

Exp. N° 4374-667-22

PLAN COPESCO NACIONAL vs. BERNARDO ALANOCA ARAGON

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: PLAN COPESCO NACIONAL (en adelante, el DEMANDANTE o PLAN COPESCO)

DEMANDADO: BERNARDO ALANOCA ARAGON (en adelante, el DEMANDADO o BERNARDO ALANOCA)

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional y de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL: Guillermo Zavalaga Mariño (Árbitro Único)

SECRETARIA ARBITRAL: Gustavo Carhuapoma Morales
Secretario(a) Arbitral del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de PUCP.

Decisión N°13

En Lima, a los 30 días del mes de junio de dos mil veinticuatro, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, emite el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

1. EL CONVENIO ARBITRAL

Se encuentra contenido en la cláusula Décimo Séptima del Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO-UADM.

Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es organizado y administrado por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú conforme el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017 (en adelante, el Reglamento) y en forma

supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, decreto legislativo que norma el arbitraje (en adelante, simplemente LA).

2. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

El 5 de junio de 2023, el árbitro Guillermo Zavalaga, remite su aceptación como Árbitro Único, quedando entonces el Tribunal Arbitral Unipersonal válidamente constituido.

3. RESUMEN DE LAS PRINCIPALES ACTUACIONES ARBITRALES:

- 3.1. Mediante Decisión N°1 de fecha 2 de agosto de 2023, se fijaron las reglas del arbitraje.
- 3.2. Mediante Decisión N° 2, de fecha 14 de septiembre de 2023, se corrió traslado de la demanda al DEMANDADO.
- 3.3. Mediante Decisión N° 3, de fecha 2 de noviembre de 2023, se corrió traslado de la excepción de caducidad al DEMANDANTE.
- 3.4. Mediante Decisión N° 4, de fecha 1 de diciembre de 2023, se citó a las partes a la Audiencia de Excepciones.
- 3.5. Mediante Decisión N°5, de fecha 11 de diciembre de 2023, se reprogramó la Audiencia de Excepciones.
- 3.6. Mediante Decisión N°6, de fecha 27 de diciembre de 2023, se suspendió la Audiencia de Excepciones y se volvió a reprogramar.
- 3.7. El 5 de enero de 2024, se llevó a cabo la Audiencia de Excepciones a fin de que las partes expongan lo conveniente a su derecho.
- 3.8. Mediante Decisión N° 7, de fecha 22 de enero de 2024, se declaró el cierre parcial de las actuaciones arbitrales, se fijó el plazo para emitir el laudo parcial en cuarenta (40) días hábiles; plazo que podría ser prorrogado por un plazo máximo de diez (10) días hábiles.
- 3.9. Mediante Decisión N°08 del 26 de febrero de 2024, se declaró improcedente la excepción de caducidad formulada por BERNARDO ALANOCA.
- 3.10. Mediante Decisión N°09 del 19 de marzo de 2024, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje y se citó a Audiencia Única de Ilustración de Hechos, Sustentación de Posiciones y Pruebas.

- 3.11. Mediante Decisión N°10 del 6 de mayo del 2024, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para emitir el Laudo Arbitral.
- 3.12. Mediante Decisión N°11 del 13 de mayo del 2024, se corrió traslado de la reconsideración planteada contra la Decisión N°10 por BERNARDO ALANOCA ARAGÓN.
- 3.13. Mediante Decisión N°12 del 10 de junio del 2024, se declaró fundado en parte el pedido de reconsideración formulado por BERNARDO ALANOCA ARAGÓN.

4. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES:

- 4.1. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 9 de junio 2023 se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal	S/ 4,958.00 neto para cada uno de los árbitros
Gastos Administrativos del Centro	S/ 5,232.00 más IGV.

- 4.2. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes. No obstante, fueron únicamente cancelados por el DEMANDANTE
- 4.3. Sobre los pagos de la primera liquidación, se tiene que las constancias de dichos pagos se encuentran contenidos en las Comunicaciones N°10 y 12 del 22 de setiembre de 2023 y 6 de noviembre de 2023, respectivamente.

