

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

DATOS GENERALES

DEMANDANTE:

SICMA S.A.C., (en adelante demandante o contratista)

CENTRO DE ARBITRAJE CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO			
RECIBIDO			
Fecha 07 JUN 2022			
Hora	Nº Reg.	Folio	Firma
16:40	437	40	Juy

DEMANDADO:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ARAPA, defendido por su PROCURADURÍA PÚBLICA MUNICIPAL (en adelante demandado o entidad)

REFERENCIA:

"Contrato N° 001-2018-MDA Contratación de la Ejecución de Obra "Instalación de sistema de Agua Potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesqueria – Pucamocco, del Distrito de Arapa – Provincia de Azángaro - Puno". (en adelante el contrato)

TRIBUNAL ARBITRAL:

Abog. Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)

Abog. Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)

Abog. Rogelio Pacompia Paucar (Árbitro)

SECRETARIA ARBITRAL:

Abog. Imelda Rosario Pérez Valdez

TIPO DE ARBITRAJE:

INSTITUCIONAL, NACIONAL Y DE DERECHO TRAMITADO ANTE EL CENTRO DE ARBITRAJE PUNO DE LA CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO.

EXPEDIENTE ARBITRAL:

0008-2020-0-CACCP

MATERIA CONTROVERTIDA

- o Resolución de contrato
- o Pago de valorización
- o Daños y perjuicios y otros

ÍNDICE

I.	Vistos	03
II.	Antecedentes	03
III.	Actuaciones arbitrales.....	03
IV.	Instalación del Tribunal Arbitral.....	04
	a) El Convenio Arbitral y la Competencia del Tribunal Arbitral.....	04
V.	Procedimiento arbitral aplicable.....	04
VI.	Posición del Demandante.....	05
VII.	Posición del Demandado.....	06
VIII.	De la conciliación puntos controvertidos y Admisión de medios probatorios.....	06
IX.	Audiencia de Informe oral.....	08
X.	Plazo para laudar.....	09
XI.	Considerandos.....	09
XII.	Análisis de la materia controvertida.....	09
XIII.	Lauda.....	39

RESOLUCIÓN ARBITRAL N° 19

I. VISTOS

1. En Puno, 3 de junio de 2022, este Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones correspondientes, de acuerdo a las estipulaciones del Contrato suscrito por las partes y a la normatividad vigente, habiendo analizado los argumentos expuestos, así como los fundamentos fácticos y legales de las partes, procede a emitir el presente laudo para dar solución a las controversias planteadas.

II. ANTECEDENTES

2. Las partes, suscribieron el "Contrato de ejecución de obra Contrato N° 001-2018-MDA Contratación de la Ejecución de Obra "Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesquería y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro - Puno", en fecha 04 de abril de 2018, por el monto contractual de S/ 9,150,959.00 Soles, con plazo de ejecución de 360 días calendarios.
3. La controversia, como ha sido planteada por la demandante, versa sobre la nulidad y/o ineficacia de la resolución de contrato realizado por la entidad, declaratoria de validez de resolución de contrato operada por la contratista, recepción de la obra "Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesquería y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno", el pago de la valorización pendiente por la suma de S/ 11,302.13 Soles, pago por daño emergente por el monto de S/ 36.662,87 soles, finalmente se peticiona la condenado al pago de costas y costos del presente proceso arbitral.

III. ACTUACIONES ARBITRALES

4. Que, para el presente proceso arbitral, conforme a la fecha de suscripción del contrato, la Ley aplicable para resolver la controversia será:

"La ley aplicable para resolver la materia controvertida es la Constitución Política del Perú, Ley N° 30225 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1341 - Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento Decreto Supremo N° 350-2015-EF modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, y supletoriamente las normas de derecho público y de derecho privado que resulten aplicables, manteniendo el estricto orden de prelación".

