

2012 SEP 5 PM 3:43

LAUDO ARBITRAL

RECIBIDO

Laudo Arbitral de Derecho dictado por el Dr. Víctor Alberto Del Carpio Bacigalupo, en la controversia surgida entre las empresas CONCYSSA S.A. y Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL).

Resolución No. 8

Lima, 06 de setiembre de 2012

I. ANTECEDENTES

I.1. CONVENIO ARBITRAL

El convenio arbitral se encuentra incorporado en la Cláusula Décimo Octava del Contrato de Prestación de Servicios N° 084-2010-SEDAPAL, "SERVICIO DE CONTROL DE LOS SISTEMAS DE ESTACIONES DE BOMBEO DE AGUA POTABLE Y CONSERVACIÓN DE CASSETAS DE BOMBEO DE LAS ZONAS NORTE, CENTRO Y SUR DE LA GERENCIA DE PRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN PRIMARIA", en adelante el "Contrato".

En dicha cláusula las partes acordaron que todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones y el Decreto Legislativo N° 1071.

I.2. INSTALACIÓN DEL ARBITRAJE Y SEDE ARBITRAL

Con fecha 16 de febrero de 2012 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único, Dr. Víctor Alberto Del Carpio Bacigalupo, quien declaró haber sido designado conforme al procedimiento del Reglamento de Arbitraje del Centro, ratificándose en la aceptación del cargo y declarando que se conducirá con independencia e imparcialidad.

De acuerdo al Acta de Instalación, se establece como sede institucional del Arbitraje, las oficinas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, ubicadas en la Av. Alberto Alexander N° 2694, distrito de Lince, departamento de Lima.

II. DEMANDA DE CONCYSSA

Mediante Escrito N° 1 presentado el 08 de marzo de 2012, CONCYSSA interpuso demanda arbitral contra SEDAPAL solicitando se amparen las siguientes pretensiones:


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

Primera Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL proceder con el reajuste de precios correspondiente al segundo año utilizando el factor de reajuste de 1.030296 calculado sobre la base de la fecha de inicio de la prestación del servicio (15 de marzo de 2010) y no la fecha de suscripción del Contrato (10 de febrero de 2010) como pretende SEDAPAL al disponer aplicar el factor de 1.024291.

Primera Pretensión Accesoría a la Primera Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL el reconocimiento a favor de CONCYSSA y, como tal, el pago de la diferencia no aceptada por concepto de reajuste de precios ascendente al menos a S/. 87,282.94 más el IGV, devengados desde marzo de 2011 hasta marzo de 2012, el cual deberá ser recalculado a la fecha de emisión del Laudo Arbitral, incrementado en los intereses correspondientes a la tasa máxima permitida por ley, hasta la fecha efectiva de cancelación del monto principal y contabilizados desde cada mes en que debieron ser cancelados. Como tal, el monto total que deberá pagar SEDAPAL a CONCYSSA por reajustes del segundo año es de S/. 440,353.62 más el IGV, más los intereses correspondientes.

Segunda Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL proceder con el reajuste de precios contratado dado el aumento en el costo laboral por incidencia del aumento de la Remuneración Mínima Vital ocurrida de manera consecutiva en diciembre de 2010, febrero de 2011 y agosto de 2011, y conforme a cada incremento, el mismo que deberá estar vigente hasta la culminación del contrato.

Primera Pretensión Accesoría a la Segunda Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL el pago de la suma ascendente a S/. 31,551.79 más IGV por concepto del valor pendiente por reajuste de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA por el período comprendido entre el 01 de diciembre de 2010 hasta julio de 2011 inclusive, derivado del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/. 600.00 ocurrida en dos tramos en diciembre de 2010 y en febrero de 2011, debido a su incidencia directa en el pago de la asignación familiar, así como los intereses respectivos a la tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.

Segunda Pretensión Accesoría a la Segunda Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL el pago de S/. 104,304.87 más IGV por concepto de reajuste de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA por el período comprendido desde agosto de 2011 hasta el mes de marzo de 2012 inclusive, derivado del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/. 675.00, debido a su incidencia directa en el pago de la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna, monto que deberá ser recalculado según fecha de emisión del Laudo Arbitral así como incrementado en los

intereses a la tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse por cada mes en que correspondía el pago, hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.

Tercera Pretensión Principal:

Que se establezca la obligación de SEDAPAL de realizar un nuevo reajuste de precios en caso se efectúe un nuevo incremento de la Remuneración Mínima Vital antes de la finalización del Contrato.

Cuarta Pretensión Principal:

Que se deje sin efecto el cobro por reposición de los bienes sustraídos en las Estaciones de Control, así como la anulación de las penalidades impuestas por SEDAPAL por el mismo motivo, en tanto no se ha determinado responsabilidad de CONCYSSA.

Quinta Pretensión Principal:

Que se ordene a SEDAPAL el pago de una indemnización por concepto de daños y perjuicios, ascendente a no menos de S/. 25,000.00, derivada del incumplimiento de las obligaciones establecidas en las Bases y en el Contrato que han originado una serie de daños pecuniarios a CONCYSSA.

Seguidamente, se procederá a describir los hechos del caso. Estos hechos se describirán teniendo en consideración lo señalado por las partes a lo largo del presente proceso. En tal sentido, los hechos que se indican a continuación han sido elaborados en función de lo indicado por las partes y su inclusión no significa el reconocimiento de la veracidad de los mismos, aspecto éste que será recién evaluado en la parte considerativa del presente Laudo.

II.1. Antecedentes:

1. Con fecha 10 de febrero de 2010, SEDAPAL y CONCYSSA S.A., suscriben el Contrato de Prestación de Servicios N° 084 – 2009 – SEDAPAL, en el marco del Concurso Público N° 0032-2009-SEDAPAL-ITEM 2, con el objeto de prestar el “Servicio de control de los sistemas de estaciones de bombeo de agua potable y conservación de casetas de bombeo de las zonas norte, centro y sur de la Gerencia de Producción y Distribución primaria”.
2. Como contraprestación por el servicio, SEDAPAL se obligó a pagar a CONCYSSA la suma de S/. 36´499,146.01 (treinta y seis millones cuatrocientos noventa y nueve mil ciento cuarenta y seis con 01/100 Nuevos Soles), a todo costo, incluido el IGV.
3. De acuerdo a la cláusula séptima del Contrato, el plazo de ejecución de la prestación se extendería por un periodo de 24 meses, contados a partir del 15 de marzo de 2010, hasta la conformidad de recepción de la prestación de los servicios.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

4. De acuerdo a lo establecido en las Bases del Concurso Público N° 032-2009-SEDAPAL – Item 2, se estableció la obligación de pago de reajustes de precios a partir del segundo año de contrato.
5. Por otro lado, las mencionadas Bases establecieron que La Entidad no reconocería pago adicional de ninguna naturaleza.
6. Dentro de las respuestas a las observaciones de los postores realizadas dentro del Concurso Público N° 032-2009-SEDAPAL – Item 2, el Comité Especial encargado del proceso de selección señaló, en respuesta a la observación N° 10, lo siguiente:

“El Comité Especial acoge parcialmente la observación 10, en la medida de que en el caso que aumente la remuneración mínima vital previa evaluación y de acuerdo al Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato; relacionadas con el incremento de los costos por incremento de la Remuneración Mínima Vital del personal”.

7. Mediante Carta N° 830-2010/GER de fecha 16 de diciembre de 2010, CONCYSSA solicitó a SEDAPAL un reajuste al valor del Contrato como consecuencia del incremento en dos tramos de la Remuneración Mínima Vital para el 01 de diciembre de 2010 y 01 de febrero de 2011, considerando que ello tuvo incidencia en la Asignación Familiar influyendo en la propuesta económica presentada.
8. Posteriormente, mediante Carta N° 861-2010/GER de fecha 30 de diciembre de 2010, CONCYSSA complementa su petición de reajuste del precio del Contrato proyectando el costo hasta el final del Contrato.
9. Mediante Carta N° 100-2011-EOMASBA de fecha 28 de abril de 2011, SEDAPAL deniega la solicitud de reajuste por incremento de la Asignación Familiar debido al aumento de la Remuneración Mínima Vital, señalando que según el contenido de la Propuesta Económica de las Bases, la Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza.
10. A través de la Carta N° 223-2011/GER de fecha 02 de mayo de 2011, CONCYSSA sustenta a SEDAPAL la procedencia del reajuste del precio basado en el aumento de la Remuneración Mínima Vital debido a su incidencia en la Asignación Familiar.
11. Mediante Carta N° 257-2011/GER de fecha 18 de mayo de 2011, CONCYSSA solicitó a SEDAPAL proceder al reajuste por segundo año conforme a lo previsto en el Contrato y aplicando el factor de reajuste de 1.030296.
12. Mediante Carta N° 170-2011-EOMASBA del 21 de julio de 2011, SEDAPAL aceptó el reajuste de precios por segundo año contractual; sin embargo, consideraron que el cálculo del factor debía realizarse tomando como referencia la fecha de suscripción


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

del Contrato de Prestación de Servicios, correspondiendo por lo tanto un factor de reajuste de 1.024291.

13. Mediante carta N° 423-2011/GER, de fecha 15 de agosto de 2011, CONCYSSA explica a SEDAPAL que el factor que en realidad correspondía aplicar debía ser determinado en función a la fecha de inicio del servicio y no a la fecha de suscripción del Contrato.
14. Mediante Carta N° 426-2011/GER de fecha 15 de agosto de 2011, CONCYSSA solicitó a SEDAPAL un nuevo reajuste de precios del Contrato debido al incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/. 675.00 vigente a partir del 01 de agosto de 2011.
15. Mediante Carta N° 225-2011-EOMASBA de fecha 05 de setiembre de 2011, SEDAPAL imputa responsabilidad en CONCYSSA en dos robos ocurridos en los pozos P-427 y P-772, y como tal, impone dos multas ascendentes a S/. 3,240.00 cada una, solicitando adicionalmente el resarcimiento de los bienes siniestrados por un valor de S/. 25,170.58 cada uno.
16. Mediante Carta N° 056-2011-PA209 de fecha 15 de setiembre de 2011, CONCYSSA rechazó la imputación de responsabilidad por los robos ocurridos en dos estaciones (pozos P-427 y P-772), solicitando dejar sin efecto las multas impuestas por SEDAPAL.
17. Mediante Carta N° 264-2011-EOMASBA de fecha 27 de setiembre de 2011, SEDAPAL reitera la imposición a CONCYSSA de dos multas por supuesta negligencia en el cuidado y manejo de llaves en los pozos por un total de S/. 6,480.00, y solicita el resarcimiento de los bienes siniestrados por un valor de S/. 25,170.58 cada uno.
18. Con fecha 30 de setiembre de 2011 se llevó a cabo una primera audiencia de conciliación solicitada por CONCYSSA y a la cual no asistió SEDAPAL, vinculada a los reajustes por segundo año, llevándose a cabo una segunda audiencia el 17 de octubre también con la ausencia de SEDAPAL.
19. De otro lado, con fechas 05 de setiembre de 2011 y 04 de octubre de 2011 se llevaron a cabo las audiencias de conciliación vinculadas a los ajustes por el incremento de la Remuneración Mínima Vital sin la asistencia de SEDAPAL.
20. Con fecha 21 de octubre de 2011 se llevó a cabo una primera audiencia de conciliación, con ausencia de SEDAPAL, a fin de dar solución en torno a las penalidades impuestas por SEDAPAL por robos en las estaciones. Posteriormente el 28 de octubre se llevó a cabo la segunda audiencia de conciliación sin que se llegara a acuerdo alguno.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

II.2. Fundamentos de la Demanda:

PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE REAJUSTE POR SEGUNDO AÑO CONSIDERANDO COMO REFERENCIA LA FECHA DE INICIO DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS

Mediante Carta N° 257-2011/GER del 18 de mayo de 2011, CONCYSSA solicitó proceder con el reajuste para el segundo año de acuerdo a la fórmula establecida en el numeral 2.11 de las Bases Integradas del Proceso de Selección, adjuntando un cuadro de cálculo extrapolando los factores incluidos en la fórmula de las Bases. Dentro de los factores de cálculo estaba el IPCF (IPC vigente e interpolado al último mes del primer año del Contrato). Considerando que el Contrato se inició el 15 de marzo de 2010, el factor de reajuste calculado por CONCYSSA fue de 1.030296.