5. CUESTIONES CONTROVERTIDAS:

Mediante Decisión N°09 del 19 de marzo de 2024, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Determinar si corresponde que el Árbitro Único ordene al señor Bernardo Alanoca Aragón el pago de la suma de S/ 137,028.70 (ciento treinta y siete mil veintiocho con 70/100 soles) a favor de Plan COPESCO Nacional, correspondiente al saldo a su cargo por la liquidación del Contrato Nro. 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM, aprobado administrativamente con la Resolución Directoral Nro. 87-2022-MINCETUR/DM/COPESCO-DE de fecha 09 de junio de 2022, cuyo pago ha sido requerido a través de la Carta Nro. 160-2022- MINCETUR/DM/COPESCO-DE/UADM, más sus intereses legales hasta la fecha efectiva de pago.

- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Determinar si corresponde que el Árbitro Único ordene al señor Bernardo Alanoca Aragón el pago íntegro de las costas y costos arbitrales.

6. POSICIONES DE LAS PARTES:

Síntesis de lo alegado por PLAN COPESCO:

- 6.1. El DEMANDANTE señala que al haberse declarado la conclusión y archivamiento del arbitraje recaído en el Expediente N° 2945-317-20, también alcanza a la Solicitud Arbitral, por lo tanto, nos encontramos ante una declaración amplia y comprensiva que exige la declaración señalada en el numeral 3 del mencionado artículo 144 del Reglamento, el cual dispone que ha operado de pleno derecho el consentimiento de la Liquidación con observaciones formuladas por la Entidad.
- 6.2. Al haber quedado consentida la liquidación con observaciones formuladas por la Entidad se ha generado la obligación de pago a favor de la Entidad, en consecuencia, el derecho que tiene la Entidad para solicitar el cobro.
- 6.3. Existe un vacío normativo con respecto a la forma de materializar la obligación de pago y las acciones de cobranza, luego de que exista una Liquidación consentida. En ese sentido, ni la LCE ni su RLCE establecen la forma en la que se deberá emitir un acto resolutivo de aprobación administrativa.
- 6.4. El DEMANDANTE señala que, supletoriamente, debe aplicar el Código Civil para determinar la forma en la que realizará el cobro de los S/ 137,028.70 (Ciento treinta y siete mil veintiocho y 70/100 soles) que adeuda la Supervisión. En ese sentido, en aplicación del inciso 1 del artículo 1219º del Código Civil¹, la Entidad se encuentra facultada a emplear las medidas legales a fin de que el deudor cumpla con su obligación de pago.
- 6.5. Así, el DEMANDANTE alega que es en esa línea que la Entidad emitió la Resolución Directoral N° 87-2022-MINCETUR/DM/COPESCO-DE (e que aprueba administrativamente la Liquidación de Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM y dispone su notificación.
- 6.6. El archivo de la Solicitud Arbitral del Contratista, presentada en el Expediente N° 2945-317-20, supone la extinción de la solicitud de sometimiento de la controversia a conciliación y/o arbitraje. Por lo que el consentimiento de las observaciones a la

¹ “Artículo 1219º.- Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.
(...)"

liquidación formuladas por la Entidad operó de pleno derecho por dejadez del Supervisor.

- 6.7. Cuestiona el argumento del DEMANDADO al señalar que la Opinión N° 12-2016/DTN desarrolla un supuesto que no es aplicable al presente caso, ya que bajo la aplicación del Decreto Legislativo Nro. 1017 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 184- 2008-EF sí era posible llevar a arbitraje una liquidación aprobada o consentida; mientras que bajo la aplicación de la Ley Nro. 30225 y su Reglamento el Decreto Supremo Nro. 350-2015-EF “una vez que la liquidación haya quedado consentida o aprobada, según corresponda, no procede someterla a los medios de solución de controversia” (Art. 144). Este cambio normativo en el sentido de la norma de contrataciones hace inadmisible la aplicación de la Opinión Nro. 12- 2016/DTN al presente caso, ya que opina sobre un supuesto que no está relacionado con ninguna de las pretensiones.

