

---

**LAUDO ARBITRAL**

---

**PROCESO ARBITRAL**

*Municipalidad Distrital de Marcavelica (en adelante la ENTIDAD) y el Consorcio Integración (en adelante el CONSORCIO)*

**ÁRBITRO ÚNICO**

*Dra. Katia Liliana Forero Lora*

**SECRETARIA ARBITRAL**

*Rosmery Ponce Novoa*

**TIPO DE ARBITRAJE**

*Nacional | Derecho | Ad Hoc*

**SEDE ARBITRAL**

*Calle. Chinchón N° 410- San Isidro – Lima*

---



## **RESOLUCIÓN N° 18**

En Lima, a los 10 días del mes de agosto del año dos mil quince, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, valorado las pruebas ofrecidas y actuadas en este arbitraje, escuchado los argumentos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y en la contestación de demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

### **I. ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN JURÍDICA ENTRE LAS PARTES:**

#### *1.1. De la cláusula arbitral*

Que, con fecha 24 de junio del 2009, el CONSORCIO y la ENTIDAD suscribieron el Contrato N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica - Sulana”, el cual en su cláusula décimo octava refleja el siguiente convenio arbitral:

#### **“CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA.- SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley. Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

#### *1.2. Constitución del Arbitro Único*

Que, en razón a ello, existiendo un conflicto en relación a la ejecución del presente Contrato, la ENTIDAD solicitó el inicio del proceso arbitral, procediéndose a la instalación del Árbitro Único, siendo este la doctora Katia Liliana Forero Lora.

#### *1.3. Instalación de Arbitro Único Ad Hoc*

Que, mediante Resolución N° 073-2014-OSCE/PRE del 03 de marzo de 2014, emitido en el Expediente de Designación N° D043-2014, se designa al Árbitro Único Katia Liliana Forero Lora, para que se encargue de resolver las controversias existentes entre la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el “Consortio Integración”.

Que, mediante Oficio N° 1958-2014-OSCE/DAA del 10 de marzo de 2014, se le comunica a la Abog. Katia Liliana Forero Lora su designación como Árbitro Único, anexando la Resolución N° 073-2014-OSCE/PRE del 03 de marzo de 2014, con la finalidad de que manifieste su aceptación dentro del plazo establecido, y de ser el caso, cumplir con el “deber de declaración”.

Que, mediante Carta s/n de fecha 12 de marzo de 2014, recepcionada el 13 de marzo de 2014, la designada Árbitro Único Katia Liliana Forero Lora, cumplió con “manifiestar su aceptación”.



Que, con fecha 06 de junio del 2014, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, en dicha oportunidad el Árbitro Único, conjuntamente con las partes, ratificó su aceptación al cargo de Árbitro, así como las reglas contenidas en el Acta.

Que, en el mismo acto, quedo establecido que el arbitraje sería ad hoc nacional y de derecho, estableciéndose como lugar del arbitraje la ciudad de Lima, siendo la sede del Árbitro Único las oficinas ubicadas en Calle Chinchón N° 410, San Isidro.

Que, acto seguido, conforme al numeral 8° del Acta de Instalación se establecieron que las reglas aplicables al presente arbitraje serán las detalladas en la misma, en lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, y el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje.

Que, finalmente, el Árbitro Único otorgó a la ENTIDAD un plazo de veinte días hábiles para la formulación de sus pretensiones, debiendo ofrecer los medios probatorios que las respaldan.

## **II. DEMANDA ARBITRAL PLANTEADA POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MARCAVELICA**

Que, con escrito presentado el 21 de julio del 2014, la ENTIDAD presentó su escrito de demanda y medios probatorios, la cual fue admitida por Resolución N° 1 de fecha 24 de julio del 2014.

### *2.1. Pretensiones de la Demanda*

Que se disponga la devolución de Valorizaciones pagadas, sin haber cumplido el CONSORCIO con la ejecución de determinadas Partidas o haberlas ejecutado defectuosamente, hasta por la suma de S/. 850,000.00 (Ochocientos cincuenta mil con 00/100 nuevos soles).

Que se disponga la ejecución del Fondo de Garantía al haber quedado firme la Resolución Administrativa que así lo dispone, hasta por la suma de S/. 225,813.94 (Doscientos veinticinco mil ochocientos trece con 94/100 nuevos soles).

Que se disponga el pago de una indemnización por vicios ocultos, al haberse ocasionado perjuicio, al erario Municipal y del Estado, hasta por la suma de S/. 300,000.00 nuevos soles.

Que se disponga el pago de Intereses Legales generados desde la fecha de pago de las Valorizaciones, según la ENTIDAD, indebidamente pagadas, al no haber ejecutado determinadas partidas o haberlas ejecutado defectuosamente; intereses legales que se calcularan y pagaran en ejecución del laudo.

Que se disponga que los costos y costas del proceso arbitral sean asumidos por el CONSORCIO al existir motivos fundados para promover la presente demanda; y se disponga el reembolso del Cien por Ciento (100%) de los Honorarios del árbitro Único y la Secretaría Arbitral, esto es hasta la suma de S/. 25,500.00 (Veinticinco mil quinientos con 00/100 nuevos soles).

### *2.2. Fundamentos de hecho de las pretensiones planteadas*

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, a continuación se transcriben los fundamentos de la demanda planteada por la ENTIDAD:

*Del proceso de contratación para ejecución de la obra*

Que, mediante el proceso de selección denominado Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U.N°041-2009, se seleccionó al contratista que ejecutara la obra: "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica", siendo el Valor Referencial la suma de S/. 2'090,936.00 nuevos soles.

Que, mediante el Acta de Evaluación de Propuesta Técnica y Apertura de Propuesta Económica de fecha 09 de junio del 2009, en el curso del proceso de selección de la licitación, se dejó constancia de que el postor, "Consortio Integración" (El CONSORCIO), presentó su Propuesta Económica por la suma de S/. 2'258,210.88 superando en 8% el Valor Referencial, porcentaje equivalente a la suma adicional de S/. 167,274.88.

Que, mediante el informe N° 077-2009-MDM-CEPOSB del 09 de junio del 2009, el Comité Especial de Obras de la Municipalidad, se informó que en acto público realizado el 09 de junio del 2009, el postor, "Consortio Integración", presentó su Propuesta Económica por la suma de S/. 2'258,210.88 superando en 8% al Valor Referencial, por la suma adicional de S/. 167,274.88 nuevos soles, el mismo que, según la ENTIDAD, requirió ser coberturado presupuestalmente, considerando que el Valor Referencial original fue la suma de S/. 2'090,936.00 nuevos soles.

Que, mediante informe N° 0251-2009-MDM-A.C.P. del 10 de junio de 2009, se emitió el Informe Presupuestal para coberturar la suma adicional de S/. 167,274.88 nuevos soles, al adjudicarse la Buena Pro a una propuesta que superó el valor referencial, otorgada al postor "Consortio Integración"

Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 0271-2009-MDM/A del 11 de junio del 2009, se aprobó la suma adicional de S/. 167,274.88 nuevos soles, para coberturar la Buena Pro adjudicada a una propuesta que superó el valor referencial, otorgada al postor "Consortio Integración".

Que, mediante Contrato de Consorcio se formó "Consortio Integración" compuesto por las Empresas "Construcciones y Servicios Rodema E.I.R.L.", "JH Construcciones E.I.R.L." y "Edwin Santiago Castro Benavides" según Contrato de Consorcio suscrito el 15 de junio del 2009.

Que, mediante Contrato de Ejecución de Obra N° 054-2009-MDM/ABAST suscrito el 24 de junio del 2009, entre la Municipalidad y el Contratista, se establece como objeto del mismo la ejecución de la Obra: "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica" por el monto de S/. 2'258,210.88, el mismo que se derivó del proceso de selección Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB.

Que, mediante Acta de Entrega de Terreno, suscrito el 10 de julio del 2009, se hizo entrega del terreno al contratista para la ejecución de la obra.

Que, la ENTIDAD señala que, en relación al proceso de contratación en el presente caso, les resulta necesario dejar constancia que en el proceso de selección denominado Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U.N°041-2009, se seleccionó al postor o participante Consortio Integración, al ser el único postor o participante, a quien finalmente se le adjudica la

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Buena Pro en virtud a su Propuesta Económica hasta por la suma de S/. 2'258.210.88 superando en 8% en Valor Referencial, porcentaje que equivale a la suma adicional de S/. 167'274.88 nuevos soles adicionales al Valor Referencial que era la suma de S/. 2'090,936.00 nuevos soles, cuya autorización para su financiamiento se dio mediante la Resolución de Alcaldía N° 0271-2009-MDM/A del 11 de junio del 2009

Que, la ENTIDAD aduce que, resulta siendo el Consorcio Integración que a su vez está integrado por las empresas Construcciones y Servicios Rodema EIRL y JH Construcciones EIRL y don Edwin Santiago Castro Benavides, según Contrato de Consorcio suscrito el 15 de junio del 2009.

Que, señala la ENTIDAD que el contrato de ejecución de obra N° 054-2009-MDM/ABAST se suscribe el 24 de junio del 2009, entre la municipalidad y el contratista, siendo objeto del mismo la ejecución de la obra "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica" hasta por la suma de S/. 2'258,210.88, suscribiéndose el Acta de Entrega de Terreno el 10 de julio del 2009, para el inicio de la ejecución de la obra.

Del proceso de ejecución del contrato de obra

Que, señala la ENTIDAD que, mediante Carta N° 005-2009-CI del 21 de julio del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 01, hasta por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, afirma la ENTIDAD que, mediante Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL DEL 22 DE JULIO DEL 2009, el supervisor corrió traslado de la valorización N° 01 hasta por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación

Que, según la ENTIDAD, mediante informe N° 0514-2009-MDM/DIDU del 22 de julio del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 01 hasta por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, señala la ENTIDAD que, mediante Carta N° 010-2009-CI del 07 de setiembre del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 02 hasta por la suma de S/. 499,708.14 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, afirma la ENTIDAD que, mediante carta N° 002-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 07 de setiembre del 2009, el supervisor corrió traslado de la valorización N° 02 hasta por la suma de S/. 499,708.14 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación.

Que, afirma la ENTIDAD que mediante Carta N° 011-2009-CI del 15 de octubre del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 03, hasta por la suma de S/. 277,271.35 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, afirma al ENTIDAD que, mediante Carta N° 004-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 29 de octubre del 2009, el supervisor corrió traslado de la

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

valorización N° 03 hasta por la suma de S/.277,271.35 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación.

Que, afirma a ENTIDAD que, mediante informe N° 0752-2009-MDM/DIDU del 02 de noviembre del 2009, la Dirección de Infraestructura y Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 03 hasta por la suma de S/. 277,271.35 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, señala la ENTIDAD que mediante Carta N° 012-2009-CI del 09 de noviembre del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 04 hasta por la suma S/. 237,030.89 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, afirma la ENTIDAD que, mediante Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 16 de noviembre del 2009, el supervisor corrió traslado de la valorización N° 04 hasta por la suma de S/. 237,030.89 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación.

Que, señala la ENTIDAD que, mediante informe N° 0785-2009-MDM/DIDU del 16 de noviembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 04 hasta por la suma de S/. 237,030.89 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, según la ENTIDAD, mediante Carta N° 013-2009-CI del 24 de noviembre del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 05, hasta por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles, correspondientes a la ejecución de la obra.

Que, menciona la ENTIDAD que, mediante Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 25 de noviembre 2009, el supervisor corrió traslado de la valorización N° 05 hasta por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación.

Que, igualmente, la ENTIDAD señala que, mediante informe N° 0824-2009-MDM/DIDU del 26 de noviembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 05 hasta por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, señala la ENTIDAD que, mediante Carta N° 015-2009-CI del 11 de diciembre del 2009, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 06, hasta por la suma de S/. 237,030.38 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, menciona la ENTIDAD que, mediante informe N° 0890-2009-MDM/DIDU del (26 de noviembre del 2009) 18 de diciembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 06 hasta por la suma de S/. 237,030.38 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, según la ENTIDAD, mediante Carta N° 001-2010-CI del 19 de enero del 2010, el contratista presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

valorización N° 07 hasta por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, señala la ENTIDAD que mediante Carta N° 009-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del (23 de diciembre del 2009), el supervisor corrió traslado de la valorización n° 07 hasta por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles, a la municipalidad para su aprobación.

Que, según la ENTIDAD, mediante informe N° 047-2010-MDM/DIDU del 21 de enero del 2010, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 07 hasta por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles, correspondiente a la ejecución de la obra.

Que, igualmente, informa la ENTIDAD que, mediante Carta N° 007-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 14 de diciembre del 2009, el supervisor de la obra presentó el adicional de obra N° 001 que se ha generado en el proceso constructivo

Que, señala la ENTIDAD que mediante informe N° 0875-2009-MDM/DIDU del 15 de diciembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano se pronunció sobre la procedencia del adicional de obra N° 001 de la obra, hasta por la suma de S/. 30,461.13 nuevos soles.

Que, sostiene la ENTIDAD que, mediante resolución de alcaldía N° 0657-2009-MDM/A del 22 de diciembre del 2009, la municipalidad aprobó el adicional de obra N° 001 de la obra, hasta por la suma de S/. 30,461.13 nuevos soles, de acuerdo a los fundamentos y las partidas precisadas en dicha resolución.

Que, en atención a lo anterior, la ENTIDAD elabora los siguientes argumentos en su análisis

Que, según la ENTIDAD, está acreditado que el contratista ha cobrado el cien por ciento (100%) del monto o valor total de la obra, como se puede constatar con la siguiente información, bajo interpretación de la ENTIDAD:

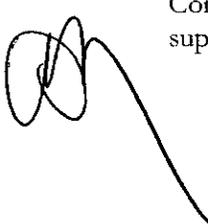
- Carta N° 005-2009-CI del 21 de julio del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 01, por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles.
- Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 22 de julio del 2009, del supervisor, que refrenda la valorización N° 01 hasta por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles.
- Informe N° 0514-2009-MDM/DIDU del 22 de julio del 2009, de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 01 hasta por la suma de S/. 759,305.70 nuevos soles.
- Carta N° 010-2009-CI del 07 de setiembre del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 02, por la suma de S/. 499,708.14 nuevos soles.
- Carta N° 002-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 07 de setiembre del 2009 del supervisor que refrenda la valorización N° 02 hasta por la suma de S/. 499,708.14 nuevos soles.
- Carta N° 011-2009-CI del 15 de octubre del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 03, por la suma de S/. 277,271.35 nuevos soles.

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

- Carta N° 004-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 29 de octubre del 2009 del supervisor que refrenda la valorización N° 03 hasta por la suma de S/. 277,271.35 nuevos soles.
- Informe N° 0752-2009-MDM/DIDU del 02 de noviembre del 2009, de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 03 hasta por la suma de S/. 277,271.35 nuevos soles.
- Carta N° 012-2009-CI del 09 de noviembre del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 04, por la suma de S/. 237,030.89 nuevos soles.
- Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 16 de noviembre del 2009, del supervisor que refrenda la valorización N° 04 hasta por la suma de S/. 237,030.89 nuevos soles.
- Informe N° 0785-2009-MDM/DIDU del 16 de noviembre del 2009, de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 04 hasta por la suma de S/. 237,030.89 nuevos soles.
- Carta N° 013-2009-CI del 24 de noviembre de 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 05, por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles.
- Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 25 de noviembre del 2009, del supervisor que refrenda la valorización N° 05 hasta por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles.
- Informe N° 0824-2009-MDM/DIDU del 26 de noviembre del 2009, de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 05 hasta por la suma de S/. 244,414.16 nuevos soles.
- Carta N° 015-2009-CI del 11 de diciembre del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 06 por la suma de S/. 237,030.38 nuevos soles.
- Informe N° 0890-2009+MDM/DIDU del 18 de diciembre del 2009 de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 06 hasta por la suma de S/. 237.030.38 nuevos soles.
- Carta N° 001-2010-CI del 19 de enero del 2009 del contratista, con la que solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 07 por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles.
- Carta N° 009-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 23 de diciembre del 2009 del supervisor que refrenda la valorización N° 07 hasta por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles.
- Informe N° 047-2010-MDM/DIDU del 21 de enero del 2010 de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano que da conformidad a la valorización N° 07 hasta por la suma de S/. 3,449.76 nuevos soles.
- Señala la ENTIDAD que, además, el contratista presentó la necesidad de ejecutar un adicional de obra N° 001 mediante Carta N° 007-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 14 de diciembre del 2009, que es refrendado por el supervisor, aceptado mediante Informe N° 0875-2009-MDM/DIDU del 15 de diciembre del 2009 y aprobado por la municipalidad mediante Resolución de Alcaldía N° 0657-2009-MDM/A del 22 de diciembre del 2009, hasta por la suma de S/. 30,461.13 nuevos soles.

*Del proceso de contratación y ejecución del contrato del consultor para la supervisión de la obra*

Que, mediante contrato de consorcio suscrito el 04 de julio del 2009, entre don Oscar Edgardo Salazar Jaime y Corporación Darikson Ingeniería SAC (CODARING SAC) se conformó el Consorcio Monteron, para efectos de realizar el servicio de consultoría concerniente a la supervisión de la obra.



*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, mediante Carta S/N del 10 de julio del 2009 del supervisor e informe N° 488-2009-MDM/DIDU del 10 de julio de 2009 de la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano, se remitió documentación para la firma del contrato de consultoría para la supervisión de la obra.

Que, mediante contrato N° 058-2009-MDM/ABAST suscrito el 10 de julio del 2009 entre la municipalidad y el supervisor, suscribieron contrato de consultoría para la supervisión de la obra.

Que, mediante Carta S/N del 4 de julio del 2009, el supervisor de la obra solicitó que se apruebe la sustitución del ingeniero que se encontraba designado para tal efecto, debido a su renuncia.

Que, mediante informe N° 0495-2009-MDM/DIDU del 14 de julio del 2009 la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano informó sobre la sustitución del Ingeniero que se encontraba designado para la supervisión de la obra.

Que, mediante resolución de alcaldía N° 0329-2009-MDM/A del 17 de julio del 2009, se autorizó la sustitución del ingeniero que se encontraba designado para la supervisión de la obra, debido a su renuncia.

Que, mediante Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 21 de julio del 2009, el supervisor presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 01 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 13,181.26 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante informe N°0515-2009-MDM/DIDU del 22 de julio del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 01 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 13,181.26 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 07 de setiembre del 2009, el supervisor presenta la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 02 del contrato de consultoría de supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante informe N° 0625-2009-MDM/DIDU del 09 de setiembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 02 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 15 de octubre del 2009, el supervisor presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 03 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 40,624.35 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Informe N° 0712-2009-MDM/DIDU del 15 de octubre de 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 03 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 40,624.35 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, mediante Carta N° 008-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 02 de noviembre del 2009, el supervisor presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 04 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Informe N° 0754-2009-MDM/DIDU del 02 de noviembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 04 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Carta N°009-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 1 de diciembre del 2009, el supervisor presentó la documentación sustentadora para el reconocimiento y pago de la valorización N° 05 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 20,920.85 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, mediante Informe N° 0849-2009-MDM/DIDU del 04 de diciembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano dio la conformidad de la valorización N° 01 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 20,920.85 nuevos soles, correspondiente a los servicios de supervisión de la obra.

Que, el supervisor es un Consorcio integrado por el Ing. Oscar Edsgardo Salazar Jaime y la Empresa Corporación Darikson Ingeniería SAC (CODARING SAC) en virtud al contrato de consorcio suscrito el 04 de julio del 2009, denominándose Consorcio Monteron, para efectos de realizar el servicio de consultoría concerniente a la supervisión de la obra.

Que, el supervisor ha cobrado el cien por ciento (100%) del monto o valor total de sus servicios establecidos en el contrato N° 058-2009-MDM/ABAST suscrito el 10 de julio del 2009, para la supervisión de la obra como se puede constatar con la siguiente documentación.

Que, con Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 21 de julio de 2009, el supervisor solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 01 del contrato de consultoría por supervisión, por la suma de S/. 13,181.26 nuevos soles.

Que, el informe N° 0515-2009-MDM/DIDU del 22 de julio del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano da la conformidad de la valorización N° 01 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 13,181.26.

Que, con Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 07 de setiembre del 2009 el supervisor solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 02 del contrato de consultoría por supervisión, por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles.

Que, el Informe N° 0625-2009-MDM/DIDU del 09 de setiembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano da la conformidad de la valorización N° 02 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10.

Que, con Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 15 de octubre del 2009 el supervisor solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 03 del contrato de consultoría por supervisión, por la suma de S/. 40,624.35 nuevos soles.

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, con Informe N° 0712-2009-MDM/DIDU del 15 de octubre del 2009, la Dirección de Infraestructura y Desarrollo Urbano da la conformidad de la valorización N° 03 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 40,624.35.

Que, con Carta N° 008-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 02 de noviembre del 2009, el supervisor solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 04 del contrato de consultoría por supervisión, por la suma de S/. 21,611.10 nuevos soles.

Que, con Informe N° 0754-2009-MDM/DIDU del 02 de noviembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano da la conformidad de la valorización N° 04 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 21,611.10.

Que, con Carta N° 009-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 01 de diciembre del 2009, el supervisor solicita el reconocimiento y pago de la valorización N° 05 del contrato de consultoría por supervisión, por la suma de S/. 20,920.85 nuevos soles.

Que, con Informe N° 0849-2009-MDM/DIDU del 09 de diciembre del 2009, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano da la conformidad de la valorización N° 04 del contrato de consultoría por supervisión, hasta por la suma de S/. 20,920.85.

*De la controversia por la no recepción de la obra a causa de la existencia de observaciones pendientes de subsanar por el contratista.*

Que, mediante Carta N° 008-2010-CI del 06 de enero del 2010, el contratista comunica la culminación de la ejecución de la obra y su recepción.

Que, mediante Carta N° 001-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 14 de enero del 2010, el supervisor comunica que ha constatado que efectivamente los trabajos en la obra han concluido, por lo que solicita se designe el Comité de Recepción de Obra.

Que, mediante Informe N° 033-2010-MDM/DIDU del 15 de enero del 2010, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano propone la designación del Comité de Recepción de Obra.

Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010, se designa el Comité de Recepción de la obra.

Que, mediante Oficio N° 006-2010/MDM-DIDU del 19 de enero de 2010, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano comunicó al contratista que el 22 de enero se realizará al “acto de recepción de la obra”.

Que, mediante Oficio N° 022-2010/MDM-DIDU del 21 de enero del 2010, la Dirección de Infraestructura y Desarrollo Urbano remitió anexo al contratista el Informe N° 001-2009-MDM/R suscrito por Regidores de la Comuna Edil.

Que, mediante Carta N° 002-2010-CI del 25 de enero del 2010, el contratista solicitó se reprogramme fecha para la recepción de la obra, en vista de haberse frustrado la programada.

Que, mediante Informe N° 002-2010-MDM/R del 1 de febrero del 2010, los Regidores de la Municipalidad solicitaron que en vista de haberse determinado que determinadas partidas no

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

fueron ejecutadas, el Comité de Recepción antes de recepcionar la obra, debe realizar la verificación de los trabajos realizados.

Que, mediante Carta N° 005-2010-CE del 02 de febrero del 2010, el contratista reiteró que se reprogramme fecha para la recepción de la obra.

Que, mediante Informe N° 003-2010-MDM/R del 10 de febrero del 2010, los Regidores de la Municipalidad solicitaron se dé cumplimiento al Acuerdo de Concejo adoptado en sesión ordinaria el 09 de febrero, debiendo la administración requerir formalmente al contratista a que cumpla con levantar las observaciones hechas a la obra.

Que, mediante Oficio N° 048-2010-MDM-DIDU del 12 de febrero del 2010, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano remitió anexo al contratista el Informe N° 003-2009-MDM/R suscrito por Regidores de la Comuna Edil.

