

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

CENTRO DE ARBITRAJE CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO			
RECIBIDO			
72 AGO 2024			
Fecha			
Hora	Nº Reg.	Folios	Firma
17:51	524	23	

Expediente Arbitral: N° 0005-2022-0-CACCP.

Tribunal Arbitral: Juan Isidro Condori Vargas. (Presidente)
César Rommell Rubio Salcedo (Co-árbitro)
Jorge Vicente Timoteo Linares Carreón (Co-árbitro)

Demandante: Municipalidad Provincial de Lampa.

Demandado: Consorcio Las Palmas II.

Sec. Arbitral: Breiner Henry Catari Mamani.

RESOLUCIÓN ARBITRAL N° 32

Puno, doce de agosto
de dos mil veinticuatro.

I. DESARROLLO DEL PROCESO ARBITRAL:

El 03 de febrero de 2022, la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Lampa, en adelante también "la Municipalidad", presentó su solicitud de arbitraje dirigida contra el Consorcio Las Palmas II, en adelante también "El Consorcio". Admitida a trámite, se ha corrido traslado de la solicitud al Consorcio demandado, éste no se apersonó en el plazo otorgado y no designó árbitro de parte. Finalmente, como árbitro de parte, la Municipalidad designó al Abog. César Rommell Rubio Salcedo, y por el Consorcio, el Consejo Superior de Arbitraje, designó al Abog. Jorge Vicente Timoteo Linares Carreón; habiéndose procedido posteriormente a la designación del Presidente del Tribunal, que ha recaído en el Abog. Juan Isidro Condori Vargas.

Por Resolución Arbitral N° 02 de 18 de octubre de 2022, el Tribunal Arbitral, aprobó mediante resolución las reglas que van a regir el arbitraje, las que constan en el Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje de fojas 142 - 156. En el numeral 8 se establecen como normas de aplicación, la Constitución Política del Perú de 1993, la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado modificado por Decreto Legislativo N° 1341, el Reglamento de la Ley N° 30225 aprobado por Decreto Supremo 056-2017-EF, y supletoriamente las normas de derecho público y de derecho privado que resulten aplicables, manteniéndose obligatoriamente este orden de prelación. Asimismo, se otorgaron los plazos respectivos para la presentación de la demanda y de la contestación de la demanda.

El 08 de noviembre de 2022, la Municipalidad presentó su respectiva demanda.

El 23 de noviembre de 2022, el Consorcio presentó su contestación a la demanda, deduciendo excepción de incompetencia en contra de la tercera pretensión de la demanda.

El Consorcio Las Palmas II, por intermedio del escrito de fecha 01 de diciembre de 2022, de fojas 237-239, solicita la realización de audiencia especial de conciliación; la audiencia especial de conciliación se realizó el 16 de febrero de 2023, según acta de fojas 316-319, en la cual las partes no arribaron a acuerdo alguno, al no llegar a una solución satisfactoria.

Con Resolución Arbitral N° 23 de 11 de diciembre de 2023, de fojas 574-578; se dispone que siendo los medios probatorios descritos precedentemente son de naturaleza documental; no requerirán actuación alguna; de la misma manera se fijaron los puntos controvertidos, se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes; se tienen por admitidos los medios probatorios ofrecidos por las partes indicados en el numeral 14) y 15) de la resolución; se otorga a ambas partes el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que puedan presentar propuesta conciliatoria en caso lo consideren conveniente.

Por Resolución Arbitral N° 24 de 17 de enero de 2024, de fojas 585-586, se cita a ambas partes para audiencia de informes orales. Finalmente, la Audiencia de Informes Orales se realizó el 21 de febrero de 2024, según Acta de fojas 618-619, con asistencia de ambas partes; se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles, para que presenten los documentos sobre la variación del domicilio legal y su notificación a la Municipalidad Provincial de Lampa.

La Municipalidad Provincial de Lampa, a través del escrito de fojas 627, de fecha 05 de marzo de 2024, manifiesta que se ha hecho la búsqueda en el acervo documentario respecto a dichos documentos y concluye que el Consorcio Las Palmas II no ha remitido ningún tipo de documento a la Municipalidad dando a conocer la variación de domicilio legal alguna.

El Consorcio Las Palmas II, mediante escrito de fojas 628, presenta la Carta N° 05-2020-CLP (III), Carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSD y otros, a través de la cual comunica a la Municipalidad la variación de domicilio legal, señalando como nuevo domicilio el Jr. Manuel Cuadros N° 116, oficina 501 del distrito, provincia y departamento de Lima.

El Consorcio Las Palmas II, por intermedio de escrito presentado el 14 de marzo de 2024, de fojas 637, presenta documentos para mejor resolver; los que han sido puestos en conocimiento de la Municipalidad Provincial de Lampa. La Municipalidad, a través del escrito presentado el 04 de abril de 2024, de fojas 694, absuelve el traslado de los documentos presentados por el Consorcio, y presenta documentos para mejor resolver; los que también han sido puestos en conocimiento del Consorcio, mediante Resolución Arbitral N° 28 de 19 de abril de 2024, quien absuelve el traslado a fojas 723.

Por Resolución Arbitral N° 29 de 7 de mayo de 2024, de fojas 731-732, se declara el cierre de la etapa probatoria, se otorga a ambas partes el plazo de diez (10) días hábiles para que presenten sus alegatos y conclusiones finales por escrito. El Consorcio presenta su informe final por escrito, a fojas 736. La Municipalidad presenta sus conclusiones finales por escrito, a fojas 742.

Por Resolución Arbitral N° 30 de 30 de mayo de 2024, de fojas 751-753, se admiten como medios de prueba documental los adjuntados por el Consorcio Las Palmas II en su escrito presentado el 14 de marzo de 2024 y los presentados por la Municipalidad Provincial de Lampa en su escrito de fecha 04 de abril de 2024, se incorporan al proceso arbitral los documentos que se indican en el numeral 5 de la resolución; se dispone el cierre de instrucción; y se fija el plazo para emitir laudo arbitral en treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la resolución. Por Resolución Arbitral N° 31 de 15 de julio de 2024, se amplió el plazo para emitir el laudo arbitral el mismo que vencerá indefectiblemente el 12 de agosto de 2024.

II. DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES:

2.1. DEMANDA INTERPUESTA POR LA MUNICIPALIDAD:

Las pretensiones formuladas en la demanda interpuesta por la Municipalidad, son las siguientes:

DE LAS PRETENSIONES:

PRIMERA PRETENSIÓN:

"Que el Tribunal Arbitral declare nula e ineficaz por ser contrario a la ley y al derecho, la carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSC, de fecha 29 de diciembre del 2021 y la carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSCC de fecha 17 de enero de 2022, donde el contratista comunica sobre el consentimiento de la liquidación de obra y solicitud de pago a favor del contratista".

SEGUNDA PRETENSIÓN:

"Que, el tribunal arbitral declare la validez de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 (observaciones realizadas por la Municipalidad de Lampa a la liquidación de la obra postulada por el contratista, realizado median informe N° 048-2021-MPL/GM/OYSL/MACZ Y ANEXOS, DE FECHA 20 DE DICIEMBRE DE 2021)".

TERCERA PRETENSIÓN:

"Que, el tribunal arbitral declare válido la notificación de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 emitido por la Municipalidad Provincial de Lampa".

CUARTA PRETENSION:

"Que, el tribunal arbitral conforme a sus atribuciones declare aprobada o consentida las observaciones a la liquidación de la obra, observación contenida en el informe 048-2021-MPL/OYSL/MACZ y anexos formulados por la municipalidad provincial de lampa".

