

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

RESOLUCIÓN N° 26

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los 30 días del mes de mayo del año dos mil catorce.

LAS PARTES

- **Demandante:** CONSORCIO CORDILLERA (en adelante el Contratista o el demandante)
- **Demandado:** MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO – CARABAYA –PUNO (en adelante la Municipalidad o la Entidad)

DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- Dr. FLAVIO ZENITAGOYA BUSTAMANTE – Presidente del Tribunal
- Ing. MARIA ELIANA RIVAROLA RODRÍGUEZ – Árbitro
- Ing. MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ – Árbitro
- Dr. LUIS PUGLIANINI GUERRA – Secretario Arbitral

SEDE DEL ARBITRAJE E IDIOMA:

En el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la sede arbitral se estableció en el domicilio ubicado en calle Tinajones 181, Oficina 504, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima. El idioma aplicable es el castellano.

DESIGNACIÓN DE ÁRBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Con arreglo al artículo 227º del Reglamento que dispone la obligatoriedad de la instalación del Tribunal Arbitral en materia de contrataciones del Estado, salvo el sometimiento a un arbitraje institucional, éste quedó instalado con fecha 05 de marzo del 2012, en la cual se fijaron las reglas del arbitraje las actuaciones arbitrales, los honorarios del arbitrales y de la Secretaría Arbitral, los plazos para la demanda y la contestación y, las formalidades de la expedición del laudo.

Asimismo, el acta correspondiente fue debidamente notificada a las partes, conforme constancia que obra en el expediente.

Al respecto, se hace constar que ninguna de las partes ha impugnado o reclamado contra el contenido del Acta de Instalación, dando su conformidad tácita al cumplir con las disposiciones contenidas en ésta.

En dicha audiencia, los miembros del Tribunal Arbitral declararon haber sido debidamente designados y dejaron constancia que no estaban sujetos a incompatibilidad o compromiso alguno con las partes, así como que se desenvolverían con imparcialidad, independencia y probidad.

TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL

El Tribunal Arbitral designado por las partes de acuerdo con el convenio arbitral celebrado, luego de concluida las actuaciones arbitrales, habiéndose valorado el mérito de las pruebas ofrecidas y actuadas, escuchado los argumentos de las pretensiones planteadas en la demanda y la contestación a la misma, con arreglo a las Reglas del Proceso Arbitral y aquellas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobados por Decreto Legislativo N° 1017 y D.S. N° 184-2008-EF (en adelante la Ley y el Reglamento) aplicables al tiempo de la contratación y la relación contractual de las partes, se expide el siguiente Laudo:

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

DEL PROCESO ARBITRAL

I. MARCO LEGAL DEL CONVENIO ARBITRAL

La Entidad y el Contratista de mutuo acuerdo y en forma voluntaria celebraron el convenio arbitral, conforme ha sido fijado en la Cláusula Vigésima Séptima: Arbitraje derivado del Contrato N° 11-2009-MDC/AL de fecha 07 de octubre del 2009, para la ejecución de la Obra: "Instalación del Sistema de Electrificación Rural Integral del Distrito de Crucero, Distrito de Crucero – Carabaya – Puno", en virtud del cual establecieron que, cualquiera de las partes tiene la facultad de recurrir a arbitraje de derecho a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo previsto en los artículos 214º y 215º del Reglamento, definiendo que el arbitraje será de derecho y será resuelto por un Tribunal Arbitral integrado por tres miembros y, finalmente, concluye que, el laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

II. VISTOS

1. Con fecha 07 de octubre de 2009, la Municipalidad y el Contratista, firmaron el Contrato N° 11-2009-MDC/AL, con la finalidad que ejecute la Obra: Instalación del Sistema de Electrificación Rural Integral del distrito de Crucero – Carabaya – Puno, por el plazo de 180 días calendario, por el monto de S/. 5'418,364.00 Nuevos Soles, con precio a Abril del 2009, incluido IGV.

2. Con fecha 05 de marzo del 2012, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral Ad Hoc, estableciendo que el proceso arbitral será Ad Hoc, Nacional y de Derecho; asimismo, se establecieron las reglas del proceso, otorgándose el plazo para la

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

presentación de la demanda. El acta correspondiente fue debidamente notificada a las partes, conforme constancia que obra en el expediente.

3. Con fecha 29 de marzo del 2012, el Contratista presenta su demanda; luego de su calificación y cumplir los requisitos establecidos en las Reglas del Proceso, fue admitido a trámite expidiendo la Resolución N° 01 de fecha 12 de abril del 2102, resolviendo correr traslado de la demanda a la Municipalidad por el término de quince (15) días hábiles para que la conteste.
4. Mediante Resolución N° 03 de fecha 15 de mayo de 2012, habiéndose cumplido el trámite de la interposición de la demanda y corrido el traslado de la misma se dejó constancia que la Municipalidad no ejerció su derecho a contestar la demanda a pesar de haber vencido el plazo conferido, por lo que el Tribunal dispuso citar a la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para para el día 15 de agosto del 2012.
5. Con fecha 15 de agosto del 2012, se lleva a cabo con presencia de las partes la Audiencia programada, oportunidad en que se expide la Resolución N° 08, al inicio de la Audiencia programa el Tribunal para atender las razones justificadas expuestas por los representantes de la Municipalidad y con la finalidad de no causar su indefensión se resolvió, requerir al Contratista en el plazo fijado, establecer el término de la distancia a favor de la demandada, el otorgamiento de un plazo para que la referida Municipalidad presente su posición y ofrezca medios probatorios y, finalmente, que la Entidad informe si cuenta con Procurador que los represente dentro del plazo conferido.

Concluido el trámite previo, se propició la conciliación de las partes, lo que no prosperó al no ser posible arribar a acuerdo conciliatorio alguno, dejando abierta esta posibilidad durante el trámite del proceso arbitral.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Asimismo, se admitió los medios probatorios ofrecidos por el Contratista y se dejó constancia que la Municipalidad no contestó la demanda y no presentó documento, conforme consta de la Resolución N° 03 de fecha 15 de mayo de 2013 y, se fijó los puntos controvertidos que será materia de pronunciamiento por el Tribunal.

6. Sin embargo, con fecha 15 de enero del 2013, el Procurador Público en representación de la Municipalidad, absuelve la demanda manifestando su posición y ofreciendo sus medios probatorios; lo que dio lugar a expedir la Resolución N° 16 de fecha 8 de marzo de 2013, disponiendo admitiéndose a trámite el escrito de contestación de demanda presentado por la Municipalidad Distrital de Crucero con fecha 15 de enero de 2013. Mediante Resolución N° 18 de fecha 20 de mayo de 2013 se admitió a trámite los documentos ofrecidos en la contestación de demanda en calidad de medios probatorios.

III. DE LA DEMANDA

El Contratista en su escrito de demanda planteó como pretensiones:

- a) Que se declare el consentimiento de la liquidación final de obra presentada a la Entidad con Carta N° 091-2010-cc/c, de fecha 09.12.10, recibido el mismo día, en consecuencia se reconozca y ordene el pago del saldo a favor del Consorcio, por el monto ascendente a la suma de S/. 999,231.29 (Novecientos noventa y nueve mil doscientos treinta y uno y 29/100 Nuevos Soles), incluido I.G.V., al amparo del artículo 211º del Reglamento, más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- b) La obligación de la Entidad de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (gastos del proceso: honorarios del

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

tribunal arbitral y de la secretaría arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses hasta la fecha de su pago.

- c) Se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de la carta fianza, de fiel cumplimiento de contrato, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la Entidad; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo los gastos por pagos al personal administrativo y técnico, al haberse excedido los plazos contractuales, tal y como lo estipula los artículos 1969º y 1985º del Código Civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometida la garantía no permitiendo la participación del Consorcio en diversos procesos de selección, por el monto de S/. 50,000.00 (Cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles).

Fundamentos de Hecho:

- Señala que con fecha 07.10.09, suscribieron el Contrato por la suma de S/. 5'418,364.88 (Cinco millones cuatrocientos dieciocho mil trescientos sesenta y cuatro y 88/100 Nuevos Soles), materia del Proceso de Selección ADJUDICACION DE MENOR CUANTIA Nº 006-2009/MDC/C, para la ejecución de la obra: "Instalación del Sistema de Electrificación Rural Integral de Crucero - Carabaya-Puno".
- Según la Cláusula Séptima: Del Plazo, el plazo de ejecución fue fijado en ciento ochenta (180) días calendarios.
- Con Acta de recepción, de fecha 12.10.10, se recepciona la Obra.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

- Con Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 09.12.10, se remitió a la Entidad la Liquidación Final de Obra, en tres volúmenes, con un saldo a favor de S/. 999,231.29 (Novecientos noventa y nueve mil doscientos treinta y uno y 29/100 Nuevos Soles), al amparo del Artículo 211º del Reglamento.

Dichos 03 volúmenes comprenden:

VOLUMEN I:

- Información General
- Resolución de Autorizaciones del Proyecto
- Copia del Contrato de Ejecución de Obra
- Resolución de Alcaldía que aprueba el Presupuesto Adicional N° 01
- Presupuesto Detallado de la Ingeniería de Detalle aprobado por la Entidad
- Resolución de Alcaldía que aprueba la Ampliación de Plazo N°01
- Inventario físico Conforme a Obra
- Resolución Directoral de Comité de Recepción de Obra
- Acta de Recepción de Obra
- Padrón de Usuarios.

