



---

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

---

TRIBUNAL ARBITRAL

Dr. JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA (Presidente)

Dr. ALBERTO RETAMOZO LINARES (Árbitro)

Dr. MARCO ANTONIO PAZ ANCAJIMA (Árbitro)

**DEMANDANTE:** PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES (en adelante, el Demandante o el Contratista)

**DEMANDADO:** INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE (en adelante, el Demandado o la ENTIDAD)

**CONTRATO:** CONTRATO DE OBRA N° 007-2009-IPD-PASO, PROVENIENTE DE LA LICITACIÓN PÚBLICA N 001-2009 - IPD - OI

**Secretaria Arbitral**

Rossmery Ponce Novoa

**Sede Arbitral**

Calle. Chinchón N° 410 - San Isidro - Lima

**RESOLUCION N° 17**

**I.- LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-**

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los 05 días del mes de Marzo del año dos mil catorce.

**II.- LAS PARTES.-**

➤ **DEMANDANTE:**

**PASO CONTRATISTAS GENERALES S.A.** (en adelante, el Demandante o el Contratista)

➤ **DEMANDADO:**

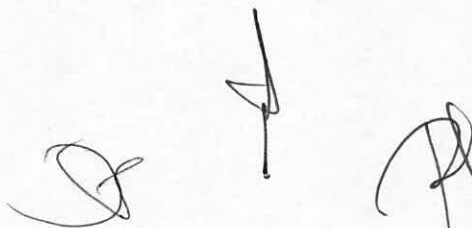
**INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE** (en adelante, el Demandado o la ENTIDAD)

**III. DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-**

- Dr. JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA (Presidente del Tribunal Arbitral)
- Dr. ALBERTO RETAMOZO LINARES (Árbitro)
- Dr. MARCO ANTONIO PAZ ANCAJIMA(Árbitro)
- CENTRO ESPECIALIZADO EN SOLUCION DE CONTROVERSIAS (Secretaria Arbitral)

**IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-**

1. **EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL Y DESIGNACION DE ARBITROS**
2. **INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.**
- V. **ALEGACIONES DE LAS PARTES**



➤ **LA DEMANDA.**

Con fecha 14.05.2013, PASO S.A CONTRATISTAS GENERALES, presentó su demanda contra el INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE, formulando en su contra las siguientes pretensiones:

- a) Primera Pretensión: Que el Tribunal Arbitral declare el consentimiento de la Liquidación Final de Obra presentada al Instituto Peruano del Deporte, no habiéndose observado la Carta N° 005-2013-PASO de fecha 17 de enero del 2013, dentro del plazo imperativo establecido en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones.
- b) Primera Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Que, como consecuencia del consentimiento de la Liquidación presentada a la Entidad, el Tribunal Arbitral ordene al Instituto Peruano del Deporte, el reconocimiento y pago de la suma de S/.91,139.45 (Noventa y Un Mil Ciento Treinta y Nueve y 45/100 Nuevos Soles) más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.
- c) Segunda Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad la devolución de las cartas fianzas emitidas a su favor; asimismo, se ordene el pago de los mayores costos por renovación de dichas cartas fianzas desde la fecha en que quedó consentida nuestra liquidación final de obra.
- d) Tercera Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución de Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N°0007-2013-SG-IPD, de fecha 15 de febrero del 2013, por contravenir el ordenamiento jurídico.
- e) Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal: Que en el eventual caso que se desestime nuestra primera pretensión principal, solicitamos al Tribunal Arbitral declare que no corresponde la ejecución física de la partida Tapas Galvanizadas de Cajas de Válvulas de Agua, como exige erróneamente la Entidad, sino que lo que corresponde es la deducción de la misma, en la Liquidación Final de Obra, conforme lo establece el Acta de Recepción final de Obra.
- f) Segunda Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral ordene el pago de una indemnización por concepto de danos y perjuicios a favor de PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES, generados por el actuar intransigente y contrario a derecho por parte del Instituto Peruano del Deporte, la cual estimamos en un monto aproximado de S.10,000.00.
- g) Tercera Pretensión Principal: Que, la demandada asuma el pago íntegro de las costas y costos del proceso arbitral

En ese sentido, el Contratista señala como fundamentos de hecho los siguientes:

- a. **Que, con fecha 14 de setiembre de 2012** nuestra empresa fue notificada con el laudo arbitral que puso fin a las controversias sometidas anteriormente a arbitraje las mismas que tenían que ver con: ampliaciones de plazo, pago de gastos generales,



adicionales de obra y cuestionamientos a las observaciones formuladas en el Acta de Recepción de Obra de fecha 05 de noviembre de 2010.

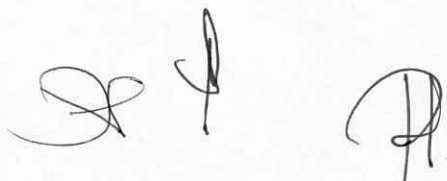
b. Siendo así, el 07 de noviembre de 2012, mediante Carta N° 085-2012-PASO procedimos a presentar a la Entidad nuestra Liquidación Final de Obra con un saldo a nuestro favor de S/. 112,695.40 (Ciento Doce Mil Seiscientos Noventa y Cinco con 40/100 nuevos soles), teniendo en consideración que ya hubo Recepción de la Obra y que el proceso arbitral al que sometieron las controversias había concluido con el Laudo consentido.

c. Que, con fecha **04 de enero de 2013**, mediante Oficio N° 002-2013-OI/IPD, la Entidad le comunico a la empresa que la Liquidación de Obra presentada mediante Carta N° 085-2012-PASO, es improcedente aprobarla, toda vez que a criterio de la Entidad, el proceso de Recepción de Obra aún no había concluido y además no se habían subsanado observaciones pendientes. Esta respuesta de la Entidad llama la atención poderosamente, toda vez que la obra ya fue recepcionada hace más de dos años conforme el Acta de Recepción que se adjunta como medio probatorio, y en dicho documento se dispone que las partidas no subsanadas debían deducirse en la última valorización o liquidación final.

d. De igual forma, mediante Oficio N° 003-2013-OI/IPD de fecha **04 de enero de 2013**, la Entidad efectúa un requerimiento a nuestra empresa para que dentro del plazo de quince (15) días cumplamos con subsanar la observación referida a las tapas galvanizadas de los nichos de paso, caso contrario nos resolverían el contrato.

e. Mediante Carta N° 005-2013-PASO de fecha **17 de enero de 2013**, procedimos a presentar a la Entidad una nueva Liquidación Final de Obra con un saldo a nuestro favor de S/. 91,139.45 (Noventa y Un Mil Ciento Treinta y Nueve con 45/100 nuevos soles), deduciendo lo que correspondía de acuerdo a lo resuelto por el Tribunal Arbitral y lo señalado en el Acta de Recepción de Obra de fecha 05 de noviembre de 2010.

f. Frente a esta reformulación de la Liquidación Final de Obra, la Entidad tenía quince día para observarla, plazo que vencía el 01 de febrero de 2013, sin embargo, no observaron, razón por la cual, mediante Carta N° 009-2013-PASO de fecha **6 de febrero de 2013**, solicitamos a la Entidad tener por aprobada la Liquidación Final de Obra,





presentada con Carta N° 005-2013-PASO, de conformidad con lo establecido en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

g. Pese a lo expuesto, con fecha **14 de febrero de 2013**, mediante Oficio N° 0028-2013-OI/IPD, la Entidad comunica que se ratifica en la improcedencia de nuestra Liquidación de Obra, toda vez que no se había subsanado las observaciones relacionadas a las tapas galvanizadas de los nichos de paso.

h. Finalmente, mediante Carta Notarial N° 007-2013-SG/IPD, de fecha **15 de febrero de 2013** la Entidad le comunica a nuestra empresa la Resolución del Contrato por incumplimiento de obligaciones esenciales. Asimismo, se cita para la constatación física de la obra.

i. En ese sentido, **rechazan enfáticamente el actuar anti jurídico e injusto del Instituto Peruano del Deporte – IPD**, quien producto de una interpretación errada pretende imputarnos la responsabilidad de subsanar una observación en la que **la misma Acta de Recepción de Obra de fecha 05 de noviembre de 2010, señala que debía “deducirse” más no subsanar físicamente la observación**, tampoco el Laudo Arbitral señala expresamente que se tenga que subsanar, solo hace referencia que la observación no quedó subsanada, **por lo tanto, debe procederse conforme se señaló en el Acta de Recepción de Obra, documento que sigue teniendo efectos jurídicos en este extremo.**

Por este hecho, señalan, corresponde que se declare consentida nuestra Liquidación Final de Obra en aplicación del Artículo 211 del Reglamento de Contrataciones del Estado, Norma que señala que los plazos con obligatorio cumplimiento.

j. Respecto de los fundamentos por los que se solicita ordenar el pago del saldo a favor del Contratista (S/. 91,139.45) derivado de la Liquidación Final de Obra señalan que debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el Artículo 211° del Reglamento de Contrataciones del Estado:

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



k. Siendo que ha quedado consentida la Liquidación Final de Obra, la consecuencia jurídica es que se proceda al pago del monto de la Liquidación o su reformulación que no fue observada oportunamente por la Entidad.

l. Respecto de los fundamentos por los que se solicita ordenar la devolución de las garantías al haber quedado consentida la Liquidación Final de Obra presentada por el Contratista debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 158° del Reglamento de Contrataciones del Estado:

***“Artículo 158.- Garantía de fiel cumplimiento***

*Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, **o hasta el consentimiento de la liquidación final**, en el caso de ejecución y consultoría de obras.*

*De manera excepcional, respecto de aquellos contratos que tengan una vigencia superior a un (1) año, previamente a la suscripción del contrato, las Entidades podrán aceptar que el ganador de la Buena Pro presente la garantía de fiel cumplimiento y de ser el caso, la garantía por el monto diferencial de la propuesta, con una vigencia de un (1) año, con el compromiso de renovar su vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación o **exista el consentimiento de la liquidación del contrato**”.*

En la norma antes citada se puede apreciar que la obligatoriedad legal de mantener vigente la carta fianza emitida para garantizar el fiel cumplimiento de la obra, es hasta el consentimiento de la Liquidación la cual se ha dado a partir del 02 de febrero de 2013.

m. Respecto a los fundamentos por los que se solicita se declare la nulidad y/o ineficacia la Resolución de Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 007-2013-SG/IPD, de fecha 15 de febrero de 2013, el Contratista señala que, tal como se

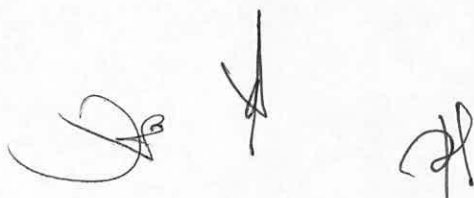
ha manifestado líneas arriba, mediante Carta Notarial N° 007-2013-SG/IPD, de fecha **15 de febrero de 2013** la Entidad le comunico a la empresa la Resolución del Contrato por incumplimiento de obligaciones esenciales. Asimismo, la cito para la constatación física de la obra.

En ese sentido, señalan que el cuestionamiento viene por lo siguiente: ¿cómo es posible que se resuelva el contrato por no ejecutar algo que el Laudo Arbitral emitido en el anterior proceso arbitral, no indica?, es más, las transcripciones que en su Carta Notarial se efectúan respecto al Laudo Arbitral, son citas que el mismo Tribunal Arbitral ha parafraseado para recalcar lo dispuesto en la misma Acta de Recepción, la cual sigue teniendo efectos en cuanto a la recepción misma de la obra, entonces, si la obra ya ha sido recibida por la Entidad y se encuentra en su custodia desde **05 de noviembre de 2010**, ¿acaso no es un imposible jurídico que la Entidad requiera cumplir una prestación cuando la obra ya ha sido recibida? ¿acaso no es contrario a derecho que la Entidad pretenda imponerle al Contratista una obligación que no contiene el Laudo Arbitral?