QUINTA PRETENSION:

"Que, el tribunal arbitral declare la no procedencia de la liquidación de obra, mientras existan controversias pendientes de resolver entre la entidad y el consorcio".

SEXTA PRETENSION:

"Que la empresa CONSORCIO LA PALMAS II; se responsabilice sobre el pago de costos y costas del proceso arbitral".

RESUMEN DE LA DEMANDA:

La Municipalidad Provincial de Lampa, señala lo siguiente:

El Consorcio Las Palmas II, con fecha 22 de octubre de 2021, mediante carta N° 100-2021-Consorcio Las Palmas II I/MSC, presentó la liquidación del contrato de obra: "Mejoramiento de Servicios Educativos de la IEP N° 71010 de la ciudad de Lampa, Distrito de Lampa, Provincia de Lampa – Puno".

La Municipalidad, a través de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021, responde a la Carta N° 100-2021-Consorcio Las Palmas II I/MSC del Consorcio, señalando que observa la liquidación por las razones detalladas en el Informe N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ y sus anexos, suscrito por el Jefe de la Oficina de Supervisión y Liquidaciones.

La Municipalidad ha notificado válidamente la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre del 2021, notificación que se realizó al domicilio común del Consorcio consignado en el contrato, Jr. Heroísmo Mza. B5 Lote 23 Urb. Pro II Etapa Los Olivos – Lima; que también se ha realizado la notificación en el Jr. Manuel Cuadros N° 116 Oficina 501, domicilio consignado en la Carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSC, de fecha 29 de diciembre del 2021.

El Consorcio Las Palmas II, en fecha 29 de diciembre de 2021, mediante la carta N° 101-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II, comunica a la Municipalidad que la liquidación de obra presentada por el Consorcio, ha quedado consentida por falta de pronunciamiento de la Municipalidad, y solicita el pago de saldo a favor del contratista, que el costo total de la obra es de S/ 3'663,945.88, y que el saldo a favor del Consorcio es de S/ 814,777.48.

El Procurador Público Municipal, con fecha 31 de diciembre de 2021, mediante carta N° 016-2021-MPL/OPPM, informa de la notificación al Consorcio Las Palmas II, que ha realizado la notificación en ambas direcciones en fecha 21 de diciembre de 2021, dentro del término de ley.

La Gerencia Municipal, en fecha 07 de enero de 2022, mediante carta N° 002-2022-MPL/GM, procede a negar el consentimiento de la liquidación a favor del contratista, comunicado a través de la carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II, por las razones expuestas en la carta N° 037-2021-MPL/GM.

El Consorcio Las Palmas II, con fecha 17 de enero de 2022, mediante carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II, reitera liquidación de obra consentida. Que, el Consorcio señala en su punto 1.2 la Municipalidad había dejado a una señora llamada Luz Escobedo según cargo que se puede visualizar, la Carta de fecha 21 de diciembre, recibido la carta con fecha 22 de diciembre del 2021, hora 7:24 de la noche.

Que, existe controversia pendiente de resolver entre la Municipalidad y el consorcio; es así que la Municipalidad interpone recurso de casación en contra de la sentencia de vista, plasmada en la Resolución N° 02 de fecha 21 de enero de 2021.

2.2. CONTESTACIÓN DEL CONSORCIO LAS PALMAS II:

El Consorcio Las Palmas II, el 23 de noviembre de 2022, contesta la demanda, e interpone excepción de incompetencia contra la tercera pretensión de la demanda (Que, el tribunal arbitral declare válido la notificación de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 emitido por la municipalidad provincial de lampa).

RESUMEN DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El Consorcio Las Palmas II, al contestar la demanda señala: En relación a los hechos de la demanda, en gran parte de lo señalado este se ajusta a la verdad. Que, empero en relación a la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021 de la Entidad, con la cual, la Municipalidad pretende hacer valer una supuesta observación a su liquidación de obra, que habría sido notificada a una señora de nombre Luz Escobedo en fecha 22 de diciembre de 2021 (persona que no tiene ninguna relación con el Consorcio Palmas II, asimismo no se visualiza algún sello de recepción de nuestra empresa, y se habría entregado fuera de horario laboral 7:24 pm. Finalmente estaría fuera de plazo para observar la liquidación). Todo ello, hace que el referido documento sea ineficaz.

El Consorcio agrega que la supuesta observación que la Municipalidad habría realizado a la liquidación de obra presentada, ello al aseverar que el Consorcio habría tenido conocimiento de la Carta N° 037-2021-MPL/GM en fecha 21.12.2021, sin embargo, dicha afirmación no se ajusta a la verdad y no se encuentra probada de ninguna forma, por el contrario, su representada ha declarado que en fecha posterior pudo tener acceso a conocer dicho documento, asimismo la Entidad ha omitido indicar que la supuesta notificación, fue realizada a una persona ajena a nuestra empresa, no tiene cargo de recepción, fue notificada el 22 de diciembre de 2021 en horario 7:20 p.m., y lo que es peor, no se habría diligenciado en el domicilio de nuestra empresa. Que, en ese sentido la Entidad no habría cumplido con el procedimiento establecido en el art. 177 del RLCE, para observar una liquidación de obra. Consecuentemente, se debe declarar improcedente o infundada esta pretensión.

Que, no se tienen controversias en el marco de la ejecución del contrato, siendo que la última controversia fue resuelta con Laudo Arbitral de fecha 18 de junio de 2021.

2.3. EXCEPCION DE INCOMPETENCIA:

El Consorcio Las Palmas II, deduce excepción de incompetencia, en contra de la tercera pretensión de la demanda, solicitando que se declare fundada oportunamente y se disponga la anulación de todo los actuados y se dé por concluido el presente proceso arbitral en relación a dichas pretensiones.

III. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Los puntos controvertidos determinados son los siguientes:

PUNTOS CONTROVERTIDOS DE LA DEMANDA:

Primer punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral declare nula e ineficaz por ser contrario a la ley y al derecho, la carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MS, de fecha 29 de diciembre del 2021 y la carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSCC de fecha 17 de enero de 2022, donde el contratista comunica sobre el consentimiento de la liquidación de obra y solicitud de pago a favor del contratista.

Segundo punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que el tribunal arbitral declare la validez de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 (observaciones realizadas por la municipalidad de lampa a la liquidación de la obra postulada por el contratista, realizado median informe N° 048-2021-MPL/GM/OYSL/MACZ Y ANEXOS, DE FECHA 20 DE DICIEMBRE DE 2021)".

Tercer punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que el tribunal arbitral declare valido la notificación de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 emitido por la municipalidad provincial de lampa.

Cuarto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que, el tribunal arbitral conforme a sus atribuciones declare aprobada o consentida las observaciones a la liquidación de la obra, observación contenida en el informe 048-2021-MPL/OYSL/MACZ y anexos formulados por la municipalidad provincial de lampa.

Quinto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que el tribunal arbitral declare la no procedencia de la liquidación de obra, mientras existan controversias pendientes de resolver entre la entidad y el consorcio.

Sexto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no, que la empresa CONSORCIO LA PALMAS II; se responsabilice sobre el pago de costos y costas del proceso arbitral.

IV. CONSIDERACIONES:

DE LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA:

En las reglas del arbitraje, se establece que las partes podrán deducir excepciones, defensas previas y objeciones al arbitraje, en el plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente en que se notifique con la demanda o con la reconvención; las

cuales serán puestos en conocimiento de la contraparte para que en el plazo de diez (10) días hábiles puedan proceder a su absolución.