Debidamente foliados de la página 01 al 472

VOLUMEN II:

- Calculo de la Liquidación Final de la Obra
- Reporte de Cartas Fianzas
- Planilla de Armados de Estructuras conforme a Obra
- Lamina de Detalles de Armados

Conforme a Obra debidamente foliados de la página 473 al 790

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

VOLUMEN III:

- Protocolo de Pruebas de materiales
- Planos conforme a Obra

Debidamente foliados de la página 791 al 963

- Con Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27.12.10, recibido el mismo día, la Entidad adjunta la Carta N° 061-2010-Sup. de fecha 27.12.10, en la misma que el Supervisor describe los documentos faltantes de subsanación; sin pronunciarse sobre el cálculo de la liquidación final de obra.
- Al respecto, la liquidación final del contrato de obra consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad, tal como lo señala en el acápite 3.1, de la OPINIÓN N° 042-2006/GNP del OSCE.
- El acto de liquidación, además, tiene como propósito verificar la corrección de las prestaciones a cargo de la Entidad y del contratista, constituyendo un ajuste formal y final de cuentas, que establecerá, teniendo en consideración intereses, actualizaciones y gastos generales, el quantum final de las prestaciones dinerarias a que haya lugar a cargo de las partes del contrato.
- En relación con el contenido de la liquidación del contrato, el Artículo 211º del Reglamento no regula lo concerniente al alcance de las operaciones involucradas en su formulación y de su contenido, ya que dicha información, en buena cuenta, responde a la particular

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

configuración o a los eventos específicos que se producen en una relación contractual en particular.

- En ese sentido, ya que la norma legal no establece un contenido mínimo o forma que debe observarse en el documento de liquidación del contrato presentado por el contratista, éste se encontrará en la libertad de establecer la forma que empleará para elaborar dicho documento, atendiendo a las eventualidades económicas presentadas en la ejecución del contrato, con la única limitación que dicho documento deberá permitir determinar con precisión tanto el costo total de la obra, los saldos a favor o en contra de alguna de las partes del contrato y las operaciones que permitirán llegar a dichos resultados. Así, por ejemplo, en la liquidación del contrato de obra deberán considerarse todas las valorizaciones mensuales, los reajustes, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, mayores gastos generales, los impuestos que afecten la prestación, penalidades, saldos, entre otros conceptos.
- En este contexto, las observaciones que puede plantear una Entidad a la liquidación del contrato de obra básicamente deben versar sobre su inconformidad con el contenido de dicha liquidación, es decir, sobre los aspectos económicos consignados por el contratista en el documento de liquidación, mas no en aspectos formales del documento. Así, por ejemplo, podría observarse que en el documento no se hayan considerado las penalidades por mora deducidas por la Entidad, o que se hayan valorizado metrados no contratados o ejecutados, o que se pretendan aún cobrar conceptos ya pagados, o que se pretendan cobrar gastos generales por ampliaciones no aprobadas, entre otros supuestos.
- Con Carta N° 007-2011-CC/C, de fecha 11.01.11, remitimos al Centro de Conciliación "AGTER Soluciones", la solicitud de Conciliación, por

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

cuanto las observaciones efectuadas a la liquidación final de obra, no consideran el cálculo, de la liquidación, por lo que nuestra conciliación ha quedado consentida.

- Con Acta de Conciliación N° 155, de fecha 20.05.11, culmina el proceso conciliatorio.

IV. DE LA CONTESTACIÓN

Mediante la referida Resolución N° 01 de fecha 12 de abril de 2012, notificada debidamente al demandado el 18 de abril de 2010, se resolvió admitir a trámite el escrito de demanda y se dispuso su traslado a la Municipalidad a fin de que la conteste, para lo cual se le otorgó un plazo de quince (15) días hábiles.

Se debe tener en cuenta que, habiendo sido debidamente notificada la Municipalidad con la Resolución N° 1, no presentó escrito de contestación de demanda a la sede del Tribunal Arbitral. No obstante ello, el Tribunal por Resolución N° 12 de fecha 26 de diciembre de 2012, requirió al demandado y le otorgó un plazo último y final de diez (10) días hábiles a fin de que cumpla con presentar su contestación de demanda y demás documentos que considere pertinente.

En esta circunstancia que, la Municipalidad, presentó su escrito de contestación de demanda ante la sede arbitral con fecha 15 de enero de 2013. Dicho escrito fue admitido a trámite con la Resolución N° 16 de fecha 08 de marzo del 2013.

La Entidad solicitó declarar infundadas todas las pretensiones de la demanda, por lo siguiente:

Fundamentos de Hecho:

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

La Municipalidad expresa lo siguiente:

- En cuanto a la liquidación de obra que habría presentado el Contratista, la Municipalidad señaló que ésta habría sido presentada de la siguiente forma, según sus archivos:

Volumen 1: Se trataría de un volumen con dos tomos de un total de 980 folios conteniendo:

Primer tomo que del folio 01 al 493

010	• Información general básica general	001
	• Copia del contrato de ejecución de obra	
010	• Resolución del presupuesto adicional N° 01	046
	• Presupuesto detallado de la ingeniería de detalle	056
	• Resolución de la ampliación de plazo N° 01 y 02	069
	• Memoria descriptiva conforme a obra	075
	• Memoria descriptiva línea y red primaria	076
	• Memoria descriptiva red secundaria	
099	• Especificaciones técnica de materiales y equipos	124
	• Especificaciones técnicas de suministro línea y red primaria	
222	• Especificaciones técnicas de suministros redes secundarias	
	253	
	• Especificaciones técnicas de montaje	301
	• Especificaciones técnicas de montaje de linea y red primaria	
302	• Acta de entrega de terreno	330
	• Inicio plazo contractual de obra.	332
	• Cronograma valorizado de obra.	334

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

• Cronograma inicio de ejecución de obra	335
• Cronograma de primera ampliación de plazo de obra	338
• Cronograma de segunda ampliación de plazo de obra (sin documentación)	341
• Declaración jurada de no adeudos a Essalud	344
• Inventario físico conforme a obra	346

Segundo tomo: del folio 494 al 980

- Inventario físico conforme a obra línea primaria	494
- Inventario físico conforme a obra redes secundarias	576
N. Resolución del comité de recepción de obra	680
O. Acta de recepción de obra	683
P. Protocolo de pruebas de obra (sin documentación)	692
Q. Padrón de usuarios	693
R. Acta de inicio de operación experimental de obra	751
S. Acta de término y conformidad de operación Experimental de obra	780
T. Informe final de monitoreo ambiental	809
U. Informe final de monitoreo arqueológico	
	862
V. Informe final de servidumbre	948

Respecto del Volumen 2: Supuestamente contendría:

1. Cálculo de la Liquidación Final de la Obra
2. Reporte de Cartas Fianzas
3. Planilla de Armados de Estructuras conforme a obras
4. Lámina de Detalles de Armados conforme a Obra

Foliados de la página 01 al 472

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Respecto de este punto, el Volumen II, se encuentra compuesto por un solo tomo, de un total de 424 folios teniendo como contenido la siguiente documentación:

• Cálculo de la liquidación final del contrato	
001	
• Memoria descriptiva valorizada de obra	
148	
• Originales de cuaderno de obra	
169	
• Copia de factura cancelada a electro puno para la Instalación de medidores	
170	
• Reporte de carta fianzas	
174	
• Reporte de los seguros de obra y de los trabajadores	
177	
• Comprobantes de pago y copia de facturas canceladas	178
• Planilla de armado de estructuras conforme obra	191
• Planilla de armados conforme a obra línea primaria	
192	
• Planilla de armados conforme a obra red primaria	
227	
• Planilla armados conforme a obra redes secundarias	274
• Lámina de detalle de armados conforme a obra	335
• Lamina de detalle línea y red primaria	336
• Lamina de detalle red secundaria	396

Respecto del Volumen 3: Supuestamente contendrá:

1. Protocolo de Pruebas de materiales
2. Planos conforme a Obra

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Foliados de la página 01 al 472

- La Municipalidad señaló que el tercer volumen no fue presentado por el Contratista y que la documentación presentada por la parte demandada se encuentra suscrita y sellada en cada folio, por su representante legal.
- En relación a la documentación adjunta en la Liquidación presentada por el Contratista, la Municipalidad señaló que para elaborarla se debe tomar el íntegro de los documentos pues la obra cuenta con un presupuesto, de conformidad con el artículo 179º del Reglamento: "El contratista presentará a la Entidad la Liquidación del Contrato, dentro de los quince días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación...", es decir este dispositivo legal también ha sido omitido por el Demandante, en consecuencia que a la fecha no se ha entregado la conformidad de la última prestación, establecido en la cláusula décimo novena del Contrato: de la recepción de la obra. sub punto 19.5. periodo de operación experimental.-tercer párrafo.- proscribe lo siguiente; "Al término de este periodo y de la entrega del Expediente "Conforme a Obra", y luego de su aprobación por parte del Supervisor así como de la conformidad de la Municipalidad, se suscribirá un Acta de Conformidad de operación experimental, automáticamente se iniciará el periodo de garantía inicial de la obra señalado en el numeral 19.6.", al omitir esta cláusula del precitado contrato el demandante, hace que todo acto administrativo posterior a ello son nulos de puro derecho.
- Asimismo, señaló que la Liquidación Final de Obra presentada por el Consorcio no cumple con los requisitos legales indispensables previos para su presentación.
- Dichos requisitos serían los establecidos en la cláusula décimo novena del Contrato: de la recepción de obra, particularmente el punto 19.5 del

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Contrato que establece que en el acta de recepción de obra se debe fijar la fecha de inicio del periodo de operación experimental, en el que el Consorcio mantendría personal técnico en las subestaciones para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos y corregir los defectos y/u observaciones que se hubieran presentado en la fecha de recepción de la obra o presentado durante este periodo. El Consorcio será el responsable de la totalidad de los costos que demande la operación experimental. Esto con la finalidad de que los costos que demande la operación experimental, puedan ser incluidos en la liquidación.