En respuesta a ello, SEDAPAL señaló que lo requerido por CONCYSSA resulta procedente; sin embargo, indicó que el reajuste debe efectuarse tomando como referencia la fecha de suscripción del Contrato. De este modo, SEDAPAL estableció un factor de reajuste de 1.024291.

CONCYSSA considera errado el criterio adoptado por SEDAPAL en tanto la fecha de suscripción del Contrato no determine *per se* el inicio de su vigencia, máxime cuando las Bases y el propio Contrato disponen la existencia de una fecha distinta para ello.

CONCYSSA explicó mediante carta N° 423-2011/GER de fecha 15 de agosto de 2011, que el factor que en realidad correspondía aplicar debía necesariamente ser el calculado sobre la base de la fecha de inicio del servicio y no la fecha de suscripción del Contrato. Es así por ejemplo que el numeral 3.2 de las Bases Integradas estableció como marco referencial para determinar la vigencia del contrato la fecha de su suscripción o, en todo caso, la recepción de la orden de servicio. Es decir, las Bases no limitan la vigencia del Contrato a su suscripción, existiendo la posibilidad de que el mismo cobre vigencia en momento posterior (lo que se justifica cuando la prestación del servicio no se iniciará de manera inmediata).

Agrega que según la cláusula séptima del Contrato, el plazo de ejecución del servicio contratado se extiende por dos años, los cuales son contados a partir del 15 de marzo de 2010, y que ello deja en claro que los efectos propios del Contrato (incluyendo las previsiones sobre reajuste) ríjieron a partir del 15 de marzo de 2010 y no a partir de su suscripción.

Indica que conforme a lo anterior, resulta claro que el factor aplicable para fines de reajuste para el segundo año debe corresponder al calculado sobre la base de la fecha de recepción de la primera orden de servicio pues es en dicho momento en


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

el cual entraron en vigencia todos los efectos de la contratación. Así, señala que dado que el segundo año se inicia a los doce meses computados desde la fecha de inicio del servicio (recepción de la primera orden), queda claro que tal fecha fue el 15 de marzo de 2011, correspondiendo por tanto al mes de febrero de 2011 la calificación de último mes del primer año del Contrato.

En tal sentido, CONCYSSA señala que el factor de reajuste que corresponde aplicar, tomando como referencia la fecha de inicio de la prestación del servicio (15 de marzo de 2010), es equivalente a 1.030296.

CONCYSSA adjunta un cuadro de liquidación e indica que en torno al mismo se puede advertir que el factor de reajuste que SEDAPAL pretende aplicar (1.024291 calculado tomando en función la fecha de suscripción del contrato de prestación de servicios, es decir, 10 de febrero de 2010) determina un reajuste total acumulado a marzo de 2012 de S/.353,070.68 (trescientos cincuenta y tres mil setenta y 68/100 nuevos soles) más el IGV. En contraste, el reajuste aplicando el factor de 1.030296 (calculado sobre la base de la fecha de inicio de la prestación del servicio, es decir, 15 de marzo de 2010), arroja un reajuste acumulado total a marzo de 2012 de S/.440,353.62 (cuatrocientos cuarenta mil trescientos cincuenta y tres y 62/100 nuevos soles) más el IGV.

Por tanto, señala que la diferencia existente entre ambos factores ascendente a S/.87,282.94 (ochenta y siete mil doscientos ochenta y dos y 94/100 nuevos soles), más el IGV, sea reconocida y pagada por SEDAPAL, y que dicho monto sea sumado al valor ya aceptado por dicha Entidad según lo indicado en el numeral precedente. Agrega que el diferencial determinado para pago deberá ser recalculado al mes en que se emita el Laudo Arbitral, incrementándose en los intereses moratorios correspondientes a la tasa máxima permitida por Ley, los mismos que corresponde sean calculados desde cada mes en que debieron ser pagados por SEDAPAL y hasta la fecha efectiva de cancelación.

PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE REAJUSTES DE PRECIOS POR INCIDENCIA DEL AUMENTO DE LA REMUNERACIÓN MÍNIMA VITAL OCURRIDA DE MANERA CONSECUTIVA EN DICIEMBRE DE 2010, FEBRERO DE 2011 Y AGOSTO DE 2011

Sobre el particular CONCYSSA manifiesta que para la prestación de los servicios contratados en el marco del Contrato, se encuentra obligada a pagar, de acuerdo a las normas laborales, distintos beneficios que en algunos casos son calculados sobre la base o en referencia a la Remuneración Mínima Vital (en adelante "RMV") que se encuentre vigente. Agrega que dichos beneficios a ser pagados incidieron directamente en la elaboración de la propuesta económica que formó parte de su oferta durante el proceso de selección, la misma que se estructuró de acuerdo a los costos reales vigentes al momento de su presentación en el año 2009.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

Señala que de acuerdo a las Bases del proceso de selección, resultaba claro que SEDAPAL no reconocería pagos adicionales y que, en ese contexto, y teniendo en consideración los avisos a nivel gubernamental sobre la posibilidad de incrementar la RMV, dentro del proceso de selección se realizó la siguiente observación a las Bases:

OBSERVACION N° 10

La Entidad, en respuesta a la consulta 26, establece que las remuneraciones establecidas para el servicio son mayores a la Remuneración Mínima Vital y que, al menos eso se entiende de la redacción, no correspondería cambio alguna en caso de modificaciones en la RMV. Esta apreciación es equivocada porque al aumentar la RMV también incrementará la asignación familiar, afectando de esta manera los precios ofertados. Lo mismo ocurrirá con impuestos, tasas, contribuciones y otros que a la fecha de elaboración de la propuesta no se han calculado. Por ello, consideramos que en mérito a los principios de congruencia y razonabilidad, la Entidad debe aceptar que en caso de modificaciones a los conceptos antes señalados, se permita la modificación de precios en la proporción que corresponda.

Frente a dicha observación, el Comité Especial emitió el siguiente pronunciamiento:

RESPUESTA N° 10

El comité especial acoge parcialmente la observación 10, en la medida de que en el caso que aumente la remuneración mínima vital previa evaluación y de acuerdo al Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato; relacionadas con el incremento de los costos por incremento de Remuneración Mínima Vital del personal.

CONCYSSA señala que, conforme a la respuesta emitida por el Comité Especial de SEDAPAL, quedó claramente establecido que los reajustes por incremento de la RMV sí resultaban procedentes de acuerdo a la evaluación que realizara la Entidad. En este contexto, indica que una vez acreditado el incremento de la RMV, los valores en los cuales incidiera la misma deberían ser reajustados a fin de adecuar la oferta económica planteada inicialmente por el contratista.

CONCYSSA prosigue indicando que mediante Decreto Supremo N° 011 – 2010 – TR, se dispuso el incremento de la RMV en tramos de S/. 30.00 (treinta y 00/100 nuevos soles) a partir del 01 de diciembre de 2010 y S/. 20.00 (veinte y 00/100 nuevos soles) a partir del 01 de febrero de 2011, incrementándose ésta a S/. 600.00 (seiscientos nuevos soles), lo que determinó el incremento efectivo total de S/.5.00 en el beneficio de la Asignación Familiar, incrementándose ésta de S/.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

55.00 a S/. 60.00; situación similar que se produjo respecto a la Bonificación por Hora Nocturna.

Asimismo, indica que mediante Decreto Supremo N° 011-2011-TR, el Gobierno dispuso que a partir del mes de agosto de 2011 la RMV se vea incrementada en S/. 75.00, fijándose en S/.675.00 (seiscientos setenta y cinco y 00/100 nuevos soles); incremento que al igual que en el caso anterior, afectó directamente el costo de la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna.

CONCYSSA agrega que no pretendía un reajuste de precios por incremento de la remuneración en sí mismo de los trabajadores, sino un reajuste por el impacto que el aumento de la RMV había generado tanto en la Asignación Familiar como en la Bonificación por Hora Nocturna. Ello en tanto se trata de valores que no podían ser previstos por CONCYSSA al momento de preparación de la oferta económica, al mismo tiempo que impactan obligatoriamente en el sector privado alterando el nivel de los costos previstos para la ejecución de los servicios.

Así, refiere que al considerarse que el incremento de la RMV incide de manera directa en el aumento de la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna según lo antes expuesto, dicho sobrecosto afectó la propuesta económica presentada en el marco del Concurso Público que determinó la suscripción del Contrato, en tanto dicha propuesta fue sustentada en costos reales y actualizados al momento de su presentación. Así, indica, que solicitó a SEDAPAL el reajuste de su oferta económica por incidencia del incremento de la RMV en dos tramos de S/.550.00 a S/.600.00, reajuste que estuvo sustentado específicamente en el incremento de la Asignación Familiar.

CONCYSSA manifiesta que SEDAPAL rechazó el reajuste sustentado indicando que según las Bases la Entidad no reconocería pagos adicionales, pero no tomó en consideración la absolución a la Observación 10, la cual se incorpora como parte integrante de los documentos del Concurso y, por tanto, del Contrato.

Posteriormente señala que solicitó un nuevo reajuste debido al incremento de la RMV a S/. 675.00, esta vez sustentando en su incidencia tanto en la Asignación Familiar, como en la Bonificación por Hora Nocturna, y que como consecuencia de este nuevo incremento, el reajuste aplicable por el incremento anterior (de dos tramos) determinó la procedencia de un cálculo único por ajustes acumulados, según el cual correspondería inicialmente un reajuste de costos laborales por un valor total de S/.31,551.79 (treinta y un mil quinientos cincuenta y uno y 79/100 nuevos soles) más IGV, por el período comprendido entre 01 de Diciembre de 2010 hasta el mes de Julio de 2011, el mismo que SEDAPAL debe cumplir con pagar a CONCYSSA, más intereses, en tanto no fuera reajustado en su debido momento. Asimismo, considerando el incremento a S/. 675.00 en el mes de agosto de 2011, indica que corresponde a su vez un reajuste en los costos laborales aplicables desde dicho mes hasta la culminación del Contrato, que determina

también un valor acumulado que al mes de marzo de 2012 asciende a S/. 104,304.87 (ciento cuatro mil trescientos cuatro y 87/100 nuevos soles) más IGV, monto que corresponde sea también cancelado por SEDAPAL e incrementado en los intereses correspondientes.

DE LA IMPROCEDENCIA DE LOS DESCUENTOS Y EXIGENCIA DE INDEMNIZACIÓN POR ROBOS Y SINIESTROS

Mediante Carta N° 225-2011-EOMASBA, SEDAPAL atribuye responsabilidad a CONCYSSA por el robo de dos caudalímetros efectuado en las estaciones de control P-427 "Cárcamo" y P-772 "Avep-4" ocurrido el día 29 de mayo de 2011. Ante ello, SEDAPAL decide imponer dos penalidades de un valor de S/. 3,240.00 cada una, sustentado en la "Tabla de Penalidades y Multas" contenida en la cláusula décimo cuarta del Contrato, atribuyendo dichos eventos a un acto de "Negligencia" de CONCYSSA.