Parece ser que la Entidad no ha interpretado bien lo dispuesto por el Tribunal Arbitral en el Laudo, pues si una de las pretensiones era que se desestimen las observaciones contenidas en el Acta de Recepción, y el Tribunal señala que de aquellas observaciones, sólo unas fueron levantadas y otras no, el efecto legal es que el Acta conserve sus efectos en todo lo demás que el Tribunal haya verificado que no se ejecutó. Por lo tanto, la misma Acta de Recepción señala el tratamiento de aquellas partidas no ejecutadas, ese tratamiento es que se deduzca.

Por estas consideraciones se debe declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución de Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 007-2013-SG/IPD, de fecha 15 de febrero de 2013, por contravenir el ordenamiento jurídico.

n. Respecto de los fundamentos por los que se solicita se declare que no corresponde la ejecución física de las partidas no subsanadas en la recepción de obra, como lo exige erróneamente la Entidad, sino que lo que corresponde es la deducción en la Liquidación Final de Obra, de las partidas no subsanadas al momento de la recepción de la obra, el **Contratista ha señalado que** en el supuesto que el Tribunal no ampare las pretensiones relacionadas con el consentimiento de la Liquidación final de la obra (pretensión principal), le solicitamos al Tribunal Arbitral que declare que frente al cuestionamiento que hace la



entidad a través de sus comunicaciones para indicar que es improcedente la Liquidación, **lo que corresponde es la deducción de la partida y no su ejecución**, pues es la misma Entidad que ha mantenido esta posición una y otra vez en los documentos siguientes:

Así, en el **INFORME N° 001-CRO-IPD-2010** de fecha 19 de noviembre de 2010, la Entidad señaló lo siguiente:

"Respecto a la observación, artículo primero, ítem 5.00 "Las tapas de las válvulas de paso se deben ejecutar con tapas galvanizadas, según Expediente Técnico.

El Contratista colocó tapas de madera en las cajas de las válvulas de agua, aduciendo que así está especificado en el Expediente Técnico.

*Al respecto, en las Especificaciones Técnicas de Arquitectura, se especifica que las tapas de válvulas de agua deben ser galvanizadas, en el numeral 04.01.08.06 SUMINISTRO E INSTALACION DE TAPAS GALVANIZADAS DE e = 1/20", en cajas de válvulas; por lo tanto, el Comité de Recepción de Obra, ratifica que esta partida No fue ejecutada por el Contratista **y se debe descontarse de la valorización final o liquidación**".*

Por otro lado, la Entidad tanto en su escrito de fecha 14 de junio de 2011 como en su escrito de fecha 02 de mayo de 2012, dirigidos al Tribunal Arbitral del proceso arbitral anterior, ha sostenido lo siguiente:

*"5.24 En atención a ello el Comité de Recepción de Obra **determinó que las partidas no subsanadas serán deducidas en la valorización final y/o liquidación de contrato de obra**, ante lo cual la empresa Paso SA Contratistas Generales con la Carta N° 227-2010-PASO solicitó que se desestimen las observaciones consignadas en el Acta.*

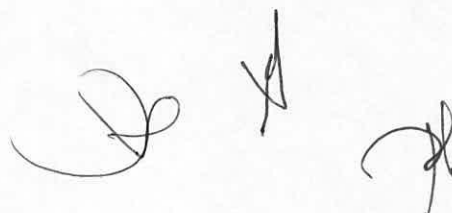
*5.25 Con el informe N° 001-CRO-IPD-2010 el Comité de Recepción de obra emitió pronunciamiento sobre las observaciones mencionadas ratificando que no fueron ejecutadas por el contratista y se debe descontar de la valorización final o liquidación.*

*5.26 En virtud a lo expuesto solicito que se declare INFUNDADA la presente pretensión."*

Por estas razones, el Contratista solicita que se ampare lo solicitado en este extremo.

#### ➤ CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

Que, con fecha 06.06.2013, la Entidad presento ante la Secretaría del Tribunal Arbitral, el documento sumillado Contesto Demanda, a través del cual señalo lo siguiente:



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

Que con fecha 05 de noviembre de 2010 se llevó a cabo el acto de verificación de la subsanación de observaciones considerándose, a criterio de la comisión de recepción, que no se había subsanado las observaciones correspondientes a los ítems 5.0, 6.0, 7.0 (...) por lo que se puso la anotación: "A deducir", con la intención por tanto de que se nos deduzca de la liquidación de obra, a lo que desde ya nos oponemos (...)"

Que la ENTIDAD ha señalado que el día 05.11.2010 el Comité de Recepción de Obra, mediante Acta de Recepción de la Obra N°007-2009-IPD en uso de sus atribuciones, recepcionó la obra señalando en el artículo primero Subtitulado "SUBSANACION DE OBSERVACIONES" (Descripción) 5.0. "Las tapas de las válvulas de paso se deben ejecutar con tapas galvanizadas según expediente técnico (...) VERIFICACION) A deducir (...) el Comité de Recepción de obra determinó que las partidas no subsanadas serán deducidas en la valorización final y/o liquidación de contrato de obra (...) con el Informe N°001-CRO-IPD-2010 el Comité de Recepción de Obra emitió pronunciamiento (...) ratificando que no fueron ejecutadas por el Contratista y se debe descontar de la valorización final o liquidación (...)"

Respecto a la observación referida a la válvula de paso (...) el Tribunal anterior considero que corresponde que se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de recepción de obra.

DECISION (...) El Tribunal Arbitral LAUDA "(...) Sexto Declarar fundada en parte la pretensión e) del escrito de acumulación de pretensiones, en consecuencia, solo corresponde que de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obras, solo se desestimen las referidas a i) la observación a la ejecución de la acometida desde el tablero general hacia la ubicación del medidor ubicado en el centro perimétrico, y ii) la observación de la ejecución del circuito c9 al marcador electrónico de la zona sur.

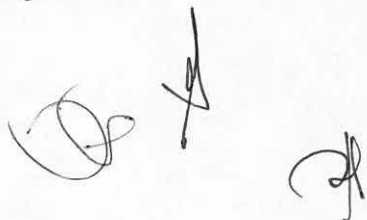
Posteriormente, mediante Carta N°085-2012-PASO S.A CONTRATISTAS GENERALES remitió la Liquidación Final de la Obra.

Luego de ello, a través del Oficio N°002-2013-OI/IPD, recibido por el Contratista el 05.01.2013, se le informó que "La Liquidación de la Obra denominada "Rehabilitación del Coliseo cerrado de Chíncha Alta, región Inca", remitida por su representada en aplicación del ítem 2) del artículo 210 y del primer párrafo del artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N°184-2008-EF, se declaraba INPROCEDENTE, y por ende no era posible aprobar la Liquidación presentada en razón de que el proceso de recepción de obra aún no había concluido, ya que a la fecha su Representada aún no había subsanado las observaciones pendientes, de acuerdo a lo reportado por la Supervisión.

Por Oficio N°003-2013-OI/IPD, recibido por el Contratista el 05.01.2013, se le informó que:

"En vista del tiempo transcurrido, nos vemos obligados a apercibirlo mediante el presente, a fin de que cumpla con subsanar la observación relacionada con las tapas galvanizadas de los nichos de las válvulas de paso, para lo cual se le otorga un plazo de quince días a partir de recibido el presente documento, después de lo cual, si persiste el incumplimiento, procederemos a resolver el Contrato"

Mediante Carta N°05-2013-PASO, recibida por el IPD contratante el 17.01.2013, el Contratista comunicó, entre otros, lo siguiente:





LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

*"El hecho de que el Tribunal haya declarado que se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de Recepción de Obra, no quiere decir que mi representada deba proceder a efectuar la subsanación de la partida. La consecuencia de que el Tribunal no acoja nuestra reclamación sobre el punto, es simplemente que la partida sea deducida de la liquidación del Contrato"*

En razón de lo señalado solicitaron la aprobación de la nueva Liquidación que presentara con carta N°085-2012-PASO, de fecha 07.11.2012.

Posteriormente con Oficio N°007-2013-OI/IPD, recibido por la SUPERVISION el 14.01.2013, se le informó que la Entidad declaró IMPROCEDENTE aprobar la Liquidación presentada, en razón de *"que el proceso de recepción de obra, aún no había concluido ya que a la fecha no se ha subsanado las observaciones pendientes"*. Asimismo se le solicitó que en cumplimiento a sus obligaciones contractuales se sirva supervisar las obras que ejecute el contratista para subsanar las observaciones, e informar de lo actuado".

Es así que con Carta N°09-2013-PASO, recibida por la Entidad contratante el 06.02.2013, el Contratista comunicó entre otros, lo siguiente:

*"Mediante nuestra carta de la referencia demostramos que el laudo arbitral no se había pronunciado en ese sentido (...) las partidas no subsanadas se deducen de la valorización final o liquidación del contrato de obra (...)"*

*Por tal motivo (...) acorde a lo resuelto por el Tribunal Arbitral (...) con nuestra carta de la referencia hicimos una rectificación de la Liquidación que presentáramos anteriormente deduciéndose las partidas que no nos había sido reconocido por el Laudo Arbitral (...)"*

*El artículo 2° del Reglamento de la Ley (...) determina que "Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los 15 días de haber recibido la observación, de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas (...)"*

*Nuestra Carta de la referencia c) fue recibida por el IPD el 17.01.2013. A la fecha ha transcurrido el plazo de quince (15) días establecido por la norma glosad, por lo que en aplicación de ella, por la presente **solicitamos se tenga por aprobada la liquidación Final de Obra presentada con esa Carta (...)**".*

Con fecha 14.02.2013, mediante Oficio N°0028-2013-OI/IPD, el IPD se ratificó en la improcedencia de la Liquidación de Obra del Contratista, toda vez que no se subsanó las observaciones relacionadas a las tapas galvanizadas de los nichos de paso.

*Finalmente, mediante Carta de Notarial N 07-2013-SG/IPD, de fecha 15.02.2013 comunicamos al Contratista que el plazo adicional otorgado para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y reglamentarias requeridas mediante el Oficio Notarial N 003-2013-OI/IPD venció el 20.01.2013, motivo por el cual **la Entidad resolvió el Contrato** conforme a lo establecido en el numeral 5) del artículo 210° y el Artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.S: N° 184-2008-EF, concordantes con el inciso c) del Artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.L. N° 1017 Y LA CLAUSULA DECIMO SETIMA del Contrato.*



*Sobre los argumentos que utilizan para sustentar su posición señalan:*

Respecto del consentimiento de la liquidación de la obra, el demandante pretende que mediante proceso arbitral se declare el consentimiento de la misma, presentado mediante Carta N° 085-2012-PASO de fecha 07.11.2012, sin embargo no ha tomado en consideración lo establecido en la normatividad vigente respecto a las Contrataciones del Estado, motivo por el cual procedemos a exponer los argumentos por los cuales la primera pretensión principal debe ser declarada INFUNDADA.

- Mediante Acta de recepción de obra con observaciones de fecha 13.10.2010, EL COMITÉ REGISTRO SIETE (07) OBSERVACIONES, ninguno de los cuales fueron objetados por el Contratista, lo que indica que consistieron las observaciones registradas.

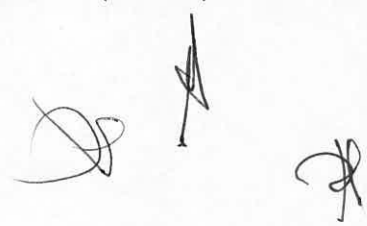
- Como parte del proceso de recepción de obra, el 05.11.2010 el Comité de Recepción de obra realizó las verificaciones de la subsanación de observaciones, encontrando que tres (03) de las (07) observaciones no habían sido subsanadas, hecho que fue registrado en el Acta de Recepción de la Obra N°007-2009-IPD, y a lo que el Contratista discrepó, registrando su disconformidad en dicha Acta, con esto se puso evidencia que el proceso de recepción de obra aun no era conforme, al haberse presentado una controversia respecto a la subsanación de las observaciones.