- Asimismo, la cláusula 19.5 del Contrato, Periodo de Operación Experimental, tercer párrafo, proscribe lo siguiente; "Al término de este periodo y de la entrega del Expediente "Conforme a Obra", y luego de su aprobación por parte del Supervisor así, como de la conformidad de la Municipalidad, se suscribirá un Acta de Conformidad de operación experimental, automáticamente se iniciará el periodo de garantía inicial de la obra señalado en el numeral 19.6.", al omitir esta cláusula del precitado Contrato el demandante, hace que todo acto administrativo posterior a ello son nulos de puro derecho.
- Se debe recalcar que se está solicitando se apruebe su liquidación presentada en fecha 09.12.2012, que después de su recepción de obra, ha presentado observaciones la misma que fuera comunicada por la comisión, los miembros de electrificación y al responsable de la ejecución de obra, conforme documento de fecha 16.02.2011, Acta de inspección prueba finales para conformidad de obra N° 010-2011/ELPU (copia simple) que corre a folios 752 al 779, del volumen II de la pre liquidación presentada por la parte demandante.
- En efecto, el numeral 19.5 del Contrato, Periodo de operación experimental, que comprende un periodo de treinta (30) días

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

calendario, cuya fecha de inicio será fijada en el acta de recepción de la obra, durante este periodo el Consorcio mantendrá personal técnico en las subestaciones para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos y corregir los defectos y/u observaciones que se hubieran presentado en la fecha de recepción de la obra o presentado durante este periodo. El Contratista, será el responsable de la totalidad de los costos que demande la operación experimental (incluido la energía que se consume en alumbrado público, los mismos que deberá considerar dentro de sus gastos generales).

- Se entiende que el inicio del periodo de operación experimental se debió realizar dentro los sesenta días previos a la presentación de la liquidación de obra, siendo que la fecha de inicio debía estar señalada en el acta de recepción de obra, esto con la finalidad que los costos que demanden la operación experimental, puedan ser incluidos en la liquidación.
- Sin embargo, se puede apreciar del documento presentado por la parte demandante, de fecha 16.02.2011, documento denominado Acta De Inspección Y Pruebas Finales Para Conformidad De Obra N° 010-2011/ELPU folio 780 al 808, que después de la recepción de obra los sistemas de protección se encontraban observados, hecho que se dio a conocer por la Comisión, a los miembros del comité de electrificación y al responsable de la ejecución de obra.
- En consecuencia, el demandante aún no debió presentar su liquidación, puesto que conforme lo señala la “cláusula décimo novena: de la recepción de obra”; numeral 19.5 periodo de operación experimental”, a la fecha no se ha cumplido con la misma, siendo que la parte demandada, a fin de no postergar y demorar el avance y posterior puesta en servicio de la obra, ha tratado de que la parte demandante cumpla no solo con la cláusula citada, sino con lo recomendado en el

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

acta de inspección y pruebas finales para conformidad de obra N° 010-2011/ELPU folio 780 al 808, (recomendación expediente técnico para conformidad de obra).

- En conclusión, al no haberse cumplido con el requisito previo, la carta N° 091-2010-cc/c, del 09.12.2012, liquidación final de obra, no debió ser presentada a la Entidad, puesto que la liquidación elaborada por la parte demandante no se encuentra acorde a la situación real de la obra, pues fue elaborada en el año dos mil diez, siendo que las observaciones fueron subsanadas en el año 2011.
- Finalmente, al no presentarse dicha liquidación en el plazo legal correspondiente, la misma no ha sido consentida, en consecuencia los actos administrativos que nacen o tiene vicios legales son nulos de puro derecho, debiendo declararse infundada el petitorio de la parte demandante.
- Sin perjuicio de lo manifestado, al realizar la revisión de la documentación presentada por la parte demandante a la que denominaremos pre liquidación, se ha encontrado las siguientes observaciones:
 - Presupuesto y otros:
 - Costo total de la obra S/. 5,418.364.88 nuevos soles.
 - Resolución de Alcaldía N° 065-2010-MDC/A; materia Presupuesto Adicional N° 1 y Presupuesto Deductivo N° 1 de fecha 13.05.2010.
 - Adicional de Obra S/. 761,410.69
 - Deductivo de Obra S/. 766,280.39
 - Adicional aprobado es de menos S/. 4,869.69, incluido IGV., por razones expuestas en el Informe N° 1 de supervisión.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Dicho adicional y deductivo no fue considerado en la pre liquidación de obra presentada por la parte demandante.

- Memoria Descriptiva conforme de obra.

No existe aprobación por Electro Puno S.A.A.

- Cálculo de la liquidación.

- IGV no corresponde, el mismo que falta adecuar al año correspondiente.

- Falta adicional en los resúmenes generales el deductivo de obra conforme la Resolución de Alcaldía N° 065-2010-MDC/A; materia Presupuesto Adicional N° 1 y N° 2 Deductivo N° 1 de fecha 13.05.2010.

- Presentar copia de los índices unificados por cada mes, publicados en el diario El Peruano, para dar veracidad a los reajustes realizados por el Contratista.

- Falta recálculo de Adicional y Deductivo de Obra, es decir falta presentar copia del expediente técnico que acredite el recálculo adicional y deductivo de la obra.

Por tanto, la Liquidación no corresponde.

- Cartas fianza

- El Contratista presentó la Carta Fianza N° 00045994 de fecha 28.12.2009 – observado por el monto de S/. 541,836.50 fiel cumplimiento de obra rige desde el 28.12.2009 al 25.08.2010.

- Carta Fianza con fecha jueves 07.09.2010 N° 45994-2 se renueva la carta con plazo hasta el 23.11.2010.

Esto de conformidad con las siguientes cláusulas, establecidas en el Contrato de fecha 07.10.2009, suscrito por las partes:

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Cláusula décima séptima: de la garantía de fiel cumplimiento de contrato.-

17.4. Plazo de validez. la garantía de fiel cumplimiento del contrato tendrá una vigencia por todo el plazo de duración del contrato, incluyendo el tiempo que demande su liquidación, después de la cual, a requerimiento del contratista, será devuelta, siempre y cuando quede consentido el acto administrativo de la liquidación.

17.6. Devolución de la garantía al contratista.- La devolución de esta garantía se realizará dentro de los sesenta (60) días calendarios, luego de suscrita el acta de recepción de la obra y de aprobada y consentida la liquidación final del contrato. Queda establecido que previamente se debe de haber realizado exitosamente la operación experimental de la obras.

Se ha requerido por conducto notarial al Contratista cumpla con renovar la carta fianza, siendo que a la fecha la carta fianza no se encuentra vigente, en consecuencia la liquidación presentada en fecha 09.12.2010 es improcedente y nulo de puro de derecho y es más el incumplimiento del Art. 158 del Reglamento

Reporte de seguros de obra y los trabajadores – no presenta. Los cuales deberán ser de acuerdo a las declaraciones a la SUNAT.

Comprobantes de pago y copias de facturas canceladas.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

- Presenta comprobantes de pago mas no copias de facturas siendo indispensable las copias de la factura debidamente o legalizadas.
- Cuaderno Obra – no ha presentado ni originales, ni mucho menos copias.
- Declaración Jurada de no adeudos a ESSALUD – deberá presentar documentos justificatorios de pago.

En cuanto a los daños y perjuicios, la Entidad manifestó que éstos no solo deben ser señalados sino también acreditados, lo cual no hizo la parte demandante

V. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución N° 7 de fecha 2 de agosto de 2012, se citó a las partes a la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, para el día miércoles 15 de agosto de 2012 a horas 9:30 a.m.

Con fecha 15 de agosto de 2012, se llevó a cabo la referida Audiencia, la cual se desarrolló en el siguiente orden:

Conciliación

El Tribunal Arbitral invitó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio; sin embargo, ante la imposibilidad de arribar a un acuerdo total o parcial de las posiciones de las partes, el Tribunal decidió proseguir con el trámite del proceso.