SEDAPAL exige también la reposición de los mencionados bienes, de acuerdo a una cotización que considera un costo ascendente a S/. 25,170.58 por cada bien supuestamente sustraído bajo presunta responsabilidad de CONCYSSA.

Sobre el particular, CONCYSSA señala que no le corresponde reponer dichos bienes en tanto lo sucedido ha sido producto de un hecho delictivo de terceros, no teniendo CONCYSSA responsabilidad alguna y menos aún negligencia por el acto perpetrado. Agrega que, en todo caso, la reposición recaería en CONCYSSA si alguna autoridad hubiese determinado o determinara su directa responsabilidad, lo cual no ha ocurrido en el presente caso; y que SEDAPAL no tiene sustento legal y/o contractual alguno para exigir el pago por reposición de los bienes, por lo que está impedido de realizar una deducción por tales montos de las valorizaciones por servicios.

Manifiesta que SEDAPAL no puede atribuir gratuitamente responsabilidad por negligencia basado en la conclusión de "ausencia de violencia" de un informe policial, y que como tal, en tanto no exista prueba de responsabilidad por acto doloso, deshonestidad o negligencia tal como lo exige la Tabla de Penalidades y Multas incluida en el Contrato, no puede SEDAPAL imponer penalidades y menos aún exigir la reposición de los bienes materia de robo.

Sin perjuicio de ello, refiere que los operadores asignados al servicio tienen más de una estación que controlar, llegando incluso a 20 estaciones por controlador, lo cual justifica que deban realizar recorridos diarios con distintos intervalos de tiempo entre cada estación, situación que incentivaría que se produzcan robos durante la ausencia del controlador asignado.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupe
C.A.L. 4710

Finalmente, CONCYSSA indica que mantiene pólizas de seguro por todos sus activos, por lo que la exigencia de pago de un resarcimiento no se enmarca en lo absoluto en una real reparación sino en un beneficio (indebido), en tanto el perjuicio para SEDAPAL es el eventual costo del deducible a pagar a la compañía de seguros. En tal sentido, señala que, no siendo CONCYSSA responsable de los robos ocurridos, no debe estar en la obligación de pagar el monto de resarcimiento exigido por SEDAPAL no solo porque no ha sido acreditada la responsabilidad (nexo causal) sino también porque ello determinaría un enriquecimiento indebido por parte de SEDAPAL.

DEL DAÑO OCASIONADO A CONCYSSA

Según refiere CONCYSSA, la cláusula arbitral contenida en el Contrato resulta abusiva en tanto traslada todo costo arbitral a la parte demandante (usualmente el contratista), lo que le permite a SEDAPAL denegar cualquier justo requerimiento o pedido, tal como sucede en este caso.

De otro lado, manifiesta que se ve obligada a mantener vigente la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento debido a que no será posible dar la conformidad del servicio hasta que no se resuelva la presente controversia, y que como quiera que esta controversia ha surgido por la negativa injustificada de SEDAPAL de realizar los reajustes por segundo año y por incremento de la RMV conforme lo estipula el Contrato y los documentos del Concurso Público que dio origen al misma, es dicha Entidad quien debe asumir el daño que se producirá indefectiblemente a CONCYSSA cuando renueve la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, daño vinculado también al costo de renovación y mantenimiento de la Carta Fianza, el cual es equivalente al 1.25% del valor de la carta fianza, monto que asciende a S/3,801.99. Añade que corresponde a SEDAPAL resarcir dicho monto multiplicado por el número de meses que dure el Arbitraje.

CONCYSSA solicita sea indemnizada por un monto no menor a S/. 25,000.00, el cual considera el costo de la garantía, así como el costo arbitral y un valor mínimo de costos legales para este tipo de procesos arbitrales.

Posteriormente, CONCYSSA procede a sustentar su pretensión indemnizatoria, indicando que en el presente caso se acredita la concurrencia de todos los requisitos que configuran la responsabilidad civil.

Así, menciona que en el presente caso la conducta antijurídica de SEDAPAL se configura en el momento en que ésta decide no aplicar las disposiciones contractuales y trasladar a CONCYSSA la obligación de dar inicio a un proceso arbitral a su costo, bajo el "indebido paraguas" de no estar obligado a compartir los costos arbitrales, abusando de esta manera de su posición en el Contrato.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

Por su parte, indica que su pretensión indemnizatoria persigue el resarcimiento del daño emergente que le ha sido ocasionado con la indebida actitud y posición de SEDAPAL, y que en el presente caso el daño emergente que ha sido ocasionado a CONCYSSA es de automática comprobación mediante la medición de los costos que el presente procedimiento demanda, los cuales son de por lo menos S/. 20,000.00.

Por otro lado, CONCYSSA sustenta respecto a su pretensión la existencia de un nexo causal, señalando que en el presente caso la conducta antijurídica de incumplir las disposiciones del Contrato y los documentos del Concurso constituye una causa adecuada, evidente, e inmediata de los daños patrimoniales que invoca.

Finalmente, manifiesta que se debe analizar el factor de atribución de responsabilidad en cada caso, pudiendo ser éste la culpa o el dolo; y que, en el presente caso, considerando que el dolo no se presume, asume que la actitud de SEDAPAL atiende a un actuar culposos.

CONCYSSA concluye este punto solicitando al Tribunal Arbitral ordenar el pago de una indemnización ascendente a no menos de S/. 25,000.00 por los daños y perjuicios que le ha ocasionado SEDAPAL.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 24 de abril de 2012, SEDAPAL procede a contestar la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, conforme a los siguientes argumentos:

CON RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDANTE Y LA PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRINCIPAL

Sobre el particular, SEDAPAL señala que para el cálculo del factor de reajuste para el segundo año de servicio reclamado por la contratista, existirían técnicamente dos valores; uno correspondiente a la fecha de inicio de ejecución del contrato (1.030290), y otro correspondiente a la fecha de suscripción de contrato (1.024291).

Sin embargo, indica que considerando que el artículo 138 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que el contrato se perfecciona con el documento que lo contiene, no puede sostenerse que había contrato antes de su celebración. Agrega que el contrato surte efectos jurídicos a partir de la fecha de su suscripción, y que así, el numeral 3.2 de la Sección General de las Bases Integradas prevé que el contrato está vigente desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupe
C.A.L. 4710

Respecto al criterio del cual solicita aplicación la demandante, señala que ello sólo rige para las Adjudicaciones de Menor Cuantía, caso en el cual no nos encontramos. Indica que el artículo 151 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece claramente que solo las contrataciones perfeccionadas mediante orden de compra o de servicio computan su plazo de ejecución desde el día siguiente de haber sido recibida.

En tal sentido, concluye señalando que el área usuaria del servicio procedió con el reajuste correspondiente tomando como factor el valor de 1.024291.

CON RESPECTO A LA SEGUNDA Y TERCERA PRETENSIONES PRINCIPALES Y LA PRIMERA Y SEGUNDA ACCESORIAS A LA SEGUNDA PRETENSÓN PRINCIPAL

En relación a dichas pretensiones, SEDAPAL manifiesta que en el numeral 1.11 de las Bases Integradas, referido al contenido de la propuesta económica, se señala que La Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza.

Asimismo, indica que en respuesta a la observación N° 10, integrada a las Bases, se señaló que *"En la medida de que en caso aumente la RMV previa evaluación y de acuerdo con el Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato, relacionadas con el incremento de los costos por incremento de la RMV del personal."*

Por su parte refiere que, ante la Consulta N° 26 del Participante ASITEC S.A.C., respecto de que la Entidad no reconoce pago de ninguna naturaleza, y considerando que no es el contratista quien determina modificaciones en la RMV, impuesto, tributos, contribuciones y otros que afecten el servicio; se otorgó respuesta señalando que "las remuneraciones del personal del presente servicio están por encima de la Remuneración Mínima Vital, de presentarse variación en el porcentaje establecido por el IGV, la previa evaluación y de acuerdo al informe legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato".

Adicionalmente, SEDAPAL señala que en la propuesta económica de la contratista, en el análisis de precios unitarios no se visualiza el monto de la RMV y la asignación familiar, debido a que no consistían en documentos obligatorios exigidos al contratista, por lo que no se pudo verificar técnicamente la afectación a la contratista.

SEDAPAL finaliza este punto señalando que de la propia pretensión tercera se desprende que no existe obligación de la Entidad de realizar reajustes de precios, en caso de efectuarse incrementos de la RMV durante la duración del contrato.

SOBRE LA CUARTA PRETENSÓN PRINCIPAL

Respecto a esta pretensión, SEDAPAL manifiesta que los siniestros de robo pendientes de resarcimiento se resumen en la Carta N° 123-2012-EOMASBA, en la cual se sustenta



Dr. Alberto Del Carpio Bacigahupe
C.A.L. 4710

la negligencia de la contratista, así como la aplicación de penalidades, debido a que el Equipo Protección y Vigilancia comprobó que los delincuentes tuvieron que usar las llaves de las estaciones para hacer su ingreso ya que no se encontró signos de violencia en las puertas y rejas metálicas de las estructuras en donde se sustrajeron y dañaron los activos de SEDAPAL, constituyendo ello una negligencia del contratista en el cuidado de las llaves de las estaciones a cargo.

Asimismo, indica que en el Anexo 11 del Escrito de Demanda, se evidencian los partes de la Policía Nacional del Perú dando cuenta sobre el resultado de Investigación Criminalística de los robos ocurridos en los pozos P-427 y P-722, aplicándose la misma modalidad de robo en las estaciones P-424, P-754 y CR-034A.

Finalmente, SEDAPAL precisa un resumen de los montos reclamados por los siniestros de robo.

SOBRE LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En relación a la mencionada pretensión, SEDAPAL indica que no le queda claro si la demandante pretende una caución o un resarcimiento por daño potencial con respecto a los costos de mantenimiento de la garantía, o solicita la división de las costas y costos del proceso; sin embargo, señala que todo ello resulta contrario a Derecho en tanto el acuerdo de las partes que gobierna el arbitraje, es lo que ha determinado la distribución de los costos del proceso arbitral.

Agrega que, la demandante solicita la asignación de daños que aún no han sido comprobados y que los asume como ciertos, actuando de la misma manera respecto al nexo causal y el factor de atribución de responsabilidad.

Asimismo, refiere que la demandante pretende que el mantenimiento de la carta fianza por la duración del proceso arbitral, depende de la voluntad de la Entidad, la cual está vinculada a las leyes y reglamentos aplicables a las empresas del Estado.

Finalmente, SEDAPAL señala que CONCYSSA no ha cumplido con obligaciones a su cargo, pese a haber sido requerido; con lo cual pretender que se liberen las garantías presentadas resulta irreal.