Que, mediante Carta N° 006-2010-CE del 12 de febrero del 2010, el contratista dio respuesta al Informe N° 003-2010-MDM/R del 10 de febrero del 2010, y al Oficio N° 048-2010/MDM-DIDU del 12 de febrero del 2010.

Que, mediante Carta N° 007-2010-CE del 17 de febrero del 2010, el contratista reiteró se reprogramme la fecha para la recepción de la obra.

Que, mediante Acta de Verificación del 24 de febrero del 2010, en donde intervinieron la Municipalidad, el Contratista y el Supervisor, se constató el estado de la obra y se dejó constancia de que las observaciones señaladas en el Informe N° 003-2010-MDM del 10 de febrero del 2010 no fueron levantados por el contratista.

Que, mediante Oficio N° 057-2010/MDM-DIDU del 24 de febrero del 2010, la Dirección de Infraestructura de Desarrollo Urbano comunicó a el contratista que el 1 de marzo del 2013 se realizará al “acto de recepción de la obra”.

Que, mediante Acta o Pliego de Observaciones del 1 de marzo del 2010, se dejó constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra, hechas por el Comité de Recepción de Obra de la referida obra, que fue designado mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010.

Que, mediante Oficio N° 0157-2010/MDM-A del 02 de marzo del 2010, el Despacho de Alcaldía remitió anexo al contratista, el “Acta o Pliego de Observaciones” de la obra suscrito el 1 de marzo del 2013, “con la finalidad que proceda a levantar las observaciones halladas”.

Que, mediante Carta N° 007-2010-CI del 19 de marzo del 2010, el contratista comunicó haber subsanado las observaciones y solicitó la recepción de la obra.

Que, mediante Carta N° 021-2010-CI del 29 de marzo del 2010, el contratista reiteró haber subsanado las observaciones y solicitó la recepción de la obra.

Que, mediante Carta N° 007-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 05 de abril del 2010, el supervisor presentó su denominada “respuesta a las observaciones a la obra” según la subsanación realizada por el contratista.

12

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, mediante Oficio N° 077-2010/MDM-DIDU del 13 de abril del 2010, la DIDU comunicó al contratista que el 16 de abril del 2013 se realizará al “acto de recepción de la obra”

Que, mediante Acta o Pliego de Observaciones del 16 de abril del 2010, se dejó constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra, hechas por el Comité de Recepción de Obra, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010, de cuyas observaciones varias se encontraron pendientes de superar, según se deja constancia.

Que, mediante Acta de Verificación del 18 de abril del 2010, el Comité de Recepción de Obra designado mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010, realizó una verificación del estado de la obra, en presencia del Juez de Paz de la localidad, y sin contar con la presencia del contratista y el supervisor.

Que, mediante Carta N° 0133-2010-CAC/SG/A del 20 de octubre del 2009 (2010), el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura comunicó a la Municipalidad que el contratista ha solicitado a dicha institución el inicio de un Proceso Arbitral, en virtud al cual se designó como Árbitro Único o Tribunal Unipersonal al Abog. Franz KundmüllerCaminiti; proceso al que se somete la Municipalidad en virtud del Informe N° 0733-2010-MDM/OAJ del 26 de octubre del 2010 de la Asesoría Jurídica.

Que, mediante Carta N° 008-2010-CI del 06 de enero del 2010, el contratista comunicó la culminación de la ejecución de la obra y solicitó la recepción de la misma; lo cual fue refrendado por el supervisor mediante Carta N°001-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 14 de enero de 2010, quien informó que constató que efectivamente los trabajos en la obra habían concluido, correspondiendo se designe el Comité de Recepción de Obra, lo que ocurrió mediante la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010.

Que, el Comité de Recepción designado elevó el Acta de Verificación de fecha 24 de febrero del 2010, en donde intervinieron la Municipalidad, el contratista y el supervisor, se constató el estado de la obra y se dejó constancia de que las observaciones señaladas en el Informe N° 003-2010-MDM del 10 de febrero del 2010 no fueron levantados por el contratista.

Que, el Comité de Recepción designado elevó una segunda Acta o Pliego de Observaciones de fecha 1° de marzo del 2010, donde se dejó expresa constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra, hechas por el mismo Comité de Recepción

Que, “en este estado de cosas, si bien el supervisor mediante Carta N° 007-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 05 de abril del 2010, presenta su denominada “Respuesta a las observaciones a la obra”, con lo que se acreditaría que las observaciones habrían sido subsanadas por el contratista; sin embargo del análisis de las actas o pliegos de observaciones de fecha 1 de marzo y 16 de abril del 2010, donde por segunda vez el comité de recepción de la obra designado mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero de 2010, donde se deja expresa constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra mediante el acta o pliego de observaciones de fecha 1 de marzo del 2010, de cuyas observaciones varias veinte (20) de ellas se encuentran pendientes de superar, según se deja constancia conforme se precisa a continuación:

- “...con la finalidad de verificar el levantamiento de las observaciones formuladas en el Acta de Pliego de fecha 1 de marzo del 2010 de los trabajos ejecutados en función a las Partidas

establecidas en el Presupuesto de Obra, conforme a los planos, especificaciones técnicas aprobadas en el Expediente Técnico, y en concordancia con el Artículo 210 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, siendo las principales metas:

- La alternativa consiste en el mejoramiento y rehabilitación de 8.13 KM de camino vecinal a nivel de afirmado y riego asfáltico antipolvo, velocidad directriz de 40 KM/h, radio mínimo 20m, una pendiente máxima de 8%.
- La superficie de rodadura será de 6.00 mt. Bermas de 0.90m a ambos lados.
- Se construirán obras de arte y drenaje consistente en badén de concreto armado 120m y estructura para alcantarilla TMC con cabezales de concreto armado.
- La comisión de Recepción de Obra después del recorrido verifica que subsisten veinte (20) observaciones detalladas en el 1 de marzo del 2010.
- Que, desde la Panamericana Norte (Progresiva Km 00+00) de Golondrina hasta el cementerio (Progresiva 5+100) y del puente del canal norte (Progresiva 7+380) que va directo al C.P. Tangarara (Progresiva 8+132), no se ha puesto la “segunda capa de imprimación”.
- Que en la curva antes de bajar al primer nivel camino hacia el C.P. de Monterón se puede apreciar que la primera capa que han colocado de imprimación se ha levantado casi en todo el ancho de la carretera y es más se han formado huecos por la mala compactación de la misma.
- Que las cunetas que se han hecho al costado de la carretera se han colmatado de barro debido a que ha sido ejecutadas muy pandas.
- Que las aletas de las 03 alcantarillas ejecutadas se han carcomido por la pequeña lluvia y si siguieran las lluvias las alcantarillas colapsarían porque se nota las cangrejas en la parte donde cae el agua.
- Observación levantada.
- A lo largo de toda la pista se está descascarando la única imprimación que le han puesto.
- En el primer badén que no tiene forma de badén, al discurrir las aguas de lluvia se está cangrejeando en la esquina del mismo.
- En el cerro antes de llegar al cementerio se está derrumbando y está ocasionando que se malogre la imprimación en su totalidad debido a la falta de cunetas grandes.
- Observación levantada.
- En la Progresiva Km 0+172 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejas.
- En la Progresiva Km 0+2635 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejas.
- En la Progresiva Km 0+540 – Alcantarilla se observa deterioro de imprimación.
- En la Progresiva Km 0+820 – Alcantarillado se observa deslizamientos y cangrejas.
- En la Progresiva Km 1+00 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura.
- En la Progresiva Km 1+600 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura.
- En la Progresiva Km 2+00 – se observa deslizamientos, cangrejas y socavamientos en el sector donde se ubica el badén.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- En la Progresiva Km 2+840 – mejorar las cunetas existentes para evacuar las aguas pluviales.
- En la Progresiva Km 3+240 – Mejorar cunetas existentes cerca al Coliseo Monterón.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- En la Progresiva Km 4+960 – Limpieza de cunetas y mejorar la evacuación de aguas pluviales.



*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

- En la Progresiva Km 6+380 -- mejorar la imprimación cerca al canal norte.
- En forma general mejorar las cunetas de la Progresiva Km 00+8.13 en ambos lados a fin de permitir la evacuación de las aguas pluviales.
- Limpieza general de la superficie de rodadura.

Acto seguido el Representante Legal del Consorcio Integración señor Juan Vicente Hermosa Nole deja constancia que:

- En aplicación de la Ley y su Reglamento de Contrataciones del Estado, Artículo 210 Numeral 3º, nuestra representada deja constancia que han sido subsanadas las observaciones planteadas por el Comité de Recepción, las mismas que están de acuerdo con las Partidas del contrato suscrito.
- Así mismo discrepamos en conformidad al indicado dispositivo legal de las observaciones planteadas por el Comité de Recepción, y finalmente indicar que dicha recepción con observaciones ha sido efectuada posterior a un periodo lluvioso y fuera del plazo indicado por la Ley y su Reglamento”.
- Afirmo literalmente la ENTIDAD que “todo lo cual resulta siendo prueba incontrastable de que se está no solo ante un cúmulo de deficiencias de orden técnico como las veinte (20) observaciones pendientes de subsanar, de los veintinueve (29) observaciones detallados por el Comité de Recepción de Obra, en las dos (02) Actas o Pliegos de Observaciones de fechas 1 de marzo y 16 de abril de 2010, respectivamente; sino que se está ante un escenario de incumplimiento de sus obligaciones contractuales a cargo del contratista”.

*Del proceso arbitral realizado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura*

Que, el Consejo Superior de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura designó mediante Resolución N° 001-2010/CSA-CA-CCP del 01 de octubre del 2010, al abogado Franz Kundmüller Caminiti como Árbitro Único.

Que, el 17 de noviembre del 2010, en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, se suscribió el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

Que, mediante escrito del 28 de diciembre del 2010, el contratista interpuso demanda arbitral en contra de la municipalidad, señalando como pretensiones las siguientes:

Primera pretensión: Dar por recibida o recepcionada la obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, la misma que se habría ejecutado conforme a las partidas consideradas en el Expediente Técnico.

Segunda pretensión: Disponer el reconocimiento de mayores gastos generales por demora en la recepción de la obra, por causas imputables a la Entidad por la suma de S/. 467,747.41 más el 19% de I.G.V.

Tercera pretensión: Disponer el pago de intereses legales que corresponde a los mayores gastos generales, como consecuencia del retardo en la recepción de la obra.

Cuarta pretensión: Disponer el reconocimiento de reajustes por la suma de S/. 1,321.07 nuevos soles

Quinta pretensión: Disponer la devolución del fondo de garantía por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles

Sexta pretensión: Disponer el pago de daños y perjuicios generados por la demora en la recepción de la obra, por la retención del fondo de garantía y por los mayores gastos generales, por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles



*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, mediante escrito del 19 de enero del 2011, la Municipalidad contestó la demanda y formuló reconvencción, solicitando una indemnización por responsabilidad civil contractual como daño emergente, hasta por la suma de S/. 2'2158,210.88 nuevos soles.

Que, en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios realizada el 05 de abril de 2010, en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura; se establecieron como puntos controvertidos del proceso arbitral los siguientes:

Primero.- Determinar si procede dar por recibida o recepcionada la obra "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica"

Segundo.- Determinar si procede disponer el reconocimiento de mayores gastos generales por dilación en la recepción de la obra, por causas imputables a la entidad por la suma de S/. 467,747.41 más el 19% de I.G.V.

Tercero.- Determinar si procede disponer el pago de intereses legales, como consecuencia del retardo de la entidad en la recepción de la obra

Cuarto.- Determinar si procede ordenar el reconocimiento de reajustes ascendente a S/. 1,321.07 nuevos soles

Quinto.- Determinar si procede ordenar la devolución del fondo de garantía ascendente a S/. 225,813.94 nuevos soles

Sexto.- Determinar si procede ordenar el pago de daños y perjuicios por la demora en la recepción de la obra, por la retención del fondo de garantía y por los mayores gastos generales, ascendente a S/. 200,00.00 nuevos soles.

Sétimo.- Adicionalmente el Árbitro debe pronunciarse sobre los costos del arbitraje.

Que, mediante Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, el árbitro Único emitió el Laudo que resuelve cada una de las controversias planteadas.

Que, mediante Carta recepcionada el 15 de agosto del 2011 por la Mesa de Partes única de la Municipalidad, el abogado Javier Salas Soplapuco puso en conocimiento el contenido del Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, que fue emitido por el Árbitro Único designado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, el 26 de agosto del 2011, el abogado Javier Salazar Soplapuco interpuso demanda de anulación de laudo arbitral que se sigue en el expediente judicial N° 00324-2011-0-2001-SP-CI-01 ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, la misma que en la actualidad se encuentra en trámite ante la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Que, en virtud a una solicitud del contratista, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura comunicó a la Municipalidad que designó como Árbitro Único o Tribunal Unipersonal al Abog. Franz Kundmüller Caminiti, instalándose el Tribunal Unipersonal el 17 de noviembre del 2010, en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, conforme consta en el Acta de Instalación.

Que, es necesario tener en consideración que, en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios realizado el 05 de abril del 2010, donde se establecieron los puntos controvertidos del proceso arbitral (donde cada punto se encuentra reseñado en la parte de los antecedentes del presente informe), controversias que son resueltas por el Arbitro Único designado, en el Laudo Arbitral.

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, el Arbitro Único emitió su Laudo Arbitral el 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, en donde solo declaró fundado el primer punto de la controversia, desestimando los demás puntos; resolviendo la controversia en los siguientes términos:

Primero: Respecto del Primer Punto Controvertido, se declara fundada en parte, en consecuencia se da por recibida formalmente la obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.

Segundo: Respecto del segundo punto controvertido, se declara infundada, en consecuencia no corresponde disponer el reconocimiento de mayores gastos generales por dilación en la recepción de la obra, por causas imputables a la Entidad por la suma de S/. 467,747.41 más el 19% de IGV.

Tercero: Respecto del tercer punto controvertido se declara infundada, en consecuencia no procede disponer el pago de intereses legales, como consecuencia del retardo de la entidad en la recepción de la obra.

Cuarto: Respecto del cuarto punto controvertido se declara infundada, en consecuencia no procede ordenar el reconocimiento de reajustes ascendente a S/. 1,321.07 nuevos soles.

Quinto: Respecto del quinto punto controvertido se declara infundada, en consecuencia no procede ordenar la devolución del Fondo de Garantía ascendente a S/. 225,813.94 nuevos soles.

Sexto: Respecto del sexto punto controvertido, se declara infundada, en consecuencia no procede ordenar el pago de Daños y Perjuicios por la demora en la recepción de la obra, por la retención del Fondo de Garantía y por los mayores Gastos Generales, ascendente a S/. 200,000.00 nuevos soles.

Séptimo: Respecto del séptimo punto controvertido, el árbitro único dispone que cada parte asuma el pago del 50% de los costos del arbitraje.

Que, el Laudo Arbitral fue notificado a la municipalidad el 15 de agosto del 2011, y respecto del cual se interpuso demanda de Anulación de Laudo Arbitral que se sigue en el Expediente Judicial N° 00324-2011-0-2001-SP-CI-01 ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, la misma que en la actualidad se encuentra en trámite ante la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República; proceso judicial que resultará siendo confirmada su improcedencia, debido a que en su oportunidad, es decir en sede arbitral no se impugnó el vicio que se pretende impugnar judicialmente; aunado a ello que en tanto no exista no siquiera una solicitud de Medida Cautelar y mucho menos que ésta se encuentre firme, entonces no existe impedimento para ejecutarse el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, en donde solo declara fundado en parte el primer punto de la controversia, es decir que: “... se da por recibida formalmente la obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, a la fecha de notificación del Laudo, quedando a salvo los derechos de las partes, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato”, debiendo en consecuencia procederse conforme a lo establecido en el Artículo 59 Numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje. Es es decir: “Todo Laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes”.

Que, en ese orden de ideas, la Municipalidad debe proceder a tener por recibida formalmente la obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.

Que, de otro lado, si bien el contratista presentó la Liquidación Técnica y Financiera de la obra mediante su Carta N° 005-2011-C-1 del 12 de setiembre del 2011, sin embargo dicha "Liquidación técnica y financiera" es observada de plano por la municipalidad, mediante Oficio N° 0607-2011-MDM del 09 de noviembre del 2011 que fue remitido por conducto notarial; lo cual hace que el contratista presente una solicitud de Oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera, mediante solicitud ingresada el 18 de noviembre del 2011; documento que recibió como respuesta el Oficio N° 0655-2011-MDM del 07 de diciembre del 2011, en donde la municipalidad se ratifica en las observaciones realizadas a la liquidación técnica y financiera de la obra; observaciones que hasta la fecha inclusive no fueron superadas y menos fueron subsanadas por el contratista, encontrándose la obra en estado de inconclusa y con deficiencias de orden técnico normativo y esencialmente con partidas no ejecutadas previstos en el Expediente Técnico de la obra, y en condición de no apto para uso por parte de los usuarios.

Del Informe Técnico sobre el estado real de "la obra" realizado por un perito del Colegio de Ingenieros del Perú sede Piura

Que, mediante Informe Pericial de fecha 15 de diciembre del 2011, practicado a solicitud de la Municipalidad, realizado por el perito Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta adscrito al Colegio de Ingenieros del Perú – sede Piura; profesional que concluye de modo categórico, según la ENTIDAD, entre otras cosas, en lo siguiente:

- El expediente técnico consideró doble partida IMPRIMACIÓN ASFALTICA con metrados de 47,832.00 m<sup>2</sup> para un mejor resultado a lo normado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (Especificaciones Generales para Construcción de Carreteras – EG2000, según Resolución Directoral N° 1146-2000/MTC/15.17) ya que la partida especificada cumple con los objetivos del proceso constructivo y permite obtener una penetración mínima de 7mm con las cantidades de insumos señaladas. Sin embargo, se aprecia en obra que solo se ha ejecutado una sola partida de imprimación asfáltica.
- La partida dejada de ejecutar 4.03 asciende a la suma de S/. 175,065.12 la cual no debió ser pagado por no ejecutarse según las evidencias físicas encontradas in situ, perjudicando a la ENTIDAD.
- La supervisión nunca observó tal situación, ni solicitó un deductivo de la partida 04.03 Re-Imprimación asfáltica, descrita en la Memoria Descriptiva y Especificaciones Técnicas del Expediente Técnico, dado que la misma nunca se ha ejecutado.
- La supervisión no hizo ninguna exigencia procedimental durante el desarrollo de la obra, como lo señalan las normas específicas del MTC. No exigió el equipamiento mínimo señalado en los precios unitarios de la imprimación, como son: 01 tractor de tiro MF 298-B de 115 HP, 01 barredora mecánica 10-20 HP y 7 M de Largo, 01 camión imprimador de 1600 GLNS. No exigió la presentación de hojas de control de campo que indiquen presión de bomba de riego del camión imprimador; velocidad del mismo, concentración promedio de líquido vertido 0,7 a 1,5 lts/m<sup>2</sup> cada 25 m, temperatura del mismo, certificado de calidad de la emulsión asfáltica, así como la garantía del fabricante de que éste cumple con las condiciones especificadas en las subsecciones 400.02 (c) o 400.02 (d) de la sección 400, y finalmente no hizo Control de Penetración. No observó los ensayos de penetración penetrados por el contratista, pues son solo 06 y señalan una penetración casi constante de 4 mm., mientras que la norma exige 7 mm como mínimo.
- De las muestras tomadas y de las calicatas se ha comprobado que la medida promedio de penetración del tratamiento superficial (Espesor) es de 3 mm y existen muchos tramos con menos de 1 mm. Concluyendo que no se logrado cumplir con la especificación técnica del MTC que exige como mínimo 7 mm de penetración, esto es que ni siquiera la Partida 4.02

18

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

- imprimación asfáltica ha sido bien ejecutada, y que por lo tanto tampoco se debió cancelar hasta que se cumpla con levantar las observaciones.
- Los resultados de una mala práctica de los procesos constructivos obligatorios y normados, son justamente este tipo de desgaste prematuro y delgadas capas de tratamiento superficial. Se puede afirmar concluyentemente que solo se ha aplicado una sola capa de imprimación, pero en pésimas condiciones, sin diseño de mezcla de insumos aprobada por la supervisión y sin lograr los efectos de rutina legales.
  - Del estudio de suelo realizado en la presente evaluación, se concluye que se han utilizado los materiales adecuados para la confirmación de la base pues cumplen con los requerimientos de las especificaciones técnicas del MTC y del propio expediente de obra. Por lo que se han logrado buenos niveles de CBR en el paquete estructural y buen grado de compactación.
  - Respecto a las obras de arte encontradas no se han encontrado deficiencias constructivas.
  - Una vez concluida la obra y puesta en servicio de la misma, difícilmente se pueden analizar los insumos utilizados, pues son volátiles y ya no se encuentran presentes en las muestras extraídas encampo. Solo queda la parte cementante del asfalto que se mantiene unida a la superficie de la Base de Afirmado, pudiendo determinarse solo en proporciones volumétricas.

*De la Ejecución del Laudo Arbitral emitido por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura*

Que, mediante Carta N° 005-2011-C-1 del 12 de setiembre del 2011, el contratista presentó la Liquidación Técnica y Financiera de la obra”

Que, mediante Oficio N° 0607-2011-MDM del 09 de noviembre de 2011, remitido por conducto notarial, la Municipalidad observó la “Liquidación Técnica y Financiera” de la obra, presentada mediante Carta N° 005-2011-C-1 del 12 de setiembre del 2011 por el contratista, dejándose constancia además que: “La disposición del Tribunal Arbitral (Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011) de tener por recepcionada la obra materia de liquidación, aún no es una decisión firme, dado que se encuentra en trámite el recurso de Anulación de Laudo Arbitral, en el expediente judicial N° 00324-2011-0-2001-SP-CI-01, ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura”.

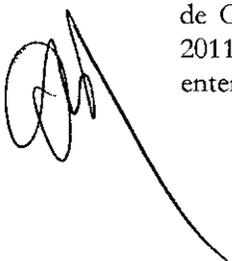
Que, mediante la solicitud del 14 de noviembre del 2011, ingresada el 18 de noviembre del 2011, el contratista presenta pedido de Oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera de la obra.

Que, mediante el Oficio N° 0655-2011-MDM del 07 de diciembre del 2011, la Municipalidad se ratifica en las Observaciones realizadas a la Liquidación Técnica y Financiera de la obra.

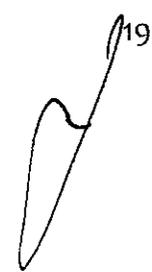
*Análisis en relación a las acciones legales y administrativas a realizar de parte de la municipalidad para tener por concluido de modo definitivo el contrato de obra*

Que, teniendo en cuenta la fecha en la que se realizó el proceso de selección de la licitación y la suscripción del contrato, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1017 y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, este último antes de su modificatoria hecha mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012

Que, debe tenerse en consideración que el Laudo Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, emitido el 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, y que fue notificado a la municipalidad el 15 de agosto del 2011; debe entenderse que su ejecución y cumplimiento se circunscribe bajo los efectos y alcances de lo



19



establecido en el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, antes de su modificatoria el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012, dentro de ese marco legal es que la municipalidad debe proceder a ejecutar dicho Laudo, al menos en relación a lo dispuesto en el Artículo Primero del Laudo que resuelve: Primero.- Respecto del Primer Punto Controvertido, se declara FUNDADA EN PARTE, en consecuencia se da por recibida formalmente la Obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.

en vista que el proceso de ejecución contractual en la actualidad se encuentra en la etapa, donde corresponde a la municipalidad cumplir con el mandato contenido en el Primer Artículo del Laudo Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, emitido el 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, es decir corresponde tener por recibida formalmente la obra, sin perjuicio que realice las acciones legales y administrativas que son parte de los derechos que se dejaron a salvo en favor de la municipalidad, para actuar conforme a ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; entonces si bien se tiene por recepcionada la obra, sin embargo la municipalidad tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si el contratista ha cumplido con subsanar las veinticinco (25) de las veintinueve (29) observaciones contenidas en las dos (02) actas o pliegos de observaciones de fechas 1 de marzo y 16 de abril del 2010, respectivamente, toda vez que dicho laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el Informe de levantamiento de observaciones presentado por el contratista; máxime si mediante el Informe Técnico elaborado por el Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta del Colegio de Ingenieros del Perú – sede Piura, se ha informado de modo concluyente y categórico que existen determinadas Partidas del Expediente Técnico que de manera expresa no fueron ejecutadas por parte del contratista a pesar de constituir exigencias de orden técnico-normativo al encontrarse regulados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sin embargo el supervisor informó como si se hubieran ejecutado, y los funcionarios o ex funcionarios o servidores o ex servidores de la municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el ciento por ciento del valor de la obra sin hacer las verificaciones y controles previos; todo ello ocurre en un momento en donde aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones de orden técnico-normativo y que constituyen elementos esenciales para tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la obra.