Fijación de los Puntos Controvertidos

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Posteriormente, se procedió a fijar los puntos controvertidos del arbitraje, estableciéndose, con el consentimiento de las partes, los siguientes:

- Determinar si corresponde declarar el consentimiento de la liquidación final de obra presentada por el Contratista a la Entidad con Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010.
- En caso se declare fundado el punto 1) precedente, determinar si corresponde ordenar que la Municipalidad Distrital de Crucero reconozca y pague a favor del Consorcio Cordillera la suma ascendente a S/.999,231.29, incluido I.G.V.
- En caso se declare fundado el punto 3) precedente, determinar si corresponde ordenar o no que la Municipalidad Distrital de Crucero pague a favor del Consorcio Cordillera los intereses correspondientes hasta la fecha efectiva de pago.
- Determinar si se ha excedido injustificadamente la vigencia del contrato materia de litis, atendiendo a los plazos establecidos en dicho contrato y, de ser el caso, a qué parte es imputable tal exceso.
- Atendiendo a la conclusión que se arribe en el punto 4) precedente, determinar si corresponde ordenar o no que la Municipalidad Distrital de Crucero reconozca y pague al Consorcio Cordillera por los daños y perjuicios ocasionados como: (i) daño emergente correspondiente al mayor costo que ha tenido que asumir respecto a la carta fianza de fiel cumplimiento de contrato, (ii) los gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación, (iii) los gastos por pagos al personal administrativo y técnico y (iv) las utilidades dejadas de percibir por tener comprometida la garantía no permitiendo la participación del contratistas en diversos procesos de selección.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

- En caso se declare fundado el punto 5) precedente, determinar a cuánto asciende el monto total que la Municipalidad Distrital de Crucero debe reconocer y pagar al Consorcio Cordillera.
- Determinar a quién corresponde el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral.

Ambas partes expresaron su conformidad con los puntos controvertidos determinados en este acto, así como con las reglas establecidas por el Tribunal Arbitral al respecto.

Admisión de Medios Probatorios

Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de demanda presentado el 29 de marzo de 2012, divididos de la siguiente manera:

De la parte demandante:

- Los medios probatorios documentales, incluidos en el acápite "VII- MEDIOS PROBATORIOS" e identificados con los numerales que van del 7.1 al 7.6.
- La exhibición del siguiente documento incluido en el Otrosí:
 - La Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010, Asunto: Liquidación Final de Obra, debidamente sustentada, que fue remitida a la Entidad en 3 volúmenes.

Al respecto, el Tribunal Arbitral otorgó a la Municipalidad Distrital de Crucero un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que presente la documentación solicitada; bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se tenga presente su conducta procesal al momento de laudar.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Dicha documentación fue ofrecida mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2012. Sobre el particular, mediante Resolución N° 18 se señaló que debido a que ambas partes mostraron la liquidación presentada, carecía de objeto realizar un requerimiento a la exhibición solicitada.

De la parte demandada:

En el acta se señaló que mediante la Resolución N° 3 de fecha 15 de mayo de 2012, se dejó constancia que la Municipalidad Distrital de Crucero no ejerció su derecho a contestar la demanda formulada por el Consorcio Cordillera el 29 de marzo de 2012, a pesar de haber vencido el plazo que se le otorgara para tales efectos mediante la Resolución N° 1 y, además, a la fecha la referida entidad no ha presentado ningún documento, por lo que no existe ningún medio probatorio que deba ser admitido en este punto; sin perjuicio del derecho de la Municipalidad de Crucero de ofrecer los medios probatorios que considere pertinente previo al cierre de la instrucción.

No obstante ello, atendiendo a que mediante Resolución N° 16 se admitió a trámite la contestación de demanda, y habiéndose incluso otorgado plazos adicionales a la Entidad para presentar los medios probatorios ofrecidos, mediante Resolución N° 18 de fecha 20 de mayo de 2013 se admitió a trámite los documentos ofrecidos en la contestación de demanda en calidad de medios probatorios.

Asimismo, cabe señalar que el demandado solicitó al demandante presentar su renovación de carta fianza, no obstante, el demandante señaló que ello no sería posible pues la posición en el proceso arbitral que sostiene es que la liquidación final ha quedado consentida por lo que no se requiere renovar carta fianza alguna. Ante ello, mediante Resolución N° 20 de fecha 14 de agosto de 2013, se resolvió tener presente lo expresado al momento de laudar.

Pruebas de Oficio:

Adicionalmente, el Tribunal Arbitral se reservó el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente; asimismo, se reservó la posibilidad de prescindir de las pruebas no actuadas en caso que, el Tribunal Arbitral las considere prescindibles o innecesarias. Dichas facultades se encuentran previstas al amparo de lo establecido en el artículo 43º del Decreto Legislativo N° 1071.

V. ALEGATOS

Mediante Resolución N° 20 de fecha 14 de agosto de 2013 se otorgó a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus alegaciones finales escritas.

En tal sentido, mediante Resolución N° 21 de fecha 25 de setiembre de 2013 se tuvo presente el escrito de alegaciones y conclusiones finales presentado por el Consorcio el 29 de agosto de 2013, con conocimiento de la Entidad. Asimismo, se dejó constancia que la Entidad no presentó escrito de sus alegaciones y conclusiones finales, no obstante haber vencido el plazo otorgado mediante Resolución N° 20.

Finalmente, se citó a las partes a la Audiencia de Informe Oral para el lunes 21 de octubre de 2013 a las 10:00 a.m., fecha en la cual se llevó a cabo la citada diligencia con la inasistencia del representante de la Entidad a pesar de haber sido debidamente notificada. El acta respectiva fue notificada al demandado el 30 de octubre de 2013.

VI. CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA Y PLAZO PARA LAUDAR

Mediante Resolución N° 24 de fecha 7 de marzo del 2014, se fijó el plazo para la emisión del correspondiente laudo arbitral en treinta (30) días hábiles,

reservándose el Tribunal Arbitral la facultad de prorrogar dicho plazo, de así estimarlo conveniente.

Posteriormente, mediante Resolución N° 25 de fecha 28 de abril del 2014, el Tribunal resolvió prorrogar el plazo para la emisión del laudo arbitral en treinta (30) días hábiles.

VII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Y, CONSIDERANDO:

CUESTIONES PRELIMINARES

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente:

1. Que, este Tribunal Arbitral se constituyó con arreglo a las Reglas del Proceso Arbitral y aquellas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobados por Decreto Legislativo N° 1017 y D.S. N° 184-2008-EF, que norma el arbitraje, señalándose que en caso de deficiencia o vacío en las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado mediante la aplicación de principios generales del derecho;
2. Este Tribunal Arbitral, se constituyó de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral suscrito entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente.
3. La designación y aceptación de los miembros del Tribunal Arbitral se ajustó a las exigencias previstas en la ley de la materia.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

4. Ni el demandante ni el demandado reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral.
5. Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, así como para expresar sus posiciones de hechos y de defensa sin limitación alguna, habiendo tenido ambas igual oportunidad para presentar sus alegaciones y conclusiones por escrito, así como para que realicen sus respectivos informes orales.
6. En tal sentido, este colegiado dentro del plazo establecido de común acuerdo por ambas partes, procede a emitir el correspondiente laudo arbitral dentro del plazo establecido en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.
7. Sobre dicho particular, el 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. Estos medios probatorios han sido valorados de manera conjunta, utilizando una apreciación razonada. En tal sentido, si no se prueban los hechos de sus pretensiones deberá ser declarada infundada, de conformidad con 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.
8. El Tribunal Arbitral deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación se ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones de las partes respecto a la reconvención formulada, así

como todos los respectivos medios probatorios aportados a dicha reconvenCIÓN, haciendo un análisis y una valorización de conjunto, de manera que la no referencia a un argumento o una prueba no supone que no lo haya tomado en cuenta para su decisión.

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS FIJADOS EN LA AUDIENCIA DE FECHA 15 DE AGOSTO DE 2012:

Apreciando los argumentos desarrollados por las partes en su demanda, contestación, alegatos escritos e informes orales, así como las pruebas ofrecidas, actuadas y valoradas con arreglo a la probática arbitral, corresponde que el Colegiado analice y examine cada uno de los siete (07) puntos controvertidos.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar el consentimiento de la liquidación final de obra presentada por el Contratista a la Entidad con Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010.

1. En este caso, el demandante solicita que el Tribunal declare el consentimiento de la liquidación final de obra presentada por el Contratista a la Entidad con Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010.

Abunda en el hecho que, con Acta de recepción de fecha 12 de octubre del 2010, se recepcionó la Obra y con posterioridad se remitió a la Entidad la Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 09 de diciembre del 2010, adjunto al cual, se le notificó la Liquidación Final de Obra contenido en tres volúmenes, cuyo saldo a favor del Contratista asciende a la suma de S/. 999,231.29 y, posteriormente, mediante Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010, recibido el mismo día, la Entidad le adjunta la Carta N° 061-2010-Sup. de la Supervisión,

PROCESO ARBITRAL

CONSORCIO CORDILLERA

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

fechado el mismo día, en cual se le describe los documentos que faltarían ser subsanados, pero en dicho documento no se pronuncian con respecto al cálculo de la liquidación final.