IV.- AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE CUESTIONES MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Con fecha 08 de mayo de 2012 se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamento del Tribunal Arbitral, de conformidad con el artículo 42° del Reglamento del Centro, estableciéndose que el Tribunal resolvería sobre las siguientes materias:



Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL proceder con el Reajuste de Precios correspondientes al segundo año utilizando el factor de reajuste de 1.030296, calculado sobre la base de la fecha de inicio de la prestación de servicio (15 de marzo de 2010) y no la fecha de suscripción del Contrato (10 de febrero de 2010) como pretende SEDAPAL al disponer aplicar el factor de reajuste de 1.024291;
- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el reconocimiento a favor de CONCYSSA y como tal, el pago de la diferencia no aceptada por concepto de reajustes de precios ascendente al menos a S/. 87,282.94, más el IGV, devengados desde marzo 2011 hasta marzo 2012, el cual deberá ser recalculado a la fecha de emisión del Laudo Arbitral, incrementado en los intereses correspondientes a la tasa máxima permitida por ley, hasta la fecha efectiva de cancelación del monto principal y contabilizados desde cada mes en que debieron ser cancelados. Como tal, el monto total que SEDAPAL deberá pagar a CONCYSSA a marzo de 2012 por reajustes del segundo año es de S/. 440,353.62 más IGV y no solo los S/.353.070.68 mas IGV que ha aceptado pagar SEDAPAL, más los intereses correspondientes.
- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL proceder con el reajuste de precios contratado dado el aumento en el costo laboral por incidencia del aumento de la Remuneración Mínima Vital ocurrida de manera consecutiva en diciembre de 2010, febrero de 2011 y agosto de 2011, y conforme a cada incremento, el mismo que deberá estar vigente hasta la culminación del Contrato.
- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de la suma ascendente a S/.31,551.79 más IGV por concepto del valor pendiente por reajustes de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA S.A., por el periodo comprendido entre 01 de Diciembre de 2010 hasta Julio de 2011 inclusive, derivado del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/.600.00 ocurrida en dos tramos en diciembre 2010 y febrero 2011, debido a su incidencia directa en el pago de la asignación familiar, así como los intereses respectivos a la tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.
- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de la suma ascendente a no menos de S/. 104,304.87 mas IGV por concepto de reajuste de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA S.A. por el periodo comprendido desde agosto de 2011 hasta el mes de marzo de 2012 inclusive, derivada del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/.675.00, debido a su incidencia directa en el pago de la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna, monto que deberá ser calculada según fecha de emisión del Laudo Arbitral así como incrementado en los intereses a la tasa máxima permitida por ley, que se liquiden por cada mes en que correspondía el pago, hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.


 Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
 C.A.L. 4710

- Determinar si corresponde establecer la obligación de SEDAPAL a realizar un nuevo reajuste de precios en caso se efectúe un nuevo incremento de Remuneración Mínima Vital antes de la finalización del Contrato.
- Determinar si corresponde dejar sin efecto el cobro por reposición de los bienes sustraídos en las Estaciones de Control, así como la anulación de las penalidades impuestas por SEDAPAL por el mismo motivo, en tanto no se ha determinado responsabilidad de CONCYSSA.
- Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de una indemnización por concepto de daños y perjuicios, ascendente a no menos de S/.25,000.00, derivada del incumplimiento de las obligaciones establecidas en las Bases y en el Contrato que han originado una serie de daños pecuniarios a CONCYSSA.

Asimismo, en la mencionada el Arbitro Único procedió a admitir las pruebas presentadas en el acápite 4. "Medios Probatorios", numerales del 4.1 al 4.19, y Anexos del 1 al 19 del Escrito de Demanda presentado por CONCYSSA.

Finalmente, de conformidad con el inciso c) del artículo 42° del Reglamento de Arbitraje del Centro, el Arbitro Único se reservó el derecho de citar a las partes a las audiencias que considere conveniente.

V.- ALEGATOS FINALES:

Atendiendo lo dispuesto por el Arbitro Único mediante Resolución N° 3, CONCYSSA, con fecha 22 de mayo de 2012, presentó sus alegatos finales; igualmente, SEDAPAL hizo lo propio con escrito de la misma fecha.

VI.- INFORMES ORALES:

Con fecha 11 de junio de 2012 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales en la que cada una de las partes expusieron sus respectivos argumentos sobre los hechos materia de arbitraje, habiendo el Arbitro Único concedido Replica y la Respectiva Dúplica.

VII.- CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR:

Con Resolución N° 6, el Arbitro Único declaró el cierre de la instrucción, resolución que fue debidamente notificada a las partes. Asimismo, el Arbitro Único fijó el plazo de 30 días hábiles para laudar, plazo que fue posteriormente ampliado por 15 días adicionales, conforme se lee en la Resolución N° 7, debidamente notificada a CONCYSSA y SEDAPAL.



Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

VIII.- CONSIDERANDO:

Que, siguiendo el orden de las cuestiones materia de pronunciamiento, señaladas en el Acta de la Audiencia de Determinación de Cuestiones Materias de Pronunciamiento, el Arbitro Único, procede a efectuar el siguiente análisis de cada uno de ellos:

VIII.1.- PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL proceder con el Reajuste de Precios correspondiente al segundo año utilizando el factor de reajuste de 1.030296, calculado sobre la base de la fecha de inicio de la prestación de servicio (15 de marzo de 2010) y no la fecha de suscripción del Contrato (10 de febrero de 2010) como pretende SEDAPAL al disponer aplicar el factor de reajuste de 1.024291.

Que, en el Escrito de Demanda, CONCYSSA considera que debe proceder el reajuste de precios correspondiente al segundo año, utilizándose el factor de reajuste de 1.030296 calculado sobre la base de la fecha de inicio de la prestación del servicio, es decir desde el 15 de marzo de 2010;

Que, por su parte, SEDAPAL, tal como lo expresa en su Carta N° 170-2011-EOMASSA de fecha 19 de julio de 2011, que se encuentra en el expediente como Anexo 8 del Escrito de Demanda, considera procedente el reajuste de precios por segundo año contractual, pero considera que el cálculo del factor debe realizarse tomando como referencia la fecha de suscripción del Contrato de Prestación de Servicios, es decir desde el 10 de febrero de 2010, correspondiendo un factor de reajuste de 1.024291;

Que, en el Escrito de Alegatos de fecha 21 de mayo de 2012, recibido el día 22 del mismo mes y año, CONCYSSA ha afirmado que, en lo que se refiere a esta pretensión, *"... la única controversia radica en la fecha de inicio del cómputo de los servicios para fines de utilización de la fórmula de reajuste"*, habiendo reconocido SEDAPAL, a este respecto, en la Audiencia de Informes Orales de fecha 11 de junio de 2012, que sí le corresponde a CONCYSSA el derecho al reajuste de precios por el segundo año contractual porque así está establecido en las Bases y que la diferencia radica en la forma de interpretación del Contrato respecto a la fecha desde la cual debe efectuarse dicho reajuste. SEDAPAL considera que el factor de reajuste debe aplicarse a partir de la fecha de la suscripción del Contrato;

Que, en consecuencia, toca en esta parte considerativa efectuar el análisis de la presente pretensión, tomando en cuenta que las partes están de acuerdo en que debe efectuarse el reajuste de precios por el segundo año de Contrato, quedando por dilucidar si, para tal reajuste, debe utilizarse el factor de reajuste mencionado por CONCYSSA (1.030296) o el factor de reajuste mencionado por SEDAPAL (1.024291);



Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

Que, a los efectos de resolver esta primera pretensión principal, debe tenerse en cuenta las siguientes consideraciones legales:

- a) Que, tal como lo señala taxativamente el Artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, debe precisarse que el Contrato se regula por las normas establecidas en el Título III de dicho Reglamento;
- b) Que, el Contrato, conforme se indica en su parte final, fue suscrito el 10 de febrero de 2010. Según señala el Anexo de Definiciones del Reglamento de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones del Estado (Definición 13), *CONTRATO es el acuerdo para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica dentro de los alcances de la Ley y del Reglamento.*

Que, el Contrato es en verdad un Acto Jurídico considerado como la manifestación de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos. Para que esta manifestación de la voluntad produzca efectos jurídicos, es preciso que se realice de acuerdo con los requisitos legales previamente establecidos para cada caso. Como el acto jurídico es una expresión de la voluntad o de un acuerdo de voluntades de las partes, para que este acto exista, tenga el reconocimiento y genere efectos jurídicos, será necesario que en su integración se reúnan sus elementos, requisitos o condiciones que la Ley exige y que los autores han denominado elementos esenciales o de existencia y elementos de validez. Dichos elementos esenciales, dentro de los que se encuentran la Voluntad del Autor del acto para realizarlo y que su Objeto sea posible (Físicamente y Jurídicamente), son cumplidos in extenso por las Partes. Existe Voluntad desde el momento que el documento fue suscrito por CONCYSSA y SEDAPAL sin mediar presión de ninguna naturaleza. La voluntad de ambos quedó reflejada en el querer interno manifestado bajo el consentimiento, lo que produce efectos de derecho. Todo contrato exige el libre consentimiento entre las partes que lo forman. El consentimiento se manifiesta por la concurrencia de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato. Así, una vez cumplidas las condiciones exigidas por el Capítulo III de las Bases Integradas, CONCYSSA y SEDAPAL suscribieron el documento contractual correspondiente;

Que, adicionalmente, otro elemento esencial, el Objeto Contractual, en el caso bajo análisis, conlleva licitud plena, al haberse cumplido todas las etapas previas a la presentación de ofertas del Concurso Público convocado por SEDAPAL, presentándose CONCYSSA como interesado en realizar el servicio requerido por dicha entidad estatal, denominado "Servicio de Control de los Sistemas de Estaciones de Bombeo de Agua Potable y Conservación de Casetas de Bombeo";

Que, finalmente, las partes representantes de cada quien, con capacidad plenamente demostrada, suscribieron el Contrato, momento desde el cual éste quedó plenamente formalizado;



Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.Á.L. 4710

- c) Que, en la presente controversia no está en discusión la validez del Contrato sino la fecha a partir de la cual operaría el reajuste de precios por el segundo año contractual. En esta primera materia, debemos citar el Artículo 138° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que establece que *"... el contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene"*; y el Artículo 151° del mismo cuerpo de leyes que dispone, en cuanto al cómputo de plazos, que el plazo de ejecución contractual se computa en días calendario desde el día siguiente de la suscripción del contrato o desde el día siguiente de cumplirse las condiciones establecidas en las Bases;
- d) Que, por su parte, el numeral 3.2 – VIGENCIA DEL CONTRATO - de las Bases Integradas señalan que, en aplicación del Artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, *"... el contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de servicio. Dicha vigencia rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago correspondiente"*;
- e) Que, en esta parte es necesario hacer mención que el mismo Artículo 138° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado citado, agrega que *"... tratándose de procesos de Adjudicaciones de Menor Cuantía, distintas a las convocadas para la ejecución y consultoría de obras, el contrato se podrá perfeccionar con la recepción de la orden de compra o de servicio"*. De otro lado, la segunda parte del Artículo 151° señala que en el caso de contrataciones perfeccionadas mediante orden de compra o de servicio, el plazo de ejecución se computa desde el día siguiente de recibida. En ambos casos se aplicará supletoriamente lo dispuesto por los Artículos 183° y 184° del Código Civil. En el presente caso, el Proceso llevado a cabo para la contratación de CONCYSSA, empresa a quien se le otorgó la buena pro, fue un Concurso Público y no un Proceso de Adjudicación de Menor Cuantía;
- f) Que, a mayor abundamiento, es del caso señalar que la demandante ha hecho referencia repetidas veces en su Escrito de Demanda, a una primera orden de servicio, la misma que no ha sido encontrada en el expediente y no ha sido presentada por CONCYSSA. En este punto, cabe precisar que no debe llevar a confusión el texto expreso del numeral 3.2 de las Bases Integradas cuando menciona que la fecha de vigencia del Contrato es *"... desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de servicio"* (el resaltado y subrayado es agregado), por cuanto tal referencia no hace más que repetir el texto del artículo 149°, mencionado en el literal d) que antecede, incorporado en las Bases de manera imperativa por ser parte de la Sección General, sección que no puede modificarse bajo sanción de nulidad, conforme lo expresan las Bases Estandarizadas emitidas por el OSCE;
- g) Que, debe añadirse, en esta parte, que bajo el numeral 3.2.6 del Escrito de Demanda, CONCYSSA efectúa una transcripción inexacta del citado numeral 3.2. En efecto, en

vez de decir: "... o, en su caso, desde la recepción de la orden de servicio...", que es la transcripción correcta, dice equivocadamente: "... o en todo caso, la recepción de la orden de servicio...", lo cual cambia radicalmente el significado de su contenido pues, como lo escribe CONCYSSA significaría que de todas maneras el inicio de la vigencia del Contrato sería desde la recepción de la orden de servicio;

- h) Que, el Arbitro Único, debe dejar en claro que, el origen del numeral 3.2 de las Bases del Concurso Público N° 0032-2009-SEDAPAL, viene a ser las Bases Estandarizadas que referencialmente publica OSCE, cuyo enunciado debe ser incluido en la Sección General de las mismas, en todos los procesos de selección que se convoquen, encontrándose las Entidades prohibidas de su modificación, bajo sanción de nulidad;
- i) Que, queda claro entonces que el 10 de febrero de 2010, fecha de suscripción del Contrato celebrado entre CONCYSSA y SEDAPAL, constituye la fecha de formalización definitiva del acto jurídico y que, legalmente, el cómputo de plazos debe iniciarse a partir del día calendario siguiente a su suscripción, es decir desde el 11 de febrero de 2010;
- j) Que, de la misma forma, cabe en esta parte reiterar, que el Proceso llevado a cabo por SEDAPAL, que culminó con el otorgamiento de la buena pro a la empresa CONCYSSA, es un "Concurso Público "... y no un Proceso de Adjudicación de Menor Cuantía, que podía perfeccionarse con la entrega de una Orden de Compra o una Orden de Servicio;
- k) Que, de otro lado, el Contrato, Cláusula Séptima - Inicio y Culminación de la Prestación - establece que el *"... plazo de ejecución de la prestación se extenderá por un período de veinticuatro (24) meses, contados a partir del 15.03.2010 hasta la conformidad de la prestación a cargo de EL CONTRATISTA"*.