- Conforme lo señala el numeral 3) del artículo 210° DEL REGLAMENTO de la Ley de Contrataciones del Estado (RCLE) aprobado mediante el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, es importante resaltar que la discrepancia que fue ventilada en otro arbitraje no fue el contenido de las observaciones, sino la no subsanación de observaciones, motivo por el cual el Tribunal Arbitral preciso como sexto punto controvertido "(...) Determinar si corresponde o no, desestimar las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obras (...), para luego concluir que (...) Respecto a la observación referida a las válvulas de paso (...) se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de recepción de obra(...)".

- Es importante también señalar que el Laudo Arbitral precisa que solo corresponde que de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obras, solo se desestimen dos (02) de las tres (03) observaciones, es decir que se mantiene la observación relacionada con las válvulas de paso, con lo que se confirma que la Recepción de Obra aún no tiene la conformidad que establece en el numeral (2) del artículo 210° del RLCE, al mantenerse una observación no subsanada.

- Cabe indicar lo señalado en la Opinión N°088-2011/DTN de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, de fecha 09.11.2011, que establece: "(...) Una obra se considera ejecutada solo cuando alcanza el resultado prometido (...) no podía hablarse propiamente de una obra ejecutada cuando esta no ha culminado en la medida que no se ha verificado el resultado esperado (...) El acta de recepción y conformidad (...) se emite una vez que la obra ha sido concluida por el contratista y recibida a conformidad por la Entidad contratante, conforme a la regulación dispuesta en el artículo 2010 del Reglamento (...) el Acta de recepción de obra se suscribe y emite después de culminada la obra y recibida a conformidad por la Entidad, previa verificación del cumplimiento de los planos y especificaciones técnicas de la obra y de no existir observaciones o de haberse subsanado éstas".

- Esto confirma que, muy al margen de que el Comité de Recepción registró en el Acta se debe deducir la partida no subsanada (hecho que no tiene asidero legal en Contrataciones del Estado),



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

se puede afirmar que la etapa de Recepción de Obra aún no ha concluido observaciones no subsanadas.

- El Contratista en sus comunicaciones Carta N° 05-2013-PASO y Carta N°09-2013-PASO, no presenta ningún argumento basado en la Ley de Contrataciones del Estado (aprobado por Decreto Legislativo N°1017) y su Reglamento (aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF), a fin de demostrar que se puede aceptar el Acta de Recepción Final con observaciones no subsanadas y/o que se puede aplicar el deductivo sin el acto resolutivo pertinente, pese a que está obligado a cumplir la normatividad en Contrataciones del Estado, de acuerdo a la Cláusula Tercera del Contrato N°007-2009-OBRA-IPD-PASO.CONTRATISTAS.

- El único argumento esgrimido por el Contratista es la disposición dada por el Comité de Recepción, señalando textualmente que éste "a su juicio" dispuso que se deduzcan las partidas no subsanadas (aunque erróneamente lo llama como partidas no ejecutadas); al mencionarlo de esta manera, se podría entender que el Contratista está consciente de que la decisión del Comité de Recepción en este aspecto era subjetivo y que no se basaba en la normativa vigente, pues no es el funcionario competente para disponer o aprobar deductivos.

- El Contratista asegura que el sentido del Laudo Arbitral del 22 de junio de 2012 es que se practique el deductivo y que no habría la exigencia de subsanación de las partidas observadas; esta afirmación carece de fundamento en razón de que NO EXISTE PARTE ALGUNA DEL LAUDO MENCIONADO DONDE EL TRIBUNAL ARBITRAL DISPONGA LO AFIRMADO por el Contratista, sólo existen algunas transcripciones de afirmaciones realizadas por el Contratista y la entidad, lo que NO SIGNIFICA que el Tribunal esté de acuerdo con éstas, más aun considerando que disponer ello significaría que el Tribunal Arbitral estaría propiciando la trasgresión de la normatividad vigente.

- El Contratista no puede alegar desconocimiento de la normatividad, debido a que su experiencia en el sector construcción con el Estado lo lleva a tener pleno conocimiento de la Ley, motivo por el cual éste debió observar que el procedimiento por el cual se realizaba una "recepción de obra" se encontraba viciado y por tanto la obra no podía ser recepcionada.

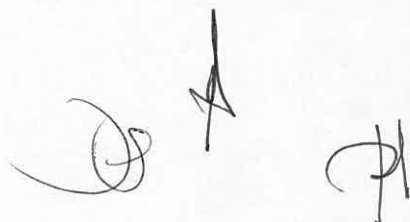
- Asimismo, es importante indicar que en supuesto hipotético que se considerara como válida la liquidación elaborada por el Contratista, se estaría realizando un deductivo respecto a la partida que se realizó sin observar las especificaciones técnicas y NO que no se haya cumplido.

- Respecto de practicar el deductivo de la obra La Directiva N°002-2010-CG/OEA de la Contraloría General de la República, en el ítem d) de romanos V DISPOSICIONES GENERALES, define el presupuesto deductivo de obra como "(...) valoración económica de las obras que estando consideradas en el alcance del contrato, no se requiere de su ejecución, constituyendo reducciones y/o supresiones en el costo de la obra (...)".

- No existe documento modificatorio alguno que sustente que no se requiere de su ejecución, y que tenga la autorización previa del proyectista.

- No se puede practicar el deductivo en la Liquidación de Obra, sin el acto resolutivo correspondiente que autorice la deducción pretendida.

- La Liquidación presentada por el Contratista mediante Carta N°085-2012-PASO, fue declarada



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

*IMPROCEDENTE por la entidad y comunicada al Contratista mediante Oficio N°002-2013-OI/IPD remitido vía notarial.*

- El Contratista presentó su Liquidación corregida mediante Carta N°05-2013-PASO, recibida por la Entidad el 13.01.2013, señalando que deja sin efecto la presentada mediante Carta N°085-2012-PASO; sin embargo, se destaca que la liquidación fue declarada improcedente y no fue observada por la entidad, y estando a la fecha pendiente la subsanación de observaciones ésta sigue improcedente.
- El contratista mediante Carta N°09-2013-PASO, recepcionada por la Entidad el 06.02.2013, solicita se tenga por aprobada la Liquidación Final de Obra presentada con la Carta N°05-2013-PASO, citando el cuarto párrafo del artículo 2011° del RLCE: sin embargo, para este caso, no se puede aplicar el citado artículo, debido a que AUN NO HA CULMINADO LA ETAPA DE RECEPCION DE OBRA Y CONSEQUENTEMENTE NO SE PUEDE DAR TRAMITE A LA LIQUIDACION DE LA OBRA.
- El Artículo 211° el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala que el contratista presentará la liquidación de obra dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor contado desde el día siguiente de la recepción de la obra.
- Por los fundamentos anteriormente señalados, se tiene que la obra aún no ha sido recepcionada conforme a la normatividad vigente motivo por el cual aún estaría pendiente ésta, es por ello que no se puede realizar una liquidación de obra y mucho menos aplicarse los plazos del mencionado artículo.
- En ese sentido, señala la Entidad, la pretensión del demandante que requiere se declare consentida su Liquidación Final de Obra debe ser declarada INFUNDADA.

Respecto de al reconocimiento y pago de la suma de S/.91,139.45 (noventa y un mil ciento treinta y nueve y 45/100 nuevos soles), más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedo consentida la liquidación final de obra, por los argumentos expuestos, señalan que dicha pretensión debe ser declarada infundada.

Asimismo, respecto de la devolución de las cartas fianzas emitidas a favor de la Entidad asimismo, como del pago de los mayores costos por renovación de dichas Cartas fianzas desde la fecha en que quedo consentida nuestra liquidación final de obra señala la Entidad lo siguiente:

Sobre el particular nos remiten a los argumentos expuestos anteriormente, por el cual según indican se llega a la conclusión que la obra aún no ha sido recepcionada y por tanto no puede darse trámite a la liquidación de la obra, más aún cuando el contrato ha sido resuelto por la Entidad. En ese sentido, en virtud a lo dispuesto en la parte final del primer párrafo del artículo 158° del RLCE, la cual dispone que *"Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la entidad contratante la garantía del fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá (...) tener vigencia hasta (...) el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultorías de obras"*.

- Por tanto, en atención a ello, el Tribunal deberá tener presente que la contratista tiene perfecto conocimiento que mientras existan controversias pendientes de resolver, la liquidación de la obra

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

no puede ser ni tramitada ni aprobada, a pesar de la voluntad de la Entidad de iniciar su trámite y aprobación; por lo que, en ese sentido, se tiene que la necesidad de mantener vigente la fianza antes mencionada se deriva de un mandato de la ley, que se encuentra contenido en la norma arriba citada, en concordancia con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 211° del RLCE, normas a las que se encuentra legalmente sujeto no solo la Entidad sino el propio Contratista, razón por la cual el IPD entiende que la presente pretensión debe ser desestimada por el Tribunal.

Respecto a la pretensión de que el Tribunal arbitral declare la nulidad y/o ineficacia la resolución del contrato comunicada por la entidad mediante Carta Notarial n° 007-2013-SG/IPD de fecha 15 de febrero del 2013, por contravenir el ordenamiento jurídico señalan lo siguiente:

- Luego de que el Laudo Arbitral del 22 de junio de 2013 adquirió la calidad de cosa juzgada mediante Resolución N°36, el Contratista tenía la obligación de subsanar la observación relacionada con las tapas de los nichos de las válvulas de paso; para esto contó con el siguiente plazo:

- El Laudo Arbitral dispuso la aprobación de una ampliación de plazo total por ciento cuarenta y dos (142) días calendario (92+50).

- En base al plazo adicional citado en el punto precedente, corresponde otorgar al Contratista un total de catorce (14) días adicionales (1/10 de 142) para subsanar las observaciones, según se establece en el numeral 2) del Art. 210° del RLCE.

- La fecha máxima en la que el Contratista debió subsanar las observaciones, antes de aplicar la penalidad por mora es la siguiente: 14.09.2012 + 14 días: 28.09.2012.

- Sin embargo, con el ánimo de culminar de manera satisfactoria la obra mediante Oficio N°003-2013-OI/IPD, se le otorgó al contratista el plazo de 15 (quince) días para que subsane las observaciones bajo apercibimiento de resolver el contrato, cuya fecha venció el 20.01.2013 sin que el Contratista hasta cumplido con subsanar las observaciones.

- Mediante Carta Notarial N°07-2013-SG/IPD, de fecha 15.02.2013 comunicamos al Contratista que el plazo adicional otorgado para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y reglamentarias requeridas mediante el Oficio Notarial N° 003-2013-OI/IPD y venció el 20.01.2013, motivo por el cual la Entidad resolvió el Contrato conforme al numeral 5) del Artículo 210° y el Artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.S. N° 184-2008-EF, concordantes con el inciso c) del Artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.L. N° 1017 y la CLAUSULA DECIMO SETIMA del Contrato N°007-2009-OBRA-IPD-PSAO CONTRATISTAS.

- Por los motivos anteriormente expuestos, la resolución de contrato realizada por la entidad se encuentra conforme a derecho, motivo por el cual la mencionada pretensión debe ser desestimada.

Respecto al eventual caso que se desestime la primera pretensión principal; el Contratista solicita al Tribunal Arbitral declare que no corresponde la ejecución física de la Partida Tapas Galvanizadas de cajas de válvulas de agua como exige erróneamente la entidad. Sino que lo que corresponde es la deducción de la misma, en la Liquidación Final de la obra, conforme lo establece el Acta de Recepción Final de Obra.



Sobre el particular, nos remitimos a los argumentos de defensa expuestos en el presente escrito de contestación de demanda, y nos ratificamos en la posición de la Entidad, es decir el contratista no cumplió con subsanar las observaciones por tanto aún no ha culminado la etapa de recepción de obra y consecuentemente, no se puede dar trámite a la liquidación de la obra. Consecuentemente, la pretensión debe ser desestimada.

Sobre la solicitud del Contratista por pago de una indemnización por concepto de daños y perjuicios a favor de PASO S.A CONTRATISTAS GENERALES, por un monto aproximado de S/.10,000.00 señalan que no corresponde el reconocimiento de indemnización por daños y perjuicios a favor del contratista debido a que la Entidad siguió conforme a ley el procedimiento para efectuar la resolución de contrato, como se puede apreciar en los fundamentos anteriormente expuesto, *contrariu sensu* es la Entidad la que se ha visto afectada por el actuar negligente del contratista, por lo que se tomarán las medidas respectivas.