Finalmente, considera que las observaciones que puede plantear una Entidad a la liquidación del contrato de obra básicamente deben versar sobre su inconformidad con el contenido de dicha liquidación, es decir, sobre los aspectos económicos consignados por el contratista en el documento de liquidación, mas no en aspectos formales del documento, como por ejemplo, aspectos de las penalidades por mora deducidas por la Entidad, o que se hayan valorizado metrados no contratados o ejecutados, o que se pretendan aún cobrar conceptos ya pagados, o que se pretendan cobrar gastos generales por ampliaciones no aprobadas, entre otros supuestos, porque la liquidación consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato para determinar el costo total de la obra y el saldo económico que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad, tal como lo señala el acápite 3.1 de la Opinión N° 042-2006/GNP del OSCE.

2. Por su parte, la Entidad argumenta en relación a la liquidación que habría presentado el Contratista, que éste habría presentado el Volumen 1 con dos tomos con 980 folios, el primer tomo del folio 01 al 493 y el segundo tomo del folio 494 al 980; respecto del Volumen 2, éste supuestamente contendría: 1. Cálculo de la Liquidación Final de la Obra, 2. Reporte de Cartas Fianzas, 3. Planilla de Armados de Estructuras conforme a obras y 4. Lámina de Detalles de Armados conforme a Obra, foliados de la página 01 al 472, asimismo, señala que el Volumen II, se encuentra compuesto por un solo tomo de un total de 424 folios y respecto del Volumen 3, este contendría: 1. Protocolo de Pruebas de materiales y 2. Planos conforme a Obra, foliados de la página 01 al 472 y, que el tercer volumen no fue presentado por el

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Contratista; cuyo desagregado es expuesto a fojas 2, 3 y 4 de su escrito de contestación de la demanda.

Sostiene que, respecto a la documentación presentada en la liquidación por el Contratista, para su elaboración debía tomar el íntegro de los documentos, puesto que la obra cuenta con un presupuesto de conformidad con el artículo 179º del Reglamento que señala que, el contratista presentará a la Entidad la Liquidación del Contrato, dentro de los quince días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación, es decir este dispositivo legal también ha sido omitido por el demandante, en consecuencia a la fecha no se ha entregado la conformidad de la última prestación, establecido en la cláusula décimo novena del Contrato de la recepción de la obra, sub punto 19.5. Periodo de Operación Experimental, tercer párrafo que prescribe que, al término de este periodo y de la entrega del Expediente "Conforme a Obra", y luego de su aprobación por parte del Supervisor, así como, de la conformidad de la Municipalidad se suscribirá un Acta de Conformidad de operación experimental y, automáticamente se iniciará el periodo de garantía inicial de la obra señalado en el numeral 19.6, por lo que al omitir esta cláusula del contrato el demandante, hace que todo acto administrativo posterior a ello sea nulo de pleno derecho.

Asimismo, señala que la liquidación presentada por el Contratista no cumple con los requisitos legales indispensables previos para su presentación, que están establecidos en la cláusula décimo novena del Contrato, punto 19.5, el cual indica que en el acta de recepción de obra debe fijarse la fecha de inicio del periodo de operación experimental en la que, el Contratista, deberá mantener personal técnico en las subestaciones para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos y corregir los defectos y/u observaciones que se hubieran presentado en la fecha de recepción de la obra o presentado durante ese periodo, asumiendo los costos que demande la operación experimental y con la

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

finalidad que los costos de la operación experimental sean incluidos en la liquidación, asimismo, al término de este periodo y de la entrega del Expediente "Conforme a Obra" y su aprobación por parte del Supervisor y la conformidad de la Municipalidad, se suscribirá un Acta de Conformidad de operación experimental, para que se inicie el periodo de garantía inicial de la obra señalado en el numeral 19.6 del Contrato.

Concluye, manifestando que, en consecuencia, el demandante aún no debió presentar su liquidación, puesto que como lo señala la cláusula décimo novena: de la recepción de obra, Numeral 19.5 Periodo de Operación Experimental, a la fecha no se ha cumplido con la misma, y que la Municipalidad a fin de no postergar y demorar el avance y posterior puesta en servicio de la obra, ha tratado que el Contratista cumpla no solo con la cláusula citada, sino con lo recomendado en el acta de inspección y pruebas finales para conformidad de obra N° 010-2011/ELPU folio 780 al 808, (recomendación expediente técnico para conformidad de obra).

3. Expuesta las posiciones, al Tribunal le corresponde determinar, previamente, los siguientes presupuestos de la controversia:
- i) *Si el Contratista cumplió con los requisitos del debido procedimiento administrativo de la liquidación establecido en el Num. 21.1 de la Cláusula Vigésima Primera del contrato de Obra;*
 - ii) *Si en el trámite del debido procedimiento administrativo de liquidación del contrato, la notificación de la Entidad con la Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010, dirigido al Contratista tiene la calidad de observaciones a la liquidación; y*

- iii) *Si en el trámite del debido procedimiento administrativo de liquidación del contrato seguido por el Contratista, se ha producido el consentimiento de la liquidación a su favor.*
4. Previamente, desde la perspectiva contractual corresponde realizar precisiones en relación a la regulación establecida por las partes para el procedimiento de liquidación, la misma que fue prevista en el Num. 21.1 de la Cláusula Vigésimo Primera del Contrato de Ejecución de Obra, disponiendo textualmente, lo siguiente, *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 una DÉCIMA (1/10) del plazo de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Con la liquidación se entregará a la MUNICIPALIDAD los documentos de Declaratoria de Fábrica o la Memoria Descriptiva valorizada, según sea el caso. Dentro del plazo de treinta (30) días de recibida, la DGER deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por EL CONTRATISTA o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar a EL 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 MUNICIPALIDAD en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo de EL CONTRATISTA. La MUNICIPALIDAD notificará la liquidación a EL 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*

PROCESO ARBITRAL

CONSORCIO CORDILLERA

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

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 a un arbitraje. La liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados. Asimismo, no se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver. Una vez que la liquidación haya quedado consentida, el Contrato quedará concluido debiendo cerrarse el expediente de la contratación.

5. Expuesta las posiciones, al Tribunal le corresponde analizar los presupuestos de la controversia:

- 5.1 En relación a que, *si el Contratista cumplió con los requisitos del debido procedimiento administrativo de la liquidación establecido en el Num. 21.1 de la Cláusula Vigésima Primera del contrato de Obra;* con respecto a este presupuesto factual de características, eminentemente, formalista y normativo, se debe verificar si el Contratista cumplió con presentar la liquidación dentro del plazo de sesenta (60) días calendario previsto en la Cláusula Vigésimo Primera del Contrato de Ejecución de Obra.

Del medio probatorio 7.2 ofrecido en la demanda, esto es, el Acta de Recepción de Obra, en ella se verifica que la obra fue entregada por el Contratista y recepcionada por la Entidad con fecha 12 de octubre del 2010, en consecuencia el plazo para presentar la liquidación se computa a partir del día siguiente de dicha recepción, esto es a partir del día 13 de octubre del 2010.

Considerando la fecha del inicio del cómputo del plazo se establece que los sesenta (60) días calendario para presentar la liquidación vence el 11 de diciembre del 2010 y, verificada la fecha de presentación de la liquidación por parte del Contratista, como

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

se acredita del medio probatorio 7.3 de la demanda, que constituye la Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 09 de diciembre del 2010, recibida en la misma fecha por la Mesa de Partes de la Entidad, bajo el Registro N° 5828, se establece que la liquidación final de obra, adjuntando el Volumen I, Volumen II y el Volumen III, con los documentos que en ellas se detallan, foliados del 01 al 472 y 791 al 963, respectivamente, el Tribunal determina que el Contratista cumplió con presentar la liquidación con dos días de anticipación a la fecha del vencimiento, con lo cual ha sido satisfecho este requisito del procedimiento.

Concluido el análisis del cumplimiento del debido procedimiento seguido por el Contratista, resulta pertinente analizar los hechos del argumento de contradicción y defensa de la Municipalidad, en el sentido que para que proceda o se inicie el procedimiento de liquidación, el Contratista debía, previamente, haber cumplido con el Periodo de Operación Experimental en las subestaciones para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos y corregir los defectos y/u observaciones que se hubieran presentado en la fecha de recepción de la obra o presentado durante ese periodo, asumiendo los costos que demande la operación experimental y con la finalidad que los costos de la operación experimental sean incluidos en la liquidación de acuerdo con lo establecido en el Numeral 19.5 del Contrato.

Asimismo, señala que la liquidación presentada por el Contratista no cumple con los requisitos legales indispensables previos para su presentación, que están establecidos en la cláusula décimo novena del Contrato, punto 19.5, el cual indica que en el acta de recepción de obra debe fijarse la fecha de inicio del periodo de operación experimental en la que, el Contratista, deberá mantener personal técnico en las subestaciones para garantizar el correcto

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

funcionamiento de los equipos y corregir los defectos y/u observaciones que se hubieran presentado en la fecha de recepción de la obra o presentado durante ese periodo, asumiendo los costos que demande la operación experimental y con la finalidad que los costos de la operación experimental sean incluidos en la liquidación.