#### Conclusiones

Que, vencido el cincuenta por ciento (50%) del plazo establecido para la subsanación (se refiere al 50% de un décimo del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, que se computan a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego), la municipalidad comprueba que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, dará por vencido dicho plazo. La municipalidad intervendrá y subsanará las observaciones con cargo a las valorizaciones pendientes de pago, conforme a lo establecido en el Tercer Párrafo del Artículo 206 del Reglamento. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a que la municipalidad resuelva el contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y la Ley. Además, si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones, el Comité de Recepción constata la existencia de vicios o defectos distintas a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra, informará a la Entidad para que ésta solicite por escrito al contratista las



*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos; esto con la finalidad de promover la acción arbitral por vicios ocultos, como ha ocurrido en el presente caso.

Que, en consecuencia, es en ese escenario que corresponde a la municipalidad a través de su Comité de Recepción, aplicar y cumplir con el procedimiento establecido en los Sub. Numerales 4, 5 y 8 del artículo 210 y el Artículo 209 del Dec. Sup. N° 184-2008-EF vigente hasta antes de la entrada en vigencia de su modificatoria ocurrida mediante el Dec. Sup. N° 138-2012-EF; es decir se ha cumplido con el siguiente procedimiento:

- Primero: La municipalidad ha procedido a remitir una Carta Notarial con la finalidad de requerir al contratista, para que en el plazo de cinco (05) días hábiles computados a partir del día siguiente de notificado por conducto Notarial, cumpla con subsanar y/o acreditar con medio de prueba indubitable que ha cumplido con la subsanación de las veinte (20) observaciones pendientes, detallados en el "Acto o Pliego de Observaciones" de la LP N° 001-009-MDM/CEPOSB del 16 de abril del 2010, así como superado las observaciones de naturaleza técnico-normativas realizado por el Ing. Feliz Ismael Nuñez Peralta en su Informe Técnico del 15 de diciembre del 2011; requerimiento que se hizo al amparo de lo establecido en el Artículo 210 del Dec. Sup. N° 184-2008-EF, puntualizando además a el contratista los siguientes requerimientos:

Comunicarle la fecha y hora que se efectuará la constatación física e inventario con presencia de un Notario Público, en el lugar de la obra "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica".

Comunicarle que en la fecha que se realice la constatación física e inventario se levantará un Acta Notarial.

Comunicarle que en caso de constatarse que subsisten las veinte (20) observaciones halladas por el Comité de Recepción, así como de constatarse la existencia de deficiencias de orden técnico-normativo; se procederá a cargo de las valorizaciones pendientes de pago.

Comunicarle que, de constatarse el retraso en la subsanación de las observaciones que excedieron los plazos otorgados por el Contrato o por la Ley, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan, lo que motivará además de otras causales que pudieran concurrir, la Resolución del Contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y en la Ley.

- Segundo.- La municipalidad luego de transcurridos los cinco (05) días hábiles de notificados mediante la primera carta notarial, cumplió con remitir una segunda Carta Notarial a el contratista, precisando lo siguiente:

Comunicar que se tiene formalmente por Resulto el Contrato.

Comunicar que la Resolución del Contrato determina la inmediata paralización de la misma.

Comunicar que el retraso en la subsanación de las observaciones, y la no subsanación propiamente dichos, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan, lo que motiva además de las otras causales que pudieran concurrir la inmediata Resolución del Contrato por incumplimiento del contratista; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y la Ley.

Que, mediante Carta N° 053-2013/MDM/Alc (Carta Notarial N° 107) remitida por conducto notarial al domicilio del Consorcio Integración el 29 de Noviembre del 2013, nuestra representada dio por resuelto en forma total el Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la Obra "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica" antes referido, al habersele requerido en forma reiterada

para que cumpla con ejecutar las obligaciones contractuales a las que se encontraba sujeta como Consorcio Integración, sin haber realizado ninguna acción al respecto.

Que, la Resolución Contractual se ejecutó por causa inimputable al Consorcio Integración al amparo de lo establecido en los artículos 40 inciso c) y artículo 44 del Dec. Leg. N° 1017; Artículo 167, 168 y 169 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, así como de las Bases Administrativas Integradas del proceso de selección Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U.N°041-2009, y la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la Obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”.

Que, acto seguido y al amparo de lo establecido en los Artículos 215 y 218 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, solicitamos formalmente al Consorcio Integración el inicio del Arbitraje para la solución de la controversias surgidas, teniendo en cuenta que se encuentra pactado lo referido al Convenio Arbitral en la Cláusula Décima Octava del Contrato de Obra N° 054-2009MDM/ABAST; sin embargo al no encontrarse pactado la sede arbitral, mediante Carta N° 056-2013/MDC/Alc. (Carta Notarial N° 116) notificado por conducto Notarial el 03 de diciembre del 2013 en el domicilio del Consorcio Integración, mediante la cual nuestra representada solicitó se designe un Árbitro Único para que inicie y conduzca el Arbitraje Ad Hoc a través del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE; sin embargo el Consorcio Integración no emitió respuesta alguna al respecto, hasta la fecha inclusive, habiendo transcurrido en exceso el plazo establecido para ese acto.

### **III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL POR EL CONSORCIO INTEGRACIÓN**

Que, con escrito presentado el 27 de agosto del 2014, el CONSORCIO presentó su contestación de demanda y, en escrito paralelo presentado en la misma fecha, su reconvencción, las cuales fueron admitidas por Resolución N° 3 de fecha 03 de octubre de 2014.

#### **3.1 Contestación de demanda**

Que, dentro del término de ley conforme a las reglas establecidas en el acta de Instalación del Árbitro Único, y de conformidad a lo establecido por la ley de arbitraje aprobada por Decreto Legislativo 1071; el CONSORCIO niega y contradice los argumentos expuestos por el accionante en virtud de las cuales solicitan que se declare infundada y/o improcedente.

#### **3.2 Fundamentos de hecho de la contestación de la demanda**

Que, a continuación se transcriben los fundamentos de la contestación de demanda presentada por el CONSORCIO:

Que, el CONSORCIO mediante Contrato de Obra N° 054-2009-MDM/ABAST, suscrito entre la ENTIDAD y el CONSORCIO, se dispuso la ejecución de la obra “Mejoramiento de Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará, Distrito de Marcavelica – Sullana – Piura, por un monto total de dos millones doscientos cincuenta y ocho mil doscientos diez y 88/100 nuevos soles (S/. 2'258,210.88) y con un plazo de ejecución de ciento ochenta (180) días calendarios; contrato que derivó de la Licitación Pública 001-2009/CEPOSB.

Que, igualmente, señala el CONSORCIO que de conformidad con la definición conferida en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Contrato es el acuerdo para regular,

modificar o extinguir una relación jurídica dentro de los alcances de la Ley y del Reglamento, relación que es patrimonial y que en las adquisiciones y contrataciones comprenden todos los contratos mediante los cuales el Estado requiere ser provisto de bienes, servicios u obras necesarias para el cumplimiento de sus funciones asumiendo el pago del precio o de la retribución correspondiente y las demás obligaciones derivadas de la calidad de contratante, de allí que los contratos sujetos a la normativa de contratación pública se caracterizan por su carácter oneroso y por involucrar prestaciones recíprocas, esto es que a las prestaciones del contratista, entendidas como categorías jurídicas genéricas de “dar” y/o “hacer”, corresponde una prestación de carácter dinerario; por tanto, al tratarse de un contrato en el cual las prestaciones a brindarse son recíprocas, a la entrega de un bien, la prestación de un servicio o la ejecución de una obra, corresponde al pago de una retribución determinada, de allí que se diga que en la normativa de contrataciones reconoce que los proveedores son agentes de mercado que colaboran con las Entidades al satisfacer sus necesidades de abastecimiento de bienes, servicios y obras para cumplir con sus funciones, pero dicha colaboración implica un pago del precio de mercado de la prestación, determinado sobre un estudio de posibilidades que ofrece el propio mercado, siendo que las prestaciones deben ser equivalentes.

Que, el CONSORCIO indica que el Expediente Técnico del Proyecto acotado y aprobado por la ENTIDAD determinó los parámetros técnicos y financieros bajo los cuales se ejecutaría la obra Mejoramiento de Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará, Distrito de Marcavelica – Sulana – Piura; el mismo que comprendía el mejoramiento y rehabilitación de 8.10 KM de camino vecinal a nivel de afirmado y riego asfáltico antipolvo, velocidad directriz 40 km/hora, radio mínimo 20m, pendiente máxima 8%, superficie de rodadura 6.00 m. bermas 0.90m a ambos lados, obras de arte y drenaje consistentes en dos (02) badenes de bloquetas de concreto de 120m y estructuras para alcantarillas TMC 36'' con cabezales de concreto armado.

Que, el CONSORCIO sostiene que, el Árbitro Único Dr. Franz Kundmuller Caminiti emitió el Laudo Arbitral mediante la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP del veintiséis de julio del año dos mil once, en donde básicamente declaró fundado el primer punto de la demanda en los siguientes términos: “Primero: Respecto del primero punto controvertido, se declara fundada en parte, en consecuencia se da por recibida formalmente la obra, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato”.

Que, señala el CONSORCIO que, el referido Laudo Arbitral, se notificó a la Municipalidad demandante con fecha quince de agosto del año dos mil once; siendo así contra dicho Laudo Arbitral la Municipalidad Distrital de Marcavelica interpuso demanda de Anulación de Laudo Arbitral, proceso que se siguió en el Expediente 00324-2011-0-2001-SP-CI-01, ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, demanda que fue declarada infundada en todos sus extremos, la que luego de apelada se elevó a la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, donde se sigue con el Expediente 02432-2013-0-5001-SU-CI-01, donde mediante Resolución de Vista de fecha quince de abril del año dos mil catorce, se declaró Nulo el Concesorio e improcedente el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad Distrital de Marcavelica; fallo con el que se confirma la validez y eficacia del Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once.

Que, el CONSORCIO afirma que en mérito a lo antes expuesto, al declararse la validez y eficacia del Primer Artículo del Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once, que dispone tener por recibida formalmente la obra, entonces corresponde proceder conforme a lo establecido en el artículo

59° Numeral 1) del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje que dispone que todo laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.

Que, “sobre el informe técnico que contiene un inexacto estado real de la obra, realizado por un Ingeniero Civil que no se encuentra acreditado como perito; la Municipalidad demandante pretende hacer valer un informe de fecha quince de diciembre del año dos mil once, hecho a pedido de parte y sin mediar mandato o disposición judicial o de un Tribunal Arbitral competente que lo ordene, suscrito por un profesional en Ingeniería Civil como es el Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta, quien fue elaborado a pedido expreso y pagado por la Municipalidad de Marcavelica, a quien el hecho de estar colegiado no lo faculta a realizar informes periciales para lo cual debe encontrarse inscrito como perito ante el Registro de Peritos del Poder Judicial; en consecuencia, sus opiniones y conclusiones vertidas en su informe de fecha quince de diciembre del año dos mil once, resulta siendo solo el informe de un profesional elaborado y pagado a solicitud de parte interesada, no teniendo ningún valor pericial al no haber sido requerido por un órgano jurisdiccional judicial o arbitral competente y menos ha sido elaborado por un perito inscrito y registrado como tal ante un órgano competente, resultando un simple informe sin efecto ni carácter vinculante”

Que, sobre la contratación y ejecución del Contrato del supervisor de la Obra, es de indicar que la supervisión de la obra se encontraba a cargo del Consorcio Monterón, integrado por el Ing. Oscar Edgardo Salazar Jaime y la Corporación Darikson Ingeniería SAC – CODARING SAC, en virtud al contrato de consorcio suscrito con fecha cuatro de julio del año dos mil nueve.

Que, es de considerar que en el proceso constructivo de la obra no solo interviene la contratista, sino también el supervisor de la obra, quien de acuerdo a lo establecido en los artículos 190°, 193° y 197° del Decreto Supremo 184-2008-EF, es la que justamente supervisa la obra para efectos del control de la calidad y eficiencia de la obra, así como su opinión determina si se pagan o no las valorizaciones presentadas por el contratista; sin embargo como indica la propia Municipalidad, está acreditado que la supervisión ha cobrado el total de sus servicios por la supervisión ejecutada y establecidos en el Contrato 058-2009-MDM/ABAST de fecha diez de julio del año dos mil nueve, a quien no se le ha observado en absoluto la eficiencia de sus servicios de supervisión, además que no se le ha iniciado ningún proceso sancionador y mucho menos se le ha impuesto penalidad o sanción alguna por los servicios prestados, lo que implica que se ha convalidado el proceso de supervisión de la obra, como en efecto se deja constancia con los diversos documentos como son la carta 001-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha veintiuno de julio del año dos mil nueve, el Informe 0515-2009-MDM/DIDU de fecha veintidós de julio del año dos mil nueve, la Carta 005-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha siete de setiembre del año dos mil nueve, el Informe 0625-2009-MDM/DIDU de fecha nueve de setiembre del año dos mil nueve, la Carta 006-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha quince de octubre del año dos mil nueve, el Informe 0712-2009-MDM/DIDU de fecha quince de octubre del año dos mil nueve, el Informe 0712-2009-MDM/DIDU de fecha quince de octubre del año dos mil nueve, la Carta 008-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha dos de noviembre del año dos mil nueve, el Informe 0754-2009-MDM/DIDU de fecha dos de noviembre de 2009 la Carta 009-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha uno de diciembre del año dos mil nueve, el Informe 0849-2009-MDM/DIDU de fecha nueve de diciembre del año dos mil nueve.

Que, “con referencia a la tendenciosa interpretación para aparentar una supuesta ejecución del Laudo Arbitral contenido en la Resolución O5-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once, se debe tener muy en cuenta que nuestra representada mediante carta 005-

2011-C-1 de fecha doce de setiembre del año dos mil once, en cumplimiento y ejecución de dicho laudo, presentó la liquidación técnica y financiera de la obra dentro del plazo establecido en el primer párrafo del Artículo doscientos once (211°) del Decreto Supremo 184-2008-EF, reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, teniendo en cuenta que se está computando el plazo a partir del día siguiente de haber sido notificada nuestra representada con el referido Laudo, toda vez que al presentarse una controversia por la recepción de la obra, se suspendieron las dos condiciones para el cómputo del plazo para la presentación de la Liquidación de la Obra; habiendo recepcionado de parte de la Municipalidad de Marcavelica, por conducto notarial, el oficio 0607-2011-MDM de fecha nueve de noviembre del año dos mil once, con la que pretende comunicar las observaciones que hace a la referida Liquidación Técnica y Financiera de nuestra representada, y hace hincapié que el Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once, aún no es una decisión firme, debido a que se encuentra en trámite la demanda de Anulación de Laudo Arbitral que se sigue ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, en la secuela del expediente 00324-2011-0-2001-SP-CI-01, soslayando la Municipalidad demandante que de acuerdo a lo establecido en el Artículo cincuenta y nueve (59°) Numeral 1) del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje que establece que todo laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes, en consecuencia lo único que impide su ejecución se entiende es una Medida Cautelar, la cual nunca se dio en el presente caso.”

Que, “es en ese sentido que nuestra representada mediante solicitud de fecha dieciocho de noviembre del año dos mil once, peticiona la Oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra, a lo que recibimos como respuesta el Oficio 0655-2011-MDM de fecha siete de diciembre del año dos mil once, donde la Municipalidad demandante se ratifica en las Observaciones realizadas a la liquidación técnica y financiera de la obra”.

Que, “las referidas observaciones a criterio de la Municipalidad demandante, supuestamente hasta la fecha inclusive no habrían sido superadas y menos se habrían subsanado por nuestra representada, por lo que según su apreciación sesgada y convenida, la obra materia de controversia se encontraría en estado de inconclusa y mostrando supuestas deficiencias de orden técnico normativo, no se habrían ejecutado determinadas partidas que se habrían previsto en el expediente técnico y no estaría apto para uso por parte de los pobladores de la zona beneficiada; sin embargo, la ENTIDAD debió tener por recepcionada y continuar con la Liquidación de la Obra dentro del plazo que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, lo cual en la práctica no ocurrió, mas por el contrario la Municipalidad optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso arbitral llevado por el centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo de fecha veintiséis de julio del año dos mil once; a pesar de lo cual nuestra representada cumplió con presentar la Liquidación Técnica y Financiera de la obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del Distrito de Marcavelica”, mediante nuestra Carta 005-2011-C-1 de fecha doce de setiembre del año dos mil once, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Artículo doscientos once (211°) del Decreto Supremo 184-2009-EF, reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; la misma que fue observada de forma errónea por la ENTIDAD toda vez que tenía solo dos opciones de acuerdo a la norma citada: a) pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista b) optar por elaborar otra liquidación y notificar al contratista para que este se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes; sin embargo, actuando de modo arbitrario e ilegal optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa

durante la secuela del proceso arbitral llevado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo del veintiséis de julio del año dos mil once.”

Que, “sobre los actos arbitrarios e ilegales ejecutados por la Municipalidad Distrital de Marcavelica en agravio y perjuicio de nuestra representada, es cierto que teniendo en consideración la fecha en la que se realizó el proceso de Licitación Pública, así como la fecha de suscripción del Contrato de Obra materia de la presente acción, se encontraba vigente el Decreto Legislativo 1017 y el Decreto Supremo 184-2008-EF, debiendo tener en cuenta que esta última norma fue modificada por el Decreto Supremo 138-2012-EF a partir del 7 de agosto del año dos mil doce”.

Que, en consecuencia, el Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, se entiende debe ejecutarse y cumplirse bajo el marco normativo del Decreto Supremo 184-2008-EF, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y no corresponde aplicarle su modificatoria hecha mediante el Decreto Supremo 138-2012-EF; por lo que la Municipalidad demandante de modo arbitrario e ilegal, so pretexto de cumplir con el mandato contenido en el primer artículo del Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP, que se sintetiza en tener por recibida formalmente la obra, opta por interpretar a su manera dicho laudo, en la parte que dice “sin perjuicio que realice las acciones legales y administrativas hasta la culminación del contrato”; y opta en apariencia por tener por recepcionada la obra y procede a realizar “acciones con la finalidad de verificar y constatar” si nuestra representada ha cumplido con subsanar las veinticinco (25) de las veintinueve (29) observaciones que fueron detalladas en las 02 actas de observaciones suscritos con fechas diez de marzo y dieciséis de abril del año dos mil diez; argumentado que dicho Laudo Arbitral no habría convalidado y menos se habría pronunciado por declarar conforme y satisfactorio los informes de levantamiento de observaciones que sí fueron presentados y superados por nuestra representada.

Que, para ello, la ENTIDAD alega que encontrándose aún en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir y encontrarse en estado de pendientes las referidas observaciones de orden técnico-normativo, y que a su parecer son esenciales para tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la obra, para lo que toma como fundamento el “Informe Técnico” elaborado por el Ing. Félix Ismael Nuñez, quien si bien es un profesional titulado y colegiado, son embargo no acredita ni ostenta su presunta condición de perito técnico, en consecuencia las conclusiones de dicho informe no tienen eficacia ni relevancia jurídica y menos tiene carácter vinculante, máxime si el Supervisor de la Obra informo que la obra se ha ejecutado al 100%, y el proceso constructivo de la obra había culminado satisfactoriamente.

Que, en efecto, la ENTIDAD considera que corresponde tener por recibida formalmente la obra materia de controversia y que el referido Laudo le faculta a realizar las acciones legales y administrativas y que serían parte de los derechos que se dejaron a salvo en su favor, para actuar conforme a ley, en la secuela de los actos hasta la culminación del contrato; y que dentro de ese marco aparentemente legal, la Municipalidad alega que al tenerse por recepcionada la obra, asume que tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si nuestra representada ha cumplido con subsanar las observaciones contenidas en las 02 Actas de Observaciones antes citadas, esto basado según su parecer, en que el Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el informe de levantamiento de observaciones presentados por nuestra representada, y que según el informe del Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta existirían partidas no ejecutadas; sin embargo la supervisión dio

26

conformidad a la ejecución del 100% de la Obra, y no fue objeto de ninguna investigación, sanción o penalidad y la Municipalidad dispuso por el contrario que se pague el 100% del valor de la obra; y que aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones.

Que, de otro lado, la ENTIDAD decide aplicar el concepto de retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a resolución del contrato por incumplimiento; en ese supuesto si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones se constata la existencia de vicios distintos a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de la Obra, se solicitará por escrito al Contratista las subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos, siendo el objeto subalterno de todo esto promover una Demanda Arbitral por presuntos Vicios Ocultos, como en efecto se ha materializado con la presente demanda a la que nos encontramos sometidos es – profesamente.

Que, la ENTIDAD pretende aplicar el procedimiento establecido en los sub numerales 4), 5) y 8) del Artículo doscientos diez (210º) y el artículo doscientos nueve (209º) del Decreto Supremo 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; para lo cual arbitrariamente ha remitido una Carta Notarial requiriendo a nuestra representada para que en el plazo de cinco (05) días hábiles, cumplamos con subsanar las 20 observaciones del Pliego de Observaciones, así como las observaciones detalladas por el perito no acreditado Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta, en su Informe Técnico de fecha quince de diciembre del año dos mil once.

Que, la ENTIDAD luego de transcurridos los cinco (05) días hábiles de notificado con la primera carta notarial, remitió a nuestra representada una segunda Carta Notarial comunicando que se tiene por Resuelto el Contrato de Obra, lo que implica la inmediata paralización de la Obra, comunicar que el retraso en la subsanación de las observaciones, su no subsanación se considera como demora para efectos de las penalidades que nos aplicarán hasta el tope señalado en el contrato y la Ley.

Que, sobre la primera pretensión de la ENTIDAD para que se disponga la devolución de las valorizaciones pagadas por presuntamente no haber ejecutado determinadas partidas; es de indicar que en efecto, es cierto que mediante Carta 008-2010-CI de fecha seis de enero del año dos mil diez, nuestra representada comunicó a la Municipalidad la culminación de la ejecución de la Obra para su recepción; lo que motivó además se emita la Carta 001-2010-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha catorce de enero del año dos mil diez por parte del Supervisor de la Obra, comunicando que ha constatado en forma efectiva los trabajos realizados en la obra, encontrándose en estado de concluido, y solicita se designe el Comité de Recepción de Obra, lo que se materializa con la emisión del Informe 033-2010-MDM/DIDU de fecha quince de enero del año dos mil diez, por la Dirección de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Distrital de Máncora, y la Resolución de Alcaldía 021-2010-MDMjA de fecha quince de enero del año dos mil diez, con la que se designa el Comité de Recepción de Obra.