El 23 de noviembre de 2022, conjuntamente con la absolución de la demanda, el Consorcio, mediante escrito de registro 888, deduce excepción de incompetencia contra la tercera pretensión de la demanda.

Sobre la excepción de incompetencia, el Consorcio expresa que ni en la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225 modificado por el D.L. 1341 y su Reglamento D.S. 350-2015-EF modificado por el D.S. N° 056-2017-EF, se ha contemplado la posibilidad de someter a conocimiento de un Tribunal Arbitral, las controversias relacionadas con:

- i) Que declare la validez de un documento como la Carta N° 037-2021-MPL/GM.
- ii) Que declare válida una notificación como la Carta N° 037-2021-MPL/GM.

Por su parte, la Municipalidad Provincial de Lampa, al absolver el traslado de la excepción de incompetencia, solicita que se declare infundada. Que, manifiesta en su escrito que la competencia se determina por cuatro (4) elementos indispensables tales como: territorio, materia, función y cuantía; y que la demanda cumple con todos estos elementos, que la cuestión en litis es netamente de controversia contractual regulada por la ley, que norma el arbitraje y ley que norma las contrataciones con el Estado y demás normas complementarias, que no es cierto que su Despacho no sea competente para seguir conociendo la causa. Que la parte demandada ha incurrido en error al deducir excepción de incompetencia, en contra de la tercera pretensión de la demanda, ya que de acuerdo a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, con respecto a la liquidación del contrato de obra la entidad se pronuncia con cálculos detallados, ya sea aprobando, observando o elaborando otra, notificando al contratista para que este se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes; su tercera pretensión está referida a que el tribunal arbitral declare valido la notificación de la carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021, que contiene las observaciones realizadas por la Municipalidad Provincial de Lampa a la liquidación de obra; solicitó que el tribunal arbitral se pronuncie y resuelva el contenido y fondo de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de declararse fundada la excepción deducida por la demandada sería injusto con la consecuente dilatación de la presente causa transgrediendo las normas procesales de economía y celeridad procesal. De acuerdo a la carta magna, la única institución que tiene función jurisdiccional es el Poder Judicial que la ejerce a través de sus jueces, con excepción de la militar y arbitral, por lo que la función jurisdiccional del tribunal arbitral es constitucional, asimismo el Decreto Legislativo que norma el arbitraje, en su artículo 2.1 materias susceptibles de arbitraje señala pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados, o acuerdos internacionales autoricen.

El Tribunal Arbitral, para efectos de resolver la excepción de incompetencia, tiene en cuenta que el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en cuyo numeral 45.1 del artículo 45, establece que las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Asimismo, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en su artículo 223, numeral 223.1, establece que las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje institucional, según corresponda y por acuerdo de las partes.

Como se puede apreciar, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, establecen en forma referencial, las controversias que pueden ser sometidas a arbitraje, no establecen una lista cerrada de controversias; por lo que las controversias respecto a la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, por derivar de la ejecución de un contrato, sí pueden ser sometidas a arbitraje.

A mayor abundamiento, señala que el Decreto Legislativo N° 1071 Decreto Legislativo que norma el arbitraje, en su Artículo 3.- Principios y derechos de la función arbitral, en su inciso 3, dispone que el tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.

De la misma manera, el artículo 40° del precitado Decreto Legislativo prevé que el tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas. En concordancia con lo anterior, el artículo 41° dispone que el tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia; siendo además que se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.

Esta disposición establece el principio *kompetenz-kompetenz*, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su competencia.

Al respecto, se aprecia que la tercera pretensión principal está referida a que: *"el tribunal arbitral declare válida la notificación de la carta 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre del 2021 emitida por la Municipalidad Provincial de Lampa"*. Puede advertirse del texto de la misma, que ésta está referida a una de las actuaciones propias de la etapa de ejecución contractual; contenida en uno de los supuestos contenidos en el artículo 179° del precitado Reglamento normativo.

Por lo que, la normativa aplicable al caso concreto habilita al tribunal arbitral a conocer y resolver sobre la materia en cuestión.

Por lo que en este extremo la excepción de incompetencia, corresponde que sea desestimada, declarándola improcedente.

SOBRE LAS PRETENSIONES:

1.- La Municipalidad Provincial de Lampa y el Consorcio Las Palmas II, representado por el Sr. Julio Ortega Alarcón, celebraron el Contrato de Ejecución de Obra N° 002-2017-MPL de 10 de noviembre de 2017, para la ejecución de la obra: "Mejoramiento de los Servicios Educativos de la I.E.P. N° 71010 de Ciudad de Lampa, Distrito de Lampa, Provincia de Lampa – Puno". Copia del contrato ha sido presentada por la Municipalidad, a fojas 181-186, así como por el Consorcio, a fojas 699-705 del expediente.

2.- El Consorcio Las Palmas II, inició proceso arbitral contra la Municipalidad, la controversia se tramitó por ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno; en dicho proceso arbitral se emitió el Laudo Arbitral de fecha 18 de junio de 2021; siendo las materias controvertidas: resolución de contrato; mayores gastos generales; indemnización por daños y perjuicios y ejecución de garantías. Así se acredita con partes del Laudo Arbitral, que obran a fojas 178-180, presentados por la Municipalidad Provincial de Lampa.

3.- El Consorcio Las Palmas II, emite la Carta N° 100-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MS, mediante la cual presenta a la Municipalidad la liquidación de la obra, estableciendo como costo total de la obra la suma de S/ 3'663,945.88, y un saldo a favor del Consorcio por la suma de S/ 814,777.48. La Carta ha sido recepcionada en la Municipalidad Provincial de Lampa, en fecha 22 de octubre de 2021. Estos hechos han sido aceptados por ambas partes.

4.- La Municipalidad Provincial de Lampa, emite la Carta N° 037-2021-MPL/GM con fecha Lima 21 de diciembre de 2021, dirigida al señor Julio Ortega Alarcón, representante legal del Consorcio Las Palmas II; la carta consigna dos (2) direcciones del Consorcio: (i) el inmueble ubicado en Jr. Heroísmo Mza. B5 Lote 23. Urb. Pro II Etapa Los Olivos – Lima; y (ii) el inmueble ubicado en Jr. Manuel Cuadros Nro. 116. Oficina 501. Mediante dicha Carta, la Municipalidad Provincial de Lampa, haciendo referencia a la Carta N° 100-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MS, manifiesta que la posición de la entidad es la de observar la liquidación contenida en los anexos de dicho documento; y que las razones de dicha postura, se encuentran detalladas en el informe N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ y sus anexos, que forman parte de la Carta N° 037-2021-MPL/GM. La Municipalidad, ofreció este documento como prueba, que obra a fojas 188 del expediente; el Consorcio admite la emisión de la carta.

5.- El Consorcio Las Palmas II, emite la Carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MS de 28 de diciembre de 2021, por la cual comunica a la Municipalidad Provincial de Lampa, que la liquidación de obra presentada por el Consorcio Las Palmas II, ha quedado consentida por falta de pronunciamiento de la Entidad, de conformidad con lo dispuesto en el art. 179 del RLCE, siendo el costo total de la obra S/ 3'663,945.88 (TRES MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO CON

88/100 SOLES), con un saldo a favor de la contratista de S/ 814,777.48 (OCHOCIENTOS CATORCE MIL SETECIENTOS SETENTA Y SIETE CON 48/100 SOLES), por lo que solicita el pago del saldo en el plazo de cinco (5) días. Esta carta obra a fojas 187 del expediente, ha sido ofrecido como prueba por la Municipalidad.