Que, la definición 39 del Anexo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, define "Prestación, como *"... la ejecución de la obra, la realización de la consultoría, la prestación del servicio o la entrega del bien cuya contratación se regula en la Ley y en el presente Reglamento"*.

Que, asimismo, la definición 48 señala que "Servicio en general", es *"... la actividad o labor que realiza una persona natural o jurídica para atender una necesidad de la entidad, pudiendo estar sujeta a resultados para considerar terminadas sus prestaciones"*.

- l) Que, las definiciones transcritas con anterioridad dejan claramente establecido que una cosa es el Contrato y otra muy distinta la Prestación. Contrato es el acuerdo de voluntades de las partes suscribientes y Prestación marca el inicio del servicio que el Contrato contiene. Aclarando, el Contrato fue suscrito el 10 de febrero de 2010 y la Prestación, que debe ser ejecutada en 24 meses, tiene marcada su inicio de vigencia para el 15 de marzo de 2010;


Dr. Alberto Del Carpio Bacigatupo
C.A.L. 4710

- m) Que, tomar en cuenta como fecha de reajuste de los precios del Contrato, el 15 de marzo de 2010, sería reconocer como válida dicha fecha a efectos del inicio del Contrato y desconocer lo dispuesto por la normativa de contratación pública, en relación a la fecha de inicio de los contratos;
- n) Que, las Bases Integradas, numeral 2.11- REAJUSTE DE LOS PAGOS -, establece que los precios cotizados por EL CONTRATISTA serán en nuevos soles y vigente a la fecha de la Apertura de Sobres, "procediéndose a un reajuste de precios a partir del segundo año de contrato, mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$Pr = Po (1 + ((IPCF / IPCO) - 1))$$

Donde:

- PR = Precio reajustado
 PO = Precio inicial cotizado en la oferta
 IPC = Índice de precios al consumidor a nivel nacional por INEI
 IPCO = Vigente e interpolado a la fecha de apertura del Sobre N° 1
 IPCF = Vigente e interpolado al último mes del primer año del contrato

Que, revisado el expediente y, en especial, los Anexos N° 2, 7, 8, 9 y 18 contenido en los medios probatorios presentados por CONCYSSA en su Escrito de Demanda, aparecen los cálculos efectuados por la demandante respecto al reajuste del segundo año contractual, realizados, claro está, con base a la fecha de iniciación de la prestación, fecha esta que no puede ser tomada en cuenta a los efectos del reajuste de precios del Contrato, por las razones que son expuestas en los considerandos anteriores;

Que, conforme al Artículo 183° del Código Civil Peruano, cuando el plazo se cuenta por años se cumple en el mes del vencimiento y en el día de éste correspondiente a la fecha del mes inicial. En el presente caso, el Contrato fue suscrito el 10 de febrero de 2010 y rige desde el 11 de febrero de 2010, de manera tal que el plazo del primer año de Contrato vence indefectiblemente el 11 de febrero de 2011. Ello significa que el plazo del segundo año de Contrato empieza a regir desde el 12 de febrero de 2011, y no desde el 15 de marzo de 2010 o desde el 10 de febrero de 2010, como pretenden equivocadamente CONCYSSA y SEDAPAL, respectivamente;

- o) Que, por tanto, con base a las disposiciones legales y contractuales expuestas en este extremo de la demanda, la Primera Pretensión Principal de la demanda incoada por CONCYSSA, deberá ser declarada infundada, no correspondiendo en consecuencia ordenar a SEDAPAL que proceda al reajuste de precios para el segundo año utilizando el factor de reajuste de 1.030296 calculado sobre la fecha de inicio de la


 Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
 C.A.L. 4710

prestación de servicio, siendo lo correcto efectuar los cálculos considerando el 12 de febrero de 2011 como fecha de inicio del segundo año contractual;

- p) Que, finalmente, el monto resultante de efectuar los cálculos conforme se indica en el considerando anterior a efecto de determinar el monto que corresponde a CONCYSSA por reajuste de precios a partir del segundo año contractual, es decir desde el 12 de febrero de 2011, deberá ser realizado en la etapa de Ejecución del presente Laudo Arbitral.

VIII.2.- PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el reconocimiento a favor de CONCYSSA y como tal, el pago de la diferencia no aceptada por concepto de reajustes de precios ascendente al menos a S/. 87,282.94, más el IGV, devengados desde marzo 2011 hasta marzo 2012, el cual deberá ser recalculado a la fecha de emisión del Laudo Arbitral, incrementado en los intereses correspondientes a la tasa máxima permitida por ley, hasta la fecha efectiva de cancelación del monto principal y contabilizados desde cada mes en que debieron ser cancelados. Como tal, el monto total que SEDAPAL deberá pagar a CONCYSSA a marzo de 2012 por reajustes del segundo año es de S/. 440,353.62 más IGV y no solo los S/.353.070.68 mas IGV que ha aceptado pagar SEDAPAL, más los intereses correspondientes.

Que, tratándose de una pretensión accesoria, sujeta al resultado de la Primera Pretensión Principal y, habiéndose determinado en el análisis correspondiente a esta última que deviene en infundada, NO CORRESPONDE ordenar a SEDAPAL el reconocimiento de los montos solicitados por CONCYSSA, en aplicación del factor de reajuste calculado por ésta;

Que, sin embargo, realizados los cálculos pertinentes en la etapa de Ejecución del presente Laudo Arbitral, en la forma señalada en la conclusión final de la Primera Pretensión Principal, SEDAPAL deberá pagar a CONCYSSA el monto del reajuste obtenido como consecuencia de los cálculos mencionados, más el IGV, reconociendo además a CONCYSSA los intereses legales de ley, dejando resuelto que el monto pertinente a tal decisión deberá ser calculado en la etapa de Ejecución de Laudo.

Que, en cuanto a los indicados intereses legales, debe señalarse lo siguiente:

- a) La octava disposición complementaria, del Decreto Legislativo No. 1071, que norma el Arbitraje, y que entró en vigencia el 1 de setiembre de 2008, regula que:

"Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334 y 1428 del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje".

b) El citado Artículo 1334 del Código Civil establece lo siguiente:

"En las obligaciones de dar sumas de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda.

Se exceptúa de esta regla lo dispuesto en el artículo 1985".

Que, a los efectos de la presente controversia, el Arbitro Único considera que es perfectamente aplicable al petitorio de intereses los mencionados artículos y, por tanto, tomando en consideración que es recién con la demanda arbitral en que dicha empresa solicita intereses, SEDAPAL deberá reconocer a CONCYSSA los intereses moratorios de ley corridos desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL, dejando resuelto que el monto pertinente a tal decisión deberá ser calculado en la etapa de Ejecución de Laudo.

VIII.3.- SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL proceder con el reajuste de precios contratado dado el aumento en el costo laboral por incidencia del aumento de la Remuneración Mínima Vital ocurrida de manera consecutiva en diciembre de 2010, febrero de 2011 y agosto de 2011, y conforme a cada incremento, el mismo que deberá estar vigente hasta la culminación del Contrato.

Que, con fecha 10 de noviembre de 2010, publicado el 11 de noviembre de 2010, se expidió el D.S. N° 011-2010-TR que dispuso un incremento de S/. 50.00 sobre la RMV de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, con lo que la Remuneración Mínima pasó de S/. 550.00 nuevos soles a S/. 600.00 nuevos soles. Dicho incremento fue otorgado en dos tramos: A partir del 1° de diciembre de 2010, S/. 30.00 nuevos soles y, a partir del 1° de febrero de 2011, S/. 20.00 nuevos soles;

Que, posteriormente, con fecha 14 de agosto de 2011, fue publicado en el diario oficial El Peruano, el D.S. N° 011-2011-TR, que dispuso un nuevo incremento en la RMV de S/ 75.00 nuevos soles, pasando dicha remuneración de S/. 600.00 nuevos soles a S/. 675.00 nuevos soles;

Que, en este extremo de la demanda, CONCYSSA solicita que el Arbitro Único determine si se debe ordenar a SEDAPAL que proceda con el reajuste de precios a consecuencia del aumento de los costos laborales como consecuencia de los incrementos de la RMV a que se refiere los dos considerandos que anteceden;

Que, según se desprende del Escrito de Demanda, CONCYSSA especificó en la Carta dirigida a SEDAPAL, que acompaña como Anexo 3 del Escrito de Demanda, que requería


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

incremento de los precios calculados en la oferta económica en el año 2009, al haber quedado afectada la Asignación Familiar de sus trabajadores por efecto de los aumentos dispuestos por el Gobierno respecto a la RMV. Es en el mes de agosto del año 2011 que expresa la incidencia de la RMV en la Bonificación por Hora Nocturna, conforme se observa en el penúltimo párrafo de la Carta N° 426-2011-GER, de fecha 15 de agosto de 2011, que acompaña como medio probatorio N° 10 de su Escrito de Demanda;

Que, desde el punto de vista netamente laboral, la Ley 25129 dispuso que los trabajadores de la actividad privada cuyas remuneraciones no se rijan por negociación colectiva, percibirán por concepto de Asignación Familiar, el equivalente al 10% del Ingreso Mínimo Legal, actualmente sustituido por la RMV. Este beneficio social apunta a beneficiar a ciertos trabajadores que, por tener hijos menores de edad o mayores que cursen estudios superiores, puedan obtener en virtud de dicho mandato una ayuda en la manutención de los gastos familiares;

Que, por su parte, conforme está dispuesto por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, de fecha 1° de octubre de 1996, modificado por la Ley 27671, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2002-TR, Artículo 8°, el trabajador que labora en horario nocturno no podrá percibir una remuneración semanal, quincenal o mensual inferior a la RMV vigente a la fecha de pago con una sobretasa del treinta y cinco por ciento (35%) de ésta. Se considera trabajo nocturno el trabajo realizado entre las 10.00 pm. y las 6.00 am;

Que, corresponde entonces, en lo que se refiere a esta segunda pretensión principal, analizar si corresponde que SEDAPAL reconozca la incidencia en los costos ofertados por CONCYSSA, en lo que se refiere a la Asignación Familiar y Bonificación por Hora Nocturna a consecuencia del incremento dispuesto por los Decretos Supremos ya mencionados, respecto a la RMV;

Que, a efectos de resolver la controversia de las partes en este extremo de la demanda, debe señalarse que, originalmente, las Bases establecieron:

"1.11 CONTENIDO DE LA PROPUESTA ECONÓMICA

La propuesta económica (Sobre N° 2) deberá incluir obligatoriamente lo siguiente:

- a) *La oferta económica, en nuevos soles, incluidos todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de exoneraciones legales. La Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza. (el resaltado es nuestro)*

El monto total de la propuesta económica y los subtotales que lo componen deberán ser expresados con dos decimales.