Que, si bien mediante Actas de Verificación de fechas veinticuatro de febrero del año dos mil diez y uno de marzo del mismo año, y el Oficio 0157-2010/MDM-A de fecha dos de marzo del año dos mil diez, donde intervino el Comité de Recepción de la Obra, nuestra representada y el supervisor, se deja constancia del estado de la obra y las Observaciones indicadas en el Informe 003-2010-MDM de fecha diez de febrero del año dos mil diez; sin embargo, dichas observaciones fueron superadas y subsanadas por nuestra representada como en efecto se comunicó a la Municipalidad demandante mediante la Carta N° 007-2010-CI de fecha

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

diecinueve de marzo del año dos mil diez, con la que a su vez solicitamos la recepción de la obra, lo cual además fue respaldado mediante la Carta 021-2010-CI de fecha veintinueve de marzo del año dos mil diez y la Carta 007-2010-ING.SUPERV.C.MONERON/CONSUL de fecha cinco de abril del año dos mil diez del Supervisor de la obra; sin embargo a pesar de ello, el dieciocho de abril del año dos mil diez el Comité de Recepción de Obra, realiza una verificación del estado de la obra con la presencia de un Juez de paz de la zona, sin contar la presencia del supervisor de obra ni de nuestra representada, lo cual de por sí constituye un nulo de pleno derecho por tratarse de un acto viciado de por sí.

Que, es en esas circunstancias que mediante Carta 0133-2010-CAC/SG/A de fecha veinte de octubre del año dos mil diez, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura comunica a la Municipalidad demandante que solicitamos el inicio del Proceso Arbitral para lo que se designó al Árbitro Único Dr. Franz Kundmuller Caminiti, y a cuyo procedimiento se allana la Municipalidad como lo indica en su informe 0733-2010-MDM/OAJ de fecha veintiséis de octubre del año dos mil diez.

Que, sobre la segunda pretensión de la ENTIDAD para que se disponga la ejecución del Fondo de Garantía al haber quedado firme la resolución del contrato.- Mediante Resolución de Alcaldía 001-2014- MDM de fecha tres de enero del año dos mil catorce, la Municipalidad aprueba la ejecución del Fondo de Garantía por la suma de doscientos veinticinco mil ochocientos veintiuno y 01/100 nuevos soles (S/. 225,821.01), como consecuencia de la resolución del Contrato de Obra contra la que interpusimos recurso impugnatorio de Reconsideración mediante Carta Notarial 94-2014 de fecha catorce de enero del año dos mil catorce, donde solicitamos se declare improcedente la Ejecución del Fondo de Garantía, al amparo de lo dispuesto en el Artículo doscientos trece (213°) de la Ley N° 27444, Ley General de Procedimientos Administrativos.

Que, si bien la ENTIDAD alega que la Resolución del contrato habría quedado consentida, sin embargo no tiene en cuenta la Carta Notarial que presentamos oponiéndonos a dicha resolución contractual, que viene a ser el paso previo para luego acudir a los medios de solución de controversias previstos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Que, además, no constituye causal de resolución contractual la no absolución de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, luego de haber precluido la etapa o estación procesal para ese efecto al haberse emitido el Laudo Arbitral del veintiséis de julio del año dos mil once por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, que declara formalmente recepcionada la Obra, y si bien corresponde a la Municipalidad en ejecución de dicho Laudo tener por recibida la Obra, sin embargo no es óbice para que con el pretexto de realizar acciones legales y administrativas supuestamente hasta la culminación del contrato, cuando el contrato de obra ya se encuentra culminado; pretextando que el Laudo no ha convalidado y no se ha pronunciado por declarar conforme el levantamiento de observaciones presentado por nuestra representada, basándose además en un informe técnico apócrifo, elaborado por un profesional que no se encuentra acreditado formalmente como perito oficial, por ello los informes que se le requiere a pedido de parte resulta un mero trámite sin tener la condición de informe pericial, en consecuencia, no tiene carácter jurídico ni tienen efecto vinculante.

Que, en relación al Laudo de fecha veintiséis de julio del año dos mil once, contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP, el referido Laudo Arbitral se notificó a la Municipalidad demandante con fecha quince de agosto del año dos mil once, siendo así, contra dicho Laudo Arbitral la Municipalidad interpuso demanda de Anulación de Laudo Arbitral, proceso que se siguió en el expediente 00324-2011-0-2001-SP-CI-01 ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, demanda que fue declarada infundada en todos sus extremos, la que luego de

apelada se elevó a Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, donde se sigue con el expediente 02432-2013-0-5001-SU-CI-01, donde mediante Resolución de Vista de fecha quince de abril del año dos mil catorce, se declaró nulo el concesorio e improcedente el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad Distrital de Marcavelica; fallo con el que se confirma la validez y eficacia del Laudo Arbitral contenido en la Resolución 05-2011/TA-CA-CCP de fecha veintiséis de julio del año dos mil once.

Que, la ENTIDAD alega que si bien el Artículo sesenta y seis (66°) de la Ley de Arbitraje prevee que la interposición del recurso de Anulación no suspende el cumplimiento del Laudo, pero para este caso alega que no debe aplicarse debido a que dicha Ley en principio estaría diseñada para regular controversias que surjan entre privados y que es la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento la que obliga al Estado y a las entidades que lo conforman, entre estos los Gobiernos Locales, a someter la controversias que surjan con los proveedores al Sistema Arbitral, y que todo funcionario público tiene como obligación principal preservar el patrimonio del Estado; sin embargo, esta posición y conducta de la Municipalidad es la manifestación encubierta para pretender darle visos de legalidad a la arbitrariedad de tener por ejecutado el Fondo de Garantía hasta por la suma de doscientos veinticinco mil ochocientos trece y 94/100 Nuevos Soles (S/. 225,813.94).

Que, sobre la tercera pretensión de la ENTIDAD para que se disponga el pago de una indemnización por supuestos vicios ocultos; es de advertir que se pretende se reconozca y pague una indemnización por daños y perjuicios por presuntos vicios ocultos, por el presunto incumplimiento de obligaciones contractuales sin justificación, por supuestamente haber incumplido exigencias técnico normativas establecidas en la directiva “Especificaciones Generales para la Construcción de Carreteras EG\_ 2000” aprobado con Resolución Directoral N° 1146-2000-MTC 15, 17.. y las deficiencias técnicas contenidas en el informe técnico de fecha quince de diciembre del año dos mil once, elaborado por el Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta.

Que, es en ese sentido, que mediante la solicitud de fecha dieciocho de noviembre del año dos mil once, peticiona la oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra, a lo que recibimos como respuesta el Oficio N° 0655-2011-MDM de fecha siete de diciembre del año dos mil once, donde la Municipalidad demandante se ratifica en las observaciones realizadas a la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra.

Que, las referidas observaciones, a criterio de la ENTIDAD, supuestamente hasta la fecha inclusive no habrían sido superadas y menos se habrían subsanado por su representada, por lo que según su apreciación, sesgada y convenida, la obra materia de controversia se encontraría en estado de inconclusa y mostrando supuestas deficiencias de orden técnico normativo, no se habrían ejecutado determinadas partidas que se habrían previsto en el expediente técnico, y no estaría apto para uso por parte de los pobladores de la zona beneficiada.

Que, sin embargo, la ENTIDAD debió tener por recepcionada y continuar con la Liquidación de la Obra dentro del plazo que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, lo cual en la práctica no ocurrió, mas por el contrario la Municipalidad optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso Arbitral llevado por el centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo de fecha veintiséis de julio del año dos mil once; a pesar de lo cual nuestra representada cumplió con presentar la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, mediante nuestra Carta 005-2011-C-1 de fecha doce de setiembre del año dos mil once, conforme a lo previsto en el primer

párrafo del Artículo doscientos once (211°) del Decreto Supremo 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; la misma que fue observada de forma errónea por la ENTIDAD toda vez que tenía solo dos opciones de acuerdo a la norma citada: a) pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista; b) Optar por elaborar otra liquidación y notificar al contratista para que este se pronuncie dentro de los quince días siguientes; sin embargo, actuando de modo arbitrario e ilegal optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso arbitral llevado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo de fecha veintiséis de julio del año dos mil once.

Que, la ENTIDAD considera que corresponde tener por recibida formalmente la obra materia de controversia y que el referido Laudo le faculta a realizar las acciones legales y administrativas y que serían parte de los derechos que se dejaron a salvo en su favor, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; y que dentro de ese marco aparentemente legal, la Municipalidad alega que al tenerse por recepcionada la obra, asume que tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si nuestra representada ha cumplido con subsanar las observaciones contenidas en las 02 Actas de Observaciones antes citadas, esto basado según su parecer, en que el Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el informe del levantamiento de observaciones presentados por nuestra representada, y que según el informe del Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta existirían partidas no ejecutadas; si embargo, la supervisión dio conformidad a la ejecución del 100% de la obra, y no fue objeto de ninguna investigación, sanción o penalidad, y la Municipalidad dispuso por el contrario que se pague 100% del valor de la obra; y que aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones.

Que, debe tenerse en cuenta lo establecido en el segundo párrafo del artículo cuarenta y cinco (45°) de la Ley de Contrataciones del Estado, concordante con lo dispuesto en el Artículo ciento cuarenta y cuatro (144°) del Decreto Supremo 012-2001-PCM, cuando se pone término al contrato por causas imputables a la Entidad, ésta debe liquidarle al Contratista la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.

Que, sobre la cuarta pretensión de la ENTIDAD para que se disponga el pago de una intereses legales, en relación a ésta pretensión la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo cuarenta y ocho (48°) establece el reconocimiento de intereses legales, en caso de incumplimiento del pago por parte de la entidad, salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, esta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil; en efecto, la ENTIDAD es la que tendrá que reconocer y pagar los intereses legales generados por la retención ilegal de Fondo de Garantía.

Que, sobre la quinta pretensión de la ENTIDAD, para que se disponga el pago de los 100% de los costos arbitrales, es de indicar que los Costos y Costas Arbitrales deben ser asumidos en un 100% por la ENTIDAD conforme a lo previsto en los Artículos cincuenta y seis (56°) numeral 2) y el artículo setenta y tres (73°) de la Ley de Arbitraje, prevee que el laudo resolverá sobre quien asume y como se distribuye los costos del arbitraje; para lo cual tendrá en cuenta el acuerdo de las partes, a falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida.

### 3.3 Formulación de Reconvención

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, el CONSORCIO plantea reconvencción contra la ENTIDAD, siendo las pretensiones y fundamentos los que se detallan a continuación:

Que, el CONSORCIO demanda se declare tener por presentada, aprobada de forma ficta y consentida la "Liquidación de Obra" presentada por nuestra representada, mediante Carta 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre de 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento fiel de artículo primero del Laudo del 26 de julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, se reconozca y pague cada uno de los conceptos liquidados a favor de nuestra representada en la Liquidación de Obra presentada por nuestra representada, mediante Carta N° 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre de 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento del Artículo Primero del Laudo del 26 de Julio del 2011 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, la misma que quedó aprobada de forma ficta y consentida; así como de los intereses legales generados por dichos conceptos, los que se liquidarán en ejecución de laudo.

Que, se disponga el reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales generados por no haberse pagado oportunamente cada uno de los conceptos liquidados en la Liquidación de Obra presentada por nuestra representada, mediante nuestra Carta 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre del 2011; los que se calcularán en ejecución de laudo desde el mes de noviembre del 2011 hasta la fecha que se pague la Liquidación de la Obra.

Que se declare la nulidad de pleno derecho, los siguientes actos administrativos y resoluciones administrativas que se detallan:

- "Acta de Verificación elaborado por el Notario Público Jose Alberto Huachillo Cevallos, suscrito el 14 de noviembre del 2013.
- Carta Notarial N° 1871-2013 que contiene la Carta N° 49-2013-MDM del 08 de noviembre del 2013, con el que se requiere a nuestra representada la subsanación técnica normativa
- Carta Notarial 107-2013 que contiene la Carta N° 053-2013-MDM/ AIC del 19 de noviembre del 2013, con el que se comunica a nuestra representada la Resolución Contractual en forma total del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST por extemporáneo.
- La Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero del 2014 que disponen la ejecución del Fondo de Garantía.
- La Resolución de Alcaldía N° 008-2014-MDM que declara improcedente el recurso de Reconsideración de Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDB.

Que se disponga la Devolución y pago de Fondo de Garantía retenidos por la ENTIDAD hasta por la suma de S/.225,813.94 nuevos soles desde el año 2009.

Que se disponga el reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales generados por la retención arbitraria del Fondo de Garantía, retenidos por la ENTIDAD hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles, desde el año 2009, intereses legales que se calcularán en ejecución del Laudo Arbitral.

Que se disponga el reconocimiento y pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados en perjuicio de nuestra representada, hasta por la suma de S/. 350,000.00 Nuevos Soles.

Que se disponga que los honorarios arbitrales, así como el costo de los servicios de la Secretaría Arbitral, sean asumidos en el 100% por la ENTIDAD.

*3.4 Fundamentos de hecho de la reconvención*

Como primera pretensión, tener por presentada, aprobada de forma completa y consentida la Liquidación de Obra presentada por el CONSORCIO, mediante nuestra Carta N° 005-2011-C-I de fecha 12 de setiembre del 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento del Artículo primero del Laudo del 26 de julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, como se debe tener en cuenta que nuestra representada inició proceso arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, que emite el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011, la misma que a la fecha se encuentra firme y consentida; en efecto como detalla la demandante, el Consejo Superior de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura ante nuestro requerimiento, designó mediante Resolución N° 001-2010-CSA-CA-CCP del 01 de octubre del 2010 al Dr. Franz Kundmuller Caminiti como Árbitro Único de dicho Centro de Arbitraje, para avocarse al conocimiento de nuestra demanda arbitral solicitada por nuestra representada a la Cámara de Comercio de Piura; suscribiéndose el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal el 17 de noviembre del 2011.

Que, el Árbitro Único Dr. Franz Kundmuller Caminiti emitió el Laudo Arbitral mediante la Resolución N° 05-2011 TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, en donde básicamente solo declaró fundado el primer punto de nuestra demanda en los siguientes términos: “Primero: Respecto del Primer Punto Controvertido, se declara Fundada en Parte, en consecuencia se da por recibida formalmente la Obra, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.”

Que, el referido Laudo Arbitral se notificó a la ENTIDAD con fecha 15 de agosto del 2011, contra dicho Laudo Arbitral la ENTIDAD interpuso demanda de Anulación de Laudo Arbitral, proceso que se siguió en el Expediente N° 00324-2011-0-2001-SP-CI-01 ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, demanda que fue declarada infundada en todos sus extremos, la que luego de la Apelada se elevó a la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, donde se siguió en el expediente N° 02432-2013-0-5001-SU-CI-01, donde mediante Resolución de Vista del 15 de abril del 2014 se declaró nulo el concesorio e improcedente el recurso de apelación interpuesto por la ENTIDAD; fallo con el que se confirma la validez y eficacia del Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011.

Que, en consecuencia, al declararse la validez y eficacia del primer artículo del Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011 TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, que dispone tener por recibida formalmente la obra, entonces corresponde proceder conforme a lo establecido en el Artículo 59 Numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje que dispone “Todo Laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes”.

Que, en ese orden de ideas que nuestra representada mediante Carta N° 005-2011-C-I de fecha 12 de setiembre del 2011, en cumplimiento y ejecución del referido Laudo Arbitral presentó la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra dentro del plazo establecido en el primer párrafo del Artículo 211 del DS N° 184-2008-EF, teniendo en cuenta que se computó el plazo legal, a

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

partir del día siguiente de haber sido notificado nuestra representada con el referido Laudo; toda vez que al presentarse una controversia por la Recepción de la Obra se suspendieron las dos condiciones para el cómputo del plazo para presentar la Liquidación de la Obra.

Que, por lo que corresponde que la ENTIDAD tenga por recepcionada, y de acuerdo al procedimiento establecido, acto seguido debió continuar con la Liquidación de la Obra dentro del plazo que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, lo cual en la práctica no ocurrió más por el contrario la ENTIDAD optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso arbitral llevado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo del 26 de julio del 2011.

Que, en suma el hecho concreto es que nuestra representada cumplió con lo establecido en la Ley, como es presentar la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica, mediante Carta N° 005-2011-C-I de fecha 12 de setiembre del 2011, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Artículo 211 del DS N° 184-2008-EF; la misma que fue observada de forma errónea por la Municipalidad de Marcavelica toda vez que tenía solo dos opciones de acuerdo a la norma citada: a) Pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista y no invocando que estaba pendiente de subsanar sus observaciones toda vez que la etapa procesal para ese acto administrativo había precluido o b) Optar por elaborar otra liquidación y notificar al contratista para que este se pronuncie dentro de los quince días siguientes; sin embargo, tampoco ejecutaron esta opción.

Como pretensión Segunda se reconozca y pague cada uno de los conceptos liquidados a favor del CONSORCIO en la Liquidación de Obra presentada mediante nuestra Carta N° 005-2011-C-I de fecha 12 de setiembre del 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento del Artículo primero del Laudo del 26 de Julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, la misma que quedó aprobada de forma ficta y consentida; así como de los intereses legales generados por dichos conceptos, los que se liquidarán en ejecución de laudo.

Que, como tercera pretensión se disponga el reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales generados por no haberse pagado oportunamente cada uno de los conceptos liquidados en la liquidación de la obra presentada por el CONSORCIO, mediante nuestra Carta N° 005-2011-C-I de fecha 12 de setiembre del 2011; los que se calcularán en ejecución de laudo desde el mes de noviembre del 2011 hasta la fecha que se pague la liquidación de la obra.

Que, en relación a esta pretensión de la Ley de Contrataciones del Estado, en su Artículo 48° establece el reconocimiento de intereses legales, en caso de incumplimiento del pago por parte de la entidad, salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil; en efecto, la ENTIDAD es la que tendrá que reconocer y pagar los intereses legales generados por la retención ilegal del Fondo de Garantía.

Que, la declaración de Nulidad de Pleno Derecho de los siguientes actos administrativos y resoluciones administrativas que se detallan:

- Acta de Verificación elaborado por el Notario Público Jose Alberto Huachillo Cevalles, suscrito el 14 de noviembre del 2013.
- Carta Notarial N° 1871-2013 que contiene la Carta N° 49-2013-MDM del 08 de noviembre del 2013 con el que se requiere a nuestra representada la subsanación técnico normativas.

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

- Carta Notarial N° 107-2013 que contiene la Carta N° 053-2013-MDM/AIC del 19 de noviembre del 2013, con el que se comunica a nuestra representada la Resolución Contractual en forma total del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST por extemporáneo.
- Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero del 2014, que disponen la ejecución del Fondo de Garantía.
- Resolución de Alcaldía N° 008-2014-MDB que declara improcedente el recurso de reconsideración de Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM.

Que, sostienen los representantes del CONSORCIO que la ENTIDAD alega que si bien el artículo 66° de la Ley de Arbitraje prevee que la interposición del recurso de anulación no suspende el cumplimiento del Laudo, pero para este caso alega que no debe aplicarse debido a que dicha Ley en principio estaría diseñada para regular controversias que surjan entre privados, y que es la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, la que obliga al Estado y a las Entidades que lo conforman, entre estos los Gobiernos Locales, a someter las controversias que surjan con los proveedores al Sistema Arbitral, y que todo funcionario público tiene como obligación principal preservar el patrimonio del Estado; sin embargo, esa posición y conducta de la ENTIDAD es la manifestación encubierta para pretender dale visos de legalidad a la arbitrariedad de tener por ejecutado el Fondo de Garantía hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles.

Que, es cierto que teniendo en consideración la fecha en la que se realizó el proceso de Licitación Pública así como la fecha de suscripción del Contrato de Obra materia de análisis, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1017 y el D.S. 184-2008-EF, debiendo tener en cuenta que esta última norma fue modificada por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF a partir del 07 de agosto del 2012.

Que, en consecuencia, el Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP de fecha 26 de julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, se entiende debe ejecutarse y cumplirse bajo el marco normativo del Decreto Supremo N° 184-2008-EF y no corresponde aplicarle su modificatoria hecha mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF; por lo que la ENTIDAD de modo arbitrario e ilegal, so pretexto de cumplir con el mandato contenido en el Primer Artículo del Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011 TA-CA-CCP, que se sintetiza en tener por recibida formalmente la obra, opta por interpretar a su manera dicho Laudo, en la parte que dice “sin perjuicio que realice las acciones legales y administrativas hasta la culminación del Contrato”; y opta en apariencia por tener por recepcionada la obra, procede a realizar “acciones con la finalidad de verificar y constatar” si nuestra representada ha cumplido con subsanar las 25 de las 29 observaciones que fueron detalladas en las 02 Actas de Observaciones suscritos con fechas 10 de marzo y 16 de abril de 2010; argumentando que dicho Laudo Arbitral “no habría convalidado y menos se habría pronunciado por declarar conforme y satisfactorio los informe de levantamiento de observaciones” que si fueron presentados y superados por nuestra representada.

Que, para ello, la ENTIDAD alega que encontrándose aún en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir y encontrarse en estado de pendientes las referidas observaciones de orden técnico-normativo, y que a su parecer son esenciales para tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la Obra, para lo que toma como fundamento el Informe Técnico elaborado por el Ing. Félix Ismael Núñez, quien si bien es un profesional titulado y colegiado, sin embargo no acredita ni ostenta su presunta condición de perito técnico, en consecuencia las conclusiones de dicho informe no tienen eficacia ni relevancia jurídica y menos tiene carácter vinculante máxime si el Supervisor de la

Obra informó que la Obra se ha ejecutado al 100% y el proceso constructivo de la Obra había culminado satisfactoriamente.

Que, basándose además en un Informe Técnico apócrifo elaborado por un profesional que no se encuentra acreditado formalmente como perito oficial, por ello los informes que se le requiere a pedido de parte resulta un mero informe sin tener la condición de informe pericial, en consecuencia no tiene carácter jurídico, ni tienen efecto vinculante.

Que, en efecto, la ENTIDAD considera que corresponde tener por recibida formalmente la obra materia de controversia, y que el referido Laudo le faculta a realizar las acciones legales y administrativas y que serían parte de los derechos que se dejaron a salvo en su favor, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; y que dentro de ese marco aparentemente legal, la Municipalidad alega que al tenerse por recepcionada la Obra, asume que tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si nuestra representada ha cumplido con subsanar las observaciones contenidas en las 02 Actas de Observaciones antes citadas, esto basado, según su parecer, en que el Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el informe de levantamiento de observaciones presentados por nuestra representada, y que según el informe del Ing. Félix Ismael Núñez Peralta, existirían partidas no ejecutadas; sin embargo la supervisión dio conformidad a la ejecución del 100% de la Obra, y no fue objeto de ninguna investigación, sanción o penalidad, y la ENTIDAD dispuso por el contrario se pague el 100% del valor de la obra; y que aún se encuentra en curso la ejecución del contrato al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones.

Que, de otro lado, la ENTIDAD decide aplicar el concepto de “retraso en la subsanación de las observaciones que exceden el plazo otorgado y considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a resolución del contrato por incumplimiento”; en ese supuesto si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones se constata la existencia de vicios distintos a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra.

Que la ENTIDAD pretende aplicar el procedimiento establecido en los Sub Numerales 4, 5, y 8 del Artículo 210 y el Artículo 209 del D.S. N° 184-2008-EF; para lo cual arbitrariamente ha remitido una Carta Notarial requiriendo a nuestra representada para que en el plazo de 05 días hábiles, cumplamos con subsanar las 20 observaciones del Pliego de Observaciones, así como las observaciones detalladas por el falso perito Ing. Félix Ismael Núñez Peralta, en su informe técnico de fecha 15 de diciembre del 2011.

