

*Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Laudo Final*

*Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandada: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Materia: Liquidación de contrato de obra y otros
Árbitro Único: César Rommell Rubio Salcedo*

Resolución N° 24

Apurímac, 09 de setiembre del 2024.

LAUDO ARBITRAL

En Apurímac, a los nueve (09) días del mes de agosto del 2024, el Árbitro Único del proceso arbitral, César Rommell Rubio Salcedo, en la controversia seguida entre la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA** y el **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS** [conformado por la empresa **DERING S.A.S.** (RUC N° 2055052541) y la empresa **CONSTRUCTORES INGENIERÍA Y GESTIÓN S.A.C.** (RUC N° 20564433633)]; en el marco del **CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA “CREACIÓN DE PISTA Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA, DISTRITO DE ANDARAPA – ANDAHUAYLAS – APURIMAC” CODIGO SNIP N° 215098** suscrito con fecha 21 de abril del 2016; remite a la sede del arbitraje el presente laudo arbitral parcial; en los términos y fundamentos de derecho que se describen a continuación.

I. CUESTIONES PRELIMINARES

- 1. Arbitraje de Derecho:** El presente es un arbitraje de derecho; de conformidad con lo señalado en el artículo 12° del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio, Industria, Servicios, Turismo, Minería y de la Producción de Apurímac.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

2. ***Cláusula arbitral:*** El presente arbitraje se ha desarrollado considerando el convenio arbitral contenido en la **CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS** del **CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA “CREACIÓN DE PISTA Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA, DISTRITO DE ANDARAPA – ANDAHUAYLAS – APURIMAC” CODIGO SNIP N° 215098** suscrito con fecha 21 de abril del 2016
3. ***Sede del arbitraje:*** De conformidad con lo señalado en el numeral “**V. SEDE DEL ARBITRAJE**” del Acta de Instalación, la sede del presente proceso son las oficinas del **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y PRODUCCIÓN DE APURIMAC**, sito en Jirón Huancavelica N° 728 – Abancay- Apurímac.
4. ***Normatividad aplicable:*** De conformidad con lo señalado en la **CLÁUSULA DÉCIMO SÉTIMA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO** del **CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA “CREACIÓN DE PISTA Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA, DISTRITO DE ANDARAPA – ANDAHUAYLAS – APURIMAC” CODIGO SNIP N° 215098** suscrito con fecha 21 de abril del 2016; solo en lo no previsto en el Contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las Directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resuelte aplicable, será de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

Asimismo, y sin perjuicio de lo dispuesto, el Tribunal Arbitral Unipersonal queda facultado para resolver a su entera discreción las reglas que propicien el correcto desarrollo del proceso.

En ese orden de ideas, y atendiendo especialmente a la naturaleza del procedimiento de selección –que es la Adjudicación de Menor Cuantía N°

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

001-2016-MDA derivada de Licitación Pública N° 001-2015-MDA–, y tomando en cuenta lo estipulado en el rubro “**1.1. BASE LEGAL**” de las Bases Integradas; la elaboración de la presente resolución se lleva a cabo según la aplicación de la normativa respeta estrictamente el orden de prelación que se describe a continuación:

- i) La Constitución Política del Perú;
- ii) La Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante, “la LCE”);
- iii) El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, “el Reglamento” o “el RLCE”);
- iv) Las normas de Derecho Público; y,
- v) Las normas de Derecho Privado.

Facultativamente, también será de aplicación lo dispuesto el Decreto Legislativo que regula el Arbitraje, el Decreto Legislativo N° 1071 y sus modificatorias (en adelante, “el DLA”); así como lo dispuesto en el **REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIA DE APURÍMAC** – en adelante, “el Reglamento de Arbitraje del Centro”, “el Reglamento de Arbitraje” o simplemente, “el Reglamento Procesal”–, para tal efecto.

5. ***Expediente del proceso arbitral:*** El expediente donde obran todas y cada una de las actuaciones presentadas por las partes se encuentra en custodia del **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y PRODUCCIÓN DE APURIMAC**, sito en Jirón Huancavelica N° 728 – Abancay – Apurímac.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final

6. ***Designación de Tribunal Arbitral:*** El Árbitro Único ha sido designado por el **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y PRODUCCIÓN DE APURIMAC.**

Cabe señalar que, hasta el momento de la emisión del presente laudo, el Árbitro Único no ha sido recusado por las partes; tampoco han renunciado a su designación.

7. ***Honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral:*** El Centro de Arbitraje estableció como honorarios arbitrales totales la suma de S/ 9,002.24 (NUEVE MIL DOS CON 24/100 SOLES) netos como gastos administrativos la suma de S/ 8,140.06 (OCHO MIL CIENTO CUARENTA CON 06/100 SOLES) netos sin incluir impuestos.

Estos montos han sido pagados y acreditados en su totalidad por parte de **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS.**

II. ANTECEDENTES MÁS TRASCENDENTES DEL PROCESO

1. El día 21 de abril del 2023, la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA** –en adelante, “la Municipalidad”, “la Entidad” o simplemente “la Demandada”– y el **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS** [conformado por la empresa **DERING S.A.S.** (RUC N° 2055052541) y la empresa **CONSTRUCTORES INGENIERÍA Y GESTION S.A.C.** (RUC N° 20564433633)] – en adelante, “el Consorcio”, “el Contratista” o simplemente “el demandante”–; suscribieron el **CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA “CREACIÓN DE PISTA Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA, DISTRITO DE ANDARAPA – ANDAHUAYLAS – APURIMAC” CODIGO SNIP N° 215098** –en adelante, “el Contrato de Obra” o “el Contrato”– con fecha 21 de abril del 2016.

Expediente: 09-2023-CEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

2. El 19 de octubre del 2023, el Consorcio cumplió con presentar su solicitud de arbitraje ante el **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y PRODUCCIÓN DE APURIMAC** –en adelante, “el Centro de Arbitraje” o “la institución arbitral”–.
3. Por su escrito presentado el 27 de noviembre del 2023, la Entidad formuló su oposición al arbitraje. De la misma manera, en un otrosí, cumplió con designar a su árbitro de parte.
4. Por la Orden Arbitral N° 03 de fecha 01 de diciembre del 2023, se corrió traslado de la oposición al arbitraje al contratista; para que la absuelva en un plazo de cinco (5) días hábiles.
5. El 11 de diciembre del 2023, el Consorcio cumplió con presentar su absolución a la oposición.
6. Mediante la Resolución de Consejo Superior de Arbitraje Nro. 08-2023-CEAR-CCA de fecha 15 de diciembre del 2023, se declaró infundada la oposición formulada por la Entidad. De la misma manera, se declaró la competencia del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Apurímac para administrar el presente proceso arbitral.
7. El día 21 de diciembre del 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Designación Residual del Árbitro; la misma que quedó grabada en audio y video (07 minutos 37 segundos). En la misma, estuvieron presentes los miembros del Consejo Directivo, así como los representantes de ambas partes.
8. Por la Orden Arbitral N° 05 de fecha 09 de enero del 2024, se declaró consentida la designación del Árbitro Único.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

9. Por su escrito de 15 de enero del 2024, la Entidad autorizó la participación del abogado ELOY ARMANDO CALLE GONZALES en las audiencias y demás actuaciones.
10. El 17 de enero del 2024, se llevó a cabo la Instalación de Tribunal Arbitral con Árbitro Único y Fijación de Reglas Arbitrales, con la presencia de ambas partes; la misma que quedó registrada en audio y video.
11. Mediante su escrito de fecha 06 de febrero del 2024, el Consorcio cumplió con presentar su demanda arbitral.
12. A través de la Resolución N° 01, se admitió a trámite la demanda arbitral; corriéndose traslado a la Entidad para que la conteste en un plazo de quince (15) días hábiles.
13. Por su escrito N° 06 de fecha 29 de febrero del 2024, la Entidad cumplió con presentar su escrito de demanda. En la misma, dedujo excepciones de incompetencia y de caducidad contra el escrito de demanda arbitral.
14. Mediante escrito de fecha 15 de marzo del 2024, el Consorcio cumplió con absolver las excepciones formuladas.
15. Por la Resolución N° 03, se convocó a Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos.
16. El día viernes 05 de abril del 2024, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. En la misma, el Árbitro Único, en calidad de medio probatorio de oficio, solicitó a la Secretaría Arbitral información referida a la Resolución de Consejo

Expediente: 09-2023-CEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Superior de Arbitraje Nro. 08-2023-CEAR-CCA de fecha 15 de diciembre del 2023.

