían motivos suficientes para litigar" y que se interprete el extremo de la subrogación del pago de los honorarios arbitrales y gastos administrativos correspondientes al IPD.
2. El IPD señala que respecto al tercer punto de la parte resolutive del laudo, el Tribunal resuelve "Declarar que cada parte debe asumir el 50% de los

costos arbitrales y cada parte debe asumir el íntegro de los costos de su propia defensa. Sin embargo, considerando que COSAPI se ha subrogado en el pago de los honorarios y gastos administrativos correspondientes al IPD, se ordena a esa Entidad el reembolso a COSAPI de los montos que correspondan, más los intereses legales devengados desde la fecha en que COSAPI realizó esos pagos, conforme a la liquidación que efectúe la Secretaría."

3. Manifiesta, asimismo, que considerando que el artículo 59° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima dispone que se puede solicitar interpretación "de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución, solicita que se interprete el numeral 3 del subtítulo IV del laudo arbitral en el cual se señala que "ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, pues según su escrito presentado el 22 de octubre de 2013, COSAPI fue la que promovió el proceso arbitral no obstante haber iniciado un proceso judicial de revisión de legalidad en contra de la municipalidad distrital de La Pólvara.
4. Solicita también que se interprete el extremo de la subrogación del pago de los honorarios arbitrales y gastos administrativos correspondientes al IPD, "pues de la lectura del tercer resolutivo y del subtítulo IV del laudo arbitral se deduce que COSAPI S.A. asumió todos los gastos arbitrales, lo cual no es cierto, ya que el IPD canceló los gastos arbitrales y gastos administrativos señalados en el Acta de Instalación, conforme lo hemos acreditado en nuestros escritos presentados los días 22-10-13 y el 31-10-13."

III. RESPECTO A LA OPOSICIÓN A LA ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

1. El IPD solicita se integre el laudo puesto que no se habría resuelto respecto de la oposición que ella realizó a la admisión como medios probatorios de los anexos 6-C y 6-D del escrito No. 6 de COSAPI.
2. Manifiesta el IPD que no se habría emitido ninguna resolución respecto de la oposición que presentó a la admisión como medios probatorios de los anexos 6-C y 6-D del escrito N° 6 de COSAPI, por lo que solicita se integre dicha decisión al laudo arbitral, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1 c) del artículo 59° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima y que se rectifique lo señalado en los párrafos segundo y cuarto de la página 22 del laudo arbitral.

CONSIDERANDO:

1. Que respecto de la solicitud de rectificación de lo indicado en el segundo párrafo de la página 53 del laudo arbitral (Resolución N° 19), existe un error al haberse indicado que “como consecuencia de que quedó aprobada la ampliación de plazo N° 1 por 46 días, el 20 de octubre de 2011 COSAPI mediante carta N° 2894-ONIIIEE-RO-037-11, presentó su Valorización de los Mayores Gastos Generales...”, lo que debe ser rectificado.

Que se debe precisar que el error referido no es de interpretación ni tiene trascendencia, es decir, no da razón para modificación de ninguna naturaleza en la parte resolutive, ni al criterio del Tribunal para emitir el Laudo, puesto que ha quedado claramente establecido que la ampliación de plazo N° 1 fue otorgada por 46 días y que como consecuencia corresponde el cálculo y pago de Mayores Gastos Generales por dichos 46 días, conforme se ha sustentado en el Laudo.

Que, el IPD mediante su Resolución N° 914-2011-P/IPD del 22 de noviembre de 2011 señala “que se ha verificado que en la tramitación del presente expediente se observó lo establecido en los artículos 203° y 204° de El Reglamento, relativos al cálculo del Gasto General Diario y al trámite para el Pago.”, por lo que al haber reconocido el IPD que el procedimiento señalado, no corresponde realizar rectificación alguna.

2. Que, en relación a lo dispuesto en el numeral 3 del sub título IV del laudo arbitral, en el cual se establece que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica que existía entre ellas...”, el Tribunal considera que no existe extremo oscuro, impreciso o dudoso o que influya en la parte decisoria del laudo, conforme lo señala el literal b) del artículo 59° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, que dé origen o justifique alguna interpretación del laudo arbitral por este Tribunal, puesto que es claro para este colegiado que existía controversia y que las posiciones de ambas partes generaron debate suficiente para tener un laudo arbitral que no acoge el íntegro de las pretensiones, ni las desestima en su totalidad.

Que, en lo que se refiere al pago de los gastos arbitrales, se ha señalado en el numeral 4 del acápite IV del laudo arbitral que “Teniendo en cuenta que COSAPI se ha subrogado en los pagos por concepto de honorarios y gastos administrativos correspondientes al IPD, corresponde a este Tribunal ordenar al IPD que restituya esos pagos a COSAPI, más los intereses legales devengados desde la fecha en que COSAPI realizó el pago, conforme a la liquidación que deberá practicar la secretaría arbitral.”

Que, tal extremo del laudo ha sido observado por el IPD solicitando que se interprete por cuanto, señala haber acreditado mediante escritos presentados

los días 22 y 31 de octubre de 2013 haber cancelado los gastos arbitrales y administrativos señalados en el Acta de Instalación, por lo que no le correspondería devolver ningún gasto a COSAPI.