Al respecto, el Tribunal desestima esta alegación formulada por la Municipalidad, en razón de lo siguiente: primero, que el Numeral 19.5 de la Cláusula Décima Novena del Contrato, en ninguna de sus partes se ha previsto la condición previa de la conclusión del Periodo de Operación Experimental para que se inicie el procedimiento de liquidación del contrato, al contrario de lo dicho se señala que dicho periodo se iniciaría de modo independiente y por un lapso de 30 días calendario, el cual será fijado en el Acta de Recepción de la Obra; segundo, que de la redacción contenida en el Acta de Recepción se acredita del Inc. d) de las Conclusiones que, el Periodo de Operación Experimental se realizaría con la participación de la Empresa Concesionaria Electro Puno S.A., el mismo que fijaría el inicio de dicho periodo, más no indica que se iniciaría el procedimiento de liquidación y, tercero, que al presente caso, el Tribunal tiene la convicción que al presente caso le resulta aplicable el procedimiento previsto en el Num. 21.1 de la Cláusula Vigésimo Primera, 9.6 del Contrato que señala que, la liquidación se iniciaría "... desde el día siguiente de la recepción de la obra." asimismo, es sintomático el hecho que la Municipalidad al recibir el expediente de la liquidación del contrato con la Carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010, le dio trámite al procedimiento y no manifestó reparo alguno al respecto.

- 5.2 En relación a que, *si en el trámite del debido procedimiento administrativo de liquidación del contrato, la notificación de la*

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

Entidad con la Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010, dirigido al Contratista tiene la calidad de observaciones a la liquidación; en relación a este presupuesto se verifica que, con posterioridad a la presentación de la liquidación efectuada por el Contratista, la Municipalidad le remite la Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010 (Anexo 7.4 de la demanda) en la que le manifiesta que la Supervisión con Carta N° 61-2010-Sup de fecha 16 de diciembre del 2010, le ha comunicado que de la revisión de la liquidación ha encontrado observaciones detallada en su carta y, en ese sentido consideró que la liquidación del contrato de obra quedo observada.

Del análisis de la Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010 de la Entidad y la Carta N° 61-2010-Sup de fecha 16 de diciembre del 2010 de la Supervisión (Anexo 7.4 de la demanda), se verifica los siguientes hechos: primero; que la Municipalidad no es quien formula las observaciones a la liquidación, sino lo hace la Supervisión, Consultor Ing. Víctor Raúl Egoavil La Torre, asimismo, no emite un informe propio ni opinión alguna al respecto, sino que ella, se limitó a señalar que la liquidación esta observada y reenvía al Contratista la carta de las Supervisión con las observaciones; segundo, que de la revisión textual de las observaciones que realizó la Supervisión, se aprecia que los 21 puntos observados están referidos a aspectos formales en la presentación, foliación, suscripción de documentos, falta de copias, falta de memoria descriptiva, copias de otros documentos, entre otros y, tercero; que en razón del detalle de los puntos descritos la liquidación quedaba observado y que se le comunique al Contratista para que realice la subsanación de dichas observaciones.

PROCESO ARBITRAL

CONSORCIO CORDILLERA

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

De acuerdo con el criterio uniforme en liquidación de contrato de obra, es oportuno traer a colación el ordinal 52.3 del Artículo 52º de la Ley, que ha previsto que el arbitraje será de derecho y resuelto observando, como norma preeminente, la Constitución Política del Perú y la Ley y el Reglamento, las normas de derecho público y las de derecho privado, manteniéndose obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho, con la condicionante que dicha disposición es de orden público y su incumplimiento será causal de anulación de Laudo y, complementariamente y a mayor abundamiento es oportuno citar para este caso, la Opinión N° 104-2013/DTN de fecha 09 de diciembre del 2013, que hace suyo el Tribunal, señala que: "... debe indicarse que, una vez realizada la recepción de la obra, procedimiento que se inicia cuando culmina la ejecución de la misma, corresponde iniciar el procedimiento de liquidación del contrato de obra, el mismo que puede definirse como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad. Así, la liquidación del contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, conceptos que siempre forman parte del costo total de la obra. Adicionalmente, también puede incorporarse otros conceptos autorizados por la normativa de contrataciones del Estado como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos que se incluyen al cumplirse determinados supuestos y que determinan el saldo económico a favor de una de las partes., situación que concuerda con los criterios del Colegiado en este extremo.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

A mayor énfasis, la misma opinión complementa la situación creada con respecto a la documentación relacionada o deriva de la liquidación señalando que, "Al respecto, cabe precisar que, si bien el artículo 213 del Reglamento señala que 'Con la liquidación, el contratista entregará a la Entidad los planos post construcción y la minuta de declaratoria de fábrica o la memoria descriptiva valorizada, según sea el caso, (...)', dichos documentos no forman parte de la liquidación de obra, puesto que constituyen documentos adicionales que debe presentar el contratista como condición para el pago del monto de la liquidación a su favor. Como se aprecia, el contratista debe presentar su liquidación de obra con el sustento adecuado; es decir, con la documentación y cálculos detallados que la justifiquen. En esa medida, la liquidación de un contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, así como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos, los cuales deben estar debidamente sustentados con la documentación y cálculos detallados que correspondan.", situación que confirma la posición del Tribunal en cuanto al modo y forma legal en que deben formularse las observaciones a toda liquidación de contrato de obra y, por ende, la restricción normativa que, tanto los contratistas como las entidades no pueden crear sus propios requisitos o requisitos ajenos a lo previsto en la normativa de contrataciones del Estado.

De lo anterior expuesto, se determina que las observaciones que exigen el primero y cuarto párrafo del Artículo 211 del Reglamento está referido u orientado a aspectos estrictamente técnicos, numéricos, cálculos y cantidades de metrados o sumas relacionadas con los pagos de las valorizaciones, adelantos

PROCESO ARBITRAL

CONSORCIO CORDILLERA

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

directo, por materiales, amortizaciones, entre otros conceptos integrantes de toda liquidación en materia de contrataciones del Estado.

En ese sentido es que se encuentra redactado y constituye el espíritu del tercer parágrafo del citado Artículo 211 del Reglamento, cuando éste señala que; "*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.*" lo que haciendo un adecuada interpretación y exégesis jurídica, la entrega o requerimiento de diversos documentos bajo el supuesto que constituirían observaciones a una liquidación no podrían dar lugar a "observaciones" sino a un requerimiento de "subsanación" por omisión documental que, perfectamente, podría haber sido solicitado por la Entidad y entregado por el Contratista sin alterar el debido procedimiento de la liquidación, al contrario, las observaciones al ser absueltas dentro de una categoría de un pronunciamiento está referido a resolver la contradicción entre dos aspectos disidentes que mediante el mecanismo de la "observación" se pueda resolver, en su defecto y de no ser así, será de aplicación lo previsto en el segundo y tercer parágrafo de dicho articulado y resuelto mediante el quinto parágrafo del mismo Artículo 211 del Reglamento; de manera que, en el presente caso, el Tribunal considera que resulta siendo un vicio del procedimiento y una desnaturalización considerar como observaciones la falta de entrega de documentos, aspecto que no es factible resolver este extremo en consideración a que el procedimiento les pertenece a las partes y el Colegiado no puede sustituirlos en el debido procedimiento administrativo pre arbitral; por estas consideraciones no es factible estimar como

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

observaciones la Carta N° 048-2010-MDC/C de fecha 27 de diciembre del 2010 de la Entidad y la Carta N° 61-2010-Sup de fecha 16 de diciembre del 2010 de la Supervisión (Anexo 7.4 de la demanda).

- 5.3 En relación a que, *si en el trámite del debido procedimiento administrativo de liquidación del contrato seguido por el Contratista, se ha producido el consentimiento de la liquidación a su favor; en este caso, de los mismos criterios expuestos en los numerales precedentes, el Colegiado tiene la plena convicción que no habiendo cumplido la Entidad, con formular en el modo y forma legal sus observaciones, con respecto a las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, así como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos, los cuales deben estar debidamente sustentados con la documentación y cálculos detallados que correspondan,* deben desestimarse los argumentos de defensa de la Entidad y, en aplicación de los razonamientos y reflexiones expuestas en el análisis de debido procedimiento la liquidación del Contratista ha quedado consentida para todos sus efectos legales y, en consecuencia, se declara fundada la pretensión.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: En caso se declare fundado el punto 1) precedente, determinar si corresponde ordenar que la Municipalidad Distrital de Crucero reconozca y pague a favor del Consorcio Cordillera la suma ascendente a S/. 999,231.29, incluido I.G.V.

En cuanto se refiere a esta pretensión, en aplicación a los principios de congruencia y coherencia con lo resuelto en la primera pretensión principal, en

que se declaró fundada la pretensión del consentimiento de la liquidación, se debe tener en cuenta que el estado del consentimiento de un acto o decisión adoptada dentro de las relaciones contractuales, tiene como efecto inmediato el de obtener o adjudicarse un derecho firme, equivalente a obtener un acto administrativo resolutivo que declara la constitución de un derecho en sede administrativa, el cual se produce de manera automática y sin la necesidad de cumplir con requisito alguno para su goce y beneficio por parte del Contratista, el mismo que nace por el acto omisivo formal o material de parte del obligado.

En este contexto que, estando a la situación de los efectos legales que tiene el consentimiento en el debido procedimiento administrativo de la liquidación, el Colegiado declara fundada la pretensión y, ordena que la Entidad cumpla con pagar a favor del Contratista la suma de S/. 999,231.29, incluido I.G.V., que constituye el resultado final de la liquidación del contrato de Obra y, como consecuencia, luego de efectuado el pago se deberá cerrarse el expediente de contratación, como lo dispone el primer párrafo del Artículo 211 del Reglamento.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: En caso se declare fundado el punto 2) precedente, determinar si corresponde ordenar o no que la Municipalidad Distrital de Crucero pague a favor del Consorcio Cordillera los intereses correspondientes hasta la fecha efectiva de pago.