17. Mediante Razón de Secretaría N° 001-2024, la Secretaría Arbitral informó: “*(...) mediante Resolución de Consejo Superior de Arbitraje Nro. 08-2023-CEAR-CCA de fecha 15 de diciembre del 2023, se declaró infundada la oposición planteada por la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA. En la misma, se declaró la competencia del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Apurímac para administrar el presente proceso arbitral (...) esta Resolución de Consejo Superior de Arbitraje fue notificada a las partes el día 15 de diciembre de 2023; según obra en autos (...) a la fecha, las partes no han formulado recursos o reclamaciones de ningún tipo contra la Resolución de Consejo Superior de Arbitraje Nro. 08-2023-CEAR-CCA de fecha 15 de diciembre del 2023.*”
18. Por la Resolución N° 04 de fecha 05 de abril del 2024, se resolvió tener por cumplido el mandato, y tener por ofrecido el medio probatorio de oficio solicitado por el Árbitro Único; con conocimiento de las partes.
19. Mediante la Resolución N° 05 de fecha 08 de abril del 2024, se emitió el Laudo Parcial; mediante la cual se declaró improcedente las excepciones de incompetencia y caducidad deducidas por la Entidad.
20. A través de su escrito n° 11 de fecha 12 de abril del 2024, la Entidad formuló objeción contra la Resolución N° 05 – Laudo Parcial.
21. Por la Resolución N° 11 de fecha 11 de julio del 2024, se declaró improcedente la objeción formulada por la Entidad contra la Resolución N° 05 – Laudo Parcial.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

22. Mediante la Resolución N° 14, se resolvió declarar el cierre de las actuaciones arbitrales. De la misma manera, se otorgó a ambas partes diez (10) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos.
23. Con la Resolución N° 19 de fecha 13 de agosto del 2024, se tuvo por presentados los alegatos escritos por ambas partes. De la misma manera, se convocó a Audiencia Virtual de Informes Orales para el día 19 de agosto del 2024, a las 11:00 am.
24. El 19 de agosto del 2024, se llevó a cabo la Audiencia Virtual de Informes Orales, que fue grabada en audio y video.
25. Por la Resolución N° 20 de fecha 20 de agosto del 2024, se resolvió entre otros, fijar plazo para laudar la presente causa.

III. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Que, de conformidad con lo dispuesto en la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios llevada a cabo el día 05 de abril del 2024, se determinó como puntos controvertidos los siguientes:

Primer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con pagar la liquidación de obra que fue presentada por el Consorcio San Francisco de Asis, mediante carta nº 008-2019-Consorcio San Francisco de Asis, de fecha 28 de mayo de 2019, la misma que asciende a la suma de S/ 538,824.69 (quinientos treinta y ocho mil ochocientos veinticuatro con 69/100 soles), con sus respectivos intereses actualizados.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Segundo punto controvertido: Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con devolver en su integridad el monto ejecutado de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento nº 0011-0010-9800001007-68, emitida por el BBVA CONTINENTAL, ascendente a la suma de S/ 501,924.32 (quinientos un mil novecientos veinticuatro mil con 32/100 soles), conforme el artículo 158º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Tercer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene que la Municipalidad Distrital de Andarapa, cumpla con el pago de todas las costas y costos que genere el presente proceso arbitral.

1. CUESTIÓN PRELIMINAR (1): ASPECTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL

Previamente al análisis de la materia controvertida, corresponde afirmar lo siguiente:

- (i) Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes, y según lo señalado en el Reglamento de Arbitraje del Centro.
- (ii) Que, en ningún momento se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación, que estableció las reglas del presente proceso.
- (iii) Que, el Demandante presentó su demanda dentro del plazo previsto.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

- (iv) Que, la Entidad demandada presentó oportunamente su contestación de demanda arbitral. En la misma, dedujo las excepciones de incompetencia y de caducidad contra la demanda arbitral.
- (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como presentar todas sus alegaciones y exponerlas ante el Tribunal Arbitral Unipersonal.
- (vi) Que de conformidad con el Acta de Instalación que contiene las reglas del proceso, el Reglamento de Arbitraje del Centro y el Decreto Legislativo N° 1071 y sus modificatorias; las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al Laudo emitido en el presente proceso arbitral, en caso estas hubieren incurrido en inobservancia o infracción de una regla contenida en dichos cuerpos normativos, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.
- (vii) Que, considerando la complejidad de las excepciones, el Árbitro Único procede a resolver la mismas a través del presente laudo parcial.

2. CUESTIÓN PRELIMINAR (2): DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO *IURA NOVIT CURIA* EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL

Previamente al análisis de las excepciones formuladas por la Entidad, es pertinente señalar que el ordenamiento peruano ha optado por identificar al

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Lauto Final

arbitraje en su naturaleza jurisdiccional. Así tenemos que la Constitución Política de 1993 ha otorgado a la vía arbitral naturaleza jurisdiccional; como se puede apreciar en su artículo 139º que se transcribe a continuación:

“Artículo 139º. - Son principios y derechos de la función jurisdiccional

1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral.

No hay proceso judicial por comisión o delegación.”

En este punto, conviene recordar en esta parte que el Tribunal Constitucional reconoció la independencia del fuero arbitral; fuero conformado por un elemento subjetivo constituido por la voluntad de las partes, y por un elemento objetivo constituido por la naturaleza de jurisdicción otorgada por la Carta Magna. En ese estado señala el Tribunal que el ejercicio de la jurisdicción arbitral debe realizarse en cumplimiento de los principios, garantías y derechos constitucionales a los que están regidos los jueces comunes (STC N° 6167-2005-PHC/TC):

“(...) 1.2. Naturaleza y características de la jurisdicción arbitral

5. El principio de unidad y la exclusividad de la función jurisdiccional reconocido en el artículo 139º, inciso 1 de la Constitución, prescribe que: “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la arbitral y la militar. No hay proceso judicial por comisión o delegación”.

En atención a ello, la Constitución ha establecido, como regla general, que corresponde al Poder Judicial el avocamiento único y singular del estudio y solución de los diversos tipos de

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

conflictos jurídicos (principio de unidad), prohibiéndose al legislador que atribuya la potestad jurisdiccional a órganos no conformantes del Poder Judicial (principio de exclusividad).

6. De allí que, en sentido estricto, la función jurisdiccional, siendo evidente su íntima correspondencia con los principios de división de poderes y control y balance entre los mismos, debe entenderse como el fin primario del Estado consistente en dirimir los conflictos interindividuales, que se ejerce a través del órgano jurisdiccional mediante la aplicación de las normas jurídicas. Por ello, tradicionalmente se ha reservado el término “jurisdicción” para designar la atribución que ejercen los órganos estatales encargados de impartir justicia y aplicar las disposiciones previstas en la ley para quien infringen sus mandatos.

7. Sin embargo, el artículo 139º, inciso 1 de nuestro ordenamiento constitucional consagra la naturaleza excepcional de la jurisdicción arbitral, lo que determina que, en el actual contexto, el justiciable tenga la facultad de recurrir ante el órgano jurisdiccional del Estado para demandar justicia, pero también ante una jurisdicción privada.