6.- La Municipalidad Provincial de Lampa, emite la Carta N° 002-2022-MPL/GM de 07 de enero de 2022, dirigida al Sr. Magnolio Sáenz Cunza, representante legal del Consorcio Las Palmas II, mediante la cual, la Municipalidad niega el consentimiento de la liquidación de obra. La Carta cuenta con constancia de recepción de fecha 7 de enero de 2022, obra a fojas 205 del expediente, ha sido ofrecido como prueba por la Municipalidad. El Consorcio admite la emisión de la carta.

7.- El Consorcio Las Palmas II, emite la Carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSD de 17 de enero de 2022, por la cual reitera a la Municipalidad Provincial de Lampa, que la liquidación de obra presentada por el Consorcio Las Palmas II, había quedado consentida. La Municipalidad había dejado la Carta N° 037-2021-MPLGM, a una re7:24 de la noche. Precisa que la entidad dejó la notificación a una persona que no tiene ninguna relación laboral con la empresa (Consorcio Las Palmas II), que la carta fue recibida por la señora fuera de hora laboral tal como consta en el documento (7:24 pm). Que en el cargo de recepción no se visualiza el sello del consorcio. Que el máximo plazo para que se pronuncie la entidad observando o aprobando la liquidación tenía hasta el 21 de diciembre del mismo año. Que, con la carta N° 002-2022-MPL/GM con fecha 7 de enero del 2022 recibió la carta en su domicilio, recién había tomado conocimiento sobre la carta N° 037-2021-MPL/GM, y se había indagado para recuperar la precitada carta. Esta carta obra a fojas 206 del expediente, la misma que ha sido ofrecida como prueba por la Municipalidad.

8.- Respecto de los hechos antes expuestos, las partes no niegan la validez ni el contenido de los documentos emitidos. Por lo que el Tribunal Arbitral, pasará a evaluar los puntos en controversia. Por lo que este colegiado efectuará, en primer lugar, la evaluación de la quinta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa; como se describe a continuación.

SOBRE LA QUINTA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA:

“QUE, EL TRIBUNAL ARBITRAL DECLARE LA NO PROCEDENCIA DE LA LIQUIDACION DE OBRA, MIENTRAS EXISTAN CONTROVERSIAS PENDIENTES DE RESOLVER ENTRE LA ENTIDAD Y EL CONSORCIO”.

9.- Con relación a esta pretensión, la Municipalidad Provincial de Lampa señala que existe controversia pendiente por resolver entre la entidad y el consorcio y es así que, la entidad interpone recurso de casación en contra de la sentencia de vista, plasmada en la Resolución N° 02, de fecha 21 de enero del 2021, -demandante Consorcio Las Palmas II-, recaído en el expediente judicial N° 00004-2019-40-2107-JM-CI-01, la Presidenta de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno, a través de la Carta N° 14-2021-SC-PRJ-CSJP eleva el expediente señalando “Tengo el honor de elevar a su digna presidencia en fs. 229 el expediente de la referencia, sobre EJECUCION DE ACTA DE

CONCILIACION, seguido por CONSORCIO LAS PALMAS II en contra de la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LAMPA”.

Que, la Sala Civil sede – Juliaca, mediante Resolución N° 03 de fecha 09 de marzo del 2021, ordena remitir los autos con el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad Provincial de Lampa, asimismo la entidad a través de la procuraduría pública municipal en fecha 09 de mayo del 2022 SOLICITA PRONUNCIAMIENTO DEL RECURSO DE CASACION en contra del auto de vista contenida en la Resolución N° 02 de fecha 21 de enero de 2021, sobre EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION, seguido por CONSORCIO LAS PALMAS II en contra de la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LAMPA, es de señalar que hasta la interposición de la presente demanda la Sala Civil no se ha pronunciado con respecto al recurso de casación interpuesto para la entidad; por lo que en este extremo el tribunal arbitral debe declarar que no procede la liquidación de obra, mientras existan controversias pendientes.

10.- Por su parte, con relación a esta pretensión, el CONSORCIO LAS PALMAS II, señala lo siguiente:

Que en relación a la elevación de actuados en vía de casación, ante la demanda de ejecución de acta de conciliación, y que la Municipalidad pretendería hacer entrever que existirían controversias pendientes entre las partes. Dicha afirmación resulta no tener asidero legal alguno, pues no se tiene controversias en el marco de la ejecución del contrato para que se aplique la Ley de contrataciones del Estado y su Reglamento. Contrario sensu, cualquier controversia que la Entidad pueda generar en contra de mi empresa, como (denuncia calumniosa, o demanda de cualquier tipo, o hasta algún procedimiento sancionador), bastaría para la entidad, calificarlo como controversia entre las partes, y que impediría liquidar la obra. Lo cual, es un razonamiento desproporcionado y sin asidero legal, pues no se tiene controversia ninguna de la ejecución contrato, siendo que la última controversia fue resuelta con Laudo Arbitral de fecha 18 de junio de 2021.

11.- Según se desprende de las posiciones de las partes, y conforme se acredita con copia del escrito de la Municipalidad Provincial de Lampa, sobre contradicción a la demanda sobre ejecución de acta de conciliación interpuesta por el Consorcio, de fojas 640-646, escrito de subsanación de fojas 647, escrito de absolución de traslado del Consorcio, de fojas 648-654, auto de vista de fojas 669-680, resolución N° 03 de 09 de marzo de 2021 expedido por la Sala Civil – Sede Juliaca, de fojas 208 y Oficio de elevación de expediente a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, de fojas 209; existe en curso una demanda de Ejecución de Acta de Conciliación, interpuesta por el Consorcio Las Palmas II contra la Municipalidad, que ha sido elevado a la Corte Suprema de Justicia de la República; por lo que corresponde que el Tribunal Arbitral determine si dicho proceso judicial en esta instancia, constituye o no impedimento para la presentación de la liquidación de la obra.

12.- De fojas 657-659, se tiene que el Consorcio y la Municipalidad, suscriben el Acta de Conciliación N° 89-2018 de 14 de diciembre de 2018, por ante el Centro de Conciliación “Carlos Pellegrini y Asociados”, respecto del pago de la valorización N° 11 por la suma de S/ 175,000.00, reclamado por el Consorcio. La Municipalidad y el Consorcio, celebran acuerdo sobre la valorización N° 11, en el sentido de que la Municipalidad procederá con

el pago de S/ 35,587.31 soles, que corresponde a la valorización N° 11 del mes de setiembre del 2018, siendo este como el primer pago a cuenta. Que el pago se realizará a más tardar el 19 de diciembre del 2018. Que respecto a la valorización saldo, mes de setiembre de 2018, se acuerda terminar en la próxima audiencia de conciliación extrajudicial que se llevará a cabo el 20 de diciembre del 2018 a horas 16:00 a fin de determinar el pago del monto total de la valorización N° 11.

13.- De fojas 660-662, se tiene que la Municipalidad y el Consorcio, suscriben el Acta de Conciliación N° 97-2018, de fecha 23 de diciembre de 2018, por ante el Centro de Conciliación "Carlos Pellegrini y Asociados", en el cual se toman los siguientes acuerdos:

"PRIMERO: Que la Municipalidad de Lampa procederá a cancelar el saldo adeudado de la valorización N° 11 correspondiente del mes de setiembre de 2018 siendo el monto S/ 137,837.20 soles.