1. De acuerdo con la regulación en materia de contrataciones del Estado, todo concepto de pago dinerario generado por la contraprestación de los servicios se producen mediante valorizaciones, el mismo que constituye un concepto aplicado de manera uniforme y establecida administrativamente.

Así tenemos que, en relación a la situación del reconocimiento y pago de las valorizaciones, el Reglamento en su Artículo 255, sobre pago de

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

los intereses que corresponde por valorizaciones, el séptimo párrafo señala lo siguiente: "... *A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses pactados en el contrato y, en su defecto, al interés legal, de conformidad con los Artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil. Para el pago de los intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.*" .

2. Del contexto de la Cláusula Octava del Contrato se establece la regulación para el pago de las valorizaciones que corresponda, siendo que para el presente caso el pago deberá producirse bajo el modo y forma establecido en el parágrafo sexto del Artículo 197 del Reglamento precitado y el cálculo de los intereses deberá computarse a partir de los 30 días siguientes en que quedó consentida la liquidación, esto es, el 09 de enero del 2011, debiendo para esto efectos actualizarse el monto de la liquidación del Contratista que, en virtud de lo resuelto en la primera y segunda pretensión principal ha quedado aprobada como el resultado final de la liquidación del contrato de Obra; por estas consideraciones se declara fundada la pretensión.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si se ha excedido injustificadamente la vigencia del contrato materia de litis, atendiendo a los plazos establecidos en dicho contrato y, de ser el caso, a qué parte es imputable tal exceso.

1. El Contratista ha solicitado al Tribunal que se determine si la vigencia del contrato y en atención a sus plazos contractuales se ha excedido de manera injustificada y, se determine a que parte le es imputable este exceso.

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

2. Al respecto cabe traer a colación, como norma preeminente de aplicación inmediata, cada una al caso concreto, las regulaciones contenidas en los artículos 149 y 151 del Reglamento, cuya exégesis, para resolver la pretensión planteada, determina lo siguiente: primero, en el caso del Artículo 149 referido a la Vigencia del Contrato, señala que *el contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio. Tratándose de la adquisición de bienes y servicios, el contrato rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago. En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe el pago correspondiente;* y segundo, por su parte el Artículo 150 que regula los Casos especiales de vigencia contractual, señala cuatro supuestos: "*1. Las Bases pueden establecer que el plazo del contrato sea por más de un ejercicio presupuestal, hasta un máximo de tres (3), salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación se requieran plazos mayores, siempre y cuando se adopten las previsiones presupuestarias necesarias para garantizar el pago de las obligaciones,* *2. En el caso de la ejecución y consultoría de obras, el plazo contractual corresponderá al previsto para su culminación,* *3. Tratándose de servicios de asesoría legal, como el patrocinio judicial, arbitral u otros similares, el plazo podrá vincularse con la duración del encargo a contratarse y,* *4. Cuando se trate del arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo podrá ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI.*"

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

3. Conforme fluye de los términos del propio contrato y confirmado por las partes en su demanda y contestación, respectivamente, con fecha 07 de octubre de 2009, la Municipalidad y el Contratista, firmaron el Contrato N° 11-2009-MDC/AL, con la finalidad que se ejecute la Obra: Instalación del Sistema de Electrificación Rural Integral del distrito de Crucero - Carabaya - Puno, por el plazo de 180 días calendario, por el monto de S/. 5'418,364.00 Nuevos Soles, con precios a Abril del 2009, incluido IGV.

Asimismo, en torno a la naturaleza del contrato, las partes de mutuo acuerdo y en forma voluntaria celebraron el convenio arbitral, conforme ha sido fijado en la Cláusula Vigésima Séptima: Arbitraje derivado del Contrato N° 11-2009-MDC/AL de fecha 07 de octubre del 2009, para la ejecución de la referida Obra, en virtud del cual establecieron que, cualquiera de las partes tiene la facultad de recurrir a arbitraje de derecho a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual.

4. De lo anterior y de manera inobjetable se encuentra acreditado que el Contrato celebrado por la partes es uno de obra y no de servicio, por lo tanto el examen de la controversia deberá ser analizado en torno a esta su condición; en este contexto tenemos que con fecha 07 de octubre de 2009, la Municipalidad y el Contratista, firmaron el Contrato N° 11-2009-MDC/AL y de acuerdo con el tercer párrafo del Artículo 149 del Reglamento las obligaciones de hacer, esto es referido a la ejecución de los trabajos o construcción de la Obra, ha estado vigente desde la fecha de suscripción del citado Contrato hasta el 12 de octubre del 2010, fecha en que se produce la entrega y recepción del Acta de Recepción de Obra (medio probatorio 7.2 ofrecido en la demanda), con la suscripción de los representantes legales de las partes; asimismo, estando aún vigente el contrato el plazo para presentar la liquidación se computa a partir del día siguiente de dicha recepción, esto es a partir

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

del día 13 de octubre del 2010 y, estando a que el Contratista presentó su liquidación con fecha 09 de diciembre del 2010 con la Carta N° 091-2010-CC/C y ésta quedó consentida en la fecha en que la Entidad no cumplió con formular sus observaciones a tenor de lo pronunciado por el Tribunal al resolver la primera pretensión principal de la demanda, la fecha en que culmina la vigencia del contrato es el 09 de diciembre del 2010 y, este evento viene a ser la fecha límite en que las relaciones obligaciones mutuas emanadas del contrato debían encontrarse vigentes, como lo indica el Num. 2 del Artículo 151 del reglamento que señala que, “*2. En el caso de la ejecución y consultoría de obras, el plazo contractual corresponderá al previsto para su culminación.*”, dejando constancia que la vigencia del contrato a que se refiere el ultimo párrafo del Artículo 149 del Reglamento, solo comprende la vigencia del contrato para los efectos del pago del saldo de la liquidación.

5. Continuando en esta reflexión de la controversia planteada y las pretensiones anteriormente resueltas, específicamente al haberse declarado fundada la primera pretensión principal en que la liquidación del Contratista quedó materialmente consentida para todos sus efectos, el Colegiado tiene la plena convicción que la vigencia del contrato ha sido excedido injustificadamente por la Entidad, no obstante que ella había sido notificado con la invitación a la Audiencia de Conciliación, la solicitud de arbitraje y la demanda arbitral por parte del Contratista, aspecto notoriamente evidente dentro de una inadecuada conducta procesal durante la tramitación del presente proceso en su falta de colaboración, buena fe y probidad.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Atendiendo a la conclusión que se arribe en el punto 4) precedente, determinar si corresponde ordenar o no que la Municipalidad Distrital de Crucero reconozca y pague al Consorcio Cordillera por los daños y perjuicios ocasionados como: (i)

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

daño emergente correspondiente al mayor costo que ha tenido que asumir respecto a la carta fianza de fiel cumplimiento de contrato, (ii) los gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación, (iii) los gastos por pagos al personal administrativo y técnico y (iv) las utilidades dejadas de percibir por tener comprometida la garantía no permitiendo la participación del contratistas en diversos procesos de selección y, **SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO:** En caso se declare fundado el punto 5) precedente, determinar a cuánto asciende el monto total que la Municipalidad Distrital de Crucero debe reconocer y pagar al Consorcio Cordillera.

1. El Contratista atendiendo a la conclusión que pronuncie el Tribunal al resolver la pretensión precedente, solicita que se le reconozca y ordene el pago por daño emergente originado en los daños y perjuicios por el mayor costo de la carta fianza de fiel cumplimiento de contrato al haberse excedido los plazos contractuales, el mismo que no ha podido ser recuperado o no ha sido devuelta por la desidia de la Entidad, la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias, asimismo, hace extensivo los daños y perjuicios a los gastos a las empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico y, las utilidades dejadas de percibir por tener comprometida la garantía no permitiendo la participación del Consorcio en diversos procesos de selección, cuyo monto pretendido es la suma de S/. 50,000.00 nuevos soles.

En relación al extremo del daño emergente por el excesivo mantenimiento de la carta de fianza de fiel cumplimiento, la Cláusula Décima Séptima: De la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato en su Num. 17.4 Plazo de Validez, señala que: "*La Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato tendrá una vigencia por todo el plazo de duración del contrato, incluyendo el tiempo que demande su*

liquidación, después de la cual, a requerimiento de EL CONTRATISTA, será devuelta, siempre y cuando quede consentido el acto administrativo de la liquidación.”.