- b) *Garantía de seriedad de oferta".*

Que, las referidas Bases establecían con mucha claridad, que los postores debían preparar su oferta económica considerando tributos, seguros, etc., además de los costos naturales contemplados en la legislación vigente y que SEDAPAL no reconocería pagos adicionales de ninguna naturaleza;

Que, luego, la Empresa ASITEC SAC efectuó una Consulta relacionada con el citado numeral de las Bases, en los siguientes términos:

"CONSULTA N° 26

Las bases establecen en el numeral 1.11 CONTENIDO DE LA PROPUESTA ECONOMICA, que ésta debe considerar todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas, costos laborales conforme a la legislación vigente, agregando que la Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza.

Considerando que no es el contratista quien determina modificaciones en la RMV, impuestos, tributos, contribuciones etc. que afecta las remuneraciones y las actividades comerciales de las empresas, solicitamos que, siendo estas posibles modificaciones ajenas a la voluntad o dominio del postor para ser calculado o medido por éste, se permita la modificación de precios en la proporción de los cambios en remuneraciones, impuestos, contribuciones y otros que afecten al servicio".

Que, bajo dicha Consulta, ASITEC pretendía que SEDAPAL reconociera aquellos mayores costos que afectarían su propuesta económica y sobre los cuales no tenía el poder de preverlos al escapar de su control. El Comité Especial respondió lo siguiente:

"RESPUESTA N° 26

Las remuneraciones del personal del presente servicio están por encima de la remuneración mínima vital; de presentarse variación en el porcentaje establecido para el IGV, previa evaluación y de acuerdo al Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato."

Que, con base a dicha respuesta, SEDAPAL consideraba que no correspondía incremento por efecto de la RMV por cuanto la remuneración del personal estaba por encima de ella. En la misma respuesta se colige que la Entidad sí reconocía variaciones que ocurrieran respecto al porcentaje de IGV, previa evaluación e informe legal, para luego efectuar los ajustes al contrato correspondientes;

Que, la misma empresa ASITEC, en la etapa pertinente, presentó la siguiente Observación, siempre relacionada con los efectos que pudiera causar los incrementos en la RMV:

"OBSERVACIÓN DEL POSTOR ASITEC


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

OBSERVACION N° 10

La Entidad, en respuesta a la consulta 26, establece que las remuneraciones establecidas para el servicio son mayores a la Remuneración Mínima Vital y que, al menos eso se entiende de la redacción, no correspondería cambio alguno en caso de modificaciones en la RMV. Esta apreciación es equivocada porque al aumentar la RMV también incrementará la asignación familiar, afectando de esta manera los precios ofertados. Lo mismo ocurrirá con impuestos, tasas, contribuciones y otros que a la fecha de elaboración de la propuesta no se han calculado. Por ello, consideramos que en mérito a los principios de congruencia y razonabilidad, la Entidad debe aceptar que en caso de modificaciones a los conceptos antes señalados, se permita la modificación de precios en la proporción que corresponda.”

Que, como es de apreciar, la Observación planteaba la insistencia para que se reconociera la modificación de los precios ofertados en proporción a la afectación de los mismos por incrementos en la RMV;

Que, esta vez, el Comité Especial respondió de la siguiente manera:

“RESPUESTA DEL COMITÉ ESPECIAL:

RESPUESTA N° 10

El comité especial acoge parcialmente la observación 10, en la medida de que en el caso que aumente la remuneración mínima vital previa evaluación y de acuerdo al Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que correspondan materia del presente contrato; relacionadas con el incremento de los costos por incremento de Remuneración Mínima Vital del personal”.

Que, de esta forma, las Bases Integradas quedaron redactadas de la siguiente forma:

“1.11 CONTENIDO DE LA PROPUESTA ECONÓMICA

La propuesta económica (Sobre N° 2) deberá incluir obligatoriamente lo siguiente:

a) La oferta económica, en nuevos soles, incluidos todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de exoneraciones legales. La Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza. (El resaltado es nuestro)

(RESPUESTA A LA OBSERVACIÓN N° 10) En la medida de que en el caso que aumente la remuneración mínima vital previa evaluación y de acuerdo al Informe Legal de la Entidad se procederá a efectuar las modificaciones que


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

correspondan materia del presente contrato; relacionadas con el incremento de los costos por incremento de Remuneración Mínima Vital del personal.

El monto total de la propuesta económica y los subtotales que lo componen deberán ser expresados con dos decimales.

b) Garantía de seriedad de oferta”.

Que, las Bases Integradas, tal como quedaron finalmente redactadas, si bien es cierto, en su primer párrafo repite el texto de las Bases originales, señalando taxativamente al finalizar dicho primer párrafo que *“la entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza”*, también es cierto que en el segundo párrafo quedó señalado en forma expresa, que de aumentar la RMV, previa evaluación e informe legal de la Entidad, se procedería a modificar lo que correspondiera relacionado con el incremento de costos por efecto del incremento en la RMV;

Que, el texto del segundo párrafo bajo comentario, refleja una excepción a lo dispuesto en el primer párrafo, excepción aceptada por la propia Entidad a través del Comité Especial al momento de responder la Observación 10, observación ésta que, conforme a lo dispuesto por las Bases Integradas, numeral 1.9 del Capítulo I de la Sección General, *“... deberán contener los cambios producidos como consecuencia de las consultas y observaciones formuladas y aceptadas o acogidas por el Comité Especial, y/o de lo dispuesto en el Pronunciamiento emitido por el OSCE”*;

Que, SEDAPAL no ha presentado medio probatorio alguno que demuestre haber cumplido con la exigencia de las Bases Integradas, de haberse emitido el Informe Legal a que se refieren las mismas. Por su parte, CONCYSSA ha acreditado, conforme aparece en el Anexo N° 5 del Escrito de Demanda, con la Carta N° 100-2011-EOMASBA, suscrito por el Jefe del Equipo de Operación y Mantenimiento de los Sistemas de Bombeo y Agua de SEDAPAL, que la Entidad demandada sostenía haber efectuado la evaluación pertinente en relación a la solicitud de CONCYSSA para que se reconozca un reajuste de precios en la Asignación Familiar, bajo el único argumento de que *“... el contenido de la Propuesta Económica de las Bases, numeral 1.11 señala que la Entidad no reconocerá pago adicional de ninguna naturaleza”*. Tal pronunciamiento de SEDAPAL, desconoce la existencia de un segundo párrafo en el mismo numeral de las Bases Integradas, precisamente aquel que permitía que se efectuaría una evaluación en caso se produjera un aumento en la RMV y, de acuerdo con el informe legal pertinente, se efectuarían las modificaciones que correspondan relacionadas con el incremento de los costos por incremento de la RMV al personal;

Que, en virtud a las disposiciones legales que dan vida a los beneficios sociales antes mencionados, es decir la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna, es indudable que el monto de la RMV guarda íntima relación con los montos de tales beneficios, de manera tal que un movimiento en el monto de la RMV determina un inmediato movimiento en el pago de tales beneficios;

Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

Que, en consecuencia, SEDAPAL no cumplió con lo dispuesto por el Comité Especial en la Respuesta a la Observación N° 10 afectando su obligación contractual puesto que la Cláusula Octava del Contrato establece con meridiana claridad, que las Bases Integradas forman parte del mismo y que, como tal, se encontraba obligada a cumplirlas. De esta forma, SEDAPAL desconocía la aplicación de estos beneficios sociales (Asignación Familiar y Bonificación Hora Nocturna), sabiendo que se trata de normas de obligatorio cumplimiento, es decir imperativas, respecto de las cuales no cabe pacto en contrario por cuanto significaría violentar las disposiciones laborales y vulnerar el texto expreso del Artículo 1356° del Código Civil en virtud del cual la voluntad de las partes expresada en un contrato no puede contradecirlas;

Que, con base a los argumentos expuestos precedentemente, el Árbitro Único considera que esta pretensión deberá declararse fundada, correspondiendo que SEDAPAL reconozca los mayores costos incurridos por CONCYSSA como consecuencia de los incrementos en la RMV en los meses de diciembre de 2010 (se aumentó la RMV en S/. 30.00), febrero de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 20.00) y 15 de agosto de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 75.00), hasta la fecha de terminación de la prestación porque es hasta este momento en que el personal que percibe remuneraciones, prestó los servicios contratados por SEDAPAL.

VIII.4.- PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de la suma ascendente a S/.31,551.79 más IGV por concepto del valor pendiente por reajustes de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA S.A., por el periodo comprendido entre 01 de Diciembre de 2010 hasta Julio de 2011 inclusive, derivado del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/. 600.00 ocurrida en dos tramos en diciembre 2010 y febrero 2011, debido a su incidencia directa en el pago de la asignación familiar, así como los intereses respectivos a la tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.

Que, como Segunda Pretensión Principal, el Arbitro Único ha determinado, que corresponde que SEDAPAL reconozca los mayores costos incurridos por CONCYSSA como consecuencia de los incrementos en la RMV en los meses de diciembre de 2010 (se aumentó la RMV en S/. 30.00), febrero de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 20.00) y diciembre de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 75.00), hasta la fecha de terminación del Contrato;

Que, mediante la presente pretensión accesoria, CONCYSSA solicita se le pague S/.31,551.79 más IGV por concepto del valor pendiente por reajustes de precios relacionados con la Asignación Familiar, por el periodo comprendido entre 01 de Diciembre de 2010 hasta Julio de 2011 inclusive, además de los intereses respectivos a la



Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal;

Que, al respecto, debe señalarse que CONCYSSA ha mencionado el monto que debería corresponderle, habiendo acompañado las Cartas dirigidas a SEDAPAL Nos. 830-2010/GER y 861-2010/GER que aparecen en los Medios Probatorios del Escrito de Demanda, Anexos 3 y 4, por las que solicita el pago de los reajustes a consecuencia del concepto que se indica en el considerando anterior;

Que, la documentación que aparece en el expediente no resulta suficiente y, consecuentemente, no permite efectuar una evaluación y menos cálculo alguno que permita determinar si el monto reclamado por CONCYSSA (S/. 31,551.79 más IGV) es correcto, desconociendo el Arbitro Único la cantidad de personas que han trabajado en el servicio y menos las hojas de cálculo utilizadas por el demandante para arribar al monto señalado, razón por la cual el Arbitro Único considera dejar para la etapa de Ejecución del Laudo la determinación de la cuantía correspondiente, que SEDAPAL deberá reconocer a CONCYSSA por el período comprendido entre el 1° de diciembre de 2010 a fines de julio de 2011, derivado de los incrementos de la RMV dispuestos por el D.S. N° 011-2010-TR y sus efectos en la Asignación Familiar del personal de CONCYSSA que prestó labores en la ejecución del servicio contratado por SEDAPAL, durante los períodos antes mencionados, monto al que deberá sumarse el IGV de ley;

Que, en cuanto a los intereses reclamados por CONCYSSA, debe extenderse a esta parte el análisis que al respecto se ha efectuado en el numeral VIII.2 anterior aplicables desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL, dejando resuelto que el monto pertinente a tal decisión deberá ser calculado en la etapa de Ejecución de Laudo.