Al respecto, el reconocimiento constitucional de fueros especiales, a saber, militar y arbitral (inciso 1 del artículo 139º); constitucional (artículo 202º) y de Comunidades Campesinas y Nativas (artículo 149º), no vulnera el principio de igualdad ante la ley, previsto en el inciso 2 del artículo 2º de la Constitución; siempre que dichas jurisdicciones aseguren al justiciable todas las garantías vinculadas al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

8. Llegados a este punto, cabe preguntarse si es constitucionalmente legítimo el establecimiento de esta jurisdicción de carácter privado.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Al respecto, conforme lo ha establecido este Colegiado “(...) el ejercicio de la jurisdicción implica cuatro requisitos, a saber:

- a) *Conflict entre las partes.*
- b) *Interés social en la composición del conflicto.*
- c) *Intervención del Estado mediante el órgano judicial, como tercero imparcial.*
- d) *Aplicación de la ley o integración del derecho.*

Qué duda cabe, que prima facie la confluencia de estos cuatro requisitos definen la naturaleza de la jurisdicción arbitral, suponiendo un ejercicio de la potestad de administrar justicia, y en tal medida, resulta de aplicación en sede arbitral el artículo VI in fine del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional por el cual los jueces (y por extensión, también los árbitros) quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional; sin perjuicio del precedente vinculante con efectos normativos del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional.

9. Asimismo, la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso.

10. De allí que el arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

su sustitutorio, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias. Y que constituye una necesidad, básicamente para la solución de conflictos patrimoniales de libre disposición y, sobre todo para la resolución para las controversias que se generen en la contratación internacional.

11. *Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este Colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional.*

La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2º inciso 24 literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139º de la propia Constitución.

De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetivo ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51º de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia. Tensión en la cual el árbitro o tribunal arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional de este Colegiado.

Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura iuspublicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales.

12. El reconocimiento de la jurisdicción arbitral comporta la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139º de la Constitución, relacionadas a los principios y derechos de la función jurisdiccional. Por ello, el Tribunal considera y reitera la protección de la jurisdicción arbitral, en el ámbito de sus competencias, por el principio de “no interferencia” referido en el inciso 2) del artículo constitucional antes citado, que prevé que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Los tribunales arbitrales, por consiguiente, dentro del ámbito de su competencia, se encuentran facultados para desestimar cualquier intervención y/o injerencia de terceros – incluida autoridad administrativa y/o judiciales– destinadas a avocarse a materias sometidas a arbitraje, en mérito a la existencia de un acuerdo arbitral y la decisión voluntaria de las partes.” (resaltado propio)

Ahora bien, entendiéndose los parámetros del petitorio y dentro de los límites jurisprudenciales al respecto (*extra petita* y *ultra petita*), se señala que en caso

*Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final*

se haya invocado erróneamente el derecho aplicable o no se haya invocado derecho alguno al momento de la presentación de la demanda, o en cualquier momento del presente proceso arbitral; se procederá con la aplicación del principio *iura novit curia* contenido en el numeral 8 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú anteriormente invocado; en concordancia con lo previsto en el artículo VII del Código Procesal Civil que a la letra establece:

“Juez y Derecho. -

Artículo VII.- El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.”

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal Arbitral Unipersonal procederá a utilizar el principio *iura novit curia* en lo que sea aplicable en el presente análisis; sin que ello le habilite a ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

3. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: “DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO ORDENE A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA CUMPLA CON PAGAR LA LIQUIDACIÓN DE OBRA QUE FUE PRESENTADA POR EL CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS, MEDIANTE CARTA Nº 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS, DE FECHA 28 DE MAYO DE 2019, LA MISMA QUE ASCIENDE A LA SUMA DE S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES), CON SUS RESPECTIVOS INTERESES ACTUALIZADOS.”

3.1. Posición del Consorcio

En su escrito de contestación de demanda arbitral, el Consorcio ha manifestado que: “respecto a esta pretensión debemos señalar que mediante Carta Nº 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS, de fecha 28 de mayo de 2019, nuestro consorcio presentó de conformidad a lo señalado en el artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, la correspondiente Liquidación Final del Contrato, en donde se señalaba la existencia de un saldo a favor del contratista por la suma de S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES) (...) conforme lo señala el segundo párrafo del artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, la entidad tenía el plazo de sesenta días hábiles para observar la liquidación presentada o en su defecto realizar una nueva liquidación, sin embargo ha transcurrido en exceso el plazo señalado por la norma y la entidad nunca se pronunció respecto a nuestra liquidación de obra. En tal sentido, nuestro consorcio considera que la liquidación presentada con fecha 28 de mayo de 2019, ha quedado consentida y aprobada por expreso mandato de la norma, y en virtud a ello existe una real acreencia a favor de nuestro consorcio por parte de la entidad demandada (...) el plazo máximo con el que contaba la entidad para observar la liquidación presentada, o efectuar una nueva liquidación, vencía indefectiblemente el día 27 de julio de 2019, sin embargo han pasado más de cuatro años sin que hasta la fecha este contrato se pueda liquidar, ya que pese a los reiterados requerimiento de pago efectuado por nuestro consorcio, la municipalidad no ha dado respuesta alguna, evidenciándose así una total desidia frente a la deuda que mantiene con mi representada (...) de igual forma debemos hacer la salvedad que el propio artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones señala el plazo para que las partes presenten su liquidación, la observen, formulen una nueva liquidación, o puedan ejercer algún tipo de derecho, y que cualquier controversia generada por las

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

discrepancias que pudieran existir frente a la liquidación final por las partes esta sea sometida a conciliación o arbitraje, es decir los medios de solución de controversias solo se activarán frente a la observación de la liquidación final de la obra, sin embargo, para nuestro caso, esto no ha sucedido, por ende no existe un plazo señalado por Ley para poder instaurar la presente pretensión en nuestra demanda arbitral (...) debemos señalar también que mediante carta notarial de fecha 04 de diciembre de 2019, requerimos formalmente a la municipalidad distrital de Andarapa cumpla con pagarnos el monto señalado en nuestra liquidación final de obra la misma que se encontraba consentida, sin embargo, la entidad demandada no cumplió, e hizo caso omiso a nuestro requerimiento de pago, frente a estos hechos hemos venido solicitando resolver esta controversia en la vía arbitral, tal y como lo señala la cláusula arbitral, instaurando para lo cual el presente arbitraje (...) es importante precisar señor árbitro, que nuestro consorcio siempre ha tenido la intención de instaurar el presente arbitraje, sin embargo llegado la pandemia por el COVID-19, nuestros recursos disminuyeron, y como consecuencia no pudimos iniciar el proceso arbitral, sin embargo, siempre hemos cursado diversas cartas a la entidad donde le señalábamos nuestras pretensiones arbitrales las mismas que íbamos a instaurar en un futuro arbitraje, y siendo ello así recién con fecha 26 de marzo de 2021, la entidad nos responde y acepta la existencia de la controversia respecto a la liquidación final de la obra, el pago de la misma y la devolución del monto total de la carta fianza de fiel cumplimiento ejecutado (...) ahora bien, reafirmamos que hasta la fecha la entidad demandada no ha cuestionado nuestra pretensión arbitral en la carta recepcionada, solo se ha limitado a señalar que se reserva su derecho, sin embargo, lo innegable es que el plazo señalado por la norma se venció sin observación, ni formulación de liquidación nueva por la entidad, de tal forma que esta ha quedado consentida y aprobada."