Respecto a que la Entidad asuma el pago íntegro de las costas y costos del proceso arbitral, conforme lo señala el Decreto Legislativo 1071 en sus artículos 69°, 70°, 71°, 72° y 73° así como el artículo 230° del Decreto Supremo N°184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado corresponde al Tribunal Arbitral, determinar los costos del arbitraje y sus distribuciones motivo por el cual la presente pretensión debe ser declarada INFUNDADA.

## VI. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

El 23 de Setiembre del 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios. En este acto el Tribunal Arbitral se trató lo referente a la Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Procedencia de Medios Probatorios.

### 1. CONCILIACIÓN

Que conforme a lo establecido en el numeral 37 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral N° I-191-2013, de fecha 21 de febrero del 2013, los árbitros propiciaron la conciliación entre las partes para poner fin a las controversias.

Así como también el presente Tribunal Arbitral deja claramente establecido que las partes deliberaron sobre las posibilidades de llegar a un acuerdo conciliatorio, no arribando a acuerdo alguno, a pesar que los árbitros lo promovieron en todo momento.

### 1. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Teniendo en cuenta las pretensiones expuestas en la Demanda y lo referido a la Contestación de Demanda, el Tribunal Arbitral procedió a establecer los siguientes puntos controvertidos

**Primer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que se declare el consentimiento de la Liquidación Final de Obra presentada a la Entidad, no habiéndose observado la Carta N 005/2013 PASI del 17 de enero del 2013, dentro del plazo imperativo establecido.

**Segundo punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad, el reconocimiento y pago de la suma de S/. 91,139.45 (Noventa y Un Mil Ciento Treinta y Nueve y

45/100 Nuevos Soles, más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.

**Tercer punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad a la devolución de las Cartas Fianzas emitidas a su favor, asimismo, se ordene el pago de los mayores costos por renovación de dichas Cartas Fianzas desde la fecha en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.

**Cuarto punto controvertido:** Determinar si corresponde ordenar o no que se declare la nulidad y/o ineficacia la Resolución del Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N 00/2013/SG/IPD del 15 de febrero del 2013.

**Quinto punto controvertido:** Determinar si corresponde o no que en caso se desestime la primera pretensión, se declare que no corresponde la ejecución física de la partida de Tapas Galvanizadas de Cajas de Válvulas de Agua, como exige la Entidad, sino que corresponde la deducción de la misma en la Liquidación Final de Obra, conforme lo establece el Acta de Recepción Final de Obra.

**Sexto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios a favor del Contratista, generados por actuar intransigente y contrario a derecho por parte de la Entidad, por una suma ascendente a S/.10.000.00 (Diez mil y 00/100 Nuevos Soles).

**Séptimo Punto Controvertido:** Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral.

#### **ADMISIÓN Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:**

Acto seguido, se procedió a admitir los siguientes medios probatorios:

##### **De la parte demandante:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Demandante en su escrito de demanda presentado el 14.05.2012, incluidos en el rubro Medios Probatorios.

##### **De la parte demandada:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Entidad en su escrito de contestación de demanda del 06.06.2013, incluidos en el rubro Medios Probatorios.

#### **PRUEBAS DE OFICIO:**

El Tribunal se reserva el derecho de solicitar medios probatorios de oficio en cualquier momento, de considerarlo necesario para el esclarecimiento de los hechos que sustentan la controversia que deberá ser materia de decisión por este colegiado.

## **2. CIERRE DE ETAPA PROBATORIA**





De otro lado, mediante la Resolución N° 11 del 11 de octubre de del 2013 y notificada a las partes el 15 de octubre del mismo año, el Tribunal Arbitral declaró concluida la etapa probatoria y otorgó a las partes el plazo de cinco días hábiles para que presenten sus alegatos y además estableció fecha para los informes orales.

### 3. PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS

Mediante Resolución N° 12 de fecha 23 de octubre del 2013, notificada a la Entidad y al Consorcio, el 28 de octubre de 2013, se tiene por presentado el escrito de alegatos por ambas partes, y se programa la fecha de la Audiencia de Informes Orales para el día lunes 11 de noviembre del 2013.

Posteriormente, la Entidad solicito la reprogramación de la mencionada audiencia, por lo que el Tribunal Arbitral resolvió mediante Resolución N° 13 del 11 de noviembre de 2013, reprogramar la audiencia de informes orales para el jueves 05 de diciembre de 2013.

En consecuencia, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales el día 05 de diciembre del 2013, donde el Tribunal Arbitral escucho los argumentos expuestos por ambas partes, junto con la réplica y dúplica de estos.

### 4. PLAZO PARA LAUDAR

De conformidad con las reglas del Proceso del Acta de instalación del Tribunal Arbitral, mediante el Acta de Audiencia de Alegatos Orales y que fuera notificada a ambas partes del mismo año, se declaró el cierre de instrucción y se fijó en 30 días hábiles el plazo para laudar, pudiendo ser prorrogados por única vez.

Con Resolución N° 16 emitida el 20 de enero de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió prorrogar el plazo para laudar en 30 días hábiles adicionales de conformidad al numeral 36 del Acta de Instalación.

### III. CONSIDERANDO:

#### III.1. CUESTIONES PRELIMINARES

1. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar que el presente proceso se constituyó de acuerdo al convenio arbitral ANTES transcrito a solicitud de LA ENTIDAD.
2. En ningún momento, dentro del presente proceso arbitral, alguna de las partes impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación del presente proceso.
3. Que la demanda fue presentada dentro del plazo correspondiente y de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.



4. Que LA CONTRATISTA presentó la contestación y reconvención de la demanda en el plazo correspondiente.
5. Este Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro del plazo acordado con las partes.
6. Respecto a las normas aplicables a EL CONTRATO, éste mismo estableció su base legal, a saber la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
7. En el Acta de Instalación del Proceso Arbitral se estableció que la norma aplicable para el caso en cuestión sería el Decreto Legislativo N° 1017 y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, el presente arbitraje sería NACIONAL, de DERECHO, y AD HOC.
8. El Artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil estipula que los jueces – léase árbitros – no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la Ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente, los que inspiran el derecho peruano.
9. Los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Juzgador – léase árbitros – respecto de los puntos controvertidos, de acuerdo a los principios generales de Necesidad de la Prueba, Originalidad de la Prueba, Pertinencia y Utilidad de la misma, entre otros.
10. El Tribunal Arbitral deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomada en cuenta para la decisión.

### III.2. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Que el numeral IV del Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, estableció que *“El Tribunal dejó claramente establecido que, una vez fijados los puntos controvertidos, estos constituyen una pauta de referencia y se reserva el derecho de modificarlos, ampliarlos y analizarlos en el orden que considere más conveniente.*

Que, de conformidad con lo expuesto y por una cuestión didáctica este Tribunal agrupara las pretensiones planteadas en la demanda toda vez que entre ellas existiría una intrínseca vinculación.



**PRIMERO:** Determinar si corresponde o no que se declare el consentimiento de la Liquidación Final de Obra presentada por el Demandante, y por ende que se ordene o no a la Entidad, el reconocimiento y pago de la suma de S/. 91,139.45 (Noventa y Un Mil Ciento Treinta y Nueve y 45/100 Nuevos Soles, más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.

En ese sentido a fin de entender cuáles fueron las razones y circunstancias que rodearon la solicitud de consentimiento de la Liquidación de Obra, haremos una remisión de los hechos que antecedieron a dicho pedido y que se constatan de los documentos que obran en el expediente.

1. Que con fecha 29 de octubre del 2009, el Instituto Peruano del Deporte y el Contratista Pasos Contratistas Generales S.A. suscribieron el Contrato N° 07/2009/OBRA/IPD/PASOS CONTRATISTAS, proveniente de la Licitación Pública 01-2009-IPD-OI para la "Ejecución de la Obra: Rehabilitación del Coliseo Cerrado de Chíncha Alta, Región Ica".
2. Que con fecha 13 de octubre del 2010 se levantó el Acta de Recepción de Obra, a través de la cual el Comité de Recepción señaló una serie de observaciones que debían ser subsanadas por el Contratista.
3. Que mediante Acta de Recepción de Obra de fecha 05.11.2010, el Comité de Recepción procedió a la verificación de la obra de fiel cumplimiento de lo establecido en los planes del proyecto (...) encontrando lo siguiente:

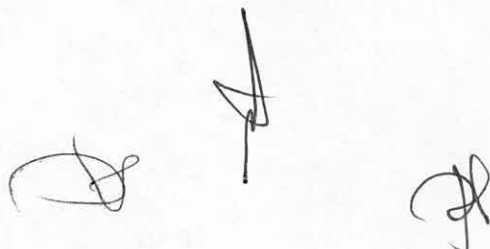
**"ARTICULO PRIMERO.- SUBSANACION DE OBSERVACIONES**

ITEM	DESCRIPCION	VERIFICACION
(...)		
5.0	Las tapas de las válvulas de paso se deben ejecutar con tapas galvanizadas según expediente técnico.	A deducir
6.0	Ejecutar acometida desde el tablero general hacia la nueva ubicación del medidor ubicado en el cerco Perimétrico.	A deducir
7.0	Ejecutar tramo circuito C9, al marcador electrónico De la zona sur.	A deducir

Las partidas no subsanadas serán deducidas en la valorización final o liquidación del contrato de obra.

(...)

**TERCERO: RECEPCION DE OBRA**



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

*Luego de la Inspección Ocular se establece que la Obra ha sido ejecutada de acuerdo a los documentos técnicos del Proyecto (Planos del Proyecto, Especificaciones Técnicas, Memoria Descriptiva, Presupuesto Base), Contrato de Obra N 007-2009-IPD. El Comité de Recepción de Obra en uso de sus atribuciones, salvo vicios ocultos de la obra procede a RECEPCIONAR LA OBRA "REHABILITACION DEL COLISEO CERRADO DE CHINCHA ALTA, REGION ICA", construida por la firma PASO CONTRATISTAS GENERALES S.A Y SUPERVISADA POR EL CONSORCIO PROYECTO SUR".*

4. Que, luego de dicho hecho, mediante Informe N 001-CRO-IPD-2010, del 19 de Noviembre del 2010, el Comité de Recepción de la Obra se dirigió al Secretario General del IPD señalando lo siguiente:

- *Que con fecha 13 de octubre del 2010, el Comité de Recepción, el Supervisor de Obra y el Contratista, nos constituimos a la Obra "Rehabilitación del Coliseo Cerrado de Chíncha – Ica", luego de la inspección conjunta a la obra, verificación de los planos del proyecto, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y especificaciones técnicas y metrados, se determinaron observaciones que se hicieron constar en el Acta de Observaciones firmadas por las partes, el día 13 de octubre 2010, dándole un plazo de 10 días calendario para subsanar las observaciones, de acuerdo al artículo 210 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.*

- *Con fecha 05 de noviembre 2010, el Comité de Recepción de Obra, la Supervisión de Obra y el Contratista, nos constituimos en la Ciudad de Chíncha, en la citada obra, con la finalidad de inspeccionar y verificar las observaciones consignadas en el Acta de Observación del 13 de Octubre 2010, luego de inspeccionar y verificar, se encontró que el Contratista solo había subsanado las observaciones consignadas en el artículo primero, subsanación de observaciones, ítem 1.0, 2.0, 3.0 y 4.0, no subsano 5.0, 6.0 y 7.0.*

5. Que como consecuencia de lo expuesto se suscitaron una serie de controversias entre el Contratista y la Entidad por lo que decidieron acudir a la vía arbitral para solucionar sus diferencias. En ese sentido, con fecha 14 de julio del 2012 se notificó a la demandante el Laudo Arbitral, documento en el cual, una de las pretensiones de análisis fue determinar si correspondía o no, desestimar las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obra. Que sobre las tres observaciones señaladas por el Comité de Recepción, el Tribunal Arbitral desestimo dos de estas, y declaro respecto de la observación referida a las válvulas de paso de la obra, que dado que el Contratista no presento ningún documento que acredite lo contrario, no se tenía por subsanada la observación formulada por el citado Comité.