Síntesis de lo alegado por BERNARDO ALANOCA:

- 6.8. El DEMANDADO señala que, de acuerdo con lo establecido en el Laudo Parcial emitido el 26 de febrero de 2024, existe una liquidación consentida, no aprobada.
- 6.9. Asimismo, señala que el DEMANDANTE está solicitando el pago producto de una aprobación y no de un consentimiento. Detallando que existe un error en la forma en la que el DEMANDANTE ha reclamado el pago.
- 6.10. Señala que de acuerdo con la Opinión N° 012-2016/DTN, no corresponde el cobro de una liquidación aprobada, tan solo de una liquidación consentida, y, que de acuerdo con lo que ha planteado el DEMANDANTE, ha solicitado el cobro de una liquidación aprobada.
- 6.11. Así, señala que la Resolución Directoral N° 87-2022-MINCETUR/DM/COPESCO-DE establece en su primer artículo:

SE RESUELVE:							
<p>Artículo 1.- Aprobar administrativamente la liquidación del Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM, para la Supervisión de la obra "Mejoramiento y creación de los servicios turísticos públicos del Campo Santo de Yungay, provincia de Yungay, región Ancash"-SNIP 320134, de acuerdo a los siguientes montos:</p> <table><tbody><tr><td>➤ Monto total de la inversión</td><td>S/ 944,181.75</td></tr><tr><td>➤ Saldo a favor de la supervisión</td><td>S/ 14,144.36</td></tr><tr><td>➤ Saldo a cargo de la Supervisión</td><td>S/ 137,028.70</td></tr></tbody></table> <p>El detalle de la presente liquidación consta en el Formato N° 01 elaborado por la Unidad de Ejecución de Obras, que forma parte integrante de la presente resolución.</p>		➤ Monto total de la inversión	S/ 944,181.75	➤ Saldo a favor de la supervisión	S/ 14,144.36	➤ Saldo a cargo de la Supervisión	S/ 137,028.70
➤ Monto total de la inversión	S/ 944,181.75						
➤ Saldo a favor de la supervisión	S/ 14,144.36						
➤ Saldo a cargo de la Supervisión	S/ 137,028.70						

- 6.12. Lo cual, para el DEMANDADO, significa un claro error conceptual entre los hechos fácticos y lo solicitado en el documento que requiere el pago de la liquidación, por parte del DEMANDANTE.
- 6.13. Asimismo, señala que su derecho de defensa se ha visto perjudicado debido a que el DEMANDANTE no esperó el plazo establecido por la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, la LCE) y su Reglamento de Contrataciones del Estado (en adelante, RLCE) para que someta a controversia la aprobación y/o consentimiento de la liquidación, sino que a los doce (12) días calendario de dicha aprobación se requirió el pago.
- 6.14. El DEMANDADO también señala que existen efectos jurídicos diferentes para una liquidación consentida y aprobada, siendo que la primera supone que existe: (i) validez y aceptación de esta y (ii) se origina el derecho al pago del saldo a favor de una de las partes. Mientras que la segunda significa que aún persiste el derecho de la parte perjudicada de iniciar los métodos de solución de controversia establecidos en la Ley y el RLCE.
- 6.15. El DEMANDADO también señala, a su entendimiento, aún no existe consentimiento con respecto a la liquidación de consultoría de obra, pues el cuestionamiento del consentimiento puede realizarse hasta antes del pago final.
- 6.16. Finalmente, el DEMANDADO considera que ha sometido a controversia el consentimiento de la Liquidación del Contrato en este arbitraje y deja claro que en el arbitraje recaído en el Expediente N° 2945-317-20² solo sometió el consentimiento de la liquidación que el DEMANDADO había formulado.