*SEGUNDO: En cuanto al plazo del pago, esta se realizará a más tardar el **28 de diciembre del 2018**; en cuanto a la forma de pago será mediante depósito Bancario a la cuenta del CONSORCIO LAS PALMAS II.*

TERCERO: El contratista CONSORCIO LAS PALMAS II renuncia los intereses legales que pudiera generar hasta la fecha en la valorización N° 11".

14.- Pese al plazo señalado, se puede colegir de los actuados que la Municipalidad no cumplió con efectuar el pago en la fecha acordada, a raíz de ello, el Consorcio, presenta demanda de Ejecución de Acta de Conciliación, del Acta de Conciliación N° 097-2018 de fecha 27 de diciembre de 2018; la demanda se dirige contra la Municipalidad Provincial de Lampa, con el objeto de que se ordene a la Municipalidad el cumplimiento de la obligación de pago, ascendente a la suma de S/ 137,837.26 soles, más el interés legal; el mismo que se ha tramitado con N° 00004-2019-0-2107-JM-CI-01, por ante el Primer Juzgado Mixto de Lampa.

15.- En este proceso judicial de Ejecución de Acta de Conciliación, la Municipalidad Provincial de Lampa, interpone recurso de casación, de manera que la Sala Civil – Sede Juliaca, dispone remitir el expediente a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de Justicia de la República, lo que se concreta con el Oficio N° 14-2021-SC-PRJ-CSJP, conforme se acredita con copia de la resolución y oficio de fojas 208, 209.

16.- El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en su artículo 179, último párrafo, establece: **"No se procede a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver"**.

17.- El OSCE a través de diversas Opiniones, en forma paulatina y hasta la actualidad, ha venido aclarando cómo debe entenderse la disposición de que **"No se procede a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver"**. Así:

La Opinión N° 101-2013/DTN, en su conclusión 3.3 establece: *"No es posible efectuar la liquidación de un contrato de obra mientras estén vigentes procesos de conciliación y/o arbitraje relativos a dicho contrato"*.

La Opinión N° 023-2021/DTN, en su numeral 2.1.2, establece: *"Para identificar el sentido de esta disposición, se debe tener presente cuál es la finalidad de la liquidación del contrato de obra. Como se anotó, con este procedimiento se busca determinar -principalmente- el costo total de la obra y la existencia de un saldo a favor o en contra del contratista o de la Entidad. Bajo esta consideración, en la medida de que la existencia de controversias pendientes de solución puede afectar -en mayor o menor medida- la **determinación de dicho saldo**, el Reglamento ha dispuesto que mientras haya controversias pendientes de solución no se deberá efectuar la liquidación del contrato. Cabe precisar, que el Reglamento no ha establecido ninguna excepción respecto de este punto".*

La Opinión N° 090-2023/DTN, en su numeral 2.1.1, precisa: *"En esa misma línea, el numeral 209.9 del artículo 209 del Reglamento agrega que "No se procede a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver". "De acuerdo con dichas disposiciones, en tanto existan controversias pendientes de solución no deberá efectuarse la liquidación del contrato, en la medida que la existencia de estas puede afectar -en mayor o menor medida- la **determinación del monto final a liquidar**. En su numeral 2.2.1, establece: "Tal como se ha indicado previamente, cuando la normativa de contrataciones condiciona la liquidación a la "resolución" y "consentimiento" de las controversias pendientes que puedan existir, se refiere a aquellas discrepancias que puedan afectar la **determinación del monto a liquidar** hubiesen sido resueltas a través de los mecanismos previstos en dicha normativa, y/o de ser el caso, se encuentren consentidas al no haberse recurrido dentro del plazo correspondiente".*

18.- De las citadas Opiniones, se infiere que las **"controversias pendientes de resolver"** son aquellas que se ventilan principalmente a través de los mecanismos de solución de controversias: **conciliación o arbitraje**, y que dichas controversias puedan afectar la determinación del monto a liquidar. En el presente caso, se tiene que el proceso judicial invocado en este fuero arbitral está referido a la ejecución de un acta de conciliación; es decir, vinculado no a la materia *sub litis* en cuestión; sino a su ejecución y efectividad

En el presente caso, a la fecha de la presentación de la liquidación de la obra, las partes no sostenían ningún proceso de conciliación o arbitraje en trámite. Asimismo, el proceso judicial invocado estaba referido a la ejecución de un acuerdo; y no a la discusión de una materia contenida y prevista en el artículo 45° de la Ley de Contrataciones del Estado.

19.- Así, del contenido de las Actas de Conciliación N° 89-2018 y N° 97-2018, se aprecia que la Municipalidad Provincial de Lampa, aceptó efectuar el pago de la valorización N° 11, el último pago o saldo del pago, que asciende a la suma de S/ 137,837.26, sería pagado a más tardar el 28 de diciembre de 2018; sin embargo, la Municipalidad no cumplió con el pago a esa fecha; dicho incumplimiento motivó que el Consorcio Las Palmas II interponga la demanda de Ejecución de Acta de Conciliación, a fin de que la Municipalidad cumpla con efectuar el pago.

21.- De lo anterior, se puede colegir que el proceso judicial de Ejecución de Acta de Conciliación, no tiene por objeto determinar el monto de la valorización 11 que, ya está definido por la voluntad de las partes en las Actas de Conciliación N° 89-2018 y N° 97-

2018. Por el contrario, lo que persigue es que la Municipalidad efectúe el pago del saldo de la valorización 11 a que se comprometió; por tanto, el proceso de Ejecución de Acta de Conciliación, no afecta la determinación del monto a liquidar; por lo que no constituye impedimento para la formulación y presentación de la liquidación de la obra sobre **un concepto que ya ha sido previamente determinado por la voluntad de las partes que ha sido plasmado en el documento conciliatorio.**

22.- Por las consideraciones expuestas, la quinta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, debe ser declarada infundada. Por consiguiente, no corresponde que el Tribunal Arbitral declare la no procedencia de la liquidación de obra, mientras existan controversias pendientes de resolver entre la entidad y el consorcio; por los fundamentos expuestos.

23.- Por la vinculación existente entre la segunda, tercera y cuarta pretensiones de la demanda, el Tribunal Arbitral, estima pertinente efectuar una evaluación conjunta según se describe a continuación.

SOBRE LA SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

SEGUNDA PRETENSIÓN:

“Que, el tribunal arbitral declare la validez de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 (observaciones realizadas por la municipalidad de lampa a la liquidación de la obra postulada por el contratista, realizado median informe N° 048-2021-MPL/GM/OYSL/MACZ Y ANEXOS, DE FECHA 20 DE DICIEMBRE DE 2021)”.

TERCERA PRETENSIÓN:

“Que, el tribunal arbitral declare válido la notificación de la carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 emitido por la municipalidad provincial de lampa”.

CUARTA PRETENSION:

“Que, el tribunal arbitral conforme a sus atribuciones declare aprobada o consentida las observaciones a la liquidación de la obra, observación contenida en el informe 048-2021-MPL/OYSL/MACZ y anexos formulados por la municipalidad provincial de lampa”.

24.- La Municipalidad Provincial de Lampa afirma que ha notificado válidamente la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021, al domicilio consignado en el contrato de ejecución de obra JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS – LIMA; es más, también se ha realizado la notificación en el JR. MANUEL CUADROS N° 116 OFICINA 501.

La Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021 observa a liquidación del consorcio, señalando que: "Las razones de dicha postura, se encuentran detalladas en el INFORME N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ y sus anexos, suscrito por el Jefe de la Oficina de Supervisión y Liquidaciones, los mismos que forman parte del documento". El informe en mención en sus conclusiones señala lo siguiente:

- Conforme los documentos que sustenta la pretensión del contratista, se alcanza el resumen de los montos contratados, los adelantos, las valorizaciones, el cual se genera un saldo a favor del contratista de S/ 220,118.57 (DOSCIENTOS VEINTE MIL CIENTO DIECIOCHO CON 57/100 SOLES).
- No corresponde el reconocimiento de pago de mayores gastos, conforme lo señalado en el LAUDO ARBITRAL.
- Corresponde reconocer al contratista el pago de intereses legales por la demora en el pago de las valorizaciones, por la suma de S/ 1,937.73 (MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE CON 73/100 SOLES), de acuerdo al LAUDO ARBITRAL.
- Para que el contratista pueda solicitar el pago correspondiente, deberá tener vigente su garantía de fiel cumplimiento; conforme lo establecido en el Artículo 126 del RLCE vigente para el presente contrato.
- No corresponde la devolución de los montos ejecutados de las cartas fianzas N° 3002017004503-4 por garantía de adelanto de materiales por la suma de S/ 117,517.20 (CIENTO DIECISIETE MIL QUINIENTOS DIECISIETE CON 20/100 SOLES).

De acuerdo al informe del Jefe de Supervisión y Liquidaciones de la entidad se tiene un saldo total a favor del consorcio hasta por la suma de S/ 222,056.30 (DOSCIENTOS VEINTIDOS MIL CINCUENTA Y SEIS CON 30/100 SOLES).

Que, la observación ha sido notificada en su oportunidad al consorcio a través de la carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre del 2021, asimismo, mediante carta N° 002-2022-MPL/GM de fecha 07 de enero del 2022 la entidad niega consentimiento de liquidación de obra y reitera el contenido de carta N° 037-2021-MPL/GM.

25.- El Consorcio señala que la Entidad ha infringido el artículo 177 del RLCE (procedimiento para observar la liquidación de obra). Esto es, que la Entidad ha omitido indicar que la supuesta notificación, fue realizada a una persona ajena a nuestra empresa, no tiene cargo de recepción, fue notificada el 22 de diciembre de 2021 en horario 7:20 p.m., y no lo que es peor, no se habría diligenciado en el domicilio de nuestra empresa.

26.- Respecto del procedimiento para formular observaciones a la liquidación del contrato de obra presentado, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en su artículo 179, primer párrafo, establece que: "(...) **dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes**".

27.- De acuerdo a la norma legal transcrita en el párrafo precedente, la Entidad cuenta con el plazo de sesenta (60) días calendarios, contados desde la recepción de la liquidación presentada por el contratista, para pronunciarse, entre otros, observando la liquidación formulada por el contratista.

28.- La Municipalidad Provincial de Lampa, con fecha 22 de octubre de 2021, recepcionó la liquidación de obra por parte del Consorcio; en consecuencia, la Municipalidad Provincial de Lampa, al amparo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, artículo 179, primer párrafo, tenía la atribución de formular observaciones a la misma, y notificarlas al Consorcio a más tardar hasta el 21 de diciembre de 2021.

29.- Es así que la Oficina de Supervisión y Liquidaciones de la Municipalidad Provincial de Lampa, emite el Informe N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ de 20 de diciembre de 2021 y anexo, de fojas 189-193, observando la liquidación presentada por el contratista, los términos de las observaciones se detallan en el Anexo 01 adjunto al Informe N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ; en el anexo de observaciones se establece un saldo de S/ 220,118.57 (DOSCIENTOS VEINTE MIL CIENTO DIECIOCHO MIL CON 57/100 SOLES) a favor del Consorcio.

30.- La Municipalidad Provincial de Lampa, respecto a la validez de la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021, señala que la entidad ha delegado para efectos de notificar, al Procurador Público Municipal, quien mediante Informe N° 016-2021-MPL/OPPM de fecha 30 de diciembre de 2021, en el punto sexto señala: *"Que, la notificación se ha realizado en ambas direcciones en fecha 21 de diciembre de 2021, dentro del término de ley, por cuanto se trata de días calendario"*, el artículo 18.1 del T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley General de Procedimiento Administrativo establece que: *"La notificación del acto es practicada de oficio y su debido diligenciamiento es competencia de la entidad que lo dictó. Que, la notificación debe realizarse en día y hora hábil, salvo regulación especial diferente o naturaleza continuada de la actividad"*, para el presente caso en concreto el consorcio a través de la carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PLAMAS II/MSD de fecha 17 de enero del 2022, en el punto 1.2, último párrafo señala que: *"El máximo plazo para que se pronuncie la entidad observando o aprobando la liquidación tenía hasta el 21 de diciembre conforme el reglamento"*, con lo señalado por el consorcio se puede colegir que tenían pleno conocimiento de la fecha, donde la entidad podía realizar la observación a la liquidación propuesta por ellos.

31.- Por su parte, el Consorcio, en su contestación de demanda, señala que conforme se tiene de lo señalado en los puntos precedentes y estando a la Carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSD, se puede verificar y corroborar que el Consorcio ha dejado claro que la Entidad ha infringido lo dispuesto en el art. 177 del RLCE (procedimiento para observar la liquidación de obra). Esto es, que la Entidad ha omitido indicar que la supuesta notificación, fue realizada a una persona ajena a su representada, no tiene cargo de recepción, fue notificada el 22 de diciembre de 2021 en horario 7:20 p.m.; y lo que es peor, no se habría diligenciado en el domicilio de la persona jurídica. Que, en ese sentido, la Entidad no habría cumplido con el procedimiento establecido en el art. 177

del RLCE, para observar una liquidación de obra. Que se debe declarar improcedente o infundada esta pretensión.

32.- Para analizar la tercera pretensión de la demanda, se tiene en cuenta que la emisión de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, es un acto independiente del acto de su notificación, que es un acto posterior; es así que para poner en conocimiento del Consorcio, las observaciones a la liquidación de obra, la Municipalidad Provincial de Lampa, emitió la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha Lima 21 de diciembre de 2021, de fojas 188; mediante la cual, comunica al Consorcio que observa la liquidación, que las razones de dicha postura, se encuentran detalladas en el Informe N° 048-2021-MPL/GM/OSYL/MACZ y sus anexos, suscrito por el Jefe de la Oficina de Supervisión y Liquidaciones, los mismos que forman parte de la Carta N° 037-2021-MPL/GM.

33.- La normativa de contrataciones del Estado no contiene disposiciones expresas referidas a la forma de realizar notificaciones de observaciones de liquidación de obra; por lo que ante este vacío de la norma especial, es necesario recurrir en vía supletoria, al régimen de notificaciones previsto en la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General y sus modificatorias; de acuerdo a lo establecido en la Resolución N° 1161-2011-TC-S2.

34.- La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 21, regula la forma de realizar una notificación personal. Así, puede advertirse que el precitado artículo 21 establece lo siguiente:

“21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.

(...)

21.3 En el acto de notificación personal debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si ésta se niega a firmar o recibir copia del acto notificado, se hará constar así en el acta, teniéndose por bien notificado. En este caso la notificación dejará constancia de las características del lugar donde se ha notificado.

21.4 La notificación personal, se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentre en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado...” (resaltado propio).