En concordancia, el Artículo 158 del Reglamento, señala que: “*Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras. De manera excepcional, respecto de aquellos contratos que tengan una vigencia superior a un (1) año, previamente a la suscripción del contrato, las Entidades podrán aceptar que el ganador de la Buena Pro presente la garantía de fiel cumplimiento y de ser el caso, la garantía por el monto diferencial de la propuesta, con una vigencia de un (1) año, con el compromiso de renovar su vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación o exista el consentimiento de la liquidación del contrato.”*

De acuerdo con la exégesis contenido en los precitados articulados, la norma preferente aplicable al presente caso es aquella establecida en el Num. 17.4 de la Cláusula Décima Séptima, la misma que establece en relación a al plazo de validez y vigencia de la carta fianza, la condición sine qua non, de que “... será devuelta, siempre y cuando quede consentido el acto administrativo de la liquidación.”, lo que guarda concordancia con la cita del Artículo 158 del Reglamento, lo que de manera concluyente se determina que la obligación del Contratista de mantener vigente dicha garantía era hasta el día 08 de enero del 2011, esto es la fecha en que venció los 30 días calendario para que la Entidad presente sus observaciones con arreglo al Reglamento, cuyo

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

computo de los 30 días calendario se inició el 10 de diciembre del 2010, de acuerdo con lo previsto por el procedimiento previsto en el Num. 21.1 de la Cláusula Vigésimo Primera del Contrato de Ejecución de Obra, lo que no se produjo de acuerdo a las consideraciones arribadas y pronunciadas por el Tribunal al resolver la primera pretensión principal; en este contexto que el Colegiado tiene la plena convicción que corresponde declarar fundada la pretensión del Contratista en el extremo del reconocimiento del costo de la vigencia y mantenimiento de la carta fianza de fiel cumplimiento, determinando su reconocimiento de manera prudencial por el periodo comprendido desde el 11 de diciembre del 2010, esto es después de los 60 días calendario siguientes de suscrita el Acta de Recepción de Obra del 12 de octubre del 2010 (medio probatorio 7.2 ofrecido en la demanda) a que se refiere el Num. 17.6 Devolución de la Garantía al Contratista, Cláusula Décima Séptima del Contrato, hasta el 23 de noviembre del 2010, fecha de vencimiento de vigencia de la citada garantía, tal cual se acredita de la renovación de la carta fianza N° 45994-2 de fecha 09 de septiembre del 2010 emitido por el Banco Interbank (medio probatorio ofrecido a fojas 0176, Volumen II del expediente de liquidación del contrato); debiéndose desestimar la aplicación de la condición exitosa de la operación experimental de las Obras en la situación que la Entidad no ha cumplido con acreditar, con medio probatorio idóneo, el hecho del inicio de la fecha de los trabajos de operación experimental como condición para devolver la fianza ni haber dado respuesta a sus requerimientos de devolución en contrapartida a la solicitud del Contratista.

2. Estando al análisis efectuado en los numerales precedentes y en relación con el sexto punto controvertido referido a que, en caso se declare fundado el punto 5) precedente, determinar a cuánto asciende el monto total que la Municipalidad debe reconocer y pagar al Consorcio por los costos de mantenimiento y vigencia de la carta fianza de fiel cumplimiento, el Tribunal estima que habiendo sido amparado el

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

derecho del Contratista en este extremo, considera que este aspecto debe ser realizado en ejecución del laudo y en esta circunstancia se ordena que la suma a ser reconocida y pagada al Contratista sea calculada y valorizada en base a las facturas, boletas de pago y estados de cuenta emitidas por la Entidad bancaria, emisora de la garantía de fiel cumplimiento, el cual será proporcionado por el Contratista y sea incorporado e integrado a la liquidación, para lo cual la Entidad deberá reformular administrativamente la liquidación tomando el monto de la liquidación aprobada por el Tribunal al resolver la segunda pretensión principal.

3. En cuanto al extremo relacionado con hacer extensivo los daños y perjuicios a los gastos a las empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico y, las utilidades dejadas de percibir por tener comprometida la garantía no permitiendo la participación del Consorcio en diversos procesos de selección, el Tribunal considera que la exigencia del reconocimiento y pago por el daño causado resulta siendo eminentemente probatoria, de manera que el simple dicho o las referencia o argumentaciones, así como las inferencias lógicas o jurídicas o los juicios de valor no pueden sustituir la probática arbitral a la que se encuentra sujeto por el ordenamiento jurídico el Tribunal, bajo el apotegma procesal de que, si no se prueban los hechos la pretensión será declarada infundada, es en base a estos criterios que se deberá desestimar esta pretensión toda vez que durante el trámite del proceso arbitral, el Contratista, no ha cumplido con fundamentar los hechos ni acreditar los supuestos daños por los conceptos de gastos de asesoría, los pagos del personal administrativo que se indica, así como, por la pérdida de sus utilidades que habría obtenido en los procesos de selección en que por responsabilidad de la Entidad no habría podido participar; por estas deficiencias fácticas y probatorias que el Colegiado declara infundado estos extremos reclamados.

SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar a quién corresponde el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral.

Al respecto, el Tribunal considera que, si bien la regla común, es que cada una las partes que han seguido la secuela del proceso arbitral en igualdad de condiciones y haciendo valer su derecho con legítimo interés, deben asumir las costas y costos del arbitraje en forma equitativa, no es menos cierto que, este criterio varía según las circunstancias que han dado lugar a recurrir al arbitraje como la vía idónea para amparar los derechos conculcados o escamoteados por parte de la administración o, en la situación que la Entidad debe cautelar sus intereses y exigir de su contraparte el cumplimiento de sus obligaciones.

En el presente arbitraje, se aprecia de las consideraciones desarrolladas la verificación de las circunstancias que ha dado lugar al presente proceso arbitral, originado en la conducta de la Entidad no acorde a los propósitos del contrato ni de la Ley ni el Reglamento, habiéndose dado el caso que todas las pretensiones planteadas por el Contratista han sido declaradas fundadas y asimismo, la Entidad no ha observado una adecuada conducta que exige la buena fe procesal, colaboración y probidad durante el proceso y las actuaciones arbitrales cuyas dilaciones originadas en su referida conducta originó retrasos apreciables a los plazos de duración del trámite arbitral, debiendo el Tribunal haberle concedido reiteradas oportunidades para adecuar su participación procesal por las irregularidades administrativas en su representación legal, así como, reiterados pedidos de nulidad de los actos procesales y actuaciones arbitrales, el cual objetivamente, ha perjudicado al Contratista que a juicio del Colegiado no se justifican; por éstas consideraciones los costos del proceso por concepto de honorarios arbitrales y de secretaría que fueron sufragados por el Consorcio deberán ser de cargo de la Municipalidad debiéndose incorporar e integrar en la liquidación del contrato.

Por las consideraciones expuestas, el Tribunal Arbitral:

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA la Primera Pretensión Principal de la demanda**; en consecuencia el Tribunal declara: (i) consentida la Liquidación del Contrato de Obra elaborado por el Contratista, conforme sus propios términos y los expresados en su respectivo considerando; (ii) se determina, **ORDENAR** a la Entidad cumpla con pagar la suma de S/. 999,231.29, incluido I.G.V. por concepto del resultado de la Liquidación del Contrato de Obra elaborado por el Contratista, conforme sus propios términos y los expresados en su respectivo considerando; (iii) en consecuencia se deberá reconocer los intereses que corresponda de acuerdo a lo previsto por la parte final del Artículo 255 del Reglamento y el pago deberá producirse bajo el modo y forma establecido en el parágrafo sexto del Artículo 197 del Reglamento, debiendo computarse el cálculo de los intereses a partir de los 30 días siguientes en que quedó consentida la liquidación, esto es, el 09 de enero del 2011, con lo cual se actualizará el monto de la liquidación elaborada por el Contratista, conforme sus propios términos y los expresados en su respectivo considerando.

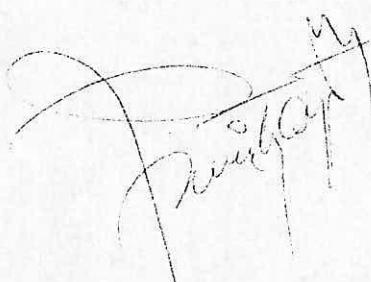
Segundo: Declarar **FUNDADA la Tercera Pretensión Principal de la demanda**; en consecuencia el Tribunal declara: (i) que la vigencia del contrato ha sido excedida injustificadamente por la Entidad, conforme sus propios términos y los expresados en su respectivo considerando; (ii) **ORDERNAR** a la Entidad el reconocimiento solo en el extremo del costo de la vigencia y mantenimiento de la carta fianza de fiel cumplimiento por el periodo comprendido entre el 08 de enero del 2011 hasta el 23 de noviembre del 2010, fecha en que se da término a la vigencia de la carta fianza de fiel cumplimiento, conforme sus propios términos y los expresados en su respectivo considerando.

Tercero: En relación a la **Segunda Pretensión de la Demanda**, respecto de Determinar a quién corresponde el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral, corresponde ordenar hacer de cargo de la Entidad

PROCESO ARBITRAL
CONSORCIO CORDILLERA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CRUCERO

el reconocimiento y pago de las costas del proceso por concepto de honorarios arbitrales y de secretaría sufragados por el Contratista, conforme lo resuelto en el respectivo considerando del presente laudo.

Cuarto: NOTIFICAR el presente Laudo Arbitral de Derecho a las partes y al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.



Dr. Flavio W. Zenitagoya Bustamante
Presidente



Ing. María E. Rivarola Rodríguez
Árbitro



Ing. Mario Manuel Silva López
Árbitro



Dr. Luis Puglianini Guerra
Secretario Arbitral Ad Hoc