7. POSICIÓN DEL ARBITRO ÚNICO:

- 7.1. Antes de entrar a analizar la materia controvertida referida a los puntos controvertidos, resulta pertinente confirmar lo siguiente:
- (i) El Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral celebrado por las partes.
 - (ii) En ningún momento se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en las Reglas del Proceso.

² Arbitraje que fue archivado por falta de pago del DEMANDADO (BERNARDO ALANOCA) de acuerdo a la Decisión N° 4 del 22 de noviembre de 2021.

- (iii) El DEMANDANTE presentó su escrito de demanda dentro del plazo dispuesto en las reglas del proceso.
- (iv) El DEMANDADO fue debidamente emplazado con la demanda, la contestó y ejerció plenamente su derecho de defensa.
- (v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, incluso, citándose a una Audiencia Única.
- (vi) El Árbitro Único deja constancia de que, en el estudio de la presente controversia se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, admitidos y que se relacionan con este, efectuándose un análisis y una valoración en conjunto de estos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.
- (vii) Los hechos a los que se refiere el análisis del caso son los establecidos en los Antecedentes, en concordancia con la información que obra en los actuados del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápite del presente Laudo.
- (viii) El Árbitro Único, conforme lo establecido en el Artículo 139º numeral 1 de la Constitución Política del Perú, ejerce función jurisdiccional y, por lo tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.
- (ix) En el análisis de este Laudo, el Árbitro Único se ha reservado el derecho de seguir el orden que estima más conveniente para la solución del primer punto controvertido.
- (x) El Árbitro Único está procediendo a emitir el laudo dentro del plazo que corresponde a las reglas de este proceso.

Marco Normativo Aplicable

- 7.2. Ahora bien, es menester que para el desarrollo del análisis de los puntos controvertidos, el Árbitro Único defina cuál es el marco normativo aplicable a la controversia.
- 7.3. Es importante señalar que durante las actuaciones arbitrales, han surgido cuestionamientos de las partes con respecto a la interpretación y obligatoriedad de la norma vigente y aplicable para este caso.

- 7.4. En ese sentido, el 12 de marzo de 2018, las Partes suscribieron el Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM (en adelante, el Contrato) para la Supervisión de la Obra: “Mejoramiento y creación de los servicios turísticos públicos del Campo Santo de Yungay, provincia de Yungay, región Ancash”.
- 7.5. Dicho contrato es derivado del Concurso Público Nro. 12-2017-MINCETUR/DM/COPESCO – Primera Convocatoria, que a su vez fue convocado el 10 de agosto de 2017 mediante el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado.
- 7.6. Por lo que, las normas vigentes y aplicables al 10 de agosto de 2017 son:

Ley

- Ley N° 30225 – “Ley de Contrataciones del Estado” vigente desde 9 de enero de 2016 (en adelante, la LCE).
- Decreto Legislativo N° 1341 – “Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del estado” vigente desde el 3 de abril de 2017.

Reglamento

- Decreto Supremo N° 350-2015-EF – “Aprueban Reglamento de la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado” vigente desde el 9 de enero de 2016 (en adelante, el RLCE).
- Decreto Supremo N° 056-2017-EF – “Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF”, vigente desde el 3 de abril de 2017.

- 7.7. Por lo tanto, este Árbitro Único sólo circunscribirá su decisión a las normas referidas, las cuales tienen artículos y procedimientos específicos para la materia de la controversia.
- 7.8. Así, cuando en este laudo se refiera a la LCE nos referiremos a la Ley N° 30225 y su modificatoria establecida mediante el Decreto Legislativo N° 1341 y cuando se refiera al RLCE será al Decreto Supremo N° 350-2015-EF y su modificatoria establecida mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF-

Primera Cuestión Controvertida

- 7.9. La Primera Cuestión Controvertida versa sobre determinar si corresponde que el DEMANDADO pague la suma de S/ 137,028.70 (ciento treinta y siete mil veintiocho con 70/100 soles) a favor del DEMANDANTE, derivados de una liquidación de consultoría de obra.