35.- A mayor abundamiento, el artículo 26, numeral 26.1, al regular las Notificaciones defectuosas, establece que: ***“En caso que se demuestre que la notificación se ha realizado sin las formalidades y requisitos legales, la autoridad ordenará se rehaga, subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido, sin perjuicio para el administrado”.***

36.- El autor nacional Morón Urbina, en su obra "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General" (Ed. 2017, Tomo I, pág. 293), establece que: "La evidencia de la notificación personal resulta trascendente tratándose de un acto esencial del procedimiento ligado al debido procedimiento. Como tal es exigible a la autoridad que documente lo más posible la diligencia de la notificación para evidenciar su escrupuloso respeto al derecho del administrado. Es importante tener presente que en el procedimiento administrativo no existe hora límite para practicar la diligencia, pues prevalecen los principios de celeridad y ejercicio. Para el efecto deberá prepararse un acta especial donde se dejará constancia de los siguientes elementos:

- Constancia de la entrega del acto administrativo a notificar.
- Señalamiento de la fecha en que se efectúa la diligencia.
- Señalamiento de la hora en que se efectúa la diligencia.
- Nombre y firma de la persona con quien se entiende la diligencia, documento de identidad y relación con el administrado, cuando la diligencia se entienda con una tercera persona vinculada al destinatario original del acto. Si esta se niega a firmar o recibir copia del acto notificado, se hará constar así en el acta, teniéndose por bien notificado. En este caso se agregará en el acta las características del lugar donde se ha practicado el acto.

En nuestra opinión, dado que estos requisitos constituye un imperativo legal para que la Administración pueda evidenciar que ha cumplido debidamente con poner al administrado en condiciones de conocer la decisión adoptada, consideramos que su inobservancia hace que estemos ante la figura de la notificación defectuosa a que se refiere el artículo 26 del TUO de la LPAG, privando de validez y efectos al acto de notificación, debiendo procederse a rehacerla subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido. En este caso, determinada en cualquier sede la existencia de un vicio en el acto de notificación, la autoridad debe proceder a rehacer el acto nuevamente".

37.- La Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha Lima 21 de diciembre de 2021, de fojas 188, y sus anexos, consigna dos direcciones como domicilio del Consorcio:

- Jr. Heroísmo Mza. B5 Lote 23 Urb. Pro II Etapa Los Olivos – Lima.
- Jr. Manuel Cuadros Nro. 116, Oficina 501.

38.- Al respecto, el Contrato de Ejecución de Obra N° 002-2017-MPL, de fojas 181-186, consigna como domicilio común del Consorcio, el siguiente: **JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS – LIMA**. Si bien es cierto que este domicilio, podía ser variado por el Consorcio, sin embargo, dicha variación debía haberse sujetado al procedimiento establecido en la Directiva N° 006-2017-OSCE/CD, Participación de Proveedores en Consorcio en las Contrataciones del Estado, según el cual, para modificar la información relativa al domicilio común, todos los integrantes del consorcio deben suscribir el acuerdo que dispone la modificación adoptada, el cual surtirá efectos a partir de la fecha en que se notifique por vía notarial a la Entidad. En el expediente no se tienen evidencia alguna de que al 21 de diciembre de 2021, el Consorcio haya realizado la modificación de su domicilio señalado en el contrato, por lo que la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM y sus anexos, debía haber sido efectuada en el domicilio contractual del Consorcio: **JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS –**

LIMA. El domicilio del Consorcio consignado en el contrato no registra mayores detalles, es así que no indica, departamento, ni piso, ni oficina; por tanto, para el acto de notificación personal, el notificador debía simplemente apersonarse a la dirección: JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS – LIMA.

39.- La Municipalidad Provincial de Lampa, presenta como medio probatorio, el Informe N° 016-2021-MPL/OPPM de 30 de diciembre de 2021, de fojas 194-195, emitido por el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Provincial de Lampa, dirigido al Gerente Municipal, en el Informe el Procurador Público Municipal da cuenta de la comisión encomendada, proporciona detalles de la notificación realizada en el JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS – LIMA, así indica: Que, ha realizado la notificación en ambas direcciones: En la primera dirección: Jr. Manuel Cuadros Nro. 116, Oficina 501; y en la segunda dirección: Jr. Heroísmo Mza. B5 Lote 23 Urb. Pro II Etapa Los Olivos – Lima. Que, en la segunda dirección, no se consigna el número de domicilio, logrando notificar en Jr. Heroísmo Mza. B5 Lote 23 Urb. Pro II Etapa Los Olivos – Lima. Que, localizado el domicilio procedió a efectuar vistas fotográficas y al tocar la puerta de rejas metálica, salió la misma señora Luz Escobedo, quien se identificó con su DNI 10602600, siendo las 7:24 p.m. en presencia del efectivo policial que prestó seguridad. Que, por información de la señora Luz Escobedo quien domicilia en el primer piso de la dirección, el representante del Consorcio Las Palmas II, que la Oficina funciona en el segundo piso, y el responsable de la empresa viene una dos veces a la semana, siendo la Sra Luz Escobedo M., la encargada de recibir toda documentación de la empresa y del Consorcio Las Palmas II, ya que es la única puerta de ingreso a dicho inmueble. Que, la notificación se ha realizado en ambas direcciones en fecha 21 de diciembre de 2021, dentro del término de ley, por cuanto se trata de días calendario.

40.- De la revisión de la Carta N° 037-2021-MPL/GM de 21 de diciembre de 2021 y sus anexos, se advierte que ha sido recepcionada por la persona de: "Luz Escobedo M", la Carta registra la firma de dicha persona y su número de DNI, la Carta ha sido entregada a horas: 7:24 pm; sin embargo, en la Carta no se indica la fecha en que se efectúa la diligencia de notificación, tampoco se hace constar la relación de dicha persona con el Consorcio.

41.- Como se puede apreciar, el acto de notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM no cumple con los requisitos del artículo 21° de la Ley N° 27444; es decir, no indica la fecha en que se efectúa la diligencia de notificación, como se exige en el numeral 21.3; tampoco registra la relación de la persona que se encuentra en el domicilio con el administrado, como se exige en el numeral 21.4. A mayor abundamiento, se puede apreciar además que la misma ha sido presentada en un horario excesivamente mayor a un horario de oficina ordinario.

42.- Benavente (1), al referirse a los principios normativos de la notificación, citando a Zegarra, señala: "Según el principio de solemnidad, la notificación para que surta efectos, debe cumplir con los requisitos señalados por la ley. Como indica Zegarra (2003), la notificación tiene el objetivo de hacer de conocimiento del interesado los alcances y

consecuencia jurídica del acto comunicado, en este sentido toda notificación debe ser lo suficientemente clara y específica, por lo tanto, es oportuna la indicación de tales requisitos." La Ley N° 27444 no prevé que el notificador, a través de un informe posterior, pueda subsanar las omisiones incurridas en el acto de notificación. Asumir que el informe posterior del notificador pueda subsanar omisiones incurridas en el acto de notificación, carece de base legal en la Ley N° 27444. Siendo además que dicho informe constituiría en un documento interno que no tendría efectividad y eficacia; mas aún si no ha sido puesto en conocimiento de la contraparte para tal efecto.

43.- El Consorcio, en su contestación de demanda, numeral 1.1, reconoce con relación a la Carta N° 037-2021-MPL/GM de fecha 21 de diciembre de 2021, que habría sido notificada a una señora de nombre Luz Escobedo, pero **en fecha 22 de diciembre de 2021 y no el 21 de diciembre de 2021 como alega la Municipalidad**, inclusive el Consorcio niega que dicha persona tenga relación con el Consorcio, que no se visualiza algún sello de recepción de la empresa y que se habría entregado fuera de horario laboral 7:24 pm.