VIII.5.- SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de la suma ascendente a no menos de S/. 104,304.87 mas IGV por concepto de reajuste de precios que corresponde reconocer a CONCYSSA S.A. por el periodo comprendido desde agosto de 2011 hasta el mes de marzo de 2012 inclusive, derivada del incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/.675.00, debido a su incidencia directa en el pago de la Asignación Familiar y la Bonificación por Hora Nocturna, monto que deberá ser calculado según fecha de emisión del Laudo Arbitral así como incrementado en los intereses a la tasa máxima permitida por ley, que se liquiden por cada mes en que correspondía el pago, hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal.

Que, como Segunda Pretensión Principal, el Arbitro Único ha determinado, que corresponde que SEDAPAL reconozca los mayores costos incurridos por CONCYSSA


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

como consecuencia de los incrementos en la RMV en los meses de diciembre de 2010 (se aumentó la RMV en S/. 30.00), febrero de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 20.00) y diciembre de 2011 (se aumentó la RMV en S/. 75.00), hasta la fecha de terminación del Contrato;

Que, mediante la presente pretensión accesorio, CONCYSSA solicita se le pague S/.104,304.87 más IGV por concepto del valor pendiente por reajustes de precios relacionados con la Asignación Familiar y Bonificación por Hora Nocturna, por el periodo comprendido entre el mes de agosto de 2011 hasta el mes de marzo de 2012 inclusive, además de los intereses respectivos a la tasa máxima permitida por ley, que deberán liquidarse hasta la fecha efectiva de la cancelación del monto principal;

Que, al respecto, debe señalarse que CONCYSSA ha mencionado el monto que debería corresponderle, habiendo acompañado la Carta dirigida a SEDAPAL N° 426-2011/GER que aparece en los Medios Probatorios del Escrito de Demanda, como Anexo 10, por las que solicita el pago de los reajustes a consecuencia del concepto que se indica en el considerando anterior;

Que, la documentación que aparece en el expediente no resulta suficiente y, consecuentemente, no permite efectuar una evaluación y menos cálculo alguno que permita determinar si el monto reclamado por CONCYSSA (S/. 104,304.87 más IGV) es correcto, desconociendo el Arbitro Único la cantidad de personas que han trabajado en el servicio, el personal que laboró en horario nocturno y menos las hojas de cálculo utilizadas por el demandante para arribar al monto señalado, razón por la cual el Arbitro Único considera dejar para la etapa de Ejecución del Laudo la determinación de la cuantía correspondiente, que SEDAPAL deberá reconocer a CONCYSSA por el periodo comprendido entre el 15 de agosto de 2011, fecha de vigencia del D.S. N° 011-2011-TR, y la fecha de culminación de la prestación, es decir el 15 de febrero de 2012, derivado de los incrementos de la RMV dispuestos por el D.S. N° 011-2011-TR y sus efectos en la Asignación Familiar del personal de CONCYSSA que prestó labores en la ejecución del servicio contratado por SEDAPAL, durante el periodo antes mencionado, monto al que deberá sumarse el IGV de ley;

Que, en cuanto a los intereses reclamados por CONCYSSA, y teniendo en consideración los mismos argumentos legales expuestos al analizar la Primera Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal, es recién con la demanda arbitral en que dicha empresa solicita intereses, SEDAPAL deberá reconocer a CONCYSSA los intereses moratorios de ley corridos desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL, dejando resuelto que el monto pertinente a tal decisión deberá ser calculado en la etapa de Ejecución de Laudo.

VIII.6.- TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde establecer la obligación de SEDAPAL a realizar un


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

nuevo reajuste de precios en caso se efectúe un nuevo incremento de Remuneración Mínima Vital antes de la finalización del Contrato.

Que, luego de la expedición del Decreto Supremo N° 011-2011-TR, que elevó la RMV de S/. 600.00 a S/. 675.00, se ha producido un incremento de la RMV, dispuesta por el Decreto Supremo N° 007-2012-TR, expedido el 16 de mayo de 2012, que ha incrementado la RMV en S/. 75.00 más, con lo que la RMV pasó de S/. 675.00 a S/. 750.00;

Que, este extremo del petitorio de la demandante CONCYSSA resulta fundado, siempre y cuando la prestación de los servicios correspondientes al Contrato de Prestación de Servicios N° 084-2010-SEDAPAL se encontrara vigente al 1° de junio de 2012, fecha a partir de la cual se aplica el indicado incremento.

VIII.7.- CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde dejar sin efecto el cobro por reposición de los bienes sustraídos en las Estaciones de Control, así como la anulación de las penalidades impuestas por SEDAPAL por el mismo motivo, en tanto no se ha determinado responsabilidad de CONCYSSA.

Que, tal como aparece en los Antecedentes del presente Laudo, CONCYSSA solicita que SEDAPAL deje sin efecto el cobro de penalidades impuestas por considerar que ha actuado con negligencia que causó el robo de dos Caudalímetros en las estaciones de control P-427 "Cárcamo" y P-772 "Avep-4" ocurrido el día 29 de mayo de 2011. Asimismo, señala que SEDAPAL exige también la reposición de los mencionados bienes, de acuerdo a una cotización que considera un costo ascendente a S/. 25,170.58 por cada bien supuestamente sustraído bajo presunta responsabilidad de CONCYSSA;

Que, al respecto, en su Carta N° 225-2011-EOMASBA, acompañada como Anexo 11 del Escrito de Demanda, SEDAPAL señala haber recibido de su área de seguridad, los Partes Nos. 3230 y 3263 DIRCRI-PNP-DIVINEC-DINSP de la Policía Nacional del Perú que dan cuenta del resultado de la investigación criminalística de los robos ocurridos el día 29 de mayo de 2011, en los indicados pozos. Los referidos Partes, expedidos ambos el 17.06.2011, concluyen que ha quedado demostrado que para ingresar al interior de los pozos subterráneos, no ha existido signos de violencia en los candados y cerraduras;

Que, por su parte, CONCYSSA acompaña sendas denuncias policiales sobre los robos ocurridos, los mismos que señalan hechos, en algunos casos contradictorios con los que aparecen en los Partes Policiales mencionados anteriormente, como por ejemplo, en el caso del Pozo 772, que menciona la existencia de candados fracturados, mientras que en el Parte alcanzado por SEDAPAL se señala que no había signos de violencia alguna; y, en otro extremo del documento, que los hechos ocurrieron el 1° de junio de 2010 cuando en las denuncias formulada por el personal de CONCYSSA se menciona que el hecho fue

realizado el 29 de mayo de 2011. Dichas apreciaciones reflejan falta de veracidad plena en los hechos ocurridos, lo que no permite identificar culpabilidad de ninguna naturaleza;

Que, por otro lado, los Partes Policiales contienen hechos objetivos apreciados por autoridad policial, narrando las apreciaciones que esta encuentra en el lugar de los hechos. La denuncia de parte y las constataciones policiales que pudieran haberse realizado posteriormente, narran asimismo hechos lo más veraces posibles apreciados por el denunciante interesado y, de ser posible, la individualización del presunto responsable, narración ésta que guarda cierta carga subjetiva, razón por la que cabe la realización de las investigaciones pertinentes por la autoridad policial, pero en ningún caso las apreciaciones policiales en esta instancia constituyen decisiones de carácter obligatorio. Para que ello suceda, es necesario conformar el respectivo Atestado Policial y alcazarlo a la Fiscalía Provincial de Turno para que, luego de la evaluación que le compete al Ministerio Público, pueda disponer el archivamiento del proceso o formalizar la denuncia pertinente al Juzgado Penal correspondiente, autoridad ésta a la que sí le corresponde determinar la responsabilidad o responsabilidades que competan identificando a los autores del delito perpetrado. Se observa pues, que el Atestado Policial sí contiene un conjunto de diligencias instruidas por la Policía Nacional, encaminadas a averiguar la existencia de un delito y demás circunstancias que se hayan producido en la ocurrencia del mismo, descubrir y asegurar al delincuente para ponerlo a disposición de la Autoridad Judicial en los casos que la Ley así lo señale, y consignar las pruebas del delito recogiendo y poniendo bajo custodia cuanto conduzca a su comprobación;

Que, SEDAPAL ha considerado que existe negligencia por parte del personal de CONCYSSA quien tenía las llaves de las diferentes instalaciones ubicadas en las diversas áreas donde se realiza el servicio contratado. A este respecto, debe tenerse presente que el numeral 4.1 del Capítulo III de las Bases, referido a los términos de referencia del servicio, en el rubro FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES, señala lo siguiente:

"4.1 CONTROL Y CONSERVACION DE SISTEMAS DE ESTACIONES DE BOMBEO (U.M.: Sistema): – Programable

(...)

- **En caso de robo o pérdida de bienes de SEDAPAL en las estaciones que se compruebe que hubo negligencia o dolo por parte del personal de EL CONTRATISTA, este asumirá con los todos los gastos mediante una póliza de seguros, además de las sanciones que pudiera aplicar SEDAPAL.**
- **En caso siniestro en una Estación la contratista deberá asentar la Denuncia Policial en la Comisaría de la jurisdicción y entregarla a SEDAPAL dentro de las 48 hrs (...)"**

Que, los Términos de Referencia de las Bases Integradas resultan muy claros en esta parte, puesto que se exigen condiciones previas que deben cumplirse en los casos de robo o pérdida de bienes de SEDAPAL. Así, se exige comprobar previamente la existencia de negligencia o robo por parte del personal del Contratista CONCYSSA y, como se ha venido señalando en los considerandos que anteceden, no existe la

determinación de culpabilidad de personal de CONCYSSA en los hechos materia de las sustracciones de los Caudalímetros en las estaciones de control P-427 "Cárcamo" y P-772 "Avep-4";

Que, como es de apreciar, de la lectura del numeral 4.1 no se establece claramente ni el órgano ni la forma en la que se determinaría la existencia de negligencia o el grado de responsabilidad del contratista, quien tendrá que reponer el objeto con otro de similares características;

Que, asimismo, en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, en la parte que establece el Procedimiento para la Aplicación de las Penalidades, tampoco se indica que, en caso se produzca algún daño, pérdida o robo de algún bien de la Entidad, la responsabilidad por negligencia recaerá en el Contratista, obviándose cualquier tipo de investigación. Solamente se ha señalado en el numeral 4.1 de las Bases Integradas, mencionado anteriormente, que producidos actos de dolo o negligencia por parte del personal del Contratista, éste asumirá todos los gastos mediante una póliza de seguro. Como es de verse, no se ha definido la realización de investigaciones preliminares (en caso se produzcan daños, pérdidas o robos) que conlleven a la determinación de negligencia o responsabilidad por parte del Contratista;

Que, a mayor abundamiento, es necesario precisar que la Negligencia viene a ser la falta de cuidado en el actuar de alguien, que podía ser evitado de haber actuado de la manera que lo hubiera hecho una persona razonable ante la misma situación. La negligencia nos lleva a esa falta de precaución o cuidado que desemboca en la culpa. En realidad, quien obra por culpa, lo hace por negligencia, por falta de previsión. Nuestro ordenamiento jurídico precisa, en el Artículo 1902 del Código Civil, que *"el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado"*. Es esa falta de cuidado en el accionar de las personas, que causa daño a otra, la que debe necesariamente ser probada para colegir con certeza la existencia de responsabilidad de CONCYSSA;

Que, con base a las consideraciones expuestas, puede colegirse que no es posible legalmente determinar la negligencia de CONCYSSA en tanto y en cuanto no existe pronunciamiento de la autoridad competente para ello. Siendo así, carece de fundamento legal SEDAPAL, al determinar que a CONCYSSA le es aplicable lo dispuesto en la Tabla de Penalidades contenida en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, Item 12, que comprende los casos en que el Contratista ha cometido Actos Dolosos, y/o Deshonestidad, y/o Extorsión y/o, en el caso que se analiza, Actos de Negligencia, por cuanto, como está dicho, ello no ha sido probado en procedimiento jurisdiccional alguno iniciado por SEDAPAL y, menos está probado que se hayan realizado los actos iniciales de investigación a que se refieren los Artículos 326º y siguientes del Código Procesal Penal;

Que, de la lectura de los medios probatorios aportados por CONCYSSA, está probado que SEDAPAL ha aplicado a CONCYSSA la Penalidad N° 12.1 establecida en la Tabla de

Penalidades del Contrato, disponiendo el descuento de las valorizaciones mensuales que corresponden al Contratista, de la suma de S/. 6,480.00 (SON: SEIS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA y 00/100 NUEVOS SOLES), además de pedir el resarcimiento de los bienes sustraídos, valorizados, según cotización de un proveedor de SEDAPAL, en la suma de S/. 25,170.58, por cada Caudalímetro sustraído, cantidad esta última que, de la lectura de los documentos que aparecen en el expediente, aún no ha sido pagada por CONCYSSA;

Que, estando a las consideraciones expuestas anteriormente, no habiéndose determinado por autoridad competente, responsabilidad y/o negligencia de CONCYSSA en la sustracción de los Caudalímetros antes mencionados, corresponde se deje sin efecto el cobro por reposición de los bienes sustraídos en las Estaciones de Control, así como disponer la anulación de las penalidades impuestas por SEDAPAL.