Que, la ENTIDAD luego de transcurridos los 05 días hábiles de notificado con la primera Carta Notarial, remitió a nuestra representada una segunda Carta Notarial comunicando que se tiene por Resuelto el Contrato de Obra, lo que implica la inmediata paralización de la Obra, comunicar que el retraso en la subsanación de las observaciones, su no subsanación se considera como demora para efectos de las penalidades que nos aplicarán hasta el tope señalado en el contrato y la Ley.

Que, mediante Carta N° 053-2013/MDM/Alc (Carta Notarial N° 107) remitida por conducto notarial el 29 de noviembre del 2013, nuestra representada toma conocimiento que la ENTIDAD, había optado tener por resuelto en forma total el Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST de ejecución de la Obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”, al habérsenos requerido en forma previa mediante Carta Notarial N° 1871-2013 que contiene la Carta N° 49-2013-MDM

del 08 de noviembre del 2013, donde se requiere a nuestra representada la subsanación técnico normativa y se cumpla con ejecutar las obligaciones contractuales a las que nos encontramos sujetos.

Que, la ENTIDAD ejecuta la Resolución Contractual imputándonos la causal establecida en los Artículos 44 del Dec. Leg. N° 1017; Artículos 167, 168 y 169 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, así como de las Bases Administrativas Integradas del proceso de selección Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U. N° 041-2009, y la cláusula décimo sexta del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la obra “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangarará del distrito de Marcavelica”

Que, sin embargo, no se tuvo en cuenta que el reiterativo requerimiento para subsanar observaciones de modo extemporáneo, la Resolución del Contrato, la aplicación de una penalidad arbitraria e ilegal, y la ejecución del Fondo de Garantía, en este caso concreto no procedía, por tres causas fundamentales:

- De acuerdo a lo establecido en el Tercer Párrafo del artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado, “En caso de resolución de Contrato de Obra y de existir saldo de obra por ejecutar, la Entidad contratante podrá optar por culminar la Obra por administración directa, convenio con otra Entidad o teniendo en cuenta el orden de prelación, podrá invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la Obra y de no proceder ningún de los mecanismos mencionados, se deberá de convocar el proceso de selección que corresponda, teniendo en cuenta el valor referencial respectivo”; en el presente caso, no correspondía aplicar esta disposición legal porque se está ante una obra culminada, es decir no había saldo de obra por ejecutar.
- Al emitirse un Laudo Arbitral (del 26 de julio del 2011) en donde se declaró fundada y tener por recepcionada la obra, automáticamente la estación procesal de “requerimiento de subsanar o superar las observaciones hechas o determinadas partidas de la Obra, por no haberse ejecutado, o por haberse ejecutado defectuosamente, había precluido cuando se declara que se tenía por recepcionada la obra; toda vez que la Municipalidad tuvo la oportunidad de reconvenir y someter a debate el reconocimiento y la validez de las Observaciones planteadas por el Comité de Recepción de la Municipalidad, en el proceso arbitral seguido ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, sin embargo ello no ocurrió.
- La estación procesal en la que se encuentra el proceso de contratación en la actualidad es de “Liquidación Técnica y Financiera de la Obra, al haber precluido la estación procesal de Recepción de la Obra, en virtud al Laudo del 26 de julio del 2011, que declaró tener por recepcionada la obra; en consecuencia , al presentar nuestra representada la Carta que propone la Liquidación de la Obra, a la que se encontraba obligada por Ley, la Municipalidad solo tenía dos opciones de acuerdo al Artículo 211 del D.S. N° 184-2008-EF i) Debió pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista (y no presentando de forma reiterada las observaciones del Comité de Recepción de la Obra por haber precluido); o, ii) De considerarlo pertinente elaborar otra Liquidación de la Obra y notificar al contratista para que se pronuncie dentro del plazo de Ley.

Que, por los fundamentos expuestos debe declararse Nulo de pleno derecho el Acta de Verificación elaborado por el Notario Público Jose Alberto Huachillo Cevalloz, suscrito el 14 de noviembre del 2013; así como debe declararse Nulo de pleno derecho la Carta Notarial N° 1871-2013 que contiene la Carta N° 49-2013-MDM del 08 de noviembre del 2013, con el que se requiere a nuestra representada la subsanación de las observaciones técnico-normativas; y debe declararse Nulo de pleno derecho la Carta Notarial N° 107-2013 que contiene la Carta N° 053-2013-MDM/Alc del 29 de noviembre del 2013, con el que se comunica a nuestra representada

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Maravelica y el Consorcio Integración*

la Resolución Contractual en forma total del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST; debe declararse NULAS de la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDB del 03 de enero del 2014, y la Resolución de Alcaldía N° 008-2014-MDB que disponen la ejecución del Fondo de Garantía.

Devolución y Pago del Fondo de Garantía, retenidos por la ENTIDAD hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles, desde el año 2009.

Que, si bien mediante Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM de fecha 03 de enero del 2014, la ENTIDAD aprueba la ejecución del Fondo de Garantía por la suma de S/. 225,821.01 nuevos soles, como consecuencia de la resolución del Contrato de Obra contra la que interpusimos recurso impugnatorio de Reconsideración mediante Carta Notarial N° 94-2014 de fecha 14 de enero del 2014, donde solicitamos se declare improcedente la Ejecución del Fondo de Garantía, al amparo de lo dispuesto en el Artículo 213 de la Ley N° 27444, Ley General de Procedimientos Administrativos, y que fue desestimado mediante la Resolución de Alcaldía N° 08-2014-MDM; sin embargo estas resoluciones administrativas resulta siendo nulas de pleno derecho conforme a los fundamentos expuestos en el Literal C de la Reconvención.

Que, la ENTIDAD no tiene en cuenta que no constituye causal de resolución contractual la no absolución de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, luego de haber precluido 18-etapa o estación procesal para ese efecto al haberse emitido el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011 por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura que declara formalmente recepcionada la Obra, y si bien corresponde a la ENTIDAD en ejecución de dicho Laudo tener por recepcionada la Obra, sin embargo no es óbice para que con el pretexto de realizar acciones legales y administrativas supuestamente hasta la culminación del contrato cuando el contrato de obra ya se encuentra culminado; pretextando que el Laudo no ha convalidado y no se ha pronunciado por declarar conforme el levantamiento de observaciones presentado por nuestra representada, y no se ha pronunciado justamente porque la Municipalidad no ha reconvenido en su oportunidad que era dentro del mismo proceso Arbitral seguido ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, como ya se expuso en los fundamentos del Literal C de la presente Reconvención, la decisión de ejecutar el Fondo de Garantía resulta arbitraria e ilegal, en consecuencia al declararse Nulas la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM de fecha 03 de enero del 2014, y la Resolución de Alcaldía N° 008-2014-MDM; consiguientemente corresponde declarar y disponer la devolución de pago la Devolución y pago del Fondo de Garantía retenidos por la Municipalidad hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles.

Reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales desde el año 2009, generados por la retención arbitraria del Fondo de Garantía retenidos por la ENTIDAD hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles.

Que, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en su artículo 48° establece el reconocimiento y pago de intereses legales, en caso de incumplimiento del pago por parte de la ENTIDAD, salvo que el atraso se deba en caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil; en efecto la Municipalidad deberá reconocer y pagar los intereses legales generados desde el momento que no aprobó nuestra propuesta de Liquidación Financiera de la Obra ocurrida en el mes de noviembre del 2011, hasta la fecha en que se haga efectivo la devolución y pago del Fondo de Garantía por la ENTIDAD a favor de nuestra representada, lo que deberá en ejecución de Laudo Arbitral.

Que, en el supuesto de retraso en el pago, el Contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en los Artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil, contados desde la oportunidad en que éste debió efectuarse.

Que, por lo que en este extremo se deberá declarar Fundado el reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales por la retención arbitraria del Fondo de Garantía, retenidos por la ENTIDAD hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles, generados desde el mes de Noviembre del 2011, hasta la fecha en la que se haga efectivo la devolución y pago de dicho Fondo de Garantía Reconocimiento y pago de una indemnización por Daños y Perjuicios ocasionados en perjuicio del CONSORCIO, hasta por la suma de S/. 350,000.00 nuevos soles.

Que, en principio, conforme a lo establecido en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su reglamento, cuando se pone término al Contrato por causas imputables a la ENTIDAD, esta debe liquidarle al CONSORCIO la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados; a mayor abundamiento, si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no menor a dos (2) ni mayor a quince (15) días dependiendo del monto involucrado y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o contratación; entonces si la parte perjudicada es el CONSORCIO, la ENTIDAD deberá reconocerle en la liquidación del contrato la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados bajo responsabilidad del Titular del Pliego.

Que, como se está ante una responsabilidad subjetiva dado que la demandada ha incurrido en culpa inexcusable al no cumplir con pagar oportunamente la obligación pecuniaria a que se hallaba sujeta, conducta que derivó en ocasionar a nuestra representada un daño de estado permanente pues se han transcurrido más de 4 años sin que la ENTIDAD cumpla con ejecutar a lo que estaba obligada, que era ejecutar la liquidación financiera de la obra; en razón de lo cual se encuentra obligado a indemnizar al CONSORCIO, correspondiendo a su parte, en su descargo debe demostrar que no incurrió en culpa inexcusable, en consecuencia conforme a lo dispuesto en el Artículo 1985° del Código Civil, la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, el que incluye el Lucro Cesante, el Daño a la Persona o Daño Emergente y el Daño Moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; debiendo tenerse en cuenta que el monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño; conforme a lo establecido en el dispositivo legal antes citado.

Que, en ese sentido, la ENTIDAD ocasiona grave perjuicio a nuestra representada cuando utiliza un apócrifo Informe Técnico que contiene un falso estado real de la obra realizada por un Ingeniero Civil que no se encuentra acreditado como perito, con lo que la Municipalidad pretende hacer valer un informe de fecha 15 de diciembre del 2011, hecho a pedido de parte y sin mediar mandato o disposición judicial o de un Tribunal Arbitral competente que lo ordene, suscrito por un profesional en Ingeniería Civil como es el Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta, que fue elaborado a pedido expreso y pagado por la Municipalidad de Marcavelica. A quien el hecho de estar colegiado no lo faculta a realizar informes periciales para lo cual debe encontrarse inscrito como perito ante el Registro de Peritos del Poder Judicial; en consecuencia sus opiniones y conclusiones vertidas en su informe de fecha 15 de diciembre del 2011, resulta siendo solo el informe de un profesional elaborado y pagado a solicitud de parte interesada, no teniendo ningún valor pericial al no haber sido requerido por un órgano jurisdiccional (judicial o arbitral) competente y menos ha sido elaborado por un perito inscrito y registrado, como tal ante un órgano competente, resultando un simple informe sin efecto ni carácter vinculante.

Que, la ENTIDAD también ocasiona grave daño y perjuicio a nuestra representada cuando habiendo suscrito Contrato con el Supervisor de la Obra a cargo del Consorcio Monterón integrado por el Ing. Oscar Edgardo Salazar Jaime y la Corporación Darikson Ingeniería S.A.C. – CODARING SAC, en virtud al Contrato de Consorcio suscrito con fecha 04 de julio del 2009; no sanciona ni apercibe a dicho supervisor a pesar de ser quien dio la conformidad a la ejecución del 100% de la obra.

Que, cabe dejar constancia que en el proceso constructivo de la Obra no solo interviene la contratista sino también el supervisor de la Obra, quien de acuerdo a lo establecido en los Artículos 190, 193 y 197 de D.S. N° 184-2008-EF, es la que justamente supervisa la Obra para efectos del control de la calidad y eficiencia de la Obra, así como su opinión determina si se pagan o no las valorizaciones presentadas por el Contratista; sin embargo como indica la propia ENTIDAD, está acreditado que la Supervisión ha cobrado el total de sus servicios por la supervisión ejecutada y establecidas en el Contrato N° 058-2009-MDM/ABAST de fecha 10 de julio del 2009, a quien no se le ha observado en absoluto la eficiencia de sus servicios de supervisión, además que no se le ha iniciado ningún proceso sancionador y mucho menos se le ha impuesto penalidad o sanción alguna por los servicios prestados, lo que implica que se ha convalidado el proceso de supervisión de la Obra, como en efecto se deja constancia con los diversos documentos como son la Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha 21 de julio del 2009, el Informe N° 0515-2009-MDMjDIDU de fecha 22 de julio del 2009, la Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha 07 de setiembre del 2009, el Informe N° 0625-2009-MDM/DIDU de fecha 09 de setiembre del 2009, la Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha 15 de octubre del 2009, la Carta N° 008-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha 02 de noviembre del 2009, el Informe N° 0754-2009-MDM/DIDU de fecha 02 de noviembre del 2009, la Carta N° 009-2009-ING.SUPERV.C.MONTERON/CONSUL de fecha 01 de diciembre del 2009, el Informe N° 0849-2009-MDM/DIDU de fecha 09 de diciembre del 2009.

Que, de otro lado, mediante Carta N° 008-2010-CI de fecha 06 de enero del 2010, nuestra representada comunicó a la ENTIDAD la culminación de la ejecución de la Obra para su recepción, lo que motivó además se emita la Carta N° 001-2010-ING.SUPERV.C.MONTERONCONSUL del 14 de enero del 2010, por parte del supervisor de la Obra, comunicando que ha constatado en forma efectiva los trabajos realizados en la obra, encontrándose en estado de Concluido y solicita se designe el Comité de Recepción de Obra, lo que se materializa con emisión del Informe N° 033-2010-MDMjDIDU de fecha 15 de enero del 2010, por la Dirección de Desarrollo Urbano de la Municipalidad, y la Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDMjA de fecha 15 de enero del 2010, con la que se designa el Comité de Recepción de Obra.

Que, si bien mediante Actas de Verificación de fechas 24 de febrero del 2010 y uno de marzo del 2010, y el Oficio N° 0157-2010/MDM-A de fecha 02 de marzo del 2010, donde intervino el Comité de Recepción de la Obra, nuestra representada y el supervisor, se deja constancia del estado de la obra y las observaciones indicadas en el Informe N° 003-2010-MDM de fecha 10 de febrero del 2010; sin embargo, dichas observaciones fueron superadas y subsanadas por nuestra representada como en efecto se comunicó a la ENTIDAD demandante mediante la Carta N° 007-2010-CI de fecha 19 de marzo del 2010, con la que a su vez solicitamos la recepción de la obra, lo cual además fue respaldado mediante la Carta N° 021-2010-CI de fecha 29 de marzo del 2010 y la Carta N° 007-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 05 de abril del 2010 del Supervisor de la Obra; sin embargo, a pesar de ello, el 18 de abril del 2010 el Comité de Recepción de Obra, realiza una verificación del estado de la obra con la

presencia de un Juez de Paz de la zona, sin contar con la presencia del supervisor de Obra ni de nuestra representada, lo cual de por sí constituye un acto Nulo de pleno derecho por tratarse de un acto viciado de por sí.

Que, es en esas circunstancias que mediante Carta N° 0133-2010-CAC/SG/A de fecha 20 de octubre del 2010, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura comunica a la ENTIDAD demandante que solicitamos el inicio del Proceso Arbitral para lo que se designó al Árbitro Único Dr. Franz Kundmuller Caminiti, a cuyo procedimiento se allana la ENTIDAD como lo indica en su informe N° 0733-2010-MDM/OAJ de fecha 26 de octubre del 2010.

Que, así mismo, la ENTIDAD pretende se reconozca y pague una indemnización por daños y perjuicios por presuntos vicios ocultos, por el presunto incumplimiento de obligaciones contractuales sin justificación, por supuestamente haber incumplido exigencias técnico normativas establecidos en la directiva "Especificaciones Generales para la Construcción de Carreteras EG 2000" aprobado con Resolución Directoral N° 1146-2000-MTCj 15.17. y las deficiencias técnicas conferidas en el Informe Técnico del 15 de diciembre del 2011, elaborado por el Ing. Félix Ismael Núñez Peralta.

Que, es en ese sentido, que el CONSORCIO mediante solicitud de fecha 18 de noviembre del 2011, peticiona la Oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra, a lo que recibimos como respuesta el Oficio N° 0655-2011-MDM de fecha 07 de diciembre del 2011, donde la ENTIDAD se ratifica en las Observaciones realizadas a la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra.

Que, las referidas observaciones a criterio de la ENTIDAD, supuestamente hasta la fecha inclusive no habrían sido superadas y menos se habrían subsanado por nuestra representada, por lo que según su apreciación sesgada y convenida, la Obra materia de controversia se encontraría en estado de inconclusa y mostrando supuestas deficiencias de orden técnico normativo, no se habrían ejecutado determinadas partidas que se habrían previsto en el expediente técnico y no estaría apto para uso parte de los pobladores de la zona beneficiada.

Que, sin embargo, la ENTIDAD debió tener por recepcionada y continuar con la Liquidación de la Obra dentro del plazo que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, lo cual en la práctica no ocurrió, mas por el contrario la Municipalidad optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso arbitral llevado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del Laudo del 26 de julio del 2011; a pesar de lo cual nuestra representada cumplió con presentar la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón Tangará del distrito de Marcavelica, mediante nuestra Carta N° 00S-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre del 2011, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Artículo 211 del D.S. N° 184-2008-EF; la misma que fue observada de forma errónea por la ENTIDAD toda vez que tenía solo dos opciones de acuerdo a la norma citada a) pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista; b) Optar por elaborar otra liquidación y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince días siguientes; sin embargo, actuando de modo arbitrario e ilegal optó por requerirnos nuevamente la subsanación de las supuestas observaciones pendientes de subsanar, a pesar de haberse superado esa etapa durante la secuela del proceso Arbitral llevado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura y la emisión del laudo del 26 de julio del 2011.

Que, la ENTIDAD considera que corresponde tener por recibida formalmente la obra materia de controversia y que el referido Laudo le faculta a realizar las acciones legales y administrativas y que serían parte de los derechos que se dejaron a salvo en su favor, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; y que dentro de ese marco aparentemente legal, la ENTIDAD alega que al tenerse por recepcionada la obra, asume que tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si el CONSORCIO ha cumplido con subsanar las observaciones contenidas en las 02 Actas de Observaciones antes citadas, esto basado según su parecer en que el Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el informe de levantamiento de observaciones presentados por nuestra representada; y que según el informe del Ing. Felix Ismael Núñez Peralta existirían partidas no ejecutadas; sin embargo la Supervisión dio conformidad a la ejecución del 100% de la obra, y no fue objeto de ninguna investigación, sanción o penalidad, y la Municipalidad dispuso por el contrario se pague el 100% del valor de la obra; y que aún se encuentra en curso la ejecución del contrato al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones.

Que, como puede apreciarse, todo esto es un cúmulo de conductas y actitudes puestas de manifiesto por la ENTIDAD, con el solo objeto de eludir su responsabilidad legal, ocasionando así de modo sistemático y probado grave daño y perjuicio a nuestra representada, por lo que consideramos que se debe declarar fundada nuestra reconvencción en este extremo disponiendo el reconocimiento y pago de una indemnización por Daños y Perjuicios ocasionados en perjuicio de nuestra representada, hasta por la suma de S/. 350,000.00 nuevos soles.

Se disponga que los Honorarios Arbitrales así como el costo de los servicios de la Secretaría Arbitral, sean asumidos en el cien por ciento – 100% por la ENTIDAD.

Que, los gastos que constituyen los Honorarios del Árbitro Único así como el costo del servicio de la Secretaría Arbitral, deben ser asumidos en un 100% por la ENTIDAD conforme a lo previsto en los Artículos 56° Numeral 2° y el Artículo 73° de la Ley de Arbitraje, la Ley de Contrataciones de Estado y su Reglamento, así soma conforme a lo establecido en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, donde se prevé que el Laudo resolverá sobre quien suma y como se distribuye los costos del Arbitraje, para lo que tendrá en cuenta el acuerdo de las partes, a falta de acuerdo, el cien por ciento de los costos del Arbitraje serán de cargo de la parte vencida.

#### **IV. CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MARCAVELICA**

Que, mediante escrito de fecha 28 de noviembre del 2014, la ENTIDAD responde a la formulación de la reconvencción en los siguientes términos

En relación a la primera y cuarta pretensión referidas a que se tenga por presentada, aprobada de forma ficta y consentida la liquidación de la obra presentada por la demandada; y se declare la nulidad de diversos documentos administrativos de la ENTIDAD:

Que, en efecto, se debe tener en cuenta el resultado del Proceso Arbitral seguido ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, que emite el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011, la misma que se encuentra firme y consentida; en efecto se designó mediante Resolución N° 001-2010/CSA-CA-CCP del 01 de octubre del 2010, al Dr. Franz Kundmuller Caminiti como Árbitro Único de dicho Centro de Arbitraje, para avocarse al conocimiento de nuestra Demanda Arbitral solicitada por nuestra representada a la Cámara de Comercio de Piura;

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

suscribiéndose el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal el 17 de noviembre del 2011, emitiéndose el Laudo Arbitral mediante la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, en donde únicamente se declaró Fundada la Primera Pretensión de la demanda, resolviendo; “Primero.- Respecto del Primer Punto Controvertido, se declara fundada en parte, en consecuencia se da por recibida formalmente la obra, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.”

Que, el Laudo Arbitral se les fue notificado el 15 de agosto del 2011, y contra dicho Laudo Arbitral interpusieron demanda de Anulación de Laudo Arbitral, en el Expediente N° 00324-2011-0-2001-SP-CI-01 seguido en la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, demanda que fue declarada infundada en todos sus extremos, y confirmado por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, quedando en consecuencia firme y consentido el Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011.

Que, también es cierto que al declararse válido y eficaz el Primer Artículo del Laudo Arbitral contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP del 26 de julio del 2011, que dispone tener por recibida formalmente la obra; entonces corresponde proceder conforme a lo establecido en el Artículo 59 numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje que dispone.

Que, la ENTIDAD debe proceder a tener por recibida formalmente la Obra Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica, a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.

Que, si bien el Consorcio Integración presentó la Carta N° 005-2011-C-1 del 12 de setiembre del 2011, solicitando la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra, en aparente cumplimiento del citado Laudo Arbitral; sin embargo en estricta aplicación de lo establecido en la primera opción prevista en el Primer Párrafo del Artículo 211 del D.S. N° 184-2008-EF, nuestra representada en condición de Entidad Contratante optó por pronunciarse observando la liquidación presentada por el contratista, ahora la demandada; y que el hecho de haberle comunicado que estaba pendiente de subsanar las observaciones que no son otras que las mismas que le fueron notificadas a la demandada antes del inicio del proceso arbitral seguido ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura; máxime que el Laudo emitido en absoluto se pronunció respecto de las observaciones citadas, en consecuencia subsistían como cuestiones controvertibles, que en el presente proceso arbitral recién son sometidos a dirimencia como parte de las controversias fundamentadas en nuestra demanda, y cuyos fundamentos los ratificamos y remitimos a ella, y que huelga repetirlos.

Que, ello ameritaba no optar por la segunda opción de la norma citada y en la que pretende ampararse el consorcio integración, estos es que nuestra parte presente una liquidación de nuestra parte, de modo alternativo, lo cual resultaba imposible desde el punto de vista jurídico, toda vez que al subsistir las observaciones no correspondía pasar a liquidar la Obra, sino aplicar las penalidades establecidos en el Contrato de Obra y resolver el Contrato, que es lo que efectivamente ha realizado nuestra representada, lo cual se expone amplia y detalladamente en los fundamentos de nuestra demanda, en los mismos que nos ratificamos y formarán parte de los fundamentos del presente escrito de absolución de la Reconvención.