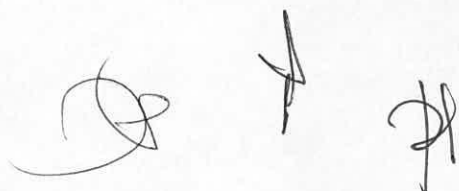
6. Que mediante Carta N 85-2012-PASO, de fecha 07 de noviembre del 2012 PASO CONTRATISTAS GENERALES S.A señalo lo siguiente:

*De nuestra consideración:*

*Al haber finalizado el proceso arbitral y en cumplimiento del art. 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, presentamos la Liquidación Final de Obra, debidamente sustentada, adjuntamos en ella, entre otros:*

*La Liquidación Final con un saldo a favor del contratista de S/. 112,695.40*

*Memoria Descriptiva Valorizada*



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

*Copias de Resoluciones Sustentatorias*


*Copia del Laudo Arbitral*

*Copia del Cuaderno de Obras*

*Copia de los planos de replanteo*

*Por lo tanto, solicitamos se sirvan aprobar la presente Liquidación de Obra de acuerdo a Ley".*

7. Que en respuesta a la solicitud presentada por el Contratista, mediante Oficio N 02-2013- OI-IPD notificada con fecha 05.01.2013, la Entidad declaro IMPROCEDENTE aprobar la Liquidación, en razón señalan, de que el proceso de recepción de obra aún no había concluido y que la demandante no había subsanado las observaciones pendientes, más aun cuando el Tribunal Arbitral declaro en el Laudo emitido que se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de Recepción de Obra respecto a las tapas de los nichos de las válvulas de paso.
8. Asimismo, con fecha 05 de enero del 2013 la Entidad notifico el Oficio N 03-2013-OI-IPD a través del cual requiere el cumplimiento de las obligaciones del Contratista, por lo que se le otorgó un plazo de 15 días para levantar la observación, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
9. Que, mediante Carta N° 005-2013-PASO, que fuera notificada con fecha 17 de enero del 2013, el Contratista respondió el Oficio mencionado señalando que el hecho que el Tribunal haya declarado que se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de Recepción de obra, no quiere decir que deba subsanar ello, sino que simplemente la partida debe ser deducida de la liquidación. En ese sentido, el demandante presenta una nueva liquidación, la cual solicita sea aprobada.
10. Que, mediante Carta notificada el 06 de febrero del 2013, la demandante solicita se tenga por aprobada la Liquidación que presentase el 17 de enero del mismo año y la devolución de las cartas fianzas que aseguraron la ejecución de la obra, según el siguiente detalle:  
  
*Carta Fianza N 0011-0380-9800106901-36 vigencia 29-03-2013, S/.10, 712.63*  
  
*Carta Fianza N 0011-0380-9800128689-31 vigencia 03-02-2013, S/.7, 099.34*  
  
*Carta Fianza N 0011-0380-9800128697-34 vigencia 03-02-2013, S/.125, 959.72*
11. Que, mediante Oficio N 028-2013-OI/ PD de fecha del 14 de febrero del 2013 la Entidad RATIFICO que era IMPROCEDENTE dar trámite a la Liquidación presentada, ya que a la fecha el Contratista aún no había subsanado las observaciones pendientes relacionadas con las tapas de los nichos de las válvulas de paso.
12. Que mediante Carta N 007-2013-SG-IPD de fecha 15 de febrero del 2013, la Entidad comunico al Contratista la resolución del Contrato informando que la Constatación Física e Inventario de Obra se realizaría el 28 de febrero del 2013.
13. Ahora bien, respecto de la pretensión discutida, el Reglamento de la Ley de Contrataciones señala lo siguiente:





**"Artículo 210°.- Recepción de la Obra y plazos**

*En la fecha de la culminación de la obra, el residente anotara tal hecho en el cuaderno de obra y solicitara la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación, señalada, lo informará a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente.*

*En caso que el inspector o supervisor verifique la culminación de la obra, la Entidad procederá a designar un comité de Recepción dentro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor. Dicho Comité estará integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, y por el inspector o supervisor.*

*En un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el Comité de Recepción, junto con el Contratista, procederá a verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y efectuara las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos.*

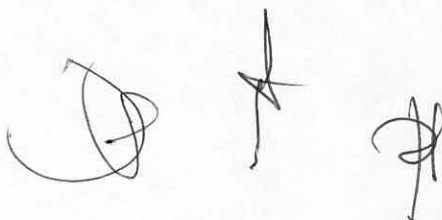
*Culminada la verificación, y de no existir observaciones, se procederá a la recepción de la obra teniéndose por concluida la misma, en la fecha indicada por el contratista. El Acta de Recepción deberá ser suscrita por los miembros del Comité y el Contratista.*

*De existir observaciones, éstas se consignarán en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el contratista dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computara a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego. Las obras que se ejecuten como consecuencia de observaciones no darán derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista ni a la aplicación de penalidad alguna.*

*Subsanadas las observaciones, el contratista solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El Comité de Recepción junto con el contratista se constituirán en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.*

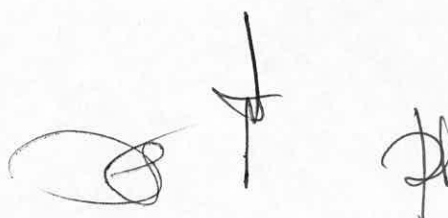
*De haberse subsanado las observaciones a conformidad del Comité de Recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra.*

**En caso que el contratista o el Comité de Recepción no estuviese conforme con las observaciones o la subsanación, según corresponda, anotara la discrepancia en el acta respectiva.** *El Comité de Recepción elevará al Titular de la Entidad, según corresponda, todo lo actuado con un informe sustentado de sus observaciones en un plazo máximo de cinco (5) días. La Entidad deberá pronunciarse sobre dichas observaciones en igual plazo. De persistir la discrepancia, esta se someterá a conciliación y/o arbitraje, dentro de los quince (15) días siguientes al pronunciamiento de la Entidad.*





14. Es decir la norma indica que realizada la obra, las partes deberán ser citadas para llevar a cabo el Acto de Recepción de la Obra. Llegados a este punto, se tienen dos situaciones hipotéticas:
- \* El Comité de Recepción de Obra verifica la culminación de la obra y por ende se levanta el Acta de Recepción de Obra suscrita por ambas partes.
  - \* En caso el Comité de Recepción señale observaciones a la obra, se levantará el Pliego de Observaciones de la Obra y se dará un tiempo al Contratista para que subsane las mismas, para procederse posteriormente a una segunda citación para el Acto de Recepción de Obra, el cual deberá culminar con el levantamiento del Acta de Recepción de la Obra. En caso surja discrepancia las partes podrán recurrir a arbitraje y/o conciliación.
15. Ahora bien, en nuestro caso, toda vez que con fecha 13 de octubre del 2010 se levantó un Acta de Observaciones de Obra, las mismas que debían ser subsanadas por el Contratista, acordándose levantar en un acto posterior el Acta de Recepción de Obra, el cual se suscitó el 05 de noviembre del 2010, Acta en la cual subsisten tres (03) de las observaciones indicadas por el Comité de Recepción, corresponde aplicar el texto legal citado líneas arriba que señala que *"En caso que el contratista o el Comité de Recepción no estuviese conforme con las observaciones o la subsanación, según corresponda, anotara la discrepancia en el Acta respectiva"*.
16. En ese sentido, toda vez que la norma señala que en caso el Comité Especial no esté de acuerdo con el levantamiento de observaciones realizado deberá anotar tal situación en el Acta respectiva, la pregunta que surge es ¿A qué Acta se está refiriendo dicho artículo? Pues bien, el artículo del Reglamento de la Ley de Contrataciones solo hace mención a una clase de Acta, el Acta de Recepción de la Obra, no existiendo ninguna otra. Por ende, en caso en un segundo Acto de Recepción de Obra se reiterasen las observaciones hechas por el Comité Especial, se deberá levantar el Acta de Recepción de la Obra, anotando tal situación en la misma; y, que en caso la Entidad en un informe posterior se reafirme sobre sus observaciones se deberá someter la conciliación y/o arbitraje.
17. En consecuencia, lo que ordena la norma en estos casos es que se levante el Acta de Recepción de Obra inscribiendo las observaciones que se tuviesen, más no que no se levante dicha Acta.
18. Entender lo contrario significaría que no existe un número de veces que la Entidad pueda realizar observaciones a la obra, por lo que podríamos encontrarnos en un espiral de actos consecutivos en el que no existe un límite para saber cuándo deben recurrir las partes a la conciliación y/o arbitraje, objetivo contrario al de la normativa.
19. Ahora bien, el hecho de que se levante el Acta de Recepción de la Obra implica que la obra sea formalmente entregada a la Entidad, y que en caso persistan las discrepancias entre las partes recurran a la conciliación y/o arbitraje.
20. En ese sentido, al haberse suscrito el Acta de Recepción de Obra, la cual señalaba tres (3) observaciones de las cuales discrepaban las partes, se siguió el procedimiento debido para resolver dicha controversia, a saber el arbitraje. Así, con fecha 14 de julio del 2012 se notificó el Laudo Arbitral, documento en el cual, dos de las observaciones señaladas por el Comité de Recepción, fueron desestimadas.



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

21. Ha de tenerse en cuenta además, que el Comité de Recepción recibió la obra realizada por el Contratista, señalando en el Acta levantada, respecto de las observaciones que existían, que las mismas serían deducidas. Uno de los argumentos que ha utilizado la Entidad respecto a este punto, consiste en señalar que la decisión del Comité de haber consignado lo expuesto, fue discrecional y no reglada.
22. Respecto al punto mencionado cabe señalar que conforme establece el Reglamento de la Ley de Contrataciones, solo se permite una sola vez en el Acto de Recepción de Obra levantar un Pliego de Observaciones con la finalidad de que las observaciones contenidas en éste sean subsanadas. Si las observaciones subsistiesen señala el artículo 210°, deberá suscribirse el Acta de Recepción de Obra anotando las mismas, a fin de que la parte que lo considere conveniente pueda recurrir al arbitraje.
23. En ese sentido, la suscripción del Acta de Recepción de Obra no fue producto de un acto discrecional por parte del Comité Especial sino que fue conforme a lo ordenado por la normativa, así la recepción de la obra constituye una potestad reglada.
25. Las potestades regladas son aquellas en las que la Ley determina exhaustivamente las condiciones de su ejercicio y regula las consecuencias o efectos que produce. En estos casos, la Administración se limita a aplicar la ley en sus propios términos.
27. Por otro lado, ha de considerarse la consecuencia práctica de todo lo expuesto. Luego de suscrita el Acta de Recepción de la Obra, la obra fue entregada a la Entidad, quedando está a su cargo y vigilia. Por ende, cabe preguntarse ¿Podía exigirse que el Contratista subsane las observaciones de la obra pendientes cuando la misma ya había salido de su esfera de dominio?
28. Dar una respuesta positiva significaría ir en contra del espíritu de la normativa de contrataciones, toda vez que para la norma cuando se suscita por 1era vez las observaciones de la obra no se levanta el Acta de Recepción, sino en su lugar el Pliego de Observaciones, con la finalidad de que la obra no sea recepcionada a fin de que el Contratista pueda subsanar las observaciones que el Comité de Recepción haya señalado.
29. Por otro lado, ha de recordarse que conforme el Principio de Conducta Procedimental establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. En ese sentido, el Contratista al suscribir el Acta de Recepción de la Obra y entregar la obra en físico, no podía esperar que posteriormente la Entidad reclamase el levantamiento de las observaciones que señalasen, por lo que simplemente siguió el procedimiento establecido para reclamos: El arbitraje.
30. Finalmente, debe tenerse en cuenta que si el Comité de Recepción "*a su juicio*" dispuso que se deduzcan las partidas no subsanadas, el Contratista no era la persona encargada para observar tal situación, por lo que no puede imputarse le y menos responsabilizarse le de dicha situación, toda vez que para dicho Acto el Comité de Recepción era el representante de la Entidad.
30. En consecuencia, una vez que se ha determinado que el Acta de Recepción de la Obra si se llevó a cabo, corresponde determinar el asunto referente a la Liquidación. Así respecto de la Liquidación de Obra el OSCE ha señalado en la Opinión N° 87-2008-DOP lo siguiente:

*"Cabe precisar que, la liquidación final del contrato de obra consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad.*

*En ese sentido, el acto de liquidación tiene como propósito que se efectúe un ajuste formal y final de cuentas, que establecerá, teniendo en consideración intereses, actualizaciones y gastos generales, el quantum final de las prestaciones dinerarias a que haya lugar a cargo de las partes del contrato".*

31. Ahora bien, ha de tenerse en cuenta, que toda vez que las observaciones hechas a la obra en el Acta de Recepción fueron cuestionadas vía arbitraje, y que con fecha 14 de julio del 2012 se notificó a la demandante el Laudo Arbitral, determinándose que subsistía una de las observaciones hechas por la Entidad, la misma debió ser considerada económicamente al momento de presentarse la Liquidación.
31. En ese sentido, mediante Carta N° 005-2013-PASO, que fuera notificada con fecha 17 de enero del 2013, el Contratista presento una nueva liquidación, la cual solicito su aprobación.
32. En respuesta, mediante Oficio N 028-2013-OI/ PD de fecha del 14 de febrero del 2013, la Entidad señalo la improcedencia del trámite de la Liquidación presentada, ya que hasta dicha fecha no se habían subsanado las observaciones pendientes.
33. Respecto al trámite de la Liquidación de la Obra, El reglamento de la Ley de Contrataciones nos da esa respuesta al señalar:

***"Artículo 211°.- Liquidación del Contrato de Obra***

*El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra.*

*Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificara al contratista para que esta se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.*

*Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.*

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

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

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

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

34. Así, conforme a la normativa, la Entidad solo tenía dos opciones para cuestionar la Liquidación: i) Observar la Liquidación presentada por el Contratista; y/o, ii) Presentar dentro del plazo correspondiente una nueva Liquidación. Sin embargo, la Entidad no realizó ninguna de las dos conductas mencionadas sino que simplemente omitió pronunciarse sobre la Liquidación presentada por el Contratista.
35. Respecto del cuestionamiento de la Liquidación de Obra, el artículo 211° señala *"La liquidación quedara consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido"*.
36. En ese sentido, si la normativa otorga un plazo de 15 días para que las partes observen la Liquidación presentada por su contraparte; y el Contratista presentó su Liquidación el 17.01.2013, a través de la Carta N° 005-2013-PASO, la Entidad debió observar dicho documento a más tardar el 01.02.2013; sin embargo la Entidad no siguió el procedimiento dado por la normativa, toda vez que ni se pronunció observando la misma ni elaboró otra Liquidación dentro del plazo indicado, sino que recién el 14.02.2013 a través del Oficio N° 028-2013-OI/ PD, la Entidad Contratante declaró improcedente la Liquidación presentada indicando que aún no se había levantado la observación.
37. Respecto de la importancia de que las Entidades cumplan con el procedimiento señalado en la normativa, el Principio de Legalidad establecido por la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, establece lo siguiente:
- "Principio de Legalidad.-** Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para lo que fueron conferidas"
38. Respecto al Principio de Legalidad, el maestro Morón Urbina señala que *"el principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado modernamente como "vinculación positiva de la Administración a la Ley" exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivarse como su cobertura o desarrollo necesario (...) Con acierto se señala que mientras los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de derecho público solo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado. En otras palabras no basta la simple relación de no contradicción. Se exige, además, una relación de subordinación<sup>1</sup>".*
39. Así también, el maestro García de Enterría<sup>2</sup> señala respecto del principio de legalidad lo siguiente: *"lo sustancial que permanece no es que la Ley sea general o singular, sino que toda acción*

<sup>1</sup> MORON URBINA, Juan Carlos, "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", Gaceta Jurídica, 8va Edición, 2009, pág. 60.

<sup>2</sup> GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo, "Curso de Derecho Administrativo" T.I. pág. 421.



*singular esté justificada en un Ley previa.*" En función de este principio la Administración Pública se somete a la ley, a cuya ejecución limita sus posibilidades de actuación.

40. En consecuencia, si la Entidad no se encontraba conforme con la Liquidación presentada por el Contratista no debió dejarla consentir por el transcurso del tiempo. Tal es la importancia del cumplimiento de los plazos que el artículo 3° de la Ley del Procedimiento Administrativo General ha señalado dentro de los requisitos de validez de los actos administrativos los siguientes:

***"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos***

*Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)*

*Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación".*

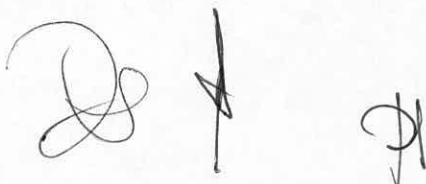
41. En ese sentido, la Entidad dejó consentir la Liquidación presentada por el Contratista por la extemporaneidad en el plazo que la cuestiono, es decir fuera del plazo legal.
42. En virtud de los fundamentos expuestos, corresponde que se declare FUNDADA la primera y segunda pretensión de la demanda y por ende se declare la recepción de la obra y el consentimiento de la Liquidación Final presentada.

**SEGUNDO: Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad a la devolución de las Cartas Fianzas emitidas a su favor, asimismo, se ordene el pago de los mayores costos por renovación de dichas Cartas Fianzas desde la fecha en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.**

43. Respecto a la garantía de fiel cumplimiento, la misma se encuentra regulada en el artículo 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones. En general, es una garantía que debe ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tiene vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista en el caso de bienes y servicios, y hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.
44. Sobre estas garantías, el OSCE ha señalado en diversas opiniones que tienen por finalidad desincentivar el incumplimiento injustificado del contratista, así como asegurar a la Entidad una reparación económica en caso este incumpla el contrato. Como se puede apreciar, esta garantía acompaña toda el tiempo de vigencia de la ejecución contractual.
45. Ahora bien, respecto del plazo específico en que deberá mantenerse vigente la garantía de fiel cumplimiento, el Reglamento de la Ley de Contrataciones señala lo siguiente:

***Art. 158°.- Garantía de fiel cumplimiento***

*Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y **tener vigencia** hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de*



bienes y servicios, o **hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.**

46. En ese mismo sentido, el OSCE ha señalado en la Opinión N° 82-2013-DTN lo siguiente:

*"En este sentido, el artículo 158 del Reglamento establece que la **garantía de fiel cumplimiento del contrato debe estar vigente hasta el consentimiento de la liquidación final**, sin establecer la posibilidad de disminuir la vigencia o el monto de la garantía otorgada por el contratista, con la finalidad de salvaguardar la posición económica de la Entidad en el contrato".*

47. En consecuencia, toda vez que conforme lo expuesto, el consentimiento de la Liquidación de Obra se suscitó a partir del 01.02.2013, fue hasta dicha fecha que debió el Contratista mantener vigentes la Garantía de Fiel Cumplimiento, debiendo la Entidad realizar la devolución por los gastos incurridos posteriores a dicho momento, por dicho concepto.

En virtud de lo expuesto, corresponde que se declare FUNDADA la presente pretensión.

**TERCERO: Determinar si corresponde ordenar o no que se declare la nulidad y/o ineficacia la Resolución del Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N 007/2013/SG/IPD del 15 de febrero del 2013.**

48. Que conforme lo expuesto, la Carta N 007-2013-SG-IPD de fecha 15 de febrero del 2013, enviada por Entidad al Contratista, a través de la cual se procede a la resolución del Contrato de la Obra, se suscitó a raíz de las observaciones que supuestamente el Contratista debía subsanar y no lo hizo.

49. Que respecto de ello, tal como hemos señalado, la Entidad no debía esperar que el Contratista subsane las observaciones citadas, toda vez que ya existía un Acta de Recepción de Obra suscrita por ambas partes, y se había realizado la entrega de la obra formalmente a la misma.

50. En consecuencia, conforme lo expuesto anteriormente, no existe motivo para que se halla llevado a cabo la resolución del Contrato realizada por el Contratista.

51. Respecto de la motivación que debe contener todo acto administrativo, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General señalo lo siguiente:

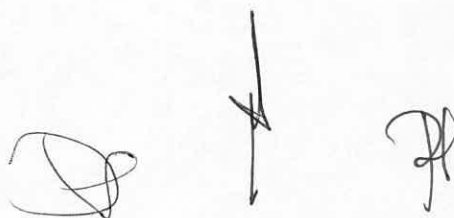
**"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

*Son requisitos de validez de los actos administrativos:*

*(...)*

*4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico".*

52. Ahora bien, toda vez que los motivos aparentes por los que se habría resuelto el Contrato, conforme lo desarrollado, no tienen asidero legal, el Acto Administrativo de resolución de Contrato llevado a cabo por la Entidad carece de uno de sus requisitos de validez, a saber la debida motivación.





Respecto de las consecuencias de que un Acto Administrativo carezca de uno de sus requisitos de validez, el artículo 10° de la Ley N° 27444 señala lo siguiente:

**"Artículo 10.- Causales de nulidad**

*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho los siguientes:*

*(...)*

*2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez (...)"*

En virtud de todo lo expuesto, corresponde que se declare FUNDADA la presente pretensión y por ende se declare la nulidad de la resolución del contrato realizada por la Entidad.

**CUARTO: Determinar si corresponde o no que en caso se desestime la primera pretensión, se declare que no corresponde la ejecución física de la partida de Tapas Galvanizadas de Cajas de Válvulas de Agua, como exige la Entidad, sino que corresponde la deducción de la misma en la Liquidación Final de Obra, conforme lo establece el Acta de Recepción Final de Obra.**

53. Que respecto de dicha pretensión el Tribunal Arbitral considera que no debe pronunciarse toda vez que conforme se ha desarrollado en el presente documento, la primera pretensión ha sido declarada FUNDADA.

**QUINTO: Determinar si corresponde o no se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios a favor del Contratista, generados por actuar intransigente y contrario a derecho por parte de la Entidad, por una suma ascendente a S/.10.000.00 (Diez mil y 00/100 Nuevos Soles).**

54. Que respecto de la figura de la indemnización de daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado, así el profesor Pareja Sebedo señala al respecto lo siguiente:

*"En el presente precepto normativo tenemos que la víctima, en cumplimiento de la carga de la prueba que le compete cumplir, tendrá que demostrar el daño tanto en su aspecto intrínseco como extrínseco, es decir tanto en contenido como en cuantía o medida. En el primero de los aspectos deberá acreditarse la afectación a un interés jurídico amparado por el ordenamiento jurídico y el tipo de afectación (clasificación del daño), mientras que en el segundo de los aspectos tendrá que acreditarse el monto o valoración del daño que calcule sobre la afectación de sus intereses patrimoniales y no patrimoniales<sup>3</sup>".*

55. Ahora bien, resulta evidente que la dilación de la vigencia de las Cartas Fianzas, origina un costo para el Contratista, así como también el pago a las empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; y los gastos por pagos al personal administrativo y técnico.

56. Que pese a lo expuesto, con la finalidad de poder exigir un resarcimiento por los daños y perjuicios causados, no basta que el Contratista indique cuales son, sino que corresponde a la persona perjudicada que acredite los daños sufridos que señala. En ese sentido, pese a que el

<sup>3</sup>PAREJA SEBEDO, Charles Richard, <http://iurislexsocietas.com/portal/node/40>, 14 de julio de 2010.



Contratista reclama mediante esta vía una indemnización, no ha acreditado con documento alguno (Estructura de Costos, Estado de Ganancias y Pérdidas o documento que acredite objetivamente los costos y la proyección de ganancia que se tenía del servicio) el daño supuestamente causado.