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

IV. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

6. Mediante Resolución N° 01 de fecha 07 de octubre del 2020, este Tribunal Arbitral notificó a las partes el Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje.
7. Con Resolución N° 02 de fecha 05 de noviembre del 2020, este Tribunal Arbitral resolvió, aprobar las reglas definitivas del proceso contenidas en el Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje, puestas en conocimiento de las partes mediante Resolución N° 1, al proveerse el escrito de observaciones de la contratista, y no presentarse observaciones por parte de la entidad.

a) El Convenio Arbitral y la Competencia del Tribunal Arbitral

8. El Convenio Arbitral se encuentra incoado en la Cláusula Vigésima del Contrato, que textualmente dice:

CLÁUSULA VIGÉSIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

"(…)

Las controversias que surjan entre las partes en la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver las controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o en su defecto en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

*El Arbitraje será Institucional y resuelto por un TRIBUNAL ARBITRAL CONFORMADO POR TRES (3) ÁRBITROS, LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales. CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO Y LA CÁMARA DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE AREQUIPA
(...)"*

V. PROCEDIMIENTO ARBITRAL APLICABLE

9. Según lo estipulado en el numeral 5) del Acta de Instalación:

"Serán de aplicación al presente arbitraje los Reglamento Arbitrales del Centro de Arbitraje Puno de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno y las disposiciones en la presente acta.

En caso de discrepancias de interpretación, de insuficiencia de reglas o de vacío normativo respecto al contenido de la presente Acta, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado, al amparo de lo establecido en los artículos 34° y 40° del Decreto Legislativo N° 1071."

VI. POSICIÓN DEL DEMANDANTE

Demandante Arbitral

10. Con fecha 26 de noviembre del 2020, la contratista presentó su escrito de demanda arbitral, acompañada de sus medios probatorios respectivamente, con la cual se postuló las siguientes pretensiones:

PRETENSIONES

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

Que, el Tribunal Arbitral declare nula y/o ineficaz la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA efectuada por la Municipalidad Distrital de Arapa, mediante las cartas notariales N° 001-2020-MDA/A de fecha 05 de febrero del 2020 y N° 002-2020-MDA/A de fecha 12 de marzo del 2020.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

Que, el Tribunal Arbitral declare válida y consentida la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA efectuada por el contratista SICMA S.A.C. mediante la carta notarial de fecha 10 de septiembre del 2020.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

Que, el Tribunal Arbitral declare que el contratista SICMA S.A.C., concluyó la obra objeto del Contrato N° 01-2018-MDA conforme a lo dispuesto expediente técnico y en consecuencia, se ordene a la Municipalidad Distrital de Arapa que emita la constancia de prestación de la obra, conforme a las Bases Integradas.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

Que, el Tribunal Arbitral ordene el pago de la valorización pendiente ascendente a S/ 11,302.13 (Once mil trescientos dos con 13/100 Soles) a favor del contratista SICMA S.A.C.

QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

Que, el Tribunal Arbitral ordene el pago a favor del contratista SICMA S.A.C. por concepto de daño emergente la suma de S/ 36,662.87 (Treinta y seis mil seiscientos sesenta y dos con 87/100 Soles)

SÉXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Municipalidad Distrital de Arapa que asuma el pago íntegro de los costos y costas del presente proceso arbitral.

VII. POSICIÓN DEL DEMANDANDO

Contestación de Demanda Arbitral

11. Con fecha 08 de enero del 2021, la entidad cumple con presentar su escrito absolviendo la demanda, en la cual solicita:

Que, estando a las pretensiones planteadas por El Contratista SIMAC S.A.C. solicitamos se declaren INFUNDADAS en todos sus extremos, por los siguientes fundamentos que paso a exponer:

1. *Se declare INFUDADA la demanda en el extremo que solicita se declare nula e ineficaz la resolución de contrato N° 01-2018-MDA efectuada por la Municipalidad Distrital de Arapa mediante las cartas notariales N° 001-2020-MDA/A de fecha 05 de febrero del 2020 y N° 002-2020-MDA/A de fecha 12 de marzo del 2020.*
2. *Se declare INFUDADA la demanda en el extremo de que solicita se declare válida y consentida la resolución del contrato N° 01-2018-MDA efectuada por el contratista SICMA S.A.C. mediante carta notarial de fecha 10 setiembre del 2020.*
3. *Se declare INFUDADA la demanda en el extremo de que el contratista concluyó la obra objeto del contrato N° 01-2018-MDA.*
4. *Se declare INFUDADA la demanda en el extremo de que se ordene el pago a favor del contratista SICMA S.A.C. por concepto de daño emergente la suma de S/ 36,662.87 Soles.*
5. *Se declare INFUDADA la demanda en el extremo de que, en cuanto a los costos y costas del arbitraje solicitamos que se ordene sea asumido por el contratista SICMA S.A.C.*
6. *Solicitamos el pago de la liquidación de la obra en favor de la Municipalidad Distrital de Arapa.*