44.- De las razones expuestas en el considerando precedente, se concluye en que la notificación efectuada por la Municipalidad Provincial de Lampa, respecto de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, en el domicilio del Consorcio en JR. HEROISMO MZA. B5 LOTE 23 URB. PRO II ETAPA LOS OLIVOS – LIMA, no acredita fehacientemente que haya sido notificada el 21 de diciembre de 2021. Por el contrario, adolece de vicios, tales como: *i)* no consignar la fecha de notificación; y *ii)* no consignar la relación de la persona de Luz Escobedo con el Consorcio; configurando como notificación defectuosa. A mayores luces, tampoco puede determinarse que la misma haya sido notificada en un horario de oficina ordinario, sino más allá de lo razonablemente permitido.

45.- La Ley N° 27444, en su artículo 26°, numeral 26.1, establece que en caso que se demuestre que la notificación se ha realizado sin las formalidades y requisitos legales, la autoridad ordenará se rehaga, subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido, sin perjuicio para el administrado. Sin embargo, en el presente caso, dado el tiempo transcurrido, carece de objeto que se rehaga el acto de notificación, por cuanto, el Consorcio reconoce que la notificación fue realizada el 22 de diciembre de 2021, fecha que se tiene presente como realización de la notificación; por otra parte, el plazo de 60 días calendarios, para efectuar observaciones a la liquidación de obra, es perentorio.

46.- Respecto de la pretensión de la Municipalidad de que se declare aprobada o consentida las observaciones a la liquidación de obra; el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 179, primer párrafo, establece que: **"Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes"**.

47.- La Municipalidad contaba con sesenta (60) días calendario, esto es, máximo hasta el 21 de diciembre de 2021, para pronunciarse sobre la liquidación de obra presentada por el Consorcio. Dado que, como se ha señalado anteriormente, no se encuentra acreditado de manera fehaciente que la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM se haya realizado

al 21 de diciembre de 2021, no es posible tener por aprobadas las observaciones de la Municipalidad.

48.- Por las consideraciones expuestas, la segunda pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, es fundada. Sin embargo, la tercera y cuarta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, no tienen mayor fundamento y devienen en infundadas.

49.- Por consiguiente:

Corresponde que el Tribunal Arbitral declare la validez de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021 (observaciones realizadas por la municipalidad de lampa a la liquidación de la obra postulada por el contratista, realizado mediante Informe N° 048-2021-MPL/GM/OYSL/MACZ Y ANEXOS, DE FECHA 20 DE DICIEMBRE DE 2021).

No corresponde que el Tribunal Arbitral declare válido la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM, de fecha 21 de diciembre de 2021, emitido por la Municipalidad Provincial de Lampa.

No corresponde que el Tribunal Arbitral declare aprobada o consentida las observaciones a la liquidación de la obra, observación contenida en el informe 048-2021-MPL/OYSL/MACZ y anexos formulados por la municipalidad provincial de lampa.

SOBRE LA PRIMERA PRETENSION DE LA DEMANDA:

“Que, el tribunal arbitral declare nula e ineficaz por ser contrario a la ley y al derecho, la carta N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSC, de fecha 29 de diciembre del 2021 y la carta N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSCC de fecha 17 de enero de 2022, donde el contratista comunica sobre el consentimiento de la liquidación de obra y solicitud de pago a favor del contratista”.

50.- Como se ha mencionado líneas arriba, no se ha acreditado fehacientemente que la notificación de la Carta N° 037-2021-MPL/GM se haya producido en fecha 21 de diciembre de 2021.

Tampoco la Entidad ha demostrado o acreditado la causal o causales de nulidad o ineficacia en las que habría incurrido las Cartas N° 101-2021-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSC, de fecha 29 de diciembre del 2021 y N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSCC de fecha 17 de enero de 2022, a través de las cuales el contratista comunica sobre el consentimiento de la liquidación de obra y solicitud de pago a favor del contratista, no son ineficaces.

51.- Por las consideraciones expuestas, la primera pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, es infundada. Por consiguiente, no corresponde que el Tribunal Arbitral declare la ineficacia de las cartas N° 101-2021-CONSORCIO LAS

PALMAS II/MSC, de fecha 29 de diciembre del 2021 y N° 03-2022-CONSORCIO LAS PALMAS II/MSCC de fecha 17 de enero de 2022.

SOBRE LA SEXTA PRETENSION DE LA DEMANDA:

“Que, la empresa CONSORCIO LA PALMAS II; se responsabilice sobre el pago de costos y costas del proceso arbitral”.

52.- El convenio arbitral no regula el pago de los costos del arbitraje, por lo que atendiendo a que las pretensiones formuladas por la Municipalidad Provincial de Lampa, no han sido acogidas en su totalidad, el Tribunal Arbitral considera que ambas partes asuman los pagos de los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, en razón del cincuenta por ciento cada uno; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071 y sus modificatorias.

Por consiguiente:

No corresponde que el Tribunal Arbitral disponga que el Consorcio Las Palmas II, asuma el pago de la totalidad de los costos del proceso arbitral, que comprende los honorarios de los miembros del Tribunal Arbitral, gastos administrativos del Centro de Arbitraje.

Por lo que corresponde que el Tribunal Arbitral ordene que ambas partes asuman los pagos de los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, cada uno en cincuenta por ciento (50%); debiendo el Consorcio Las Palmas II reembolsar a la Municipalidad Provincial de Lampa, la suma de S/ 16,361.88 (DIECISEIS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y UNO CON 88/100 SOLES), por haberse subrogado en lugar del Consorcio, en el pago de honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje.

Por estas consideraciones, el Tribunal Arbitral resuelve;

V. LAUDO:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE**, la excepción de incompetencia, deducida por el **CONSORCIO LAS PALMAS II**, contra la tercera pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II.

TERCERO: DECLARAR **FUNDADA** la segunda pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II.

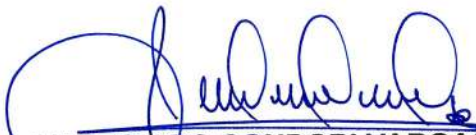
CUARTO: DECLARAR **INFUNDADA** la tercera pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II.

QUINTO: DECLARAR INFUNDADA la cuarta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II.

SEXTO: DECLARAR INFUNDADA la quinta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II.

SEPTIMO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la sexta pretensión de la demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Lampa, en contra del Consorcio Las Palmas II. El Tribunal Arbitral ordena que ambas partes asuman los pagos de los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, cada uno en cincuenta por ciento (50%); debiendo reembolsar el Consorcio Las Palmas II a la Municipalidad Provincial de Lampa, la suma de S/ 16,361.88 (DIECISEIS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y UNO CON 88/100 SOLES), por haberse subrogado en lugar del Consorcio, en el pago de honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje.

OCTAVO: DISPONER que la Secretaría Arbitral remita copia del presente Laudo a la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE.


JUAN ISIDRO CONDORI VARGAS
Presidente Tribunal Arbitral


CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
ABOGADO COLEGIADO
C.A.L. 38172

CÉSAR ROMMELL RUBIO SALCEDO
Miembro del Tribunal Arbitral


JORGE VICENTE TIMOTEO LINARES CARREÓN
Miembro del Tribunal Arbitral


CENTRO DE ARBITRAJE
CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO
Abog. Efraín Henry Caceri Mamani
SECRETARÍA ARBITRAL