7.10. La Liquidación de Consultoría de Obra se encuentra regulada en el artículo 144º del RLCE, el cual establece:

“Artículo 144.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra”

1. *El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad debe pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista.*

Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, este debe pronunciarse y notificar su pronunciamiento por escrito en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tiene por consentida la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad

2. *Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad debe efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si este no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación queda consentida. Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, esta debe pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.*

En el caso de que la Entidad no acoga las observaciones formuladas por el contratista, debe manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior.

3. *Culminado el procedimiento descrito en los párrafos anteriores, según corresponda, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.*

Una vez que la liquidación haya quedado consentida o aprobada, según corresponda, no procede someterla a los medios de solución de controversias.”

- 7.11. El artículo es claro en señalar que una vez que la liquidación ha quedado consentida o aprobada no se podrá someter a ningún medio de solución de controversia. Además indica: “según corresponda”, haciendo una clara diferencia en el procedimiento que se ha seguido para obtener el consentimiento o la aprobación.
- 7.12. En este punto, consideramos necesario traer a colación lo establecido por el Árbitro Único mediante el Laudo Parcial en el considerando 50:

“50. Por lo tanto, habiendo comprobado que no hay un plazo de caducidad establecido para el cobro del saldo de la liquidación consentida, es válido interponer arbitraje, al comprobarse que aún no existe un pago final, en consecuencia, la excepción debe ser desestimada.” (Resaltado y subrayado mío)

- 7.13. Además, a través de las actuaciones arbitrales y de los medios probatorios presentados por las partes ha quedado demostrado que la Liquidación se encuentra consentida. Así también lo ha reconocido el DEMANDADO en la Audiencia Única señaló:

“Minuto 40:08

Árbitro Único:

Ustedes observaron la liquidación a las observaciones que hizo la Entidad y lo llevaron a arbitraje, el hecho de que se archive dicho arbitraje, ¿Qué efecto trae? ¿Consentimiento de la liquidación o no?

Abogado del DEMANDADO:

La norma no dice si se somete a arbitraje y no se continúa con el arbitraje trae como consentimiento, no establece eso la norma.

Árbitro Único:

La norma establece que una liquidación con la que un contratista no está de acuerdo debe llevar a solución de controversia.

Abogado del DEMANDADO:

Primero lo que establece es que si no discrepo de las observaciones queda consentida. Ese es el primer acto. Nosotros discrepanos, sí, consta en la demanda que discrepanos.

El último párrafo o el penúltimo párrafo de la norma dice si ninguna de las partes somete La liquidación quedará consentida.

Hay que interpretar ese párrafo con el último y volvemos a nuestra teoría, lo que se nos tiene que requerir es el pago de una liquidación consentida, no el pago de una liquidación aprobada.

Árbitro Único:

Correcto y en su explicación he entendido que ustedes no niegan el pago, sino que niegan el procedimiento. Que le están cobrando algo que no está consentido.

Abogado del DEMANDADO:

Sí, doctor. Es más, a nosotros el estado nos debe mucho dinero y hemos luchado por este tema. Hasta de repente resulta idóneo, nosotros aceptaríamos que se modifique la pretensión y nos digan que paguemos la liquidación consentida.

Pero no podemos crear el precedente que alguien nos diga que paguemos una liquidación aprobada. Eso es lo que no queremos doctor. (Resaltado y subrayado mío)

7.14. Ahora bien, una vez que hemos determinado que la Liquidación se encuentra consentida debemos preguntarnos, ¿Qué es lo que sigue? ¿Cómo efectiviza el pago una Entidad Pública?

7.15. Si bien el artículo 144º del RLCE no especifica el proceso de cobro que tiene que seguir la Entidad, coincidimos con el criterio esbozado por el PLAN COPESCO, al determinar que la LCE y su Reglamento establecen que el Código Civil es de aplicación supletoria a la contratación estatal, en caso de vacío normativo.