VIII. DE LA CONCILIACIÓN, PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

12. Mediante Resolución N° 13 de fecha 24 de febrero del 2022, vistos y proveídos los escritos de las partes, se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a las partes para que remitan su propuesta conciliatoria de considerarlo pertinente, así mismo, se fijaron los puntos controvertidos del proceso, otorgando a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que se pronuncien conforme su derecho, se admitieron y a su vez se actuaron los medios probatorios al ser estos documentales, prescindiéndose así de la audiencia de actuación de pruebas, como se tiene a continuación.

Del Procedimiento Conciliatorio

13. El Tribunal Arbitral se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a las partes para que remitan su propuesta conciliatoria de considerarlo pertinente.

De los Punto Controvertidos.

El Tribunal Arbitral con Resolución 14 del 17 de marzo de 2022, determinó los puntos controvertidos materia de resolución en el presente arbitraje., quedando fijados de la siguiente manera:

14. DE LA DEMANDA ARBITRAL Y SU CONTESTACIÓN

a) Primer Punto Controvertido:

Determinar que se declare nula, y/o ineficaz la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por la Municipalidad Distrital de Arapa, mediante las cartas notariales N° 001-2020-MDA/A, de fecha 05 de febrero del 2020 y N° 002-2020-MDA/A, de fecha 12 de marzo del 2020.

b) Segundo Punto Controvertido:

Determinar que se declare válida y consentida la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por el contratista SICMA S.A.C., mediante carta notarial de fecha 10 de septiembre del 2020.

c) Tercer Punto Controvertido:

Determinar que se declare que el contratista SICMA S.A.C., concluyó la obra objeto del Contrato N° 001-2018-MDA, conforme a lo dispuesto en el expediente técnico y, en consecuencia, se ordene a la Municipalidad Distrital de Arapa, que emita la constancia de prestación de la obra, conforme a las Bases Integradas.

d) Cuarto Punto controvertido:

Determinar si corresponde o no ordenar el pago de la valorización pendiente ascendente a S/ 11,302.13 (Once mil trescientos dos con 13/100 Soles), a favor del contratista SICMA S.A.C.

e) Quinto Punto Controvertido:

Determinar si corresponde o no ordenar el pago del contratista SICMA S.A.C., por concepto de daño emergente la suma de S/ 36,662.87 Soles.

f) Sexto Punto Controvertido

Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago íntegro de los costos y costas del presente proceso arbitral.

De la Admisión y Actuación de Medios Probatorios

15. El Tribunal Arbitral conforme a lo establecido en el literal b) del artículo 42 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje procedió a admitir y actuar los siguientes medios probatorios ofrecidos por las partes:

RESPECTO A LA DEMANDA ARBITRAL

De la parte del demandante:

Se determinó **admitir y actuar** los medios probatorios ofrecidos en el **ACÁPITE III MEDIOS PROBATORIOS** del escrito de demanda, para ser merituado en su oportunidad, **las documentales** descritas en los numerales (25 al 41).

RESPECTO A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

De la parte demandada

Se determinó **admitir y actuar** los medios probatorios ofrecidos en el **ACÁPITE III MEDIOS PROBATORIOS** del escrito de contestación de demanda, para ser merituidas en su oportunidad **las documentales** descritas en los numerales (01 al 10).