57. En relación a la carga de la prueba que acredite el daño causado, el Código Procesal Civil señala que corresponde la misma a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, así establece lo siguiente:

***“Artículo 196.- Carga de la prueba.-***

*Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.*

Asimismo, el Código Civil señala:

***“Artículo 1331.- Prueba de daños y perjuicios***

*La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”.*

Y la Ley del Procedimiento Administrativo General señala lo siguiente:

***“Artículo 238.- Disposiciones Generales***

*238.1 Los administrados tendrán derecho a ser indemnizados por las entidades de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en casos de fuerza mayor, siempre que el perjuicio sea consecuencia del funcionamiento de la administración.*

*238.2 La declaratoria de nulidad de un acto administrativo en sede administrativa o por resolución judicial no presupone necesariamente derecho a la indemnización.*

*238.3 El daño alegado debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a un administrado o grupo de ellos*

*238.4. Solo será indemnizable el perjuicio producido al administrado proveniente de daños que este no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”.*

En ese sentido, Pareja Sebedo señala *“En el presente precepto normativo tenemos que la víctima, en cumplimiento de la carga de la prueba que le compete cumplir, tendrá que demostrar el daño tanto en su aspecto intrínseco como extrínseco, es decir tanto en contenido como en cuantía o medida. En el primero de los aspectos deberá acreditarse la afectación a un interés jurídico amparado por el ordenamiento jurídico y el tipo de afectación (clasificación del daño), mientras que en el segundo de los aspectos tendrá que acreditarse el monto o valoración del daño que calcule sobre la afectación de sus intereses patrimoniales y no patrimoniales<sup>4</sup>”.*

<sup>4</sup>PAREJA SEBEDO, Charles Richard, <http://iurislexsocietas.com/portal/node/40>, 14 de julio de 2010.

Por lo expuesto, en vista de que no se ha acreditado el daño causado, no resulta exigible que se ordene a la Entidad pagar al Contratista, el pago por concepto de indemnización, en favor de este último.

En consecuencia, a criterio de este Tribunal corresponde que dicha pretensión sea declarada **FUNDADA** en la demanda.

**SEXTO: Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral**

58. Que a fin de determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas del presente proceso arbitral, este Tribunal deberá considerar las siguientes variables: i) El resultado final de este arbitraje; ii) El buen comportamiento procesal de las partes y iii) La incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje.

59. Que el artículo 73° del Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, D. Leg. N° 1071 señala respecto a la distribución del pago del costo del arbitraje lo siguiente:

**"Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos.**

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

60. Que, en ese sentido este Tribunal Arbitral ha decidido que atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos y considerando el resultado de este arbitraje en el que, en puridad, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", ya que en apreciación del Tribunal Arbitral ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, y que, además, el Tribunal Arbitral considera el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos o costos que le correspondían; esto es, sus propios costos y costas de defensa y representación, atendiendo cada una de ellas en un 50% los honorarios arbitrales y de la Secretaría Arbitral.

Por las consideraciones expuestas este Tribunal es de la opinión que tanto demandante como demandado asuman en partes iguales la totalidad de los costos arbitrales que corresponde al pago de los honorarios del Tribunal y de la Secretaría Arbitral.

Por lo que el Tribunal Arbitral en **DERECHO**;

**LAUDA:**

**PRIMERO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión 1) establecida en el Acta de Puntos Controvertidos y por ende nula consentida la Liquidación Final de Obra presentada por el Contratista.

**SEGUNDO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión 2) establecida en el Acta de Puntos Controvertidos y por ende se ordena a la Entidad, el reconocimiento y pago de la suma de S/. 91,139.45 (Noventa

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES - INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE

y Un Mil Ciento Treinta y Nueve y 45/100 Nuevos Soles), más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.

**TERCERO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión 3) establecida en el Acta de Puntos Controvertidos, y en consecuencia se ordene a la Entidad a la devolución de las Cartas Fianzas emitidas a su favor, asimismo, se ordene el pago de los mayores costos por renovación de dichas Cartas Fianzas desde la fecha en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.

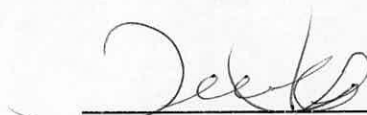
**CUARTO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión 4) establecida en el Acta de Puntos Controvertidos, y por ende que se declare la nulidad y/o ineficacia la Resolución del Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N 00/2013/SG/IPD del 15 de febrero del 2013.

**QUINTA:** En vista de que la Primera Pretensión ha sido declarada **FUNDADA** por el Tribunal corresponde que omita pronunciarse al respecto

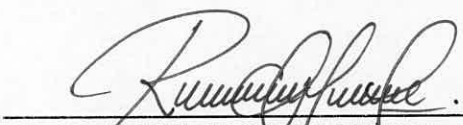
**SEXTA:** Declarar **INFUNDADA** la pretensión 6) establecida en el Acta de Puntos Controvertidos, y por ende se deniega la pretensión de indemnización solicitada por el Contratista.

**SETIMA:** Declarar que el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral será asumido en partes iguales (50%) por cada una de las partes.

Notifíquese a las partes.-

  
Dr. JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA  
Presidente

  
Dr. MARCO ANTONIO PAZ ANCAJIMA  
Árbitro

  
ROSSMERY PONCE NOVOA  
AD HOC - CENTRO ESPECIALIZADO EN SOLUCION DE CONTROVERSIAS  
Secretaria Arbitral





**VOTO SINGULAR – LAUDO ARBITRAL**

**DEL DR. ALBERTO RETAMOZO LINARES RESPECTO DEL PROCESO  
ARBITRAL SEGUIDO ENTRE PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES Y EL  
INSTITUTO PERUANO DEL DEPORTE - IPD**

Lima, 05 de marzo de 2014.

Con el debido respeto de la posición discrepante de mis colegas integrantes del Tribunal Arbitral, mi voto en discordia, es el siguiente:

**I. ANÁLISIS AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO**

*Determinar si corresponde o no que se declare el consentimiento de la Liquidación Final de Obra presentada a la Entidad, no habiéndose observado la Carta N° 005-2013-PASO del 17 de enero de 2013, dentro del plazo imperativo establecido.*

De la revisión de los argumentos de esta primera pretensión tenemos que hay dos problemas por dilucidar:

- A. Establecer lo que en realidad dice el Laudo tantas veces citado.
- B. A partir de dicha precisión determinar la procedencia de la aprobación o no de la Liquidación de Obra.

Con lo expuesto pasamos al análisis respectivo:

**A. Lo que en realidad dice el Laudo**

**A. 1. LO QUE DICE EL LAUDO PARA PASO**

El Laudo Arbitral tenía que ver con: ampliaciones de plazo, pago de gastos generales, adicionales de obra y cuestionamientos a las observaciones formuladas en el Acta de Recepción de Obra de fecha 05 de noviembre de 2010. (LAUDO)

A. 2. LO QUE DICE EL LAUDO PARA EL IPD

El Tribunal Arbitral precisó como sexto punto controvertido lo siguiente:

*“(...) Determinar si corresponde o no, desestimar las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obras (...); para luego concluir que “(...) Respecto a la observación referida a las válvulas de paso (...) se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de recepción de obra (...)”.*

El Laudo Arbitral precisa que “(...) solo corresponde que de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obras, solo se desestimen (...)” 02 de las 03 observaciones; es decir que se mantiene la observación relacionada con las válvulas de paso, con lo que se confirma que la Recepción de Obra aún no tiene conformidad que establece en el numeral 2) del artículo 210° del RLCE, al mantenerse una observación no subsanada.

PASO asegura que el sentido del Laudo Arbitral del 22 de junio de 2012, es que se practique el deductivo y que no habría la exigencia de subsanación de las partidas observadas; esta afirmación carece de fundamento en razón de que NO EXISTE PARTE ALGUNA DEL LAUDO MENCIONADO DONDE EL TRIBUNAL ARBITRAL DISPONGA LO AFIRMADO por el Contratista.

A.3. LO QUE DICE EL LAUDO

LA TAPA. Se tenga por no subsanada la observación formulada por el Comité de Recepción de Obra.

No se indica ni se hace alguna otra precisión en la decisión.

**B. Análisis del presente punto en controversia**



DISYUNTIVA

El hecho de que en la decisión del Laudo Arbitral se consigne que quedaba pendiente de subsanar una Observación, y que no se precise procedimiento alguno, nos pondría ante la siguiente disyuntiva:

Aceptar el argumento de PASO, o, remitirnos a la norma.

El argumento de PASO es que el tenor de la decisión acotada por el Tribunal Arbitral le permite afirmar la vigencia y eficacia (después de emitido el Laudo) del Acta de Recepción de Obra N° 007-2009-IPD de fecha 05 de Noviembre de 2010 (recepción de obra y "Subsanación de observaciones") donde el Comité de Recepción de Obra - CRO determinó que las partidas no subsanadas serán deducidas de la valorización final y/o Liquidación del contrato.

Ante ello surge la pregunta: **¿Procedería que ante la decisión del Tribunal Arbitral respecto a la subsistencia de una observación, PASO presentará la Liquidación de Obra amparándose en el acta de Recepción del Comité de Recepción de Obra, que no había sido objeto de cuestionamiento o invocado en la vía Arbitral?**; es pues esta la interrogante a responder para poder resolver el caso.

Con ello surge una siguiente interrogante para llegar a la conclusión y determinar el presente punto en controversia: **¿El procedimiento de Liquidación de Obra se regula por un Procedimiento donde prevalece la potestad discrecional o reglada?**

Estas preguntas se responden conforme a lo establecido en los artículos 210° - Recepción de la Obra y plazos - y 211° - Liquidación de Obra - del RLCE, los que ponen en evidencia que estamos ante un procedimiento donde prevalece la Potestad Reglada y no la discrecional (donde prevalece la libertad estimativa), por cuanto agota el trámite de la Liquidación de Obra regulando cada etapa del mismo, señalando además plazos perentorios.

En este orden, al no señalar el Laudo trámite alguno para la subsanación de la observación, nos remite a esta Potestad Reglada, por lo que es de aplicación lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 210°:

“Subsanadas las observaciones, el contratista solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación....”

Por lo cual se puede concluir en lo siguiente: Que la empresa PASO debió seguir con el procedimiento establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

En este contexto, la decisión de PASO de presentar la Liquidación de Obra, considerando que el Acta de Recepción de Obra se encontraba vigente, obviando con ello lo dispuesto en el Laudo Arbitral, es improcedente en el marco de la normativa.

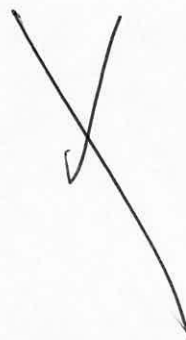
Por tanto **SE DECLARA INFUNDADO EL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.**

## **II. ANÁLISIS AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO**

*Determinar como consecuencia del consentimiento de la Liquidación el Tribunal Arbitral ordene al IPD el reconocimiento y pago de la suma de S/. 91,139.45, más los intereses devengados desde el día siguiente en que quedó consentida la Liquidación Final de Obra.*

Que, al Declararse en Infundada la primera pretensión principal, y reconocerse conforme a los argumentos expuestos no consentida la Liquidación Final de la Obra, se tiene por que la obra no fue recepcionada conforme a los procedimientos y la normatividad vigente, por lo que no cabe la posibilidad del pago de indemnización a favor de PASO.

Por tanto **SE DECLARA INFUNDADO EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.**





### III. ANÁLISIS AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

*Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad a la devolución de las Cartas Fianzas emitidas a su favor, asimismo, se ordene el pago de los mayores costos por renovación de dichas Cartas Fianzas desde la fecha en que quedo consentida la Liquidación Final de Obra.*

Conforme a los argumentos y lineamientos expuestos, y habiendo quedado establecido que PASO no siguió el procedimiento establecido por la normativa aplicable para la Liquidación de Obra, por lo que esta no ha quedado consentida, es de aplicación, respecto de las garantías lo establecido en el artículo 158° del RLCE el que dice respecto de la vigencia de la Garantía de Fiel Cumplimiento que debe mantenerse:

“...hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras...” con lo cual se mantiene la vigencia de dichas garantías.