7.16. Es así que el artículo 1219º del Código Civil establece:

“Artículo 1219.-

Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

*1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.
(...)"*

7.17. En ese orden de ideas, este Árbitro Único considera que la Resolución Directoral N° 87-2022-MINCETUR/DM/COPESCO-DE (en adelante, la Resolución) es un acto

administrativo que manifiesta la voluntad del PLAN COPESCO, en ejercicio de su actividad administrativa que produce los efectos jurídicos de requerimiento de pago para el cumplimiento de una obligación ya consentida.

- 7.18. Es importante, traer a colación la Consulta Jurídica N° 17-2018- JUS/DGDNCR de la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derecho Humanos citada en la Opinión N° 065-2019/DTN, que señala:

"55. El proceso de contratación, en general, consta de varias etapas, empezando por los actos preparatorios, el desarrollo del proceso de contratación y finalmente la ejecución del contrato. Durante los actos preparatorios, no hay ninguna relación especial de la administración hacia los ciudadanos, a quienes se les considera administrados. De igual manera, durante el desarrollo del proceso de contratación, los postores no cambian su estatus jurídico frente a la Administración, pues también son considerados como administrados.

56. Durante la etapa de ejecución contractual la relación jurídica se desarrolla entre los proveedores del Estado y la entidad pública contratante. Estos proveedores del Estado ya no son considerados como administrados, sino que existe entre ellos y la entidad contratante una relación contractual, que se rige ya no por las normas del Procedimiento Administrativo General, sino por lo dispuesto, en primer lugar, en el contrato, luego, en las bases y términos de referencia y finalmente en las normas de contrataciones del Estado. Los proveedores del Estado no tienen la calidad de administrados ante la entidad contratante, por lo que las normas sustantivas aplicables a la relación jurídica contractual que se ha generado no son las normas de la Ley del Procedimiento Administrativo General. (...)."

- 7.19. Se señala pues que durante la ejecución contractual los proveedores no tienen la condición de administrados, sino que existe entre ellos una relación contractual que se rige, en primer lugar, por el contrato, luego las bases y términos de referencia, y, finalmente, por la normativa de contratación estatal.

- 7.20. Es importante traer a colación lo señalado por el Dirección Técnico Normativa del OSCE mediante la Opinión N° 065-2019/DTN:

"Sin perjuicio de lo expuesto, la supletoriedad del Código Civil a la ejecución contractual no afecta ni excluye -cuando corresponda- la aplicación de la LPAG a las actuaciones internas de las Entidades, previas a la toma de decisiones durante la etapa de ejecución contractual." (Resaltado y subrayado nuestro)

7.21. Así pues, el DEMANDANTE emitió la Resolución mediante la cual estableció que se aprobaba administrativamente la liquidación del contrato y que se notifique al DEMANDADO para los fines correspondientes:

Artículo 1.- Aprobar administrativamente la liquidación del Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM, para la Supervisión de la obra "Mejoramiento y creación de los servicios turísticos públicos del Campo Santo de Yungay, provincia de Yungay, región Ancash"-SNIP 320134, de acuerdo a los siguientes montos:

➤ Monto total de la inversión	S/ 944,181.75
➤ Saldo a favor de la supervisión	S/ 14,144.36
➤ Saldo a cargo de la Supervisión	S/ 137,028.70

El detalle de la presente liquidación consta en el Formato N° 01 elaborado por la Unidad de Ejecución de Obras, que forma parte integrante de la presente resolución.

Artículo 2.- Notificar la presente resolución al señor Bernardo Alanoca Aragón, así como a las Unidades de Ejecución de Obras, y de Administración para los fines pertinentes.

7.22. Ahora bien, mediante la Decisión N° 10 del 6 de mayo de 2024 se estableció que no se admitirían los siguientes documentos: “1-A. Opinión N° 104-2013/DTN – OSCE”, “2-B. Opinión N° 012-2016/DTN- OSCE”, “4-D. Laudo Exp. N° 080-2019”, “5-E. Laudo Exp. N° 066-2019” y “6-F. Copia de la Solicitud Arbitral presentada”, debido a la extemporaneidad en la presentación de ellos.