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final

3.2. Posición de la Entidad

En su escrito de contestación de demanda, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA había señalado que: “*con fecha 21.04.2016, se suscribió el contrato y adenda al Contrato de Ejecución de la Obra: "CREACIÓN DE PISTAS Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA DEL DISTRITO DE ANDARAPA-ANDAHUAYLAS-APURIMAC", derivada de la Licitación Pública N ° 001-2015-MDA, cuya convocatoria fue en el mes de noviembre del año 2015, por el monto de S/.5'019,240.72 Soles, para su ejecución en el plazo de 240 días calendario (...) que se comunicó al contratista con Carta Notarial N° 719-2021 de fecha 04.12.17 la culminación del plazo de ejecución, por lo que la penalidad se computaría a partir del 01.12.17. En este sentido, la supervisión comunicará que hasta el 15.01.18 se habría acumulado una penalidad por mora por el monto de S/ 605,332.35 soles, lo que supera el tope máximo de 10% (...) con la Resolución de Alcaldía N° 056-2018-AL-MDA de fecha 28.04.18⁷, se dispone la resolución total del Contrato de Ejecución de la Obra: "CREACIÓN DE PISTAS Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA DEL DISTRITO DE ANDARAPANDAHUAYLAS-APIJIRIMAC" por causal de acumulación de máxima penalidad por mora, lo cual quedo consentido al no haber sido llevado a controversia (...) con Carta N° 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS, de fecha 28.05.19, el contratista presenta su Liquidación Final del Contrato, señalando un saldo a favor del contratista la suma de S/ 538 824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES)*”

A continuación, menciona que: “*dejamos constancia que en primer lugar, la liquidación practicada por el contratista no ofrece un cálculo legal ni técnicamente exigible; ya que, conforme el Art. 211º del RLCE, la liquidación practicada por el Consorcio San Francisco de Asís debe encontrarse debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, por lo que conforme los medios probatorios, la Carta N° 008-2019-CONSORCIO*

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

SAN FRANCISCO DE ASIS va a consignar el resumen de la liquidación (...) No obstante de acuerdo al Informe de Liquidación de Obra practicado en julio del 2023 por la entidad, se contrasta el cálculo efectuado por el contratista y se deja constancia que la resolución de contrato no fue sometido a arbitraje; así mismo, que el cálculo no tiene presente que el avance de la Ovra se encuentra en un 89.45% teniendo presente el contrato original y adicionales que fueron aprobados en la gestión pasada sin la adenda respectiva; junto a ello, se deja constancia que existían duplicidad en partidas como la numero 12 que fueron pagadas y debieron de ser deducidas. En este sentido, se establece en este informe que las partidas que no han sido deducidas las partidas que se duplican en la valorización suman un monto que equivalen a 6.81%. Con respecto al monto contractual y pendientes a la multa por pagar: por parte del contratista asciende a la suma de S/ 788.382.92 soles, sin incluir la multa aplicada por incumplimiento de la oferta de profesionales (S/ 94,431.82)". De esta forma, se deja constancia que pese a que la resolución de contrato se encuentra consentida y no ha sido sometida arbitraje, no se ha considerado el cálculo de la máxima penalidad a estar resuelto por esta causa. Finalmente, se ha dejado constancia que el informe señalado se ha dado conforme la información facilitada por la fiscalía provincial anticorrupción de Andahuaylas, por lo cual se está tomando las acciones legales ante vicios ocultos en la ejecución por parte del consorcio. De esta forma, se va a establecer un saldo a favor de la entidad por S/ 283,319.80 soles..."

A continuación, indica que: "la liquidación final de Obra practicada por el Consorcio San Francisco de Asís no se encontraría debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, contraviniendo el Art. 211 del RLCE, por LO que no puede ser legalmente amparada, más aún cuando a 'a fecha se tiene en trámite el Proceso Penal (Exp. N ° 654-2018) ante el 4to Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Abancay, por el delito de Peculado, junto a la Carpeta Fiscal N° 81-2023 (tramitada por ente le Provincial Especializada en delitos de

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Corrupción de Funcionarios – Andahuaylas), por el delito Colusión Agravada; ambos seguidos contra las autoridades y funcionarios durante la ejecución de la obra arriba en controversia, conforme se ha señalado en nuestro escrito de oposición al arbitraje.”

Asimismo, precisa que: “*se debe tener presente por parte de vuestro tribunal que el contratista no ha llevado a controversia el consentimiento de la liquidación ni su aprobación sino el pago de la misma. En ese sentido, el art. 211° sí establece un plazo de caducidad no solo para llevar a controversia la liquidación sino también la falta de pago de la liquidación consentida, lo cual no ha cumplido la contratista; ya que conforme nuestra excepción de caducidad planteada se ha dejado constancia que la solicitud de arbitraje de fecha 9.10.23, ha superado el plazo de quince (15) días hábiles que señala la ley para someter a controversia la materia de liquidación y pago, tras supuestamente haber quedado consentida la liquidación final con fecha 27.07.19 y haber transcurrido el plazo de quince (15) días calendario para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en la cláusula cuarta del contrato y cuyo vencimiento fue el 13.08.19”*

Por tanto, indica, “*al día 15.09.19 se habría vencido el plazo para someter las controversias referidas al pago de la liquidación, habiendo perdido su derecho a llevarlo a arbitraje. Asimismo, el contratista ha dejado constancia que por estas mismas pretensiones inició el arbitraje ad hoc del cual ya tiene la respuesta de la Municipalidad Distrital de Andarapa, conforme lo estipula el convenio arbitral y conforme el art. 218° y 219° del RLCE; por lo que no corresponde un pronunciamiento de fondo respecto de esta controversia sino la continuación del trámite por parte del contratista (...) por ello, solicitamos no amparar la primera pretensión principal.”*

3.3. Análisis y posición del Árbitro Único

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

El artículo 42º LCE señala que tratándose de contratos de ejecución de obra, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente; que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento. Menciona también que, de no emitirse la resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo, se tendrá por aprobada la liquidación del contratista para todos los efectos legales:

“Artículo 42.- Culminación del contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato.” (resaltado propio)

A mayor abundamiento, se precisa, entre otros, que el Reglamento establecerá las características del cuaderno de obra y las formalidades para la recepción de obras y liquidación del contrato:

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

“Artículo 43.- Requisitos especiales en los contratos de obra”

Para efectos de la ejecución de los contratos de obra, el Reglamento establecerá los requisitos que debe cumplir el ingeniero o arquitecto colegiado residente designado por el contratista y el inspector designado por la Entidad o el supervisor contratado por la Entidad, así como las características, funciones y las responsabilidades que éstos asumen. Asimismo, el Reglamento establecerá las características del cuaderno de obra y las formalidades para la recepción de obras y liquidación del contrato.”

De manera complementaria, el artículo 209° RLCE precisa que la resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible. Se señala también que culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211° del precitado Reglamento:

“Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obras”

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, según corresponda, y se levantará un

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, debiendo la Entidad disponer el reinicio de las obras según las alternativas previstas en el artículo 44 de la Ley.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211..."

Luego de ello, el artículo 211º establece los lineamientos contenidos en el procedimiento para llevar a cabo la liquidación del contrato de la obra; según se transcribe a continuación:

“Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

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

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

En el caso de que una de las partes no acoga las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

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

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada la liquidación se practicará con los precios, gastos generales y utilidad del valor referencial, afectados por el factor de relación.

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

De lo anterior, se puede colegir que el procedimiento de liquidación de obra

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

consta de los siguientes parámetros:

- ✓ Desde el día siguiente de la recepción de la obra, el contratista presentará a la Entidad la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, en un plazo de sesenta (60) días calendario.
- ✓ En un plazo igual de sesenta (60) días calendario posteriores de su recepción, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea: *i)* observando la liquidación presentada por el contratista; o *ii)* elaborando otra liquidación.
- ✓ Con lo cual, el contratista contará con un plazo de quince (15) días hábiles siguientes para emitir pronunciamiento.
- ✓ Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.
- ✓ La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

A continuación, se procederá a evaluar el procedimiento de liquidación de obra a la luz de los documentos y fundamentos presentados por las partes.

1°. “*Desde el día siguiente de la recepción de la obra, el contratista presentará a la Entidad la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, en un plazo de sesenta (60) días calendario.”*

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Ambas partes no han negado, e incluso han manifestado que el contrato de obra quedó declarada resuelta a partir de la notificación de la Carta Notarial N° 226-2018 de fecha 24 de abril del 2018, así como de la Resolución de Alcaldía N° 056-2018-AL-MDA de fecha 20 de abril del 2018.

Por lo cual, de conformidad con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 209º RLCE, correspondía iniciar el procedimiento de liquidación de contrato.