Que, si bien el contratista presentó la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra mediante su Carta N° 005-2011-C-1 del 12 de setiembre del 2011, sin embargo dicha Liquidación Técnica y

Financiera es observada de plano por la municipalidad mediante Oficio N° 0607-2011-MDM del 09 de noviembre del 2011 que fue remitido por conducto notarial; lo cual hace que el contratista presente una solicitud de Oposición a la Observación de la Liquidación Técnica y Financiera, mediante solicitud ingresada el 18 de noviembre del 2011; documento que recibió como respuesta el Oficio N° 0655-2011-MDM del 07 de diciembre del 2011, en donde la Municipalidad se ratifica en las Observaciones realizadas a la Liquidación Técnica y Financiera de la Obra; observaciones que hasta la fecha inclusive no fueron superadas y menos fueron subsanadas por el contratista, encontrándose la obra en estado de inconclusa y con deficiencias de orden técnico normativo y esencialmente con partidas no ejecutadas previstos en el expediente técnico de la obra, y en condición de no apto para uso por parte de los usuarios.

Que, de otro lado, nuestra representada ha realizado acciones legales y administrativas para tener por concluido de modo definitivo el contrato de obra; en efecto, teniendo en cuenta la fecha en la que se realizó el proceso de selección de la licitación y la suscripción del contrato, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, este último antes de su modificatoria hecha mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012.

Que, debe tenerse en consideración que el Laudo Arbitral emitido el 26 de julio del 2011 contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP y que fue notificado a la Municipalidad el 15 de agosto del 2011; debe entenderse que su ejecución y cumplimiento se circunscribe bajo los efectos y alcances de lo establecido en el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, antes de su modificatoria el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012, dentro de ese marco legal es que la Municipalidad debe proceder a ejecutar dicho Laudo, al menos en relación a lo dispuesto en el Artículo Primero del Laudo, que declara fundado un único extremo de la demanda y desestima los demás.

Que, en vista que el proceso de ejecución contractual se encontraba en la etapa, donde corresponde a la Municipalidad cumplir con el mandato contenido en el Primer Artículo del Laudo Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, emitido el 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP; es decir corresponde tener por recibida formalmente la obra, sin perjuicio que realice las acciones legales y administrativas que son parte de los derechos que se dejaron a salvo en favor de la Municipalidad, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; entonces si bien se tiene por recepcionada la obra sin embargo la Municipalidad tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si el contratista ha cumplido con subsanar las veinticinco (25) de las veintinueve (29) observaciones contenidas en las dos (02) actas o pliegos de observaciones de fechas 1° de marzo y 16 de abril del 2010, respectivamente, toda vez que dicho Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el Informe de Levantamiento de Observaciones presentado por el contratista; máxime si mediante el informe técnico elaborado por el Ing. Feliz Ismael Núñez Peralta del Colegio de Ingenieros del Perú – sede Piura, se ha informado de modo concluyente y categórico que existen determinadas Partidas del Expediente Técnico que de manera ex profesa no fueron ejecutadas por parte del contratista a pesar de constituir exigencias de orden técnico normativo al encontrarse regulados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sin embargo el supervisor informó como si se hubieran, y los funcionarios o ex funcionarios, o servidores o ex servidores de la municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el ciento por ciento del valor de la obra sin hacer las verificaciones y controles previos; todo ello ocurre en un momento en donde aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, alno haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones de orden técnico normativo y que constituyen elementos esenciales para

tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la obra.

Que, en relación a la segunda, tercera y cuarta pretensión referida a que se reconozca y pague los conceptos liquidados a favor de la demandada en su liquidación de obra contenida en la Carta N°005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre del 2011, y pago de intereses legales de dichos conceptos; y se declare la nulidad de diversos documentos administrativos de la municipalidad.

Que, debe tenerse en cuenta que el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, en donde solo declara FUNDADO el primer puesto de la controversia, desestimando los demás puntos; entre estos declara infundado lo siguiente:

- Segundo.- Respecto del Segundo Punto Controvertido se declara Infundada, en consecuencia no corresponde disponer el reconocimiento de mayores gastos generales por dilación en la recepción de la obra, por causas imputables a la Entidad por la suma de S/. 467,747.41 más el 19% de IGV.
- Cuarto: Respecto del Cuarto Punto Controvertido se declara infundada, en consecuencia no procede ordenar el Reconocimiento de Reajustes ascendente a S/. 1,321.07 nuevos soles.

Que, en consecuencia al haberse sometido dichas controversias a un anterior Arbitraje la misma que fuera iniciado e impulsado por la propia demandada, en consecuencia ya no puede volver a someter a Arbitraje la misma que fuera iniciado e impulsado por la propia demandada, en consecuencia ya no puede volver a someter a Arbitraje al menos dichos conceptos porque existe un Laudo con calidad de Cosa Juzgada y que incluso fue sometido a revisión judicial, confirmando la Corte Suprema de la República la validez y eficacia de dicho laudo del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, en efecto, mediante Carta N° 008-2010CI del 06 de enero del 2010, el contratista comunica la culminación de la ejecución de la obra, y solicita la recepción de la misma; lo cual es refrendado por el supervisor mediante Carta N° 001-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 14 de enero del 2010, quien informa que ha constatado que efectivamente los trabajos en la obra han concluido, correspondiendo se designe el Comité de Recepción de Obra, lo que ocurre mediante la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15 de enero del 2010.

Que, el Comité de Recepción designado eleva el Acta de Verificación de fecha 24 de febrero del 2010, en donde intervinieron la municipalidad, el contratista y el supervisor, se constata el estado de la obra y se deja constancia que las observaciones señaladas en el Informe N° 003-2010-MDM del 10 de febrero del 2010 no fueron levantados por el contratista.

Que, el Comité de Recepción designado eleva una segunda Acta o Pliego de Observaciones de fecha 1 de marzo del 2010, donde se deja expresa constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra, hechas por el mismo Comité de Recepción.

Que, en este estado de cosas, si bien el supervisor mediante Carta N° 007-2010-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL del 05 de abril del 2010, presenta su denominada "Respuesta a las Observaciones a la Obra", con lo que se acreditaría que las observaciones habrían sido subsanadas por el contratista; sin embargo del análisis de las actas o pliegos de observaciones de fecha 1 de marzo y 16 de abril del 2010, se puede apreciar que aún subsisten las observaciones pendientes de subsanar como en efecto se da cuenta y ratifica en el acta o pliego de observaciones de fecha 16 de abril del 2010, donde por segunda vez el Comité de Recepción de la Obra designado mediante Resolución de Alcaldía N° 021-2010-MDM/A del 15

de enero del 2010, donde se deja expresa constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra mediante el acta o pliego de observaciones de fecha 1 de marzo del 2010, de cuyas observaciones varias veinte (20) de ellas se encuentran pendientes de superar, según se deja constancia conforme se precisa a continuación:

- “Con la finalidad de verificar el levantamiento de las observaciones formuladas en el cta de Pliego de fecha 1° de marzo del 2010 de los trabajos ejecutados en función a las Partidas establecidas en el Presupuesto de Obra, conforme a los planos, especificaciones técnicas aprobadas en el Expediente Técnico, y en concordancia con el Artículo 2010 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, siendo las principales metas:
- La alternativa consiste en el mejoramiento y rehabilitación de 8.13 Km. De Camino Vecinal a nivel de afirmado y riego asfáltico anti polvo, velocidad directriz de 40 Km/h, radio mínimo 20m. una pendiente máxima de 8%.
- La superficie de rodadura será de 6.00mt. bermas de 0.90 m a ambos lados.
- Se construirán obras de arte y drenaje consistente en badén de concreto armado 120 m y estructura para alcantarilla TMC con cabezales de concreto armado.
- La Comisión de Recepción de Obra después del recorrido verifica que subsisten veinte (20) observaciones detalladas el 1° de marzo del 2010.
- Que, desde la Panamericana Norte (Progresiva Km 00+00) de Golondrina hasta el cementerio (Progresiva 5+100) y del puente del canal norte (Progresiva 7+380) que va directo al C.P. Tangará (Progresiva 8+132), no se ha puesto la “segunda capa de imprimación”.
- Que en la curva antes de bajar al primer nivel camino hacia el C.P. de Monterón se puede apreciar que la primera capa que han colocado de imprimación se ha levantado caso en todo el ancho de la carretera y es más se han formado huecos por la mala compactación de la misma.
- Que las cunetas que se han hecho al costado de la carretera se han colmatado de barro debido a que ha sido ejecutadas muy pandas.
- Que las aletas de las 03 alcantarillas ejecutadas se han carcomido por la pequeña lluvia y si siguieran las lluvias las alcantarillas colapsarían porque se nota las cangrejeras en la parte donde cae el agua.
- Observación levantada
- A lo largo de toda la pista se está descascarando la única imprimación que le han puesto.
- En el primer badén que no tiene forma de badén, al discurrir las aguas de lluvia se está cangrejando en la esquina del mismo.
- En el cerro antes de llegar al cementerio se está derrumbando y está ocasionando que se malogre la imprimación en su totalidad debido a la falta de cunetas grandes.
- Observación levantada.
- En la Progresiva Km 0+172 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejeras.
- En la Progresiva Km 0+2635 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejeras.
- En la Progresiva Km 0+540 – Alcantarilla se observa deterioro de imprimación.
- En la Progresiva Km 0+820 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejeras.
- En la Progresiva Km 1+00 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura.
- En la Progresiva Km 1+600 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura.
- En la Progresiva Km 2+00 – Se observa deslizamientos, cangrejeras y socavamientos en el sector donde se ubica el badén.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- Observación levantada.
- En la Progresiva Km 2+840 – Mejorar las cunetas existentes para evacuar las aguas pluviales.
- En la Progresiva Km 3+240 – Mejorar cunetas existentes cerca al Coliseo Monterón.

condiciones especificadas en las subsecciones 400.02© o 400.02(d) de la sección 400 y finalmente no hizo Control de Penetración. No observó los ensayos de penetración penetrados por el Contratista, pues son solo 06 y señalan una penetración casi constante de 4 mm, mientras que la norma exige 7 mm como mínimo.

- De las muestras tomadas y de las calicatas se ha comprobado que la medida promedio de penetración del tratamiento superficial (espesor) es de 3 mm y existen muchos tramos con menos de 1 mm. Concluyendo que no se ha logrado cumplir con la especificación técnica del MTC que exige como mínimo 7 mm de penetración, esto es que ni siquiera la partida 4.02 Imprimación Asfáltica ha sido bien ejecutada, y que por lo tanto tampoco se debió cancelar hasta que se cumpla con levantar las observaciones.
- Los resultados de una mala práctica de los procesos constructivos obligatorios y normados son justamente este tipo de desgaste prematuro y delgadas capas de tratamiento superficial. Se puede afirmar concluyentemente que solo se ha aplicado una sola capa de imprimación, pero en pésimas condiciones, sin diseño de mezcla de insumos aprobada por la supervisión y sin lograr los efectos de rutina legales
- Una vez concluida la obra y puesto en servicio de la misma, difícilmente se pueden analizar los insumos utilizados, pues son volátiles y ya no se encuentran presentes en las muestras extraídas en campo. Solo queda la parte cementante del asfalto que se mantiene unida a la superficie de la base de afirmado, pudiendo determinarse solo proporciones volumétricas.

Que, menciona la ENTIDAD que todo lo cual resulta siendo prueba incontrastable que se está no solo ante un cúmulo de deficiencias de orden técnico como las veinte (20) observaciones pendientes de subsanar, de los veintinueve (29) observaciones detallados por el comité de recepción de obra, en las dos (02) actas o pliegos de observaciones de fechas 1 de marzo y 16 de abril del 2010, respectivamente; sino que se está ante la manifiesta confirmación que existen determinadas partidas del expediente técnico que de manera expofesa no fueron ejecutadas por parte del contratista, a pesar de lo cual el supervisor informó como si se hubieran ejecutado, y los funcionarios o ex funcionarios, o servidores o ex servidores de la Municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el ciento por ciento del valor de la obra sin hacer las verificaciones y controles previos.

Que, sostiene la ENTIDAD que, en consecuencia, el representante legal del contratista, así como el supervisor, el residente de la obra, así como los funcionarios o ex funcionarios, o servidores o ex servidores de la municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, son pasibles de que se les inicie las acciones legales, así como ser sometidos a los procesos disciplinarios, según cada caso por haber puesto de manifiesto conductas manifiestamente dolosas; al disponer que se pague el ciento por ciento del valor de la obra, a pesar de encontrarse inconclusa y pendiente de ejecutarse determinadas partidas, las mismas que incluso se encuentran sujetas a exigencias de orden técnico al encontrarse regulados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Que, en relación a la quinta y sexta pretensión referida a que se disponga la devolución y pago del fondo de garantía, retenidos por la municipalidad hasta por la suma de S/. 225,813.94 nuevos soles, y el pago de intereses legales desde el año 2009.

Que, señala la ENTIDAD que debe tenerse en cuenta que el Laudo Arbitral del 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, en donde solo declara fundado el primer punto de la controversia, desestimado los demás puntos; entre estos declara infundado lo siguiente:

- Quinto: Respecto del quinto punto controvertido, se declara infundada, en consecuencia no

procede ordenar la Devolución del Fondo de Garantía ascendente a S/. 225,813.94 nuevos soles.

Que, en consecuencia, al haberse sometido dichas controversias a un anterior arbitraje, la misma que fuera iniciado e impulsado por la propia demandada, en consecuencia ya no puede volver a someter a Arbitraje al menos dichos conceptos porque existe un Laudo con calidad de Cosa Juzgada y que incluso fue sometido a revisión judicial, confirmando la Corte Suprema de la República la validez y eficacia de dicho laudo del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, sostiene la ENTIDAD que se vio en la obligación legal de realizar acciones legales y administrativas para tener por concluido de modo definitivo el contrato de obra y en salvaguarda de sus derechos e intereses, y teniendo en cuenta la fecha en la que se realizó el proceso de selección de la licitación y la suscripción del contrato, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, este último antes de su modificatoria hecha mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012.

Que, en efecto, debe tenerse en consideración que el Laudo Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, emitido el 26 de julio del 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP, y que fue notificado a la municipalidad el 15 de agosto del 2011; debe entenderse que su ejecución y cumplimiento se circunscribe bajo los efectos y alcances de lo establecido en el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, antes de su modificatoria el Decreto Supremo N° 138-2012-EF publicado el 07 de agosto del 2012, dentro de ese marco legal es que la municipalidad debe proceder a ejecutar dicho laudo, al menos en relación a lo dispuesto en el Artículo Primero del Laudo que resuelve:

- Primero: Respecto del Primer Punto Controvertido, se declara fundada en parte, en consecuencia se da por recibida formalmente la obra: "Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica", a la fecha de notificación del Laudo; quedando a salvo los derechos de las partes, para actuar conforme a Ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato.

Que, afirma la ENTIDAD que en vista que el proceso de ejecución contractual se encontraba en la etapa donde corresponde a la Municipalidad cumplir con el mandato contenido en el primer artículo del Laudo Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, emitido el 26 de julio de 2011, contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP; es decir corresponde tener por recibida formalmente la obra, sin perjuicio que realice las acciones legales y administrativas que son parte de los derechos que se dejaron a salvo en favor de la municipalidad, para actuar conforme a ley, en la secuela de actos hasta la culminación del contrato; entonces si bien se tiene por recepcionada la obra, sin embargo la municipalidad tiene expedito su derecho para verificar y constatar una vez más si el contratista ha cumplido con subsanar las veinticinco (25) de las veintinueve (29) observaciones contenidas en las dos (02) actas o pliegos de observaciones de fechas 1° de marzo y 16 de abril del 2010, respectivamente, toda vez que dicho Laudo no ha convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios el informe de levantamiento de observaciones presentado por el contratista; máxime si mediante el informe técnico elaborado por el Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta del Colegio de Ingenieros del Perú – Sede Piura, se ha informado de modo concluyente y categórico que existen determinadas Partidas del Expediente Técnico que de manera expofesa no fueron ejecutadas por parte del contratista a pesar de constituir exigencias de orden técnico-normativo al encontrarse regulados por el Ministerio de Transportes y

Comunicaciones, sin embargo el supervisor informó como si se hubieran ejecutado, y los funcionarios o ex funcionarios o servidores o ex servidores de la municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el ciento por ciento del valor de la obra sin hacer las verificaciones y controles previos; todo ello ocurre en un momento en donde aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones de orden técnico – normativo y que constituyen elementos esenciales para tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la obra.

Que, en tal sentido, aduce la ENTIDAD que, si vencido el cincuenta por ciento (50%) del plazo establecido para la subsanación (se refiere al 50% de Un Décimo del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, que se computan a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego), la Municipalidad comprueba que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, dará por vencido dicho plazo. La Municipalidad intervendrá y subsanará las observaciones con cargo a las valorizaciones pendientes de pago, conforme a lo establecido en el Tercer Párrafo del Artículo 206 del Reglamento. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a que la Municipalidad resuelva el contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y la Ley. Además, si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones, el Comité de Recepción constata la existencia de vicios o defectos distintas a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra, informará a la Entidad para que ésta solicite por escrito al contratista las subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos; esto con la finalidad de promover la acción arbitral por vicios ocultos.

Que, sostiene la ENTIDAD que es así que mediante la Carta N° 049-2013-MDM/Alc. Del 08 de noviembre del 2013, notificado por conducto notarial a su representada el 11 de noviembre del 2013; se requirió en forma previa al contratista para que cumpla con subsanar y/o acreditar con medio de prueba indubitable que ha cumplido con subsanar y/o ejecutar, dentro de un plazo de cinco (05) días hábiles, las veinte (20) observaciones pendientes de subsanar y que fueron consignados en el Acto de Recepción de Obra, así como para que informe que ha cumplido con superar y subsanar las observaciones de naturaleza técnico-normativas, realizado por el Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta en su informe técnico del 15 de diciembre del 2011; los cuales se detallaron punto por punto en la referida Carta Notarial, bajo apercibimiento de resolverse el Contrato en definitiva.

Que, menciona la ENTIDAD que, mediante Acta Notarial suscrito el 14 de noviembre del 2013, se realizó por parte de la municipalidad la constatación y verificación del estado actual de la obra, constatándose en esa fecha que en efecto el contratista no ha cumplido con subsanar y/o ejecutar las veinte (20) observaciones pendientes de subsanar y que fueron consignados en el Acto o Pliego de Observaciones suscrito el 16 de abril del 2010 por el Comité de Recepción de Obra, así como no ha cumplido con superar y subsanar las observaciones de naturaleza técnico-normativas, realizado por el Ing. Félix Ismael Nuñez Peralta en su informe técnico del 15 de diciembre del 2011.

Que, señala la ENTIDAD que mediante la Carta N° 050-2013-MDM/Alc. Del 12 de noviembre del 2013, notificado por conducto notarial al contratista, se le comunicó que se tiene por Resuelto el Contrato de Obra N° 054-2009-MDM/ABAST para la ejecución de la Obra: Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica, suscrito el 24 de junio del 2009, conforme al procedimiento establecido en los sub numerales 4, 5 y 8 del Artículo 2010 y el artículo 209 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF

vigente hasta antes de la entrada en vigencia de su modificatoria ocurrida mediante el Decreto supremo N° 138-2012-EF.

Que, finalmente, menciona la ENTIDAD que mediante Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM de fecha 03 de enero 2014, la Municipalidad se aprueba la ejecución del Fondo de Garantía por la suma de S/. 225, 821.01 nuevos soles, como consecuencia de la resolución del Contrato de Obra; lo que viene a ser un acto válido y eficaz; en consecuencia por los mismos fundamentos no corresponde calcular interés legal alguno toda vez dicho Fondo de Garantía fue ilícitamente ejecutado.

Que, en relación a la séptima pretensión sobre reconocimiento y pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados en perjuicio de nuestra representada, hasta por la suma de S/. 350,000.00 nuevos soles.

Que, menciona la ENTIDAD que, sobre este extremo, cabe señalar que existe abundante jurisprudencia judicial y arbitral en el sentido de que el daño no solo debe alegarse y cuantificarse, sino esencialmente acreditarse, es decir la carga de la prueba recae en quien alega haber sufrido daño patrimonial o de otra índole, en el mismo sentido se pronuncia la doctrina dominante en materia de responsabilidad extracontractual; en consecuencia la demandada solo se limita a realizar una exposición de supuestos actos con efecto de daños en su patrimonio, mas no presenta prueba alguna en la que acredita la existencia del daño, por lo que este extremo no debe ampararse en absoluto, debiendo tenerse además como fundamentos adicionales los antes expuestos, toda vez que la pretensión del reconocimiento de indemnización por presumibles daños viene a ser una pretensión accesoría y subordinada a las que aparece como pretensiones principales.

#### **V. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS**

Que, mediante Resolución N° 07 de fecha 09 de enero del 2015, el árbitro Único citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el jueves 29 de enero del 2015

Que, mediante Resolución N° 09 de fecha 14 de enero del 2015, el Árbitro Único reprogramó la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el viernes 06 de febrero del 2015

Que, el Árbitro Único en atención a lo dispuesto en el numeral 31° del Acta de Instalación, se encuentra facultado para determinar los puntos controvertidos que serán materia de pronunciamiento, considerando las pretensiones formuladas por la ENTIDAD y los argumentos de defensa esgrimidos por el CONSORCIO en sus escritos presentados, procediendo a fijar como puntos controvertidos los siguientes:

#### **Respecto a la demanda**

*Primer punto controvertido:* Determinar si el CONSORCIO ha cumplido o no a cabalidad con la ejecución del 100% del Contrato N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la obra suscrito el 24 de junio del 2009, al no haber ejecutado cada una de las partidas componentes de la obra.

Segundo punto controvertido: Determinar si la Municipalidad ha cumplido o no con el procedimiento establecido para resolver el Contrato 054-2009/MDM/ABAST, así como determinar si ha cumplido con la formalidad prevista para establecer el grado de incumplimiento contractual y la procedencia de la aplicación de penalidad correspondiente

Tercer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga la devolución de las valorizaciones pagadas, sin haber cumplido el Consorcio con la ejecución de determinadas partidas o haberlas ejecutado defectuosamente, hasta por la suma de S/. 850,000.00 (Ochocientos cincuenta mil con 00/100 nuevos soles)

Cuarto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga la ejecución del fondo de garantía al haber quedado firme la Resolución Administrativa que así lo dispone, hasta por la suma de S/. 225,813.94 (Doscientos veinticinco mil ochocientos trece con 94/100 nuevos soles).

Quinto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga el pago de una indemnización por vicios ocultos, al haberse ocasionado perjuicio al erario municipal y del Estado, hasta por la suma de S/. 300,000.00 (Trescientos mil con 00/100 nuevos soles)

Sexto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga el pago de intereses legales generados desde la fecha de pago de las valorizaciones indebidamente pagadas, al no haber ejecutado determinadas partidas o haberlas ejecutado defectuosamente; intereses legales que se calcularan y pagaran en la ejecución del Laudo.

Séptimo punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga que los costos y costas del proceso arbitral sean asumidos por el Consorcio, al existir motivos fundados para promover la presente demanda; y se disponga el reembolso del cien por ciento (100%) de los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral, esto es hasta la suma de S/. 25,500.00 (Veinticinco mil quinientos con 00/100 nuevos soles)

#### Respecto a la contestación de la demanda y reconvencción

Primer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se declare tener por presentada, aprobada de forma ficta y consentida la Liquidación de Obra presentada por el Consorcio, mediante Carta N° 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre del 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento fiel al artículo primero del laudo de fecha 26 de julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura

Segundo punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se reconozca y pague cada uno de los conceptos liquidados a favor del Consorcio en la Liquidación de Obra presentada mediante Carta N° 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre del 2011, la misma que se presentó en ejecución y cumplimiento fiel al artículo primero del laudo de fecha 26 de julio del 2011, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura, y que quedó aprobada de forma ficta y consentida; así como de los intereses legales generados por dichos conceptos, los que se liquidaran en ejecución del laudo

Tercer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga el reconocimiento, cálculo y pago de los intereses legales generados por no haberse pagado oportunamente cada uno de los conceptos liquidados en la Liquidación de Obra presentada mediante Carta N° 005-2011-C1 de fecha 12 de setiembre del 2011, los que se calcularán en ejecución de Laudo, desde el mes de noviembre del 2011 hasta la fecha que se pague la Liquidación de Obra.