De la Prueba de Oficio

16. En el presente caso, no se han solicitado pruebas de oficio.

IX. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

17. Mediante Resolución N° 14, de fecha 17 de marzo del 2022, el Tribunal Arbitral, convoca a las partes a audiencia de informes orales virtual, señalada para la fecha del 01 de abril del 2022 a las 04:00 p.m. Así mismo, otorga a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles, para que presenten sus alegatos y/o conclusiones finales por escrito, y un plazo de cinco (05) días hábiles para que la Municipalidad Distrital de Arapa, proceda con el Registro del Tribunal Arbitral y Secretaría Arbitral en el SEACE.
18. En fecha 28 de marzo del 2022, con número de registro N° 249, la entidad presenta alegatos.
19. Mediante escrito 05 de fecha 28 de marzo del 2022, con número de registro N° 249, el contratista procede a remitir sus alegatos y conclusiones finales.
20. Con Resolución Arbitral N° 15, de fecha 30 de marzo del 2022, en la parte resolutiva primero y segundo, se tuvo por presentado los alegatos finales de las partes y a conocimiento de su contraparte.
21. En fecha 01 de abril del 2022, se llevó adelante la Audiencia de Informes Orales Virtual, con la participación de ambas partes, en dicha audiencia se les concedió el uso de la palabra para informar oralmente, así como la oportunidad para las réplicas y dúplicas, finalmente el Tribunal Arbitral realizó algunas interrogantes a las partes, las mismas que fueron absueltas.
22. Mediante Carta N° 13-2022-SA-CAP-CCPP, en fecha 05 de abril del 2022, se remite el Acta de Audiencia de Informes Orales Virtual, a ambas partes y también se les anexa mediante link de descarga del registro de audiencia en audio y video.

X. PLAZO PARA LAUDAR

23. En acto de Audiencia de Informes Orales Virtual se dispuso: el cierre de instrucción y se fijó el plazo para emitir el laudo arbitral en treinta (30) días hábiles, plazo que puede ser prorrogado en quince (15) días hábiles adicionales a discreción del Tribunal Arbitral, previa notificación a las partes.

24. En ese sentido, tanto la contratista como la entidad han sido notificados con el Acta de Audiencia de Informes Orales Virtual el mismo día de su realización, esto es el 01 de abril del 2022, teniendo como plazo para emitir el Laudo arbitral - treinta (30) días hábiles- hasta el día 17 de mayo del 2022.
25. Mediante la Resolución N° 18, del 16 de mayo del 2022, el tribunal arbitral resuelve prorrogar en quince (15) adicionales, el plazo para resolver la controversia.

XI. **CONSIDERANDOS:**

CUESTIONES PRELIMINARES

26. Antes de entrar a analizar las materias controvertidas corresponde confirmar lo siguiente:
 - Que este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con los Reglamentos Arbitrales aplicables al cual las partes se han sometido incondicionalmente, y al amparo del Convenio Arbitral celebrado.
 - Que no existe pendiente por resolver recusación alguna en contra del Tribunal Arbitral o se haya impugnado o reclamado contra las disposiciones y procedimiento en el acta de fijación de reglas del arbitraje.
 - Que, las partes han presentado su demanda y contestación a la demanda, dentro del plazo previsto o concedidos para ello, así mismo, las partes han sido debidamente emplazadas con cada una de ellas, ejerciendo plenamente su derecho de defensa y el debido proceso.
 - Que las partes han tenido oportunidad suficiente para ofrecer y actuar sus pruebas.
 - Que las partes han tenido facultad de presentar alegatos, inclusive de informar oralmente.
 - Que el Tribunal Arbitral ha procedido a Laudar dentro de los plazos dispuestos en el presente proceso arbitral.

XII. **ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA**

27. El Tribunal Arbitral, se ha reservado el derecho de analizar las materias de pronunciamiento en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden señalado en la fijación de puntos controvertidos.
28. Del mismo modo, se dejó constancia que las materias de pronunciamiento (puntos controvertidos) tienen valor puramente referencial y podrán ser ajustado o reformulados, si ello resultará a su juicio más conveniente, para facilitar la resolución

de la controversia, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo.

RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar que se declare nula, y/o sin efecto legal la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por la Municipalidad Distrital de Arapa, mediante las Cartas notariales N° 001-2020-MDA/A, de fecha 05 de febrero del 2020 y N° 002-2020-MDA/A, de fecha 12 de marzo del 2020.