De la documentación alcanzada, se aprecia la **Carta N° 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS/GACH de fecha 22 de mayo del 2019, con sello de recepción con fecha 28 de mayo del 2019 –ver medio probatorio y anexo 5 (ver página 23)–.**

Mediante este documento, el contratista remitió a la Entidad el informe de liquidación final de obra; indicándose un saldo a favor del Consorcio ascendente a S/ 539,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES) incluido IGV:

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Laldo Final

036



CARTA N° 008-2019 CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS/GACH

Señor.
JESÚS DAMIANO HUAMAN
(ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA)

Atención:

Asunto : ENTRGA DE INFORME (LIQUIDACION FINAL DEL CONTRATO DE OBRA).

Referencia : OBRA "CREACION DE PISTAS Y VEREDAS EN LA ZONA URBANA DEL DISTRITO DE ANDARAPA – ANDAHUAYLAS -APURIMAC"



De nuestra consideración.

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, para informarle según al procedimiento regular de la obra de acuerdo a la ley de contrataciones del estado DS. 350 – 2015 – AF. Normativa vigente al contrato, hago presente el informe de liquidación final del contrato de obra.

RESUMEN DE SALDOS				
Artículo	Concepto	Montos en contratador vía BCC, soles (S/.)	Montos pagados (S/.)	Diferencia a Pagar (S/.)
		(1)	(2)	(1)-(2)
A	CONTRATO PRINCIPAL DE OBRA	4,253,593.84	3,693,525.23	560,068.61
B	REAJUSTES DE PRECIOS	87,943.65	-	87,943.65
C	INTERESES POR MORA EN EL PAGO DE VALORIZACIÓN	2,550.43	-	2,550.43
D	MAYORES GASTOS GENERALES	262,208.19	-	262,208.19
SUB TOTAL				712,770.83
IGV (18%)				128,298.76
E	MULTA	-396,676.77	94,431.82	-302,244.95
ESTIMACION TOTAL (SALDO A FAVOR DEL CONTRATISTA)				539,824.69

Se pagara al contratista el monto de S/. 539,824.69 incluye IGV

Adj. 01 Juegos original (04 archivadores)

Sin otro en particular aprovecho la oportunidad para expresarle la muestra de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,

CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS
COMERIA CONSUELO HUANDA
DNI. N° 41111111
REPRESENTANTE COMERCIAL

*Expediente: 09-2023-CEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final*

En virtud de lo cual, se tiene que se ha cumplido este requisito del procedimiento de liquidación del contrato de obra.

2°. “En un plazo igual de sesenta (60) días calendario posteriores de su recepción, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea: i) observando la liquidación presentada por el contratista; o ii) elaborando otra liquidación.”

Según lo manifestado por parte del contratista, la Entidad no emitió observación alguna con relación a la presentación de la liquidación de obra efectuada por su representada.

De la misma manera, también se aprecia del contenido de la contestación de demanda, que la Entidad no ha rechazado esta afirmación. Tampoco ha logrado acreditar de manera fehaciente haber observándola, ni tampoco elaborando otra liquidación de obra.

En ese orden de ideas, se tiene que la normativa otorgaba a la Entidad la posibilidad de presentar observaciones a la liquidación originalmente presentada; o en su defecto, elaborar una nueva liquidación. Sin embargo, la Entidad no ejerció oportunamente este derecho.

3°. “Con lo cual, el contratista contará con un plazo de quince (15) días hábiles siguientes para emitir pronunciamiento.”

Como consecuencia de lo anterior, el contratista no tiene la obligación de emitir pronunciamiento alguno sobre el particular.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

4°. “La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.”

En ese orden de ideas, se reitera que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 211° RLCE, el ordenamiento jurídico vigente otorgó a la Entidad la posibilidad de presentar observaciones a la liquidación originalmente presentada por el contratista; o en su defecto, elaborar una nueva liquidación. Sin embargo, la Entidad no ejerció oportunamente este derecho.

En ese sentido, se tiene que al no ejercer su derecho de formular observaciones oportunamente; la Entidad dejó en calidad de consentida la liquidación del contrato de obra presentada por el Consorcio San Francisco de Asís mediante su Carta N° 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS de fecha 22 de mayo del 2019.

Ahora bien, también debe traerse a colación que el artículo 48° LCE señala que en caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, se deberá reconocer al contratista los intereses legales correspondientes:

“Artículo 48.- Intereses y penalidades”

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento.”

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Atendiendo a lo hasta ahora señalado, se aprecia que la Entidad tuvo como oportunidad de pago de la liquidación del contrato de obra, el momento de su consentimiento; a saber, el día 61° posterior a la presentación de la Carta N° 008-2019. Siendo así, también corresponderá el reconocimiento y pago de intereses a favor del contratista.

A continuación, el artículo 212° RLCE dispone que luego de haber quedado consentida la liquidación, y efectuado el pago, culmina definitivamente el contrato:

"Artículo 212.- Efectos de la liquidación

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

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

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

De lo anterior, se aprecia que como paso posterior al consentimiento de la liquidación, corresponde su pago. Por lo que, corresponderá amparar la demanda de CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS en este extremo.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Por todo lo cual, corresponderá amparar la primera pretensión principal contenida en el escrito de demanda arbitral de CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS, consistente en: “que, mediante laudo arbitral se ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con pagarnos la liquidación de obra que fuera presentada por nuestro consorcio, mediante Carta Nº 008-2019-Consortio San Francisco de Asís, de fecha 28 de mayo de 2019, la misma que a la fecha se encuentra aprobada y consentida por la entidad, y que asciende a la suma de S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES), monto que deberá ser pagado con sus respectivos intereses actualizados”. En consecuencia, corresponderá ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA pagar a CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS la suma de S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES) más los intereses actualizados; por los fundamentos expuestos.

4. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: “DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO ORDENE A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA CUMPLA CON DEVOLVER EN SU INTEGRIDAD EL MONTO EJECUTADO DE LA CARTA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO Nº 0011-0010-9800001007-68, EMITIDA POR EL BBVA CONTINENTAL, ASCENDENTE A LA SUMA DE S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES), CONFORME EL ARTÍCULO 158º DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.”

4.1. Posición del Consorcio

Sobre esta pretensión, el Consorcio demandante ha precisado en su escrito

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

de demanda que: “para la suscripción de todo contrato de obra pública, se requiere la presentación de una garantía, que en este caso la propia Ley de Contrataciones ha señalado que sea la garantía de fiel cumplimiento, de tal forma que para nuestro caso, mi representada cumplió con presentar la Carta Fianza Nº 0011-0010-9800001007-68, que fuera emitida por el BBVA Banco Continental, por la suma de S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES), sin embargo y a pesar de cumplir con ejecutar la obra en su totalidad, y dentro del plazo estipulado, la entidad demandada ejecuto la carta fianza por un supuesto incumplimiento en el plazo de ejecución de la obra, veamos a continuación las irregularidades con las que actuó la entidad demandada que conllevaron la ejecución de nuestra carta fianza de fiel cumplimiento (...) mediante Resolución de Alcaldía Nº 056-2018-AL-MDA., de fecha 20 de abril de 2018, emitida por la Municipalidad Distrital de Andarapa, se comunicó a nuestro consorcio la Resolución del Contrato, teniendo como principal sustento lo siguiente: “Artículo 1.- Dar por resuelta de manera total el contrato de ejecución de obra: “Creación de pistas y veredas en la zona urbana. Distrito de Andarapa – Andahuaylas – Apurímac, suscrito entre la Municipalidad Distrital de Andarapa, y el Consorcio San Francisco de Asis, por haber incurrido en la causal de acumular el monto máximo de la penalidad por mora, sin perjuicio de la indemnización por los daños y perjuicios irrogados, y demás acciones civiles y administrativas que de acuerdo a Ley corresponda” (...) como se puede observar la entidad demandada decidió resolver el contrato ya que supuestamente nuestro consorcio alcanzo el monto máximo de penalidades establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, ya que según ellos teníamos como plazo máximo de culminación de la obra el día 30 de noviembre de 2017, y desde esa fecha se empezó a calcular penalidades hasta el 15 de enero de 2018, donde según la entidad nuestro consorcio había alcanzado como penalidad por mora la suma de S/ 605,332.35 (Seiscientos Cinco Mil Trescientos Treinta y Dos con 35/100 Soles), monto que ha servido para que la entidad pueda señalar que mi