Cuarto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad de pleno derecho, los siguientes actos administrativos y resoluciones administrativas que se detallan:

- Acta de verificación elaborado por el Notario Público José Alberto Huachillo Cevallos, suscrito el 14 de noviembre del 2013.
- Carta Notarial N° 1871-2013 que contiene la Carta N° 49-2013-MSM del 08 de noviembre del 2013, con el que se requiere al Consorcio la subsanación técnica normativas.

- Carta Notarial N° 107-2013 que contiene la Carta N° 053-2013-MDM/AIC del 19 de noviembre del 2013, con el que se comunica al Consorcio la Resolución Contractual en forma total del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST por extemporáneo.
- La Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero del 2014, que dispone la ejecución del fondo de garantía.
- La Resolución de Alcaldía N° 008-2014-MDM que declara improcedente el recurso de reconsideración de Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDB.

Quinto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga la devolución y pago del fondo de garantía, retenidos por la Municipalidad hasta por la suma de S/. 225,813.94 (Doscientos veinticinco mil ochocientos trece con 94/100 nuevos soles) desde el año 2009, intereses legales que se calcularan en ejecución del Laudo Arbitral.

Sexto punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga el reconocimiento y pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados en perjuicio del Consorcio, hasta por la suma de S/. 350,000.00 (Trescientos cincuenta mil con 00/100 nuevos soles)

Séptimo punto controvertido: Determinar si corresponde o no que se disponga que los honorarios arbitrales así como el costo de los servicios de la Secretaría sean asumidos en el cien por ciento (100%) por la Municipalidad

Que, mediante Resolución N° 14 de fecha 30 de abril de 2015, se archivó definitivamente las pretensiones reconventionales por falta de pago, quedando consentida la misma.

## **VI. AUDIENCIA DE ALEGATOS ORALES Y PLAZO PARA LAUDAR**

Que, mediante Resolución N° 14 emitida el 30 de abril del 2015, el Árbitro Único otorgó a las partes un plazo de cinco días hábiles para que presenten sus alegatos escritos y prescinde de la Audiencia de Alegatos Orales

## **VII. CUESTIONES PRELIMINARES**

Que, como acto previo al análisis de los puntos controvertidos establecidos en el presente arbitraje, es necesario indicar y confirmar lo siguiente:

Que, el Árbitro Único se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.

Que, en ningún momento se recusó al Árbitro Único, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.

Que, la ENTIDAD presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.

Que, el CONSORCIO fue debidamente emplazado con la demanda y se le concedió los plazos legales para el ejercicio pleno de su derecho de defensa.

Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Árbitro Único.

Que, el Árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

## **VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA**

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Que, de los argumentos expuestos por cada una de las partes en los escritos de demanda, contestación a la demanda, alegatos escritos y alegatos orales, así como de las pruebas aportadas y actuadas en el presente arbitraje, corresponde al Árbitro Único analizar cada uno de los puntos controvertidos.

*Posición Del Árbitro Único Respecto Al Pedido De Objeción A La Tramitación Del Arbitraje Propuesto Por el Consorcio Integración*

Que, al presentar la demandada su escrito de fecha 16 de febrero de 2015, donde peticiona su “objeción a seguir tramitándose el proceso arbitral”, entonces está ejerciendo un legítimo derecho de defensa, consecuentemente amerita se analice, primero su procedencia y en segundo lugar si dicho pedido es fundado o no; siendo entonces necesario precisar previamente el marco legal sobre el que se realizará dicho análisis; en el presente caso, en efecto dicho marco normativo se encuentra establecido en los Numeral 8° y 9° del “Acta de Instalación del Árbitro Único” suscrito el 06 de junio de 2014<sup>1</sup>; en ese sentido se debe tener en cuenta que la referida solicitud tiene el carácter de ser un medio de defensa, y por su contenido y los hechos en los que se funda, basado en la preexistencia de un Laudo Arbitral de fecha 30 de abril de 2013, emitido en el sentido de favorecer al Consorcio Integración, lo que motivó que la Municipalidad Distrital de Marcavelica, interpusiera la demanda de “anulación de laudo arbitral” ante la Sala Civil de la Corte Superior de Sullana, proceso judicial que se sigue en el Expediente N° 00037-2013-0-3101-SP-CI-01, donde se ha emitido sentencia en primera instancia mediante la Resolución N° 16 de fecha 16 de enero de 2014, que declara fundada la demanda y anula el Laudo de fecha 30 de abril de 2013; proceso judicial que a la fecha inclusive, se encuentra en trámite al haberse apelado la sentencia, estando pendiente de elevarse a la sala competente de la Corte Suprema de la República.

Que, nos encontramos, no ante un hecho sobreviniente en el curso del proceso arbitral, sino ante un hecho preexistente inclusive, al inicio del presente proceso arbitral; y por su naturaleza y contenido este pedido de objeción se califica como una “excepción o medio de defensa previa”, supuesto que se encuentra regulado en el Numeral 29° del “Acta de Instalación del Árbitro Único” suscrito el 06 de junio de 2014<sup>2</sup>; vale decir, las excepciones o defensas previas deben plantearse o proponerse dentro del plazo previsto para la contestación de la demanda, atendiendo a que antes de iniciarse el proceso arbitral y antes de la instalación del Tribunal Arbitral a se encontraba en trámite y con sentencia en primera instancia el proceso judicial a que se hace referencia.

<sup>1</sup> 8. El arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas en la presente Acta, a lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017(en adelante la LCE); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF(en adelante RLCE) ; y por el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje(en adelante el Decreto Legislativo).

9. En caso de insuficiencias de las reglas que anteceden, el árbitro único queda facultado en todo momento para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando por que el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediatez, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

<sup>2</sup> 29. De las excepciones y defensas previas.- la excepción de incompetencia del árbitro único así como cualquier otro tipo de excepción y/o defensa previa, deberá ser opuesta por las partes a más tardar en la contestación de la demanda o, con respecto a una reconvencción, en la contestación a esa reconvencción. La excepción u objeción basada en que el árbitro único ha excedido el ámbito de su competencia deberá oponerse tan pronto como sea planteada durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia.

Que, la cita que al respecto establece el Artículo 228 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF<sup>3</sup>, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no corresponde aplicar al presente caso, toda vez, que el espíritu de la misma, está referida a precisar que la sede arbitral es exclusiva y excluyente en conocer todas aquellas controversias derivadas de la validez, invalidez, rescisión, resolución, nulidad, ejecución o interpretación de los contratos y, en general, cualquier controversia que surja desde la celebración de aquellos contratos que suscriban al amparo de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Que, en ese sentido al haberse planteado una excepción de litispendencia respecto de un proceso judicial cuyo trámite se había iniciado el 08 de julio de 2013, mucho antes inclusive al inicio del presente proceso arbitral, ocurrido el 06 de junio de 2014 con la audiencia de instalación del Árbitro Único Ad Hoc, corresponde entonces determinar, que la defensa previa o excepción de litispendencia propuesto por la demandada mediante su escrito del 16 de febrero de 2015, resulta improcedente por extemporáneo; dado que no se está ante el supuesto de una excepción u objeción basada, en que el árbitro único ha excedido el ámbito de su competencia durante el curso del proceso arbitral, sino como se afirmó antes, se está ante un hecho preexistente al inicio del arbitraje.

Que, esta posición se refuerza más aún con lo estipulado en el Numeral 3 del Artículo 41 de la Ley de Arbitraje<sup>4</sup>, que precisa que , la excepción u objeción basada en que el árbitro único ha excedido el ámbito de su competencia deberá oponerse tan pronto como sea planteada, durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia y el tribunal arbitral sólo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada; en consecuencia en este extremo la objeción planteada por la demandada mediante su escrito del 16 de febrero de 2015.

Por tanto debe declararse Improcedente por extemporáneo.

#### 8.1 Análisis a los puntos controvertidos

##### Primer punto controvertido:

Determinar si el Consorcio ha cumplido o no a cabalidad con la ejecución del 100% del Contrato N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la obra suscrito el 24 de junio de 2009, al no haber ejecutado cada una de las partidas componentes de la obra.

<sup>3</sup> Artículo 228.- Regulación del Arbitraje.- En cualquier etapa del proceso arbitral, los jueces y las autoridades administrativas se abstendrán de oficio o a petición de parte, de conocer las controversias derivadas de la validez, invalidez, rescisión, resolución, nulidad, ejecución o interpretación de los contratos y, en general, cualquier controversia que surja desde la celebración de los mismos, sometidos al arbitraje conforme al presente Reglamento, debiendo declarar nulo todo lo actuado y el archivamiento definitivo del proceso judicial o administrativo que se hubiere generado, en el estado en que éste se encuentre. Durante el desarrollo del arbitraje, los árbitros deberán tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas plena oportunidad para ejercer su derecho de defensa.

<sup>4</sup> Artículo 41.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral.- 3. Las excepciones u objeciones deberán oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación, sin que el hecho de haber nombrado o participado en el nombramiento de los árbitros impida oponerlas. La excepción u objeción basada en que el tribunal arbitral ha excedido el ámbito de su competencia deberá oponerse tan pronto como sea planteada durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia. El tribunal arbitral sólo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada.

Que, la ENTIDAD ha logrado acreditar que en efecto el CONSORCIO ha cobrado el cien por ciento (100%) del costo y valor total de la obra, que viene a ser la suma de S/.2'258,210.88 nuevos soles, incluyendo un Adicional de Obra N° 01 hasta por la suma de S/.30,461.13 nuevos soles; como se acredita con Carta N° 005-2009-CI de fecha 21 de julio de 2009, y Carta N° 001-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 22 de julio de 2009, Informe N° 0514-2009-MDM/DIDU de fecha 22 de julio de 2009, Carta N° 010-2009-CI de fecha 07 de setiembre de 2009, y Carta N° 002-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 07 de setiembre de 2009, Carta N° 011-2009-CI de fecha 15 de octubre de 2009, Carta N° 004-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 29 de octubre de 2009, Informe N° 0752-2009-MDM/DIDU de fecha 02 de noviembre de 2009, Carta N° 012-2009-CI de fecha 09 de noviembre de 2009, Carta N° 005-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 16 de noviembre de 2009, Informe N° 0785-2009-MDM/DIDU de fecha 16 de noviembre de 2009, Carta N° 013-2009-CI de fecha 24 de noviembre de 2009, Carta N° 006-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 25 de noviembre de 2009, Informe N° 0824-2009-MDM/DIDU de fecha 26 de noviembre de 2009, Carta N° 015-2009-CI de fecha 11 de diciembre de 2009, Informe N° 0890-2009-MDM/DIDU de fecha 18 de diciembre de 2009, Carta N° 001-2010-CI de fecha 19 de enero de 2010, Carta N° 009-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON-CONSUL de fecha 23 de diciembre de 2009, Informe N° 047-2010-MDM/DIDU de fecha 21 de enero de 2010, Carta N° 007-2009-ING.SUPERV.-CMONTERON/CONSUL de fecha 14 de diciembre de 2009, Informe N° 0875-2009-MDM/DIDU de fecha 15 de diciembre de 2009, y Resolución de Alcaldía N° 0657-2009-MDM/A de fecha 22 de diciembre de 2009.

Que está acreditado, que mediante el “Acta de Verificación” del 24 de febrero de 2010, donde intervino la ENTIDAD, los representantes del Consorcio Integración y el supervisor de obra; posteriormente mediante “Acta o Pliego de Observaciones” suscrito el 1° de marzo de 2010, mediante “Acta o Pliego de Observaciones” de fecha 16 de abril de 2010, y finalmente mediante “Acta de Verificación” de fecha 18 de abril de 2010, se deja constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra por el Comité de Recepción de Obra, remitida mediante Oficio N° 0157-2010/MDM-A de fecha 02 de marzo de 2010, al Consorcio Integración con la finalidad que proceda a levantar las veinte (20) observaciones; a pesar de lo cual la demandada mediante su Carta N° 007-2010-CI de fecha 19 de marzo de 2010, y Carta N° 021-2010-CI del 29 de marzo de 2010, comunica haber subsanado las observaciones y solicita la recepción de la obra.

Que, según Informe s/n de fecha 15 de diciembre de 2011, realizado por el Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta a solicitud de la ENTIDAD, da cuenta de diversas “deficiencias técnicas - normativas de la obra” o denominadas también “deficiencias de orden técnico” contenida en las veinte (20) de las veintinueve (29) Observaciones detallados por el Comité de Recepción de Obra, coincidiendo de ese modo con las observaciones puestas de relevancia en las “Actas o Pliegos de Observaciones” de fechas 1° de marzo y 16 de abril de 2010, respectivamente.

Que, se estaríamos no solo ante deficiencias de orden técnico, sino también, ante la manifiesta confirmación que existen determinadas partidas del Expediente Técnico que no fueron ejecutadas por el Consorcio Integración, a pesar de lo cual el supervisor de obra informó como si se hubieran ejecutado, y los ex funcionarios de la Municipalidad Distrital de Marcavelica que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el cien por ciento del valor de la obra sin hacer las verificaciones y controles previos.

Que, en la contestación de la demanda la emplazada no ha impugnado, tachado, o se ha opuesto a los medios probatorios ofrecidos por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y actuados en

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

el acto procesal correspondiente, mas por el contrario como puede verse de la lectura del escrito de contestación de la demanda en el Numeral 4.1 de los “medios probatorios” ofrecidos por la demandada, hace suyo los medios probatorios ofrecidos en la demanda señalados con los literales e), f), g), h), i), j), k), l) y m).

Que, al respecto es menester indicar, que los contratos de ejecución de obras culminan con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, así como dicho Reglamento establecerá las características del cuaderno de obra y las formalidades para la recepción de obras y liquidación del contrato, esto conforme lo prevé los Artículo 42 y 43 del Decreto Legislativo N° 1017, de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que, además los contratistas, están obligados a cumplir cabalmente con lo ofrecido en su propuesta y en cualquier manifestación formal documentada que hayan aportado adicionalmente en el curso del proceso de selección o en la formalización del contrato, así como a lo dispuesto en los incisos 2) y 3) del artículo 1774 del Código Civil; siendo responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos, siendo para el caso de las obras, el plazo de responsabilidad no inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda; conforme a lo previsto en los Artículos 49 y 50 del Decreto Legislativo N° 1017, de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que, es en ese sentido, en relación al primer punto controvertido referido a determinar si el Consorcio Integración ha cumplido o no a cabalidad con la ejecución del cien por ciento del Contrato N° 054-2009-MDM/ABAST , del contrato suscrito el 24 de junio de 2009, para la ejecución de la Obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”; al estar acreditado que la demandada Consorcio Integración no ha ejecutado cada una de las partidas componentes de la obra, a tenor de los medios de prueba de naturaleza documental ofrecidos por la demandante y asimilados por la demandada, los que se actuaron en la estación procesal correspondiente.

Por tanto, el Arbitro Único en este extremo considera que debe declararse fundado.

Segundo punto controvertido

Determinar si la Municipalidad ha cumplido o no con el procedimiento establecido para resolver el Contrato N° 054-2009/MDM/ABAST, así como determinar si ha cumplido con la formalidad prevista para establecer el grado de incumplimiento contractual y la procedencia de la aplicación de penalidad correspondiente.

Que, está acreditado que mediante Carta N° 0133-2010-CAC/SG/A del 20 de octubre de 2009 (2010), el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura , comunica a la Municipalidad Distrital de Marcavelica, que el Consorcio Integración ha solicitado a dicha institución el inicio de un arbitraje, proceso al que se somete la Municipalidad Distrital de Marcavelica suscribiéndose el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral el 17 de noviembre de 2010, en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura.

Que, en dicho proceso arbitral , se emite el Laudo contenido en la Resolución N° 05-2011/TA-CA-CCP de fecha 26 de julio de 2011, donde el Arbitro Único, resuelve cada una de las controversias planteadas; y solo declara fundada la pretensión referido al primer punto controvertido; declarando fundada en parte la demanda en este extremo y da por formalmente recibida la obra, quedando a salvo los derechos de las partes para actuar conforme a Ley, en la

secuela de actos hasta la culminación del contrato.

Que, corresponde entonces que la Municipalidad cumpla con el mandato contenido en el Primer Artículo del Laudo Arbitral del 26 de julio de 2011, es decir tenga por recibida formalmente la obra, entonces si bien se tiene por recepcionada la obra, sin embargo la Municipalidad ejerció su derecho para verificar y constatar si el Consorcio Integración ha cumplido con subsanar las observaciones constatadas por el Comité de Recepción de la Obra designado por la Municipalidad, para efectos de cuantificar el costo de las partidas no ejecutadas o ejecutadas defectuosamente, para pasar a la etapa de liquidación de la obra.

Que, debe tenerse en consideración que el procedimiento de “recepción de la obra” constituye una etapa que precluye dentro del proceso de ejecución de un contrato de obra, la que se encuentra regulado mediante el Artículo 210 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; y que para el caso de autos dicha etapa se encuentra superada y precluida con lo resuelto en el Primer Artículo del Laudo Arbitral del 26 de julio de 2011 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Piura; en consecuencia, hizo bien la demandante en insistir, con exigir al contratista Consorcio Integración durante la etapa de “liquidación de la obra” se levanten las observaciones porque estas fueron detectadas antes de la emisión del referido laudo del 26 de julio de 2011, pues constituían partidas no ejecutadas o defectuosamente ejecutadas por el contratista, más aun, por que dicho laudo no se ha pronunciado, convalidado en absoluto y menos se ha pronunciado por declarar satisfactorios o superados las observaciones subsistentes y que fueran puesto a conocimiento, por el Comité de Recepción de Obra.

Que, de otro lado, por su parte la demandada Consorcio Integración a través de su Carta N° 005-2011-C-1 de fecha 12 de setiembre de 2011, presenta la “Liquidación Técnica y Financiera de la Obra”; la misma que es observada por la Municipalidad Distrital de Marcavelica, mediante Oficio N° 0607-2011-MDM de fecha 09 de noviembre de 2011, que lo notifica por conducto Notarial; lo que es objeto de “Oposición a la observación de la liquidación técnica y también financiera de la obra” mediante solicitud de fecha 14 de noviembre de 2011, presentado por el Consorcio Integración.

Que, al no haber cumplido el Consorcio Integración con subsanar las observaciones hechas por el Comité de Recepción de Obra de la Municipalidad Distrital de Marcavelica en las “Actas o Pliegos de Observaciones” se confirma el incumplimiento de sus obligaciones contractuales bajo su cargo, lo que conllevó a la Municipalidad Distrital de Marcavelica proceda a resolver en forma total el Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST suscrito el 24 de junio de 2009, resolución contractual, que si bien fue impugnada en sede administrativa, sin embargo absuelto que fue su recurso de apelación, no se impugnó ni judicialmente, ni en la vía arbitral, quedando consentida la resolución contractual al no haber ejecutado el total de las partidas establecidas en el Contrato, las Bases Administrativas Integradas y el Expediente Técnico.

Que, existen al menos una partidas del Expediente Técnico que no fue ejecutada, y otra cantidad de partidas que fueron ejecutadas defectuosamente, por parte del Consorcio Integración, a pesar de constituir exigencias de orden técnico-normativo al encontrarse regulados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sin embargo el supervisor de obra, informó como si se hubieran ejecutado, y los ex funcionarios de la Municipalidad que intervinieron en esos actos en su momento, dispusieron se pague el ciento por ciento del valor de la obra, sin hacer las verificaciones y controles previos; todo ello ocurre en un momento en donde aún se encuentra en curso la ejecución del contrato, al no haberse ejecutado su liquidación por subsistir justamente las referidas observaciones de orden técnico-normativo y

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

que constituyen elementos esenciales para tener por concluido de modo satisfactorio la ejecución y conclusión de la obra.

Que, vencido el cincuenta por ciento del plazo establecido para la subsanación (se refiere al 50% de un décimo del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, que se computan a partir del quinto día de suscrito el acta o pliego), la Municipalidad Distrital de Marcavelica comprueba que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, dio por vencido dicho plazo, conforme a lo establecido en el Tercer Párrafo del Artículo 206 del Reglamento. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a que la Municipalidad resuelva el contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y la Ley.

Que, correspondía a la Municipalidad aplicar y cumplir con el procedimiento establecido en los Sub Numerales 4, 5 y 8 del Artículo 210 y el Artículo 209 del Decreto Supremo No. 184-2008-EF, como se acredita con la Carta N° 053-2013/MDM/Alc. (Carta Notarial N° 107) remitida por conducto notarial al domicilio del Consorcio Integración el 29 de Noviembre de 2013, donde da por resuelto en forma total el Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST, al habersele requerido en forma reiterada al contratista para que cumpla con ejecutar las obligaciones contractuales a las que se encontraba sujeta como Consorcio sin haber realizado ninguna acción al respecto.

Que, la “resolución contractual” se ejecutó por causa imputable al Consorcio Integración al amparo de lo establecido en los Artículo 40 Inciso c) y Artículo 44 del Dec. Leg. N° 1017; Artículos 167, 168 y 169 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF; así como de las Bases Administrativas Integradas del proceso de selección Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U.N°041-2009, y la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la Obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”.

Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero de 2014, se aprobó la Ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento por la suma de S/.225.821.01, como consecuencia inmediata de la Resolución de Contrato ejecutado, la misma que se asume fue impugnado mediante la Carta Notarial N° 94-2014 del 14 de enero de 2014, remitido por el Consorcio Integración, la que debe entenderse e interpretarse como un recurso de Reconsideración interpuesto en contra de la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM de fecha 03 de enero de 2014.

Que, siendo en este extremo fundada la demanda, debiendo en consecuencia tener por resuelto en forma parcial el Contrato N° 054-2009-MDM/ABAST, por incumplimiento de obligaciones contractuales por parte del contratista, y por impuesta la penalidad hasta el máximo permitido por la Ley, que viene a ser el diez por ciento del monto total de contratación, conforme se dispuso en la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero de 2014.

Tercero punto controvertido:

Determinar si corresponde o no que se disponga la devolución de las valorizaciones pagadas, sin haber cumplido el Consorcio con la ejecución de determinadas partidas o haberlas ejecutado defectuosamente, hasta por la suma de S/. 850.000.00 (Ochocientos cincuenta mil con 00/100 nuevos soles).

Que, en este extremo de la demanda, al tener directa relación con primer punto controvertido,

el Arbitro Único reitera los fundamentos expuestos referidos en esa parte del presente laudo, no siendo necesario repetir el tenor de los mismos, sino más bien en este punto, agregar o precisar la cuantificación, valorización o monetización de aquellas partidas que la demandante acreditó que no se ejecutaron o se ejecutaron defectuosamente.

Que, en ese sentido cabe citar cuales fueron las partidas no ejecutadas o defectuosamente ejecutadas para establecer si corresponde que el contratista devuelva lo cobrado sin el suficiente sustento técnico y legal, al encontrarse acreditado que el Consorcio Integración ha cobrado el cien por ciento (100%) del monto o valor total de la obra.