Posición del contratista

29. En ese sentido, la contratista fundamenta estas pretensiones en síntesis bajo el siguiente sustento:
- Que en fecha 04 de abril del 2018, se suscribió el Contrato N° 001-2018-MDA, con la Municipalidad Distrital de Arapa, por el monto ascendente a S/ 9,150,959.00, con el objeto de ejecutar la obra “Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesquería y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno”.
 - Con fecha 11 de agosto de 2019, mediante cuaderno de obra, Asiento N° 328, el residente de obra, comunicó al supervisor de obra que, la obra “Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesquería y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno”, se encontraba concluida con las metas de acuerdo con las especificaciones técnicas, análisis de costos unitarios, planos y demás documentos del expediente técnico por lo que solicitó la recepción de la obra.
 - Con fecha 16 de agosto de 2019, en el Asiento N° 330, el Supervisor de Obra, Ing. Néstor Eloy Gonzales Sucasaire, en su punto 1, señaló lo siguiente: “Durante esta semana, a partir del día 11-08-19 hasta el día de hoy se realiza la verificación de obra, corroborando que se han levantado las observaciones realizadas por esta supervisión en los trabajos de pintura en derrames de puerta y ventana de las UBS, así también en veredas exteriores de UBS, pintura interior en UBS; de la misma forma se han levantado las observación en caseta de bombeo respecto a la nivelación y limpieza; y otras observaciones que se realizaron en su momento de ejecución y a la fecha se encuentran levantadas; razón por la cual esta supervisión ratifica que la obra se encuentra culminada en su totalidad de ejecución física”.
 - Mediante la Resolución de Alcaldía N° 181-2019-MDA/A, del 23 de agosto de 2019, la Entidad, conformó el comité de recepción de obra, el mismo que fue ratificado, mediante Resolución de Alcaldía N° 186-2019MDA/A, de fecha 27 de agosto del 2019, estos actos resolutivos acreditan que la obra fue concluida y, que, por lo tanto, procedía a recepcionar formalmente la obra.
 - El 16 de septiembre de 2019, el Comité de Recepción de Obra, se apersonó a la obra y formuló un pliego de observaciones, las mismas que fueron subsanadas de manera oportuna por el contratista, esto fue comunicado al Residente de Obra mediante cuaderno de Obra, Asiento N° 331 del 30 de octubre del 2019.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Royeliu Pacumpiù Paucur (Árbitro)

- Posterior a la anotación en cuaderno de obra del 30 de octubre del 2019, se comunicó a la Entidad que las observaciones al proyecto fueron subsanadas, sin embargo, ni los representantes de la Entidad, ni los miembros del Comité de Recepción se volvieron a presentar para proceder con la recepción, pese a las constantes comunicaciones mediante asiento de obra N° 332, 333 y 334, coordinaciones verbales y telefónicas con los representantes de la Municipalidad.
- Pese a lo mencionado, el 05 de febrero del 2020, mediante carta Notarial N° 001-2020-MDA/A, la entidad intento resolver el contrato, con argumentos inexactos.
- Se señala, en el primer considerando de la carta en mención el plazo para subsanar culminó el 26 de octubre del 2019, puesto que el acta fue suscrita el 16 de septiembre del 2019, por lo que luego de cinco días, se inició el computo de plazo para levantar observaciones, durante 39 días, el mismo que venció el 30 de octubre del 2019 y no el 26 de octubre del 2019
- En el segundo considerando, se afirma que el supervisor de obra mediante carta N° 031-2019-RMHM/RC, del 04 de noviembre del 2019, comunico a la entidad que subsanó observaciones, sin embargo, hace mención a que la dotación de agua no es suficiente y que la responsabilidad, conforme al Informe N° 014-2020/MDA/DIYDUR/FACHZ, recae al Jefe de Infraestructura y Desarrollo de la Municipalidad Distrital de Arapa.
- Al tercer considerando, la contratista en varias ocasiones hizo gestiones de la misma Municipalidad y por llamadas telefónicas al supervisor y funcionarios, donde la respuesta siempre era la misma "que ya saldrían para obra", "que no tenían tiempo, debido al cierre de año", "que lo regularizan el acta de recepción con fecha que corresponde", sin embargo, nunca se presentaron a recibir el proyecto ejecutado.
- Cabe señalar que, para la entidad, la motivación de la resolución del contrato se reduce a dos causales, la primera no haber solicitado la recepción y la segunda por la acumulación de penalidades que superan el 10%.
- Surgida la controversia, la contratista, invito a la Municipalidad Distrital de Arapa a una conciliación para el día 25 de febrero y 06 de marzo del 2020, pese a encontrarse correctamente notificada la Entidad no se presentó a ninguna audiencia programada.
- En fecha 12 de marzo del 2020, la contratista fue notificada de una segunda resolución de contrato mediante Carta Notarial N° 02-2020-MDA/A, en la que señala 3 causales, 1) incumplimiento injustificado de obligaciones, aduciendo que nuestro plazo para subsanar vencía el 26 de octubre del 2019, y que el contratista no a comunicado ni solicitado la recepción de la obra, lo mencionado no se ajusta a la verdad, debido a que el plazo para la contratista vencía el 30 de octubre del 2019 y por ello el asiento de obra N° 331, comunicó la culminación de subsanación de observaciones y solicitó la recepción de obra presentada el 30 de octubre del 2019.
- Se señala como segunda causal, la acumulación del monto máximo de penalidades, afirmándose que el contratista no realizo ningún trabajo relacionado a las observaciones, además se manifiesta que el supervisor, mediante Carta N° 031-2019-RMHM/RC del 04 de noviembre del 2019 se, comunicó a la Entidad, que se subsanó las observaciones, sin embargo, hace mención a que la dotación de agua no es suficiente y que la