7.23. Sin embargo, este Árbitro Único ante el recurso de reconsideración presentado por el DEMANDANDO, mediante Decisión 12 declaró fundada en parte el mismo, admitiendo las Opiniones de la Dirección Técnico Normativo del OSCE al tener carácter de públicas y no requieren que una de las partes la presente en el proceso arbitral para que sea tomada en consideración por el Árbitro Único, por lo tanto, analizará los efectos de la Opinión N° 012-2016/DTN, ya que la misma es la base fundamental de los argumentos utilizados por el DEMANDADO.

7.24. Así, la Tercera Disposición Complementaria Final del RLCE establece que

“Tercera. - Según lo dispuesto en el inciso a), b) y c) del artículo 52 de la Ley, el OSCE debe adoptar las medidas necesarias para ejercer la supervisión de las contrataciones, emitiendo para el efecto resoluciones, pronunciamientos, entre otros; pudiendo requerir a través del SEACE u otro medio, información y la participación de todas las Entidades para la implementación de las medidas correctivas que disponga.

Asimismo, las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado se publican en el portal institucional del OSCE. (Resaltado y subrayado mío).

- 7.25. En ese sentido, la Opinión N° 012-2016/DTN absuelve consultas vinculadas **estrictamente** a la aplicación del Decreto Legislativo N° 1017 – Ley de Contrataciones del Estado y el Decreto Supremo N° 184-2008-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 7.26. Es necesario señalar que la fórmula de legislador con referencia a la Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra ha cambiado, conforme se aprecia del siguiente comparativo:

Decreto Supremo N° 184-2008-EF	Decreto Supremo N° 350-2015-EF
<p>Artículo 179.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra</p> <p>1. El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.</p> <p>Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, éste deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.</p> <p>En el caso que el contratista no acoga las observaciones formuladas por la Entidad, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles</p>	<p>Artículo 144.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra</p> <p>1. El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad debe pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista.</p> <p>Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, este debe pronunciarse y notificar su pronunciamiento por escrito en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tiene por consentida la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad</p>

<p>siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214 y/o 215.</p>	
<p>2. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si éste no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación quedará consentida.</p>	<p>2. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad debe efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si este no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación queda consentida. Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, esta debe pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.</p>
<p>Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, ésta deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los cinco (5) días siguientes; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.</p>	<p>En el caso de que la Entidad no acoga las observaciones formuladas por el contratista, debe manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior.</p>
<p>En el caso de que la Entidad no acoga las observaciones formuladas por el contratista, 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 a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214 y/o 215.</p>	<p>3. Toda discrepancia respecto de la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve mediante conciliación y/o arbitraje,</p> <p>3. Culminado el procedimiento descrito en los párrafos anteriores, según corresponda, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a</p>

<p>sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.</p> <p>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 siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato.</p> <p><u>Una vez que la liquidación haya quedado consentida</u>, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán resueltas mediante conciliación y arbitraje, de acuerdo con el plazo señalado en el artículo 177 del Reglamento</p>	<p>conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.</p> <p><u>Una vez que la liquidación haya quedado consentida o aprobada</u>, según corresponda, no procede someterla a los medios de solución de controversias.</p>
--	--

- 7.27. La normativa anterior permitía que una liquidación aprobada pueda ser llevada a arbitraje, sin embargo, la norma que rige este contrato no lo permite, es más, genera los mismos efectos legales al consentimiento o aprobación de una liquidación; que es la imposibilidad de someterla a los medios de solución de controversias.
- 7.28. Por ello, nos reafirmamos en lo indicado en el numeral 7.7 y señalamos que el análisis realizado solo se encuentra referido a la normativa aplicable, la Ley y su Reglamento.
- 7.29. Por lo tanto, a criterio del Árbitro Único, la Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra ha quedado consentida, consentimiento que surte plenos efectos legales y opera de pleno derecho, con la consecuencia de obligación de pago del saldo a favor de la Entidad.
- 7.30. Entonces, al haberse demostrado el consentimiento de la liquidación y con ello, la obligación de pago corresponde declarar FUNDADA la Primera Pretensión Principal del DEMANDANTE.