Por tanto **SE DECLARA INFUNDADO EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.**

### IV. ANÁLISIS AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

*Determinar si corresponde ordenar o no que se declare la nulidad y/o ineficacia la Resolución del Contrato comunicada por la Entidad mediante Carta Notarial N 007/2013/SG/IPD del 15 de febrero del 2013.*

#### ARGUMENTO DE PASO

- a. El cuestionamiento de PASO viene por lo siguiente:

“¿cómo es posible que se nos resuelva el - contrato por no ejecutar algo que el Laudo Arbitral emitido en el anterior proceso arbitral, no indica?, es más, las transcripciones que en su Carta Notarial se efectúan respecto al Laudo Arbitral, son citas que el mismo Tribunal Arbitral ha parafraseado para recalcar lo dispuesto en la misma Acta de Recepción, la cual sigue teniendo efectos en cuanto a la recepción misma de la obra, entonces, si la obra ya ha sido recibida por el IPD y se encuentra en su custodia desde 05 de noviembre de 2010, ¿acaso no es un



imposible jurídico que el IPD requiera cumplir una prestación cuando la obra ya ha sido recibida?¿acaso no es contrario a derecho que la el IPD pretenda imponerle a PASO una obligación que no contiene el Laudo Arbitral?”.

- b. PASO continua afirmando que “parece ser que el IPD no ha interpretado bien lo dispuesto por el Tribunal Arbitral en el Laudo, pues si una de las pretensiones era que se desestimen las observaciones contenidas en el Acta de Recepción, y el Tribunal señala que de aquellas observaciones, sólo unas fueron levantadas y otras no, el efecto legal es que el Acta conserve sus efectos en todo lo demás que el Tribunal haya verificado que no se ejecutó. Por lo tanto, la misma Acta de Recepción señala el tratamiento de aquellas partidas no ejecutadas, ese tratamiento es que se deduzca”.

#### ARGUMENTO DEL IPD

- a. Por su parte el IPD afirma que “luego de que el Laudo Arbitral del 22 de junio de 2013, adquirió la calidad de cosa juzgada mediante Resolución N° 36, PASO tenía la obligación de subsanar la observación relacionada con las tapas de los nichos de las válvulas de paso”.
- b. Que, con el ánimo de culminar de manera satisfactoria la obra “mediante Oficio N°003-2013-OI/IPD, se le otorgó a PASO el plazo de quince días para que subsane las observaciones bajo apercibimiento de resolver el contrato, cuya fecha venció el 20 de enero de 2013, sin que PASO haya cumplido con subsanar las observaciones”.

Que, conforme a los argumentos expuestos por las partes y a lo expuesto, se concluye en que PASO no absolvió las observaciones indicadas por IPD dentro del plazo otorgado y, de acuerdo con lo establecido en el artículo 210° en su numeral 5) de Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el que indica que:

“...Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado (...) podrá dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento...”



En concordancia con el artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado que se refiere sobre la Resolución de Contratos por Incumplimiento indicando que el:

“...incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que hayan sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total, parcial, mediante la remisión por vía notarial del documento en el que se manifieste tal decisión...”

Se concluye en que el IPD, al resolver el contrato, actuó conforme al procedimiento establecido en la Ley.

Por tanto **SE DECLARA INFUNDADO EL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.**

**V. ANÁLISIS AL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO**

*Determinar si corresponde o no que en caso se desestime la primera pretensión, se declare que no corresponde la ejecución física de la partida de Tapas Galvanizadas de Cajas de Válvulas de Agua, como exige la Entidad, sino que corresponde la deducción de la misma en la Liquidación Final de Obra, conforme lo establece el Acta de Recepción Final de Obra.*

PASO fundamenta su posición de que se declare la deducción de la partida y no su ejecución en razón de que se denegara su primera pretensión, para lo cual se basa en los siguientes informes:

**a. Informe N° 001-CRO-IPD-2010** de fecha 19 de Noviembre de 2010, donde precisan que el IPD, señalo:

*“...Respecto a la observación, artículo primero, ítem 5.00 “Las tapas de las válvulas de paso se deben ejecutar con tapas galvanizadas, según Expediente Técnico.*

*El contratista colocó tapas de madera en las cajas de las válvulas de agua, aduciendo que así está especificado en el Expediente Técnico...”*



(...) el Comité de Recepción de Obra, ratifica que esta partida No fue ejecutada por el Contratista y se debe descontarse de la valorización final o liquidación.”

**b. El escrito presentado por el IPD** en la fecha 02 de Mayo de 2012, y su escrito 14 de Junio 2012, presentado ante el Tribunal Arbitral anterior donde se sustenta, lo siguiente:

“5.24 En atención a ello el Comité de Recepción de Obra determinó que las partidas no subsanadas serán deducidas en la valorización final y/o liquidación de contrato de obra, ante lo cual la empresa Paso S.A. Contratistas Generales con la Carta N° 227-2010-PASO solicitó que se desestimen las observaciones consignadas en el Acta.

5.25 Con el informe N° 001-CRO-IPD-2010 el Comité de Recepción de obra emitió pronunciamiento sobre las observaciones mencionadas ratificando que no fueron ejecutadas por el contratista y se debe descontar de la valorización final o liquidación.

5.26 En virtud a lo expuesto solicito que se declare INFUNDADA la presente pretensión.”

De otro lado el IPD, presento los siguientes argumentos:

- Conforme al Acta de Recepción de Obra de fecha 13 de Octubre 2010, El Comité de Recepción de Obra registro siete (7) Observaciones, los cuales no fueron objetados en su momento.
- En fecha del 05 de Noviembre de 2010, el Comité de Recepción de Obra realizo las verificaciones de la subsanación presentadas por PASO, encontrando tres de las 7 observaciones no habían sido subsanadas, el cual fue registrado en el Acta de Recepción de la Obra N° 007-2009-IPD con lo cual PASO discrepo.
- Dicha discrepancia motivo a que se ventilara en un Arbitraje anterior, en el cual se discutió:

“...no el contenido de las observaciones, sino la no subsanación de observaciones...”

- Del cual el Tribunal anterior que vio dicha causa indico “El Tribunal Arbitral



*LAUDA “(...) Sexto Declarar fundada en parte la pretensión e) escrito de acumulación de pretensiones (...)” por el cual el Arbitral desestimo dos (02) de las tres (03) observaciones, es decir que uno se mantiene pendiente lo relacionado con las válvulas de paso y según ello confirmaría que la Recepción de Obra no tenía la conformidad que establece el numeral 2) del Artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo cual se mantendría la observación como subsanada.*

- La Opinión N° 088-2011/DTN de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, de fecha 09 de Noviembre de 2011, establece:

“(...) Una obra se considera ejecutada solo cuando alcanza el resultado prometido (...) El acta de recepción y conformidad (...) se emite una vez que la obra ha sido concluida por el contratista y recibida a conformidad por la Entidad contratante, conforme a la regulación dispuesta en el artículo 210° del Reglamento (...)”

Conforme a lo establecido y a los argumentos expuestos por las partes y la documentación presentada durante el proceso arbitral se establece que PASO mediante su Carta N° 05-2013-PASO, recibida por el IPD el 17 de Enero de 2013 y Carta N° 09-2013-PASO, recibida por el IPD el 06 de Febrero de 2013, y en los cuales expone sus fundamentos en base a una interpretación de la disposición dada por el Comité de Recepción en el cual indican **...que se deduzcan las partidas no subsanadas...**, de igual manera direcciona el sentido del Laudo Arbitral de fecha 22 de Junio de 2012, a dicho planteamiento **...que se practique el deductivo y que no habría exigencia de subsanación de las partidas observadas...**; de lo visto en las cartas de PASO y del Laudo emitido por el Tribunal Arbitral anterior, planteando su sustento respecto a la Deducción en la Liquidación Final de la Obra, se observa que su argumento se basa en el solo decir del Comité de Recepción Obra, y que no sustenta conforme a la normatividad vigente y aplicable al presente proceso arbitral, y por lo cual se debe entender que la Etapa de Recepción de la Obra no ha culminado ni ha sido recepcionada conforme a la normatividad vigente y al verse que PASO no fundamenta su pretensión en base a derecho y conforme a los argumentos expuestos por el presente Laudo en el análisis del primer punto controvertido respecto a la Primera Pretensión:

**SE DECLARA INFUNDADO EL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.**

**VI. ANÁLISIS AL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO**

*Determinar si corresponde o no se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios a favor del Contratista, generados por actuar intransigente y contrario a derecho por parte de la Entidad, por una suma ascendente a S/.10.000.00 (Diez mil y 00/100 Nuevos Soles).*

Que, conforme a los puntos expuestos y así mismo en vista del expediente del principal, se percata que PASO no llegó a acreditar o fundamentar de manera correcta el supuesto daño causado, no resulta por tal exigible que se pronuncia respecto a dicha pretensión por el pago de indemnización de Paso.

Por tanto **SE DECLARA INFUNDADO EL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.**

**VII. ANÁLISIS AL SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO**

*Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral.*

Que, conforme a lo establecido en la normatividad competente y aplicable al caso en particular y a falta de acuerdo, resulta aplicable el artículo 73° de la ley de Arbitraje D. Leg. N° 1071, que en su extremo dice:

“...el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratar estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso...” y conforme a ello y el buen comportamiento procesal de las partes, resultar disponer que cada parte asuma directamente los gastos o costos de sus propia defensa y representación y el 50% de los honorarios arbitrales y de secretaria del presente proceso, por lo tanto cada una de las partes asuma en partes iguales en la totalidad de los costos arbitrales del presente proceso.

Así, doctrina autorizada señala que:

“es claro que la Ley manda que los árbitros evalúen la razonabilidad del prorrato. El principio rector en ese sentido debe ser siempre el principio de razonabilidad. Y si a

criterio de los árbitros, dadas las circunstancias del caso, el prorratio es razonable, no nos cabe la menor duda que ellos tienen plenas facultades para apartarse de la regla general (según la cual los costos siguen el evento y deben ser asumidos por la parte vencida)”<sup>1</sup>.

En el presente caso, se tiene que ambas partes han litigado en base a fundamentos que creían veraces, por lo que han sustentado cada uno sus argumentos y posición.

Es por ello, que ambas partes deben asumir sus propios costos que han soportado en el desarrollo del presente arbitraje.

Por lo que, debe **DECLARARSE INFUNDADA LA SÉPTIMA PRETENSIÓN** de PASO sobre que el IPD asuma los costos del arbitraje.

### **VOTO SINGULAR**

En atención a las consideraciones expuestas, y de conformidad con las normas legales citadas, actuadas y valoradas las pruebas ofrecidas en este arbitraje, fallo:

**PRIMERO:** Declarando **INFUNDADA** la primera pretensión de PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES y por ende nula el consentimiento de la Liquidación Final de Obra presentada por el Contratista.

**SEGUNDO:** Declarar **INFUNDADA** la segunda Pretensión y por ende no se reconoce el pago a favor de PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES por la suma de S/. 91,139.45 (Noventa y Un Mil Ciento Treinta y Nueve y 45/100 Nuevos Soles).

**TERCERO:** Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión y por ende no se puede obligar al INSTITUTO PERUANO DE L DEPORTE – IPD a la devolución de las Cartas Fianzas y ni al pago de mayores costos por renovación.

---

<sup>1</sup> EZCURRA RIVERO, Huáscar. “Comentario al artículo 73° de la Ley de Arbitraje”. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Tomo I. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversiones. 2011, p. 812.

**CUARTO:** Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión y por ende no se puede declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución del Contrato mediante Carta Notarial N° 00/2013/SG/IPD del 15 de febrero del 2013.

**QUINTO:** Declarar **INFUNDADA** la quinta pretensión y por ende corresponde que PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES ejecute la partida de las Tapas Galvanizadas.

**SEXTO:** Declarar **INFUNDADA** la Sexta Pretensión Principal y por ende se niega la indemnización solicitada por PASO S.A. CONTRATISTAS GENERALES.

**SÉPTIMO:** Declarar que el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral será sumido en partes iguales (50%) por cada una de las partes.

Notifíquese a las partes.-



**ALBERTO RETAMOZO LINARES**  
Árbitro



**ROSSMERY PONCE NOVOA**

**AD HOC - CENTRO ESPECIALIZADO EN SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**  
Secretaria Arbitral