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

representada ha alcanzado el tope máximo del 10% del monto contractual (...) ahora, bien, de la lectura integral de la Resolución de Alcaldía Nº 056-2018-AL-MDA, de fecha 20 de abril de 2018, se observa que la entidad demandada solo hace mención a que nuestro consorcio conto con hasta tres ampliaciones plazo aprobadas, sin embargo, esto no es cierto ya que nuestro consorcio presento en total cinco solicitudes de ampliación de plazo, siendo que nuestra solicitud de ampliación Nº 04, (presentado con fecha 11/04/2017), y Nº 05, (presentado con fecha 13/09/2017) no obtuvieron respuesta dentro del plazo de Ley (10 días hábiles), por parte de la Municipalidad Distrital de Andarapa, en virtud a ello y de conformidad a lo señalado en el artículo 175º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado estas se tienen como aprobadas (...) un mejor entendimiento de los hechos, específicamente en la presentación de las ampliaciones de plazo, detallamos los siguientes hechos (...) Señor árbitro, si para el día 20 de abril de 2018, la entidad nos resuelve el contrato por la causal establecida en el numeral 2) del artículo 168º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, esto es al supuestamente haber acumulado un monto igual o superior al 10% del valor total del contrato en penalidad por mora en la ejecución de la obra, como explica la demandada Municipalidad Distrital de Andarapa que mediante carta nº 001-2018-Conorcio San Francisco de Asis, de fecha 08/01/2018, presentada ante la mesa de partes de la entidad el mismo 08/01/2018, mi representada Consorcio San Francisco de Asis comunico la culminación de la obra, y solicito gestionar la designación de una comisión para recepcionar la obra, ello conforme a ley (...) de igual forma, y pese a ser una constante en la entidad no dar respuesta a las comunicaciones presentadas por nuestro consorcio, le remitimos una nueva Carta Notarial con fecha 03 de mayo de 2018, donde le reiterábamos la solicitud de conformación del comité de recepción de obra, ello conforme a nuestra carta de fecha 08/01/2018, donde ya le habíamos comunicado la conclusión de la misma (...) es claro entonces que la entidad tenía expreso conocimiento que con fecha 08/01/2018 mi representada culmino la obra dentro del plazo, y que en esa misma fecha

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

presento ante la mesa de partes de la entidad, una carta que comunicaba la culminación de la obra, además de solicitar la conformación del comité de recepción de obra, de tal forma que lo ilegal, arbitrario, incongruente y abusivo por parte de la Municipalidad Distrital de Andarapa, es que tres meses después de comunicar este hecho, la entidad nos resuelve el contrato de obra, es decir la entidad resolvió un contrato de obra sin la debida motivación, sin sustento técnico, y legal, además de resolver un contrato de una obra ya culminada y comunicada a la propia entidad (...) solo para dejar constancia, que luego de habernos notificado con la Resolución de Contrato, esto con fecha 02 de mayo de 2018, nuestro consorcio no dejó consentir tal arbitrariedad e ilegalidad por lo cual inició dentro del plazo de Ley (15/05/2018), un procedimiento conciliatorio en el Centro de Conciliación Extrajudicial “Fe de Paz” de la ciudad de Andahuaylas, teniendo como una de las pretensiones conciliatorias el Cumplimiento del Contrato – Ejecución del Contrato, sin embargo ningún funcionario de la municipalidad se hizo presente en las dos audiencias de conciliación a las que fueron válidamente notificados.”

A mayor abundamiento, indica que: “conforme lo señala el artículo 164º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, solo procede la ejecución de una carta fianza de fiel cumplimiento cuando: La resolución que resuelve el contrato por causa imputable al contratista haya quedado consentida, o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato; y siendo que para nuestro caso nada de lo antes señalado ha ocurrido, toda vez que mi representada no ha dejado consentir la ilegal resolución de contrato, solicitando una conciliación dentro del plazo de Ley, además que nuestro consorcio ya había cumplido con culminar la obra antes de la emisión de esta resolución de contrato, todo ello genera indefectiblemente que la ejecución de la carta de fiel cumplimiento también haya sido ilegal y contraria a derecho, debiendo de recuperarse la totalidad del dinero por la referida garantía a favor de nuestro consorcio (...) de conformidad con lo señalado en el artículo 158º del Reglamento de la Ley de

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Contrataciones con el Estado, que señala que la garantía de fiel cumplimiento tiene que encontrarse hasta la liquidación del contrato, y en virtud que nuestro consorcio no ha dejado consentir la resolución de contrato emitida por la entidad solicitamos que mediante laudo arbitral se ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con devolvernos en su integridad el monto ilegalmente ejecutado de la carta fianza de fiel cumplimiento N° 0011-0010-9800001007-68, que fuera emitido por el BBVA CONTINENTAL ascendente a S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES), por encontrarse consentida y aprobada la liquidación del contrato de obra, conforme ya lo hemos detallado en nuestra primera pretensión de la presente demanda arbitral.”

4.2. Posición de la Entidad

En su escrito de contestación de demanda, la Entidad había indicado que: “que mediante la Resolución de Alcaldía N° 056-2018-AL.MDA de fecha 20.04.18, la Municipalidad Distrital de Andarapa comunica la resolución del contrato (...) de esta manera, se deja constancia que respecto de los temas referidos a las ampliaciones de plazo y resolución del contrato, no fueron llevados a controversia en su oportunidad y dentro de los plazos de caducidad, por lo que no corresponde ya ser discutidos siendo que la presente controversia está referida a la devolución de la garantía y/o carta fianza de fiel cumplimiento. En ese sentido, se ha dejado constancia en la demanda que la conciliación habría culminado con la segunda fecha de audiencia y ante la presencia o no de las partes, conforme al Art. 15º de la Ley de Conciliación (Ley N° 6872), y que no se habría sometido a arbitraje la controversia por la resolución del contrato, razón por la cual el contratista procedió a liquidar el contrato”.

Así también, indica que: “debe tenerse presente que resulta incongruente que

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

el contratista señale que no ha dejado consentir la resolución del contrato y que por otro lado, presente la liquidación pretendiendo el cobro de la misma, cuando el Art. 211° del RLCE señala que respecto de la liquidación del contrato de obra, que: “no se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver”. Por ello, se deja constancia que la resolución del contrato se encontraba consentida conforme a lo expuesto (...) por tanto, al haber quedado consentida la resolución del contrato, y caducado el plazo para someter la controversia la resolución del contrato efectuada por la Entidad, la ejecución de la fianza de fiel cumplimiento N° 0011-0010-98000010007-68 emitida por el BVBA Continental, ascendente a la suma de S/ 501,924.32 se encuentra validada en su ejecución al 10.08.18 conforme al Art. 164° del RLCE (...) por ello, solicitamos no amparar la segunda pretensión principal.”

4.3. Análisis y posición del Árbitro Único

El artículo 39° LCE prevé que las garantías que deben otorgar los contratistas son las de fiel cumplimiento de contrato; entre otros:

“Artículo 39.- Garantías

Las garantías que deberán otorgar los postores y/o contratistas, según corresponda, son las de seriedad de oferta, fiel cumplimiento del contrato, por los adelantos y por el monto diferencial de propuesta; sus modalidades, montos y condiciones serán regulados en el Reglamento.

Las garantías que acepten las Entidades deben ser incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática en el país al solo requerimiento de la respectiva Entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

En virtud de la realización automática, a primera solicitud, las empresas emisoras no pueden oponer excusión alguna a la ejecución de las garantías debiendo limitarse a honrarlas de inmediato dentro del plazo máximo de tres (3) días. Toda demora generará responsabilidad solidaria para el emisor de la garantía y para el postor o contratista, y dará lugar al pago de intereses en favor de la Entidad.

El Reglamento señalará el tratamiento a seguirse en los casos de contratos de arrendamiento y de aquellos donde la prestación se cumpla por adelantado al pago.