Que, para establecer el costo de aquello que debe ser devuelto a la Municipalidad demandante, nos remitimos al "Acta o Pliego de Observaciones" suscrito el 1° de marzo de 2010, donde se deja constancia del estado de las veintinueve (29) observaciones realizadas a la obra por el Comité de Recepción de Obra, la misma que fue remitida mediante Oficio N° 0157-2010/MDM-A de fecha 02 de marzo de 2010, al Consorcio Integración con la finalidad que proceda a levantar las veinte (20) observaciones que se encuentran pendientes de levantar, considerando las Partidas establecidas en el Presupuesto de Obra, conforme a los planos, especificaciones técnicas aprobadas en el Expediente Técnico, siendo las principales metas:

- a) El objeto de la contratación consiste: mejoramiento y rehabilitación de 8.13 Km. de Camino Vecinal a nivel de afirmado y riego asfáltico antipolvo, velocidad directriz de 40 Km/h, radio mínimo 20m. pendiente máxima 8%.
- b) Debe contar la superficie de rodadura será de 6.00 mt. bermas de 0.90 m a ambos lados.
- c) Se construirán obras de arte y drenaje consistente en badén de concreto armado 120 m y estructura para alcantarilla TMC con cabezales de concreto armado.

Que, la Comisión de Recepción de Obra de la Municipalidad después del recorrido por toda la obra, verifica que subsisten aún veinte (20) observaciones detalladas el 1° de marzo de 2010, según se detalla:

- a) Desde la Panamericana Norte (Progresiva Km 00+00) de Golondrina hasta el cementerio (Progresiva 5+100) y del puente del canal norte (Progresiva 7+380) que va directo al C.P. Tangarara (Progresiva 8+132), no se ha puesto la "segunda capa de imprimación"; este extremo se considera no ejecutado, pero no se cuantifica o establece su costo.
- b) En la curva antes de bajar al primer nivel camino hacia el C.P. de Monterón se puede apreciar que la primera capa que han colocado de imprimación se ha levantado casi en todo el ancho de la carretera y es más se han formado huecos por la mala compactación de la misma; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- c) Las cunetas que se han hecho al costado de la carretera se han colmatado de barro debido a que ha sido ejecutadas muy pandas; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- d) Las aletas de las 03 alcantarillas ejecutadas se han carcomido por la pequeña lluvia y si siguieran las lluvias las alcantarillas colapsarían porque se nota las cangrejas en la parte donde cae el agua; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- e) A lo largo de toda la pista se está descascarando la única imprimación que le han puesto; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- f) En el primer badén que no tiene forma de badén, al discurrir las aguas de lluvia se está cangrejeando en la esquina del mismo; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.

- g) En el cerro antes de llegar al cementerio se está derrumbando y está ocasionando que se malogre la imprimación en su totalidad debido a la falta de cunetas grandes; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- h) En la Progresiva Km 0+172 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejas; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- i) En la Progresiva Km 0+2635 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejas; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- j) En la Progresiva Km 0+540 – Alcantarilla se observa deterioro de imprimación; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- k) En la Progresiva Km 0+820 – Alcantarilla se observa deslizamientos y cangrejas; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- l) En la Progresiva Km 1+00 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- m) En la Progresiva Km 1+600 – Deterioro de imprimación y superficie de rodadura; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- n) En la Progresiva Km 2+00 – Se observa deslizamientos, cangrejas y socavamientos en el sector donde se ubica el badén; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- o) En la Progresiva Km 2+840 – Mejorar las cunetas existentes para evacuar las aguas pluviales; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- p) En la Progresiva Km 3+240 – Mejorar cunetas existentes cerca al Coliseo Monterón; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- q) En la Progresiva Km 4+960 – Limpieza de cunetas y mejorar la evacuación de aguas pluviales; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- r) En la Progresiva Km 6+380 – Mejorar la imprimación cerca la canal Norte; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- s) En forma general mejorar las cunetas de la Progresiva Km 00+8.13 en ambos lados a fin de permitir la evacuación de las aguas pluviales; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- t) Limpieza general de la superficie de rodadura; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.

Que, mediante Informe s/n de fecha 15 de diciembre de 2011, realizado por el Ing. Felix Ismael Nuñez Peralta se emite un informe sobre la obra:

- a) El Expediente Técnico consideró doble partida de imprimación asfáltica con metrados de 47,832.00 m<sup>2</sup>, para un mejor resultado a lo normado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (Especificaciones Generales para Construcción de Carreteras – EG2000, según Resolución Directoral N° 1146-2000/MTC/15.17), ya que la partida especificada cumple con los objetivos del proceso constructivo y permite obtener una penetración mínima de 7 mm. con las cantidades de insumos señalada, sin embargo se aprecia en obra que solo se ha ejecutado una sola partida de imprimación asfáltica; esta partida dejada de ejecutar asciende a la suma de S/.175,065.12 la cual no debió ser pagado por no ejecutarse según las evidencias físicas encontradas in situ; la Supervisión nunca observó tal situación, ni solicitó un “deductivo” de la Partida 04.03 Re – Imprimación asfáltica, descrita en la Memoria Descriptiva y Especificaciones Técnicas del Expediente Técnico, el mismo nunca se ha ejecutado; este extremo se considera no ejecutado y su costo se encuentra debidamente cuantificado.

- b) La supervisión no hizo ninguna exigencia durante el desarrollo de la obra, sobre las normas específicas del M. T. C.; no exigió el equipamiento mínimo señalado en los precios unitarios de la imprimación, como son: 01 tractor de tiro MF 298-B de 115 HP, 01 barredora mecánica 10-20 HP y 7 M de largo, 01 camión imprimador de 1600 glns. No exigió se presente las Hojas de Control de Campo que indiquen presión de bomba de riego del camión imprimador; velocidad del mismo, concentración promedio de líquido vertido 0.7 a 1,5 lts/m<sup>2</sup> cada 25 m, temperatura del mismo; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- c) El Certificado de Calidad de la emulsión asfáltica, así como la garantía del fabricante de que éste cumple con las condiciones especificadas en las Sub secciones 400.02(c) ó 400.02(d) de la Sección 400, y finalmente no hizo Control de Penetración. No observó los ensayos de penetración por el contratista, pues son solo 06 y señalan una penetración solo de 4 mm., mientras que la norma exige 7 mm como mínimo; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- d) De las muestras tomadas y de las calicatas se ha comprobado que la medida promedio de penetración del tratamiento superficial (espesor) es de 3 mm y existen muchos tramos con menos de 1 mm. concluyendo que no se ha logrado cumplir con la especificación técnica del MTC que exige un mínimo 7 mm de penetración, ni siquiera la Partida 4.02 imprimación asfáltica ha sido bien ejecutada, y que por lo tanto tampoco se debió cancelar hasta que se cumpla con levantar las observaciones; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- e) Los resultados de una mala práctica de los procesos constructivos obligatorios y normados, son justamente este tipo de desgaste prematuro y delgadas capas de tratamiento superficial. Se puede ser concluyente que solo se ha aplicado una sola capa de imprimación, pero en pésimas condiciones, sin diseño de mezcla de insumos aprobada por la Supervisión, y sin lograr los efectos de rutina legales; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.
- f) Una vez concluida la obra y puesta en servicio de la misma, difícilmente se pueden analizar los insumos utilizados, pues son volátiles y ya no se encuentran presentes en las muestras extraídas en campo. Solo queda la parte cementante del asfalto que se mantiene unida a la superficie de la Base de Afirmado, pudiendo determinarse solo proporciones volumétricas; este extremo se considera ejecutado defectuosamente, pero no se cuantifica o establece su costo.

Que, en este extremo de la demanda solo cabe amparar el pedido de devolución por la suma de S/.175,065.12, que se encuentra debidamente cuantificada y sustentada por corresponder al costo de la doble partida de imprimación asfáltica con metrados de 47,832.00 m<sup>2</sup>, sin embargo solo se habría ejecutado una sola imprimación y la doble imprimación como lo exigía el Expediente Técnico de la obra, exigencia que además se encuentra regulado en la "Especificaciones Generales para Construcción de Carreteras – EG2000" aprobado mediante Resolución Directoral N° 1146-2000/MTC/15.17 del Ministerio de Transportes y Comunicaciones; situación anómala que debió ser observada por la supervisión de la obra y debió solicitar además el "deductivo" de la "Partida 04.03 Re – Imprimación Asfáltica", descrita en la Memoria Descriptiva y Especificaciones Técnicas del Expediente Técnico, dado que la misma nunca se ha ejecutado; las demás observaciones o partidas observadas por no haber sido ejecutados o haberse ejecutado defectuosamente, no son amparadas debido a que la Municipalidad demandante no anexó informe técnico administrativo de sus áreas o funcionarios

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

competentes que precisen la cuantificación y valorización de dichas partidas; en consecuencia en este extremo de la demanda debe declararse fundado en parte, debiendo restituir el Consorcio Integración a la Municipalidad Distrital de Marcavelica la suma de S/.175,065.12.

Cuarto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no que se disponga la ejecución del fondo de garantía al haber quedado firme la Resolución Administrativa que así lo dispone, hasta por la suma de S/. 225,813.94 (Doscientos veinticinco mil ochocientos trece con 94/100 nuevos soles).

Que, en este extremo de la demanda, al tener directa relación con el segundo punto controvertido, el Arbitro Unico reitera los fundamentos expuestos referidos en esa parte del presente laudo, no siendo necesario repetir el tenor de los mismos, sino más bien hacer algunas precisiones sobre la ejecución del Fondo de Garantía.

Que, el Consorcio Integración fue notificado de las observaciones a la obra, y vencido el cincuenta por ciento del plazo establecido para la subsanación, es decir el 50% de un décimo del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, que se computan a partir del quinto día de suscrito el acta o pliego de observaciones, la Municipalidad Distrital de Marcavelica comprueba que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, dando por vencido dicho plazo, estando en condiciones de intervenir y subsanar las observaciones con cargo a las valorizaciones pendientes de pago, conforme a lo establecido en el Tercer Párrafo del Artículo 206 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que, todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, será considerado como demora para efectos de las penalidades que correspondan y dará lugar a que la Municipalidad resuelva el contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y la Ley.

Que, corresponde entonces a la Municipalidad aplicar y cumplir con el procedimiento establecido en los Sub Numerales 4, 5 y 8 del Artículo 210 y el Artículo 209 del Dec. Sup. No. 184-2008-EF que regula el siguiente procedimiento:

- a) La Municipalidad debió remitir una Carta Notarial con la finalidad de requerir a el Consorcio Integración para que en el plazo de cinco (05) días hábiles cumpla con subsanar y/o acreditar con que ha cumplido con la subsanación de las observaciones, precisando lo siguiente:
- b) Comunicar fecha y hora que se efectuará la constatación física e inventario de la Obra.
- c) Comunicar que la constatación física e inventario, se hará con presencia de Notario.
- d) Comunicar que en caso se constate que subsisten las observaciones y la existencia de deficiencias de orden técnico normativo; se procederá a resolver el Contrato, y se intervendrá la obra.
- e) Comunicar que de constatarse el retraso en la subsanación de las observaciones que excedieron los plazos, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan, la resolución del contrato por incumplimiento; penalidades que serán aplicadas hasta el tope señalado en el contrato y en la Ley.
- f) Luego de transcurridos los cinco (05) días hábiles de notificadas mediante la primera carta notarial, la Municipalidad remitirá una segunda Carta Notarial indicando que se tiene formalmente por resuelto el contrato y la inmediata paralización de la misma.

Que, en efecto mediante Carta N° 053-2013/MDM/Alc. (Carta Notarial N° 107) del 29 de

*Proceso Arbitral seguido por la Municipalidad Distrital de Marcavelica y el Consorcio Integración*

Noviembre de 2013, la Municipalidad dió por resuelto el Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST, al habersele requerido en forma reiterada para que cumpla con ejecutar las obligaciones contractuales a las que se encontraba sujeta como Consorcio sin haber realizado ninguna acción al respecto.

Que, la “resolución contractual” se ejecutó por causa imputable al Consorcio Integración al amparo de lo establecido en los Artículo 40 Inciso c) y Artículo 44 del Dec. Leg. N° 1017; Artículos 167, 168 y 169 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF; así como de las Bases Administrativas Integradas del proceso de selección Licitación Pública N° 001-2009-MDM/CEPOSB-D.U.N°041-2009, y la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Obra N° 054-2009/MDM/ABAST para la ejecución de la Obra: “Mejoramiento del Camino Vecinal La Golondrina, Monterón, Tangará del distrito de Marcavelica”.

Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero de 2014, se aprobó la Ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento por la suma de S/.225.821.01, como consecuencia inmediata de la Resolución de Contrato ejecutado, la misma que se asume fue impugnado mediante la Carta Notarial N° 94-2014 del 14 de enero de 2014, remitido por el Consorcio Integración, la que debe entenderse e interpretarse como un recurso de Reconsideración interpuesto en contra de la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM.

Que, en efecto en relación a la naturaleza y finalidad de la Carta Notarial N° 94-2014 del 14 de enero de 2014, remitido por el Consorcio Integración, dicho documento debe entenderse e interpretarse que se trata de un Recurso Impugnatorio de Reconsideración, interpuesto en contra de la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM; lo que se desprende de los fundamentos que desarrolla, así como de la finalidad concreta de lo peticionado, solicitud que fue declarado Improcedente.

Que, siendo en este extremo fundada la demanda debiendo en consecuencia tener por ejecutado a favor de la Municipalidad Distrital de Marcavelica, el Fondo de Garantía hasta por la suma de S/.225.821.01 nuevos soles, más los intereses legales generados hasta el momento que se efectivice su ejecución, de acuerdo a la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero de 2014.

Quinto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no que se disponga el pago de una indemnización por vicios ocultos, al haberse ocasionado perjuicio al erario Municipal y del Estado, hasta por la suma de S/. 300,000.00 (Trescientos mil con 00/100 nuevos soles).

Que, con los fundamentos desarrollados por el Arbitro Único en el Primer, Segundo y Tercer Puntos Controvertidos, se está ante la configuración del incumplimiento de obligaciones contractuales a cargo del contratista, la resolución parcial del contrato de obra y la aplicación de la penalidad correspondiente establecido en la ley y en el contrato; estando identificadas las partidas dejadas de ejecutar o ejecutadas defectuosamente, lo que ocurrió antes que se tenga por recepcionada la obra según disposición contenida en el laudo arbitral del 26 de julio de 2011, y antes que quede firme el laudo del 30 de abril de 2013, que disponía que se tenga por válida la liquidación presentada por el Consorcio Integración de modo unilateral.

Que, la figura de los “vicios ocultos” se refiere a vicios no perceptibles al menos hasta el momento de realizarse la liquidación de la obra, es decir se trata de anomalías o defectos que se hallan ocultos, y de los que se puede tomar noticia mucho después que se haya culminado el

expediente de ejecución contractual, cuando la obra se encuentre en pleno uso.

Que, en ese sentido el Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE, a través de su Dirección Técnico Normativo a emitido “opinión” formal en el documento titulado “OPINIÓN N° 017-2015/DTN” del 27 de enero de 2015, ante una consulta realizada por el Gobierno Regional de Cajamarca.

Que, el Artículo 50 de la Ley establece que; “El contratista es el responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados. En el caso de obras, el plazo de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda.

Que, en opinión de Max Arias Schreiber Pezet, “La noción del vicio oculto está ligada a la existencia de deterioros, anomalías y defectos no susceptibles de ser apreciados a simple vista y que de alguna manera afectan el derecho del adquirente a su adecuada utilización.”

Que, a decir de Manuel De La Puente Y Lavalle, desarrolla los requisitos que debe reunir el vicio; precisando que el mismo debe ser “oculto”, por la imposibilidad de conocerlo inmediatamente en la que se encuentra el adquirente; “importante”, por no permitir que el bien sea destinado a la finalidad para la cual fue adquirido; y, “preexistente” a la transferencia o concomitante con ella aun cuando sus efectos se manifiesten después.

Que, la doctrina civil emplea la figura de los vicios ocultos para toda clase de bienes, muebles o inmuebles, sin efectuar distinción alguna; no obstante ello, la normativa de contrataciones del Estado dispone que el contratista es responsable por los vicios ocultos que afecten a los bienes y servicios ofertados, por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad y por un plazo que no podrá ser inferior a siete (7) años contados a partir de la conformidad de la recepción total o parcial cuando se trate de obras.

Que, los vicios ocultos se presentan cuando la prestación adolece de defectos cuya existencia es anterior o concomitante al momento en el que la Entidad emite la conformidad y que no pudieron ser detectados en dicha oportunidad, siempre que dichos defectos no permitan que el bien, servicio u obra sea empleado de conformidad con los fines de la contratación.

Que, como se aprecia este extremo la demanda, no puede ser amparada debido a que se está ante un presupuesto distinto al que se presenta en la realizada del proceso constructivo, en consecuencia este extremo debe declararse infundado conforme a los fundamentos expuestos, no correspondiendo establecer indemnización alguna al no existir vicios ocultos que lo motiven.

Sexto punto controvertido:

Determinar si corresponde o no que se disponga el pago de intereses legales generados desde la fecha de pago de las valorizaciones indebidamente pagadas, al no haber ejecutado determinadas partidas o haberlas ejecutado defectuosamente; intereses legales que se calcularan y pagaran en la ejecución del Laudo.

Que, la Municipalidad demandante solicita se le reconozca y pague intereses legales a calcularse en ejecución del Laudo Arbitral, basado en que la “Ley de Contrataciones del Estado” en su Artículo 48° establece el reconocimiento de Intereses Legales, y que en caso de incumplimiento salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil; en efecto la demandada deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor de la Municipalidad en la oportunidad establecida en el

Contrato.

Que, en efecto, el citado Artículo 48 del Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado, prevé que; en caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

Que, considerando que en el desarrollo del Tercer Punto Controvertido para determinar si corresponde que el Consorcio Integración proceda a la devolución de las valorizaciones que cobró por las partidas no ejecutadas o defectuosamente ejecutadas, el Arbitro Único se está pronunciando porque en ese extremo de la demanda, solo se está amparando el pedido de devolución por la suma de S/.175,065.12, que se encuentra debidamente cuantificada y sustentada por corresponder al costo de la doble partida de imprimación asfáltica con metrados de 47,832.00 m<sup>2</sup>, sin embargo, solo se habría ejecutado una sola imprimación y no la doble imprimación como lo exigía el Expediente Técnico de la obra; por lo que los intereses legales solo y únicamente se calcularán respecto de dicha suma de S/.175,065.12; en consecuencia en este extremo de la demanda debe declararse fundado en parte, debiendo calcularse los intereses legales sobre la suma de S/.175,065.12, en ejecución de laudo.

Séptimo punto controvertido:

Determinar si corresponde o no que se disponga que los costos y costas del proceso arbitral sean asumidos por el Consorcio, al existir motivos fundados para promover la presente demanda; y se disponga el reembolso del cien por ciento (100%) de los honorarios del Arbitro Único y de la Secretaria Arbitral, esto es hasta la suma de S/. 25.500.00 (Veinticinco mil quinientos con 00/100 nuevos soles).

Que, si bien la parte demandante solicita se disponga que los costos y costas arbitrales de la Secretaría Arbitral y los Honorarios del Arbitro Único, sean asumidos en su integridad, es decir en un cien por ciento (100%) por la parte demandada, al respecto los Artículos 56° Numeral 2° y el Artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje, prevé que, el tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje; para lo cual 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.

Que, considerando que el Artículo 230 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que los árbitros, pueden exigir a las partes los anticipos de honorarios y gastos que estimen necesarios para el desarrollo del arbitraje; y a tenor de lo dispuesto en el Numeral 60 del Acta de Instalación de fecha 06 de junio de 2014; el Arbitro Único en estricto ejercicio de su potestad decisora, señala como honorarios definitivos del arbitro único y de la secretaria arbitral, los ya establecidos en los numerales 56 y 57 del Acta de Instalación de fecha 06 de junio de 2014, correspondiendo a cada parte asumir el cincuenta por ciento de los mismos, y como quiera en el desarrollo del proceso arbitral, la demandante Municipalidad Distrital de Marcavelica, asumió el pago del cien por ciento de los honorarios establecidos; en consecuencia la demandada Consorcio Integración deberá reembolsar a la Municipalidad el cincuenta por ciento que le correspondía asumir a su parte.

**IX. CUESTIONES FINALES**

Que finalmente, el Arbitro Único deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por estas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre

valoración de la prueba y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en la expedición de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Árbitro Único.

### **IX. DE LA DECISIÓN**

Que, el Árbitro Único deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes.

Que, asimismo, el Árbitro Único deja constancia de que ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el Decreto Legislativo N.º 1071, que regula el Arbitraje.

Que, finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

Que, por las consideraciones que preceden, y de acuerdo a lo establecido con las normas legales citadas, actuadas y valoradas las pruebas ofrecidas en este arbitraje, este Árbitro Único, lauda en derecho declarando:

**PRIMERO.**- Respecto a la “objeción a seguir tramitándose el proceso arbitral”, solicitado por el Consorcio Integración mediante escrito de fecha 16 de febrero de 2015; **DECLÁRESE IMPROCEDENTE POR EXTEMPORÁNEO**, conforme a los fundamentos expuestos.

**SEGUNDO.**- Respecto al primer punto controvertido, está acreditado que el Consorcio Integración no ha cumplido con ejecutar el cien por ciento de las partidas componentes de la obra, y en otros casos los ha ejecutado de forma defectuosa; en este extremo se **DECLARA FUNDADA LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**TERCERO.**- Respecto al segundo punto controvertido, se tiene por ejecutado la resolución parcial del Contrato N° 054-2009-MDM/ABAST de fecha 24 de junio de 2009, por la causal de incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista, y por impuesta la penalidad hasta el máximo permitido por la Ley, en virtud a lo dispuesto mediante la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-MDM del 03 de enero de 2014; en este extremo se **DECLARA FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**CUARTO.**- Respecto al tercer punto controvertido, se dispone que el Consorcio Integración proceda a la devolución en favor de la Municipalidad Distrital de Marcavelica, de la suma de S/.175,065.12, por no haber ejecutado la partida de segunda imprimación asfáltica; en este extremo se **DECLARA FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**QUINTO.**- Respecto al cuarto punto controvertido, se tiene por ejecutado a favor de la Municipalidad Distrital de Marcavelica el Fondo de Garantía por la suma de S/.225.821.01 nuevos soles, sumados los intereses legales que se hayan generado hasta el momento en que se haga efectivo su ejecución, en virtud a lo dispuesto en la Resolución de Alcaldía N° 001-2014-

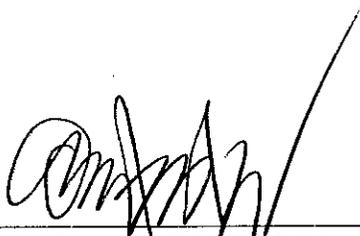
MDM del 03 de enero de 2014; en este extremo se **DECLARA FUNDADA LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**SEXTO.**- Respecto al quinto punto controvertido, se determina que no corresponde el pago de suma alguna por concepto de indemnización por vicios ocultos; en este extremo se **DECLARA INFUNDADA LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**SEPTIMO.**- Respecto al sexto punto controvertido, se dispone el reconocimiento y cálculo de intereses legales a practicarse sobre la suma de S/.175,065.12; en este extremo se **DECLARA FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA**, conforme a los fundamentos expuestos.

**OCTAVO.**- Respecto al séptimo punto controvertido, se establece como honorarios definitivos del árbitro único y de la secretaria arbitral, los ya establecidos en los numerales 56 y 57 del Acta de Instalación de fecha 06 de junio de 2014, correspondiendo a cada parte asumir el cincuenta por ciento de los mismos, debiendo el Consorcio Integración **REEMBOLSAR** a la Municipalidad Distrital de Marcavelica, el cincuenta por ciento que le correspondía asumir a su parte; conforme a los fundamentos expuestos.

*El presente Laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes, en consecuencia, firmado, notifíquese para su cumplimiento, con arreglo a la Ley que norma el arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, notificándose a las partes que se han sometido al arbitraje con arreglo a Ley.*



KATIA LILIANA FOREIRO LORA  
ÁRBITRO ÚNICO



ROSSMERY PONCE NOVOA  
SECRETARIA ARBITRAL

AD HOC – Centro Especializado en Solución de Controversias