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

- 7.31. EL DEMANDANTE ha solicitado que la contraparte asuma los costos arbitrales.
- 7.32. Siguiendo lo establecido en el artículo 73 de la Ley de Arbitraje, el Árbitro Único debe tener en cuenta el acuerdo de las partes, a efectos de imputar la asunción de los gastos arbitrales. De no existir tal acuerdo, el Tribunal decide.

"El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso."

- 7.33. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley de Arbitraje, los costos incluyen, pero no se limitan a los honorarios y gastos del Árbitro Único y el secretario arbitral, los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Árbitro Único; los gastos incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje y los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

- 7.34. En esa línea, el artículo 56° del Reglamento de Arbitraje PUCP – 2017 establece:

“Contenido del laudo

Artículo 56°.-

El laudo arbitral de derecho deberá estar motivado y contendrá:

- a) *Lugar y fecha de expedición.*
- b) *Nombres de las partes y de los árbitros.*
- c) *La cuestión sometida a arbitraje y una breve referencia a las alegaciones y conclusiones de las partes.*
- d) *Valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión.*
- e) *Fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas.*
- f) *La decisión.*
- g) *La referencia sobre la asunción o distribución de los costos arbitrales.*
- h) *En caso de amparar pretensiones no valorizables en dinero, el monto equivalente a efectos de constituir la garantía de cumplimiento conforme señala el artículo 74° del Reglamento.*
- (...)"

- 7.35. Por otro lado, el convenio arbitral contenido en el Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO/UADM, no ha previsto nada relacionado a los costos del arbitraje, por lo que corresponde al Árbitro Único pronunciarse sobre cuál de las

partes debe pagar los costos del arbitraje o en qué proporción deben repartirse entre ellas.

7.36. En el presente arbitraje, en puridad no hay parte vencedora ni vencida por lo que no encuentra justificación para condenar a una de ellas al pago de costas, liberando a la otra. En tal sentido, el Árbitro Único estima razonable que:

(i) Cada parte asuma el monto de los honorarios del Árbitro Único y del Centro en partes iguales.

(ii) Cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.

8. DECISIÓN DEL ARBITRO UNICO:

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Árbitro Único, en Derecho, LAUDA:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADO la Primera Pretensión de la Demanda (Primer Punto Controvertido) por las razones expuestas en el presente Laudo Arbitral, en consecuencia, se ordena al DEMANDADO pague la suma de S/ 137,028.70 (Ciento treinta y siete mil veintiocho con 70/100 soles) a favor del DEMANDANTE, correspondiente a la liquidación de la consultoría de obra del Contrato N° 11-2018-MINCETUR/DM/COPESCO-UADM.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADO EN PARTE la Segunda Pretensión de la Demanda (Segundo Punto Controvertido); por tanto, no condenar a ninguna de las Partes sufragar la totalidad de las costas y costos del presente arbitraje, estableciendo que ambas Partes deberán concurrir en partes iguales, cincuenta por ciento (50%) de las costas y costos del presente arbitraje, en consecuencia, se ordena al DEMANDADO a reembolsar al DEMANDANTE la suma de S/ 2,479.00 (Dos mil cuatrocientos setenta y nueve con 00/100 soles) netos por concepto de honorarios del Árbitro Único y la suma de S/ 2,616.00 (Dos mil seiscientos dieciséis con 00/100 soles) más IGV por concepto de gastos administrativos del Centro, al haber sido estos pagados por el DEMANDANTE en subrogación del DEMANDADO.



Guillermo Zavalaga Mariño
Árbitro Único