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Ruyelio Pacurripiú Paucar (Árbitro)

responsabilidad, conforme al Informe N° 014-2020-MDA/DIYDUR/FACHZ, recae en el Jefe de Infraestructura y Desarrollo de la Municipalidad Distrital de Arapa.

- Al respecto, señalamos que contradictoriamente, con la carta notarial N° 001-2020-MDA/A, y el informe de supervisión, ahora la entidad, afirma que el contratista no realizó ningún trabajo y que no hubo anotación alguna, afirmaciones alejadas a la verdad, ya que el mismo supervisor informó de la subsanación de las observaciones, señalando que no hay suficiente caudal, la misma que no fue absuelta.
- Por otro lado, responsabilizarnos por la falta de caudal de agua, es incorrecto, debido a que la contratista ejecutó la obra, estrictamente, conforme a los lineamientos, especificaciones, planos del expediente técnico y variaciones aprobadas del expediente técnico.
- Como tercera causal de resolución de contrato, la Entidad invoca, el numeral 3 del artículo 35.1, sin embargo, en el desarrollo de la causal invoca, la falta de comunicación de parte del contratista y supervisión a la Entidad, sobre la corrección de observaciones y que el contratista presentó el expediente de liquidación de contrato de obra, sin el acta de recepción de obra y sin los últimos asientos de obra.
- Al respecto hace notar que la Entidad, contradictoriamente, reconoció que el supervisor no ha comunicado sobre el levantamiento de las observaciones, causal que no es y no puede ser atribuible al contratista. En esta causal invocada por la Entidad, dejamos constancia que tampoco hubo requerimiento previo, para su cumplimiento; por lo que no se adecúa al procedimiento establecido en el Reglamento de Contrataciones del Estado.
- En la carta de resolución de contrato, la Entidad, nos citó para el 13 de marzo del 2020 a las 10:30 am, para la constatación física e inventario de obra; sin embargo, la Entidad, no se hizo presente en dicho acto, por lo cual la contratista procedió a dejar constancia del hecho, en el Asiento de obra N°335, del mismo día.

Posición de la Entidad

30. A su turno, respecto a este punto controvertido la entidad, manifiesta en síntesis lo siguiente:

- Que, con fecha 16 de setiembre del 2019 el comité de recepción de la obra "INSTALACION DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y DISPOSICION SANITARIA DE EXCRETAS EN LAS COMUNIDADES DE APISSI, PESQUERIA Y PUCAMOCO, DISTRITO DE ARAPA – AZANGARO - PUNO" conforme a la resolución de alcaldía N° 186-2019-MDA/A levantaron "ACTA DE RECEPCION DE OBRA CON OBSERVACIONES".
- Que, mediante cuaderno de obra N° 331 de fecha 30 de octubre del 2019 el Contratista SICMA S.A.C. aduce que subsanó las observaciones expuestas en el "ACTA DE RECEPCION DE OBRA CON OBSERVACIONES" sin embargo, mediante carta N° 031-2019-RMHM/RC del representante común Consorcio Apissi Rudy Mark Huancollo Mamani nos remite OPINION DEL SUPERVISOR DE OBRA RESPECTO