En los contratos periódicos de suministro de bienes o de prestación de servicios, así como en los contratos de ejecución y consultoría de obras que celebren las Entidades con las Micro y Pequeñas Empresas, éstas últimas podrán otorgar como garantía de fiel cumplimiento el diez por ciento (10%) del monto total a contratar, porcentaje que será retenido por la Entidad.

En el caso de los contratos para la ejecución de obras, tal beneficio sólo será procedente cuando:

- a) *Por el monto, el contrato a suscribirse corresponda a un proceso de selección de adjudicación de menor cuantía, a una adjudicación directa selectiva o a una adjudicación directa pública;*
- b) *El plazo de ejecución de la obra sea igual o mayor a sesenta (60) días calendario; y,*
- c) *El pago a favor del contratista considere, al menos, dos (2) valorizaciones periódicas en función del avance de la obra.*

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

Sin perjuicio de la conservación definitiva de los montos retenidos, el incumplimiento injustificado por parte de los contratistas beneficiados con lo dispuesto en el presente artículo, que motive la resolución del contrato, dará lugar a la inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor a un (1) año ni mayor a dos (2) años.”

De manera complementaria, el artículo 158° RLCE precisa que como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo; la misma que 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:

“Artículo 158.- Garantía de fiel cumplimiento

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

*Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final*

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.”

Ahora bien, en el caso concreto se aprecia en la CLÁUSULA SÉTIMA: GARANTÍAS del contrato original, había hecho referencia a la garantía de fiel cumplimiento del contrato, consistente en la Carta Fianza N° 011-0010-9800001007-68 ascendente a S/ 484,266.00 (CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SEIS CON 00/100 SOLES); equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original.

Se menciona además que esta garantía deberá mantenerse vigente hasta el consentimiento de la liquidación final:

CLÁUSULA SÉTIMA: GARANTÍAS

EL CONTRATISTA entregó a la suscripción del contrato la respectiva garantía solidaria, irrevocable, incondicional y de realización automática a sólo requerimiento, a favor de LA ENTIDAD, por el concepto, importe y vigencia siguiente:

- De fiel cumplimiento del contrato: S/.484,266.00, a través de la Carta Fianza N° 011-0010-9800001007-68, emitida por el Banco BBVA Continental. Cantidad que es equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, la misma que deberá mantenerse vigente hasta el consentimiento de la liquidación final.

Luego de ello, se aprecia la Adenda al Contrato suscrita con fecha 21 de abril del 2016; donde las partes modificaron, entre otros, el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato, consistente en la **Carta Fianza N° 0011-980000-1007-68** emitida por el **BBVA BANCO CONTINENTAL**; ascendente a **S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO CON 32/100 SOLES)**, cuya parte pertinente se transcribe a continuación:

Expediente: 09-2023-CEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

CLÁUSULA SÉTIMA: GARANTÍAS

EL CONTRATISTA entregó a la suscripción del contrato la respectiva garantía solidaria, irrevocable, incondicional y de realización automática a sólo requerimiento, a favor de LA ENTIDAD, por el concepto, importe y vigencia siguiente:

- De fiel cumplimiento del contrato: **S/ 501,924.32, a través de la Carta Fianza N° 0011-0010-9800001007-68**, emitida por el BBVA BANCO CONTINENTAL Cantidad que es equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, la misma que deberá mantenerse vigente hasta el consentimiento de la liquidación final.

"(...)

En concordancia con lo anterior, aprecia la **Carta Fianza N° 0011-980000-1007-68 emitida por el BBVA BANCO CONTINENTAL**; ascendente a **S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO CON 32/100 SOLES**) –ver medio probatorio y anexo 8 de la demanda arbitral (página 29)–.

Mediante esta fianza, emitida por orden y cuenta de CONSTRUCTORES INGENIERÍA Y GESTIÓN SAC a favor de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA; según se transcribe a continuación:

Expediente: 09-2023-CEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Laldo Final

BBVA Continental

101367

OFICINA ANDAHUAYLAS
AV. PERU 342
ANDAHUAYLAS

FIANZA EMITIDA POR ÓRDEN Y CUENTA
CONSTRUCTORES INGENIERIA Y GESTION SAC

PRESENTE.-

ANDAHUAYLAS, 15-06-2018
CARTA FIANZA N°: 0011-0010-9800001007-68
VENCE EL: 10-08-2018

Señor/es:
★ MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Ciudad

De nuestra consideración:

REF.: Carta Fianza Nro.0011-0010-9800001007-68 por: S/501,924.32(QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO 32/100 SOLES)

Por cuenta de: CONSTRUCTORES INGENIERIA Y GESTION SAC

Vencimiento: 10-06-2018, a horas de 12 meridiano

S/501,924.32*****

Nos referimos a la Carta Fianza de la referencia, la cual fue emitida el 16-04-2016, por nosotros a favor de ustedes, garantizando obligaciones económicas a cargo de: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS conformado por las empresas CONSTRUCTORES INGENIERIA Y GESTION SAC y DERING SAS. Al respecto, nos es grato comunicarles, que de acuerdo a la solicitud de nuestro(s) fiado(s) hemos procedido a: PRORROGAR el plazo de vencimiento de la referida Carta Fianza hasta el 10-08-2018, a horas 12 meridiano.

Queda entendido que las demás condiciones estipuladas en nuestra Carta Fianza, se mantienen vigentes al haberse modificado solo: el vencimiento de la misma.

La solicitud de ejecución de esta carta fianza deberá dirigirse por vía notarial a nuestra oficina OFICINA ANDAHUAYLAS ubicado en AV. PERU 342 o Sede Central, Unidad Operaciones Centralizadas en Av. República de Panamá 3055 - San Isidro.

Sin otro particular, quedamos de Uds.

★
CONFIRMADA
BANCO CONTINENTAL

Atentamente,
BANCO CONTINENTAL
p.p.

Jesús Vergara Marín
Gerente Oficina
Oficina Andahuaylas

Dante Fabrizio Ortiz Nolas
Ejecutivo Banca Negocios
Oficina Andahuaylas

UA011-V3 - Junio 2007

RUC 20100130204 REFRENDO: 1951318061501CCN0010E/18:23:18
18061501 S/ 501,924.32
PARA CONFIRMAR LA EMISIÓN DE ESTA CARTA FIANZA CON EL NRO. ASIGNADO SIRVASE LLAMAR AL TELÉFONO 595-3925

Debe precisarse en esta parte, que el Contrato, la Adenda así como la

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Lauto Final

naturaleza y el monto de las garantías de fiel cumplimiento no ha sido objeto de cuestionamiento por las partes. Por lo que se tienen por ciertos y verídicos.

En esta parte, debe traerse a colación que de acuerdo al razonamiento plasmado en el desarrollo del primer punto controvertido, la liquidación del contrato de obra estuvo en calidad de consentida el día 61° posterior a la presentación de la Carta N° 008-2019-CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS de fecha 22 de mayo del 2019 con sello de recepción 28 de mayo del 2019.

También se aprecia de los fundamentos mencionados por las partes, que esta garantía fue ejecutada por la Entidad.

Al respecto, debe indicarse que el artículo 1219° del Código Civil que se aplica supletoriamente al caso concreto, precisa que es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor, entre otros, a emplear las medidas legales para que el deudor le procure aquello a que está obligado; y/o procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor:

“Artículo 1219.- Derechos y acciones del acreedor como efecto de las obligaciones

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.

2.- Procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor.

3.- Obtener del deudor la indemnización correspondiente.

4.- Ejercer los derechos del deudor, sea en vía de acción o para asumir su defensa, con excepción de los que sean inherentes a la persona o cuando lo prohíba la ley. El acreedor para el ejercicio de los derechos mencionados en este inciso, no necesita recabar previamente autorización judicial, pero deberá hacer citar a su deudor en el juicio que promueva.

Es posible ejercitar simultáneamente los derechos previstos en este artículo, salvo los casos de los incisos 1 y 2.”