Que, efectivamente, mediante los escritos presentados por el IPD los días 22 y 31 de octubre de 2013, dicha entidad ha acreditado haber realizado los pagos de los anticipos de los honorarios arbitrales y gastos administrativos establecidos por la instalación de este Tribunal, por lo que se precisa que en lo que respecta a gastos arbitrales por instalación el IPD no deberá devolver suma alguna por concepto de los honorarios arbitrales y gastos administrativos a COSAPI. Sin embargo, La Cámara de Comercio de Lima mediante carta de fecha 23 de noviembre de 2012 re-liquidó los honorarios arbitrales y gastos administrativos por la presentación de la demanda y estos fueron asumidos y pagados únicamente por COSAPI, y mediante carta de fecha 28 de Diciembre de 2012 la Cámara de Comercio de Lima facultó a COSAPI a pagar por cuenta del IPD, la parte que a esta última correspondía. Estos honorarios arbitrales y gastos administrativos por presentación de demanda ascienden a S/. 19,169.94 más IGV por honorarios del Tribunal Arbitral y S/. 6,830.69 más IGV por gastos administrativos lo que suma en total S/. 26,000.63, esta suma fue pagada únicamente por COSAPI por lo que corresponde a el IPD asumir el monto de S/. 13,000.31 más IGV por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos devengados por presentación de demanda.

3. Que, en lo que se refiere a la observación formulada respecto a que no se habría resuelto la oposición formulada por el IPD respecto de la admisión como medios probatorios de los anexos 6-C y 6-D del escrito N° 6 de COSAPI, se debe precisar que tal extremo ha sido resuelto en el apartado F.1.3 (página 22) del laudo arbitral, en el que expresamente se señala:

“Respecto de la oposición planteada por el IPD a las pruebas ofrecidas por COSAPI en su escrito N° 6 presentado con fecha 98 de febrero de 2013, el Tribunal ha declarado INFUNDADA la oposición, admitiendo dichos documentos como pruebas.”

POR TANTO

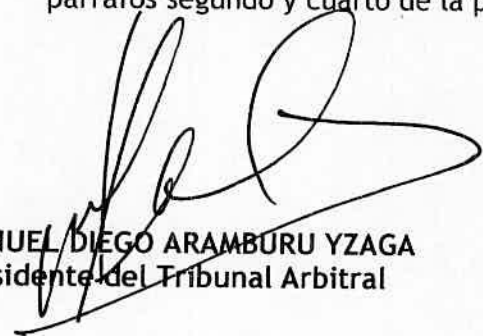
Se resuelve:

1. Declarar FUNDADA la solicitud de rectificación del segundo párrafo de la página 53 del laudo arbitral y en consecuencia rectificar el segundo párrafo de la página 53 del laudo arbitral, el que queda redactado como sigue:

“Como consecuencia de que quedó aprobada la ampliación de plazo N° 1 por 35 días, el 20 de octubre de 2011 COSAPI mediante carta N° 2894-ONIIIEE-RO-037-11, presentó su Valorización de los Mayores Gastos Generales por la suma de S/. 159,185.56, correspondiente a los 35 días derivados de la causal fundada en la demora en la aprobación del adicional N° 01.”

Precisándose que la rectificación del segundo párrafo de la página 53 del laudo se efectúa a fin de corregir un error tipográfico y que ésta no da razón para modificación de ninguna naturaleza en la parte resolutive del laudo.

2. Declarar INFUNDADA la solicitud de interpretación del numeral 3 del sub título IV del laudo arbitral en el cual se señala que “ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar” puesto que es claro y no requiere de interpretación ni aclaración alguna.
3. Declarar FUNDADA la solicitud de interpretación del extremo de la subrogación del pago de los honorarios arbitrales y gastos administrativos correspondientes al IPD, en el sentido que habiendo la Cámara de Comercio de Lima mediante carta de fecha 23 de noviembre de 2012 re-liquidado los honorarios arbitrales y gastos administrativos por la presentación de la demanda y habiendo sido estos (reliquidación) asumidos íntegramente por COSAPI, debe reintegrársele a ésta última el 50% de dicho monto. El monto asciende a S/. 19,169.94 más IGV por honorarios del Tribunal Arbitral y S/. 6,830.69 más IGV por gastos administrativos lo que suma en total S/. 26,000.63 más IGV, por lo que corresponde a el IPD reintegrar el 50% es decir la suma de S/. 13,000.31 más IGV a COSAPI.
4. Declarar INFUNDADA la solicitud de integración del laudo arbitral en relación a la supuesta falta de pronunciamiento de este Tribunal respecto a la oposición formulada por el IPD respecto a la admisión como medios probatorios de los anexos 6-C y 6-D del escrito N° 6 de COSAPI, puesto que dicha oposición fue resuelta en el apartado F.1.3 (página 22) del laudo arbitral, habiéndose declarado INFUNDADA. Y declarar INFUNDADA la solicitud de rectificación de lo señalado en los párrafos segundo y cuarto de la página 22 del laudo arbitral.

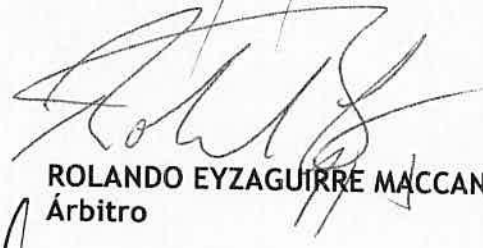


MANUEL DIEGO ARAMBURU YZAGA
Presidente del Tribunal Arbitral





IVAN CASIANO LOSSIO
Árbitro



ROLANDO EYZAGUIRRE MACCAN
Árbitro