Que, debe quedar claro que, en caso SEDAPAL hubiera efectuado el descuento de alguna suma de las valorizaciones mensuales como consecuencia de las indicadas penalidades, ésta deberán ser devuelta a CONCYSSA.

VIII.8.- QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Determinar si corresponde ordenar a SEDAPAL el pago de una indemnización por concepto de daños y perjuicios, ascendente a no menos de S/.25,000.00, derivada del incumplimiento de las obligaciones establecidas en las Bases y en el Contrato que han originado una serie de daños pecuniarios a CONCYSSA.

Que, en esta quinta pretensión principal, relacionada con el pago de una indemnización por daños y perjuicios que supuestamente le debe ser pagada por SEDAPAL, CONCYSSA pretende sustentarla en dos hechos que hace explícitos en su Escrito de Demanda: (i) un primer hecho que sería el perjuicio que le causa el tener que asumir los gastos derivados de este Proceso Arbitral, y (ii) un segundo hecho derivado del gasto que le ocasiona mantener vigente la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento del Contrato al no tener la conformidad de SEDAPAL sobre la prestación a su cargo;

Que, en relación a ambos extremos, el Arbitro Único considera:

Sobre la Determinación del pago de Costos, Costas y Gastos Arbitrales que genere el presente Arbitraje.-

Que, el Artículo 57° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima establece que el Tribunal Arbitral se debe pronunciar en el laudo si procede o no la condena para el pago de los costos del arbitraje y cómo o en qué proporción deben pagarlos o repartirse entre ellas, debiendo tener presente, en caso de haberse previsto, lo establecido en convenio arbitral. A este respecto, cabe hacer presente que el propio Reglamento considera "costos", a los honorarios, gastos del Tribunal Arbitral, gastos


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

administrativos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, gastos periciales y demás gastos originados en las actuaciones arbitrales;

Que, por su parte, el numeral 1) del artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal, teniendo en cuenta, de ser el caso, lo pactado por las partes;

Que, asimismo, sólo en tanto las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o cuando no hayan pactado sobre el particular, los árbitros deberán determinar los gastos arbitrales en atención a lo dispuesto por el artículo 230° del Reglamento de la Ley de Contrataciones o, en forma supletoria, por lo previsto en el artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071;

Que, en el presente caso se aprecia que existe un acuerdo de partes reflejado en el Convenio Arbitral incorporado en la Cláusula Décimo Octava del Contrato de Prestación de Servicios N° 084-2010, según el cual se señala lo siguiente:

"1. De conformidad al artículo 69° del Decreto Legislativo N°1071, las partes acuerdan que los gastos, costos y costas del proceso arbitral, serán de cargo de la parte solicitante o demandante, incluyendo los costos a los que hace referencia los artículos 70°, 71°, 72° y 73° del mencionado Decreto Legislativo N° 1071, no siendo materia controvertida entre las partes el pago de los mismos..."

Que, el convenio al que arribaron SEDAPAL y CONCYSSA, reflejado en la Cláusula Décimo Octava del Contrato, resulta por lo demás claro al establecer que no es materia de controversia el pago de los costos y costas del proceso arbitral. En tal sentido, no pudiendo desconocerse la fiel voluntad de las partes expresada en el propio Contrato, corresponde que CONCYSSA en su calidad de demandante en el presente proceso arbitral, asuma todos los gastos, costos y costas totales incurridos por las partes en el mismo, de manera tal que dichos gastos, de manera alguna, pueden ser considerados como daño o perjuicio irrogado a CONCYSSA. Por ello, el Arbitro Único considera que este extremo del petitorio analizado, resulta infundado.

Sobre los gastos en que incurre CONCYSSA por Mantenimiento de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.-

Que, el Contrato, en su Cláusula Novena, señala:

"CLÁUSULA NOVENA: 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 SEDAPAL, por el concepto, importe y vigencia siguiente:

1. *En Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato, cuyo detalle es el siguiente:*

Nº	:	010168321 000
Fecha de emisión	:	03.02.2010
Importe	:	S/. 3 649 914,60
Entidad Emisora	:	Banco Scotiabank
Fecha de vencimiento	:	30.04.2012

Esta garantía es emitida por una empresa bajo el ámbito de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones o que está considerada en la lista actualizada de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

La Garantía de Fiel Cumplimiento, deberá encontrarse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo de EL CONTRATISTA.

La garantía se devolverá luego que la conformidad de la recepción de la prestación esté aprobada y en caso no se configure ninguno de los supuestos de los Artículos 158º y 164º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por D.S Nº 184.2008-EF”

Que, el contenido de la cláusula transcrita no deja lugar a dudas: el Contratista se encuentra obligado a mantener vigente la Carta Fianza hasta la conformidad de la prestación por parte de SEDAPAL, de manera que los gastos que ello irroque es consecuencia de lo establecido en el propio Contrato e, inclusive, en caso de vencimiento de la misma, SEDAPAL podía aplicar lo señalado en el Artículo 158º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, pidiendo la renovación de la misma hasta la culminación de la prestación;

Que, en lo que se refiere a lo señalado por SEDAPAL en su Escrito de Contestación de la Demanda, en el sentido que CONCYSSA no ha cumplido con su obligación de entregar una escalera tipo tijera, el sistema de arnés completo y equipo respirador con accesorios, tal como lo dispone las Bases Integradas en su página 53, debe afirmarse que no es materia de decisión arbitral constatar o determinar si CONCYSSA ha cumplido todas y cada una de las prestaciones a que está obligada por cuanto ello no constituye materia de pronunciamiento del Arbitro Único, tal como puede verificarse de la lectura del Acta de la Audiencia pertinente de fecha 08 de mayo de 2012;

Que, finalmente, el Arbitro Único ha apreciado en el curso del proceso arbitral, que tanto CONCYSSA como SEDAPAL han actuado con base a la existencia de razones para litigar, las mismas que resultan atendibles, y que por ello han actuado convencidas de sus posiciones en la controversia planteada. Ello determina que el Arbitro Único considere infundada la Quinta Pretensión Principal.

Que, estando a los considerandos precedentemente glosados en este numeral V de la parte considerativa, y de conformidad por lo establecido en los artículos 55º y siguientes del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, el Arbitro Único,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Principal, no correspondiendo ordenar a SEDAPAL que proceda al reajuste de precios para el segundo año utilizando el factor de reajuste de 1.030296 calculado sobre la fecha de inicio de la prestación de servicio, siendo lo correcto efectuar los cálculos considerando el 12 de febrero de 2011 como fecha de inicio del segundo año contractual. El monto resultante de efectuar los cálculos conforme se indica, deberá ser realizado en etapa de Ejecución del presente Laudo Arbitral.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal. El monto del reajuste obtenido de efectuar los cálculos pertinentes en la etapa de Ejecución del presente Laudo Arbitral, realizados en la forma señalada en el Artículo Primero del presente Laudo, deberán ser pagados por SEDAPAL a CONCYSSA, incluyendo el Impuesto General a las Ventas (IGV), y reconociendo además a CONCYSSA los intereses legales de ley corridos desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la Segunda Pretensión Arbitral, debiendo SEDAPAL reconocer a CONCYSSA los mayores costos incurridos por dicha Contratista como consecuencia de los incrementos en la Remuneración Mínima Vital desde el 1° de diciembre de 2010, 1° de febrero de 2011 y 15 de agosto de 2011, hasta la fecha de terminación de la prestación.

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Arbitral, debiendo SEDAPAL reconocer a CONCYSSA los intereses legales de ley corridos desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL, intereses que deberán ser aplicados sobre el monto que, como consecuencia del Artículo Primero del presente Laudo Arbitral, se determinen en etapa de Ejecución del Laudo.

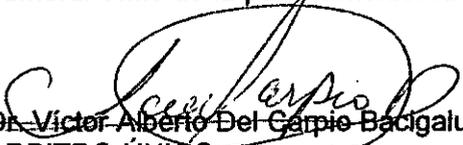
QUINTO: DECLARAR FUNDADA la Segunda Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal, debiendo en la etapa de Ejecución del Laudo, determinar la cuantía que SEDAPAL debe reconocer a CONCYSSA por el período comprendido entre el mes de agosto de 2011 y la fecha de culminación de la prestación, es decir el 15 de febrero de 2012, derivado de los incrementos de la Remuneración Mínima Vital dispuestos por el D.S. N° 011-2011-TR y sus efectos en la Asignación Familiar del personal de CONCYSSA que prestó labores en la ejecución del servicio contratado por SEDAPAL, durante el período antes mencionado, monto al que deberá sumarse el IGV de ley. Asimismo, SEDAPAL deberá reconocer a CONCYSSA los intereses moratorios de ley corridos desde la fecha de presentación de la solicitud arbitral el 18 de octubre de 2011, hasta la fecha efectiva de la cancelación por parte de SEDAPAL. El monto resultante deberá ser calculado en la etapa de Ejecución de Laudo.


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710

SEXTO: DECLARAR FUNDADA la Tercera Pretensión Arbitral, debiendo SEDAPAL reconocer a CONCYSSA los mayores costos en que incurra por efecto de incrementos en la Remuneración Mínima Vital, siempre y cuando dichos mayores costos se produzcan por efecto de disposiciones gubernamentales dictadas entre la fecha de expedición del D.S. N° 011-2011-TR y la fecha de culminación de la prestación contenida en el Contrato de Prestación de Servicios N° 084-2010-SEDAPAL.

SÉTIMO: DECLARAR FUNDADA la Cuarta Pretensión Principal debiéndose dejar sin efecto el cobro por reposición de los bienes sustraídos en las Estaciones de Control, así como disponer la anulación de las penalidades impuestas por SEDAPAL.

OCTAVO: DECLARAR INFUNDADA la Quinta Pretensión Principal, relacionada con el pago de indemnización a favor de CONCYSSA, por los argumentos expuestos en el numeral VIII.8 de la parte considerativa del presente laudo.


Dr. Victor Alberto Del Carpio Bacigalupo
ARBITRO ÚNICO


Dr. Alberto Del Carpio Bacigalupo
C.A.L. 4710