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Laudo Final

En virtud de lo cual, y atendiendo al hecho que la Entidad no puede devolver la carta fianza que contiene la garantía de fiel cumplimiento del contrato, al haber sido ejecutada con anterioridad; sí puede devolver el monto ejecutado por la suma de S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO CON 32/100 SOLES).

Por todo lo cual, corresponderá amparar la segunda pretensión principal de la demanda arbitral de CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS; consistente en: *“que, mediante laudo arbitral se ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con devolvernos en su integridad el monto ejecutado de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento Nº 0011-0010-9800001007-68, emitida por el BBVA CONTINENTAL, ascendente a la suma de S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES), a razón de encontrarse consentida la liquidación del contrato de obra, ello de conformidad con lo señalado en el artículo 158º del reglamento de la ley de contrataciones del estado.”* En consecuencia, corresponderá ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA devolver al CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES); debido a la ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento Nº 0011-0010-9800001007-68, emitida por el BBVA CONTINENTAL; por los fundamentos expuestos.

5. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: “DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO ORDENE QUE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA, CUMPLA CON EL PAGO DE TODAS LAS COSTAS Y COSTOS QUE GENERE EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL”.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASÍS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

5.1. Posición del Consorcio

En relación a este extremo de su solicitud, el Consorcio San Francisco de Asís había señalado en su demanda que: “*solicitamos que todos los costos y costas generados por el presente proceso arbitral sean asumidos por la demandada Municipalidad Distrital de Andarapa, a razón que sus arbitrariedades y abusos han propiciado que mi representada Consorcio San Francisco de Asís, tenga que asumir costos arbitrales a pesar de no corresponderles debido a los argumentos esgrimidos en la presente demanda.*”

5.2. Posición de la Entidad

Al respecto, la Entidad edil ha manifestado que: “*conforme a lo expuesto, dejamos constancia que se encontraba caduco el derecho de la demandante para someter a controversia y/o correspondía declarar infundadas las pretensiones solicitadas por la entidad demandante y en ese sentido, la demandante es quien debe asumir la totalidad de los gastos arbitrales y administrativos del proceso, así como las costas y costos, de conformidad con el Artículo 73º de la Ley de Arbitraje, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1071 (...) por ello, solicitamos no amparar la tercera pretensión principal.*”

5.3. Análisis y posición del Árbitro Único

De acuerdo a los actuados, se aprecia que el Centro de Arbitraje estableció como honorarios arbitrales totales la suma de S/ 9,002.24 (NUEVE MIL DOS CON 24/100 SOLES) netos como gastos administrativos la suma de S/ 8,140.06 (OCHO MIL CIENTO CUARENTA CON 06/100 SOLES) netos sin incluir impuestos.

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

El artículo 70º DLA dispone que será el Tribunal Arbitral quien fijará en el laudo los costos de arbitraje; comprendiendo esta categoría los honorarios y gastos del tribunal arbitral, los honorarios y gastos del secretario, los gastos administrativos de la institución arbitral, los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral, los gastos incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje, y los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales; según se transcribe a continuación:

“Artículo 70.- Costos.

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.”*

Al respecto, el artículo 73º del Decreto Legislativo que norma el Arbitraje prescribe que será el Tribunal Arbitral el que impute o distribuya los costos del arbitraje; debiendo ordenarse ello en la decisión que ordene la terminación de las actuaciones o laudo:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

- 1. 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*

Expediente: 09-2023-CEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

2. Cuando el tribunal arbitral ordene la terminación de las actuaciones arbitrales por transacción, desistimiento, declaración de incompetencia o por cualquier otra razón, fijará los costos del arbitraje en su decisión o laudo.

3. El tribunal arbitral decidirá también los honorarios definitivos del árbitro que haya sido sustituido en el cargo, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales, en decisión definitiva e inimpugnable.”

Se prevé entonces que el Tribunal Arbitral que conduce el presente proceso tiene competencia para pronunciarse respecto de la distribución de costos originados en el desarrollo del arbitraje; debiendo considerar para ello el acuerdo de las partes al respecto, o en su defecto, los criterios del artículo 73º Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

En este sentido, la parte vencida debe asumir la totalidad a los honorarios arbitrales y gastos administrativos.

Con lo cual, atendiendo al examen de los hechos, fundamentos de derecho y medios probatorios ofrecidos por las partes, se advierte que el consorcio demandante debe ser considerada la parte vencedora. Como consecuencia, corresponderá amparar la demanda de la contratista en este extremo.

Por lo cual, corresponderá amparar la tercera pretensión principal contenida en el escrito de demanda arbitral de CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS; consistente en: “que, se condene expresamente a la Municipalidad Distrital de Andarapa, al pago de todas las costas y costos que genere el presente proceso

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA

Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO

Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS

Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA

Laudo Final

arbitral". En consecuencia, corresponderá ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA pagar al CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS la suma de S/ 9,002.24 (NUEVE MIL DOS CON 24/100 SOLES) netos como gastos administrativos la suma de S/ 8,140.06 (OCHO MIL CIENTO CUARENTA CON 06/100 SOLES) netos sin incluir impuestos.

En ejercicio de las competencias y facultades establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, el Decreto Legislativo que regula el Arbitraje; y demás normas modificatorias y complementarias; el Árbitro Único, en DERECHO;

SE RESUELVE:

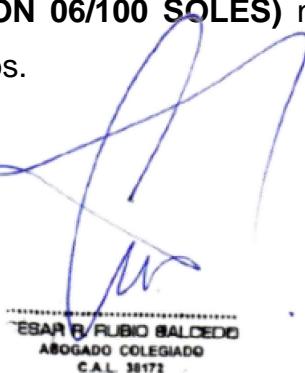
Artículo Primero.- DECLARAR FUNDADA la primera pretensión principal contenida en el escrito de demanda arbitral de **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS**, consistente en: "que, mediante laudo arbitral se ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con pagarnos la liquidación de obra que fuera presentada por nuestro consorcio, mediante Carta Nº 008-2019- Consorcio San Francisco de Asís, de fecha 28 de mayo de 2019, la misma que a la fecha se encuentra aprobada y consentida por la entidad, y que asciende a la suma de S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES), monto que deberá ser pagado con sus respectivos intereses actualizados". En consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA** pagar al **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS** la suma de **S/ 538,824.69 (QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO CON 69/100 SOLES)** más los intereses actualizados; por los fundamentos expuestos.

Artículo Segundo.- DECLARAR FUNDADA la la segunda pretensión principal de la demanda arbitral de **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS**;

Expediente: 09-2023-CLEAR-CCA
Árbitro: CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Demandante: CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS
Demandado: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA
Lauto Final

consistente en: “que, mediante laudo arbitral se ordene a la Municipalidad Distrital de Andarapa cumpla con devolvernos en su integridad el monto ejecutado de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento Nº 0011-0010-9800001007-68, emitida por el BBVA CONTINENTAL, ascendente a la suma de S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES), a razón de encontrarse consentida la liquidación del contrato de obra, ello de conformidad con lo señalado en el artículo 158º del reglamento de la ley de contrataciones del estado.” En consecuencia, ORDENAR a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA devolver al CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS la suma de S/ 501,924.32 (QUINIENTOS UN MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CON 32/100 SOLES); debido a la ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento Nº 0011-0010-9800001007-68, emitida por el BBVA CONTINENTAL; por los fundamentos expuestos.

Artículo Tercero.- DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión principal contenida en el escrito de demanda arbitral de **CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS**; consistente en: “que, se condene expresamente a la Municipalidad Distrital de Andarapa, al pago de todas las costas y costos que genere el presente proceso arbitral”. En consecuencia, ORDENAR a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANDARAPA pagar al CONSORCIO SAN FRANCISCO DE ASIS la suma de **S/ 9,002.24 (NUEVE MIL DOS CON 24/100 SOLES)** netos como gastos administrativos la suma de **S/ 8,140.06 (OCHO MIL CIENTO CUARENTA CON 06/100 SOLES)** netos sin incluir impuestos; por los fundamentos expuestos.



.....
CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
ABOGADO COLEGIADO
CAL. 38172

CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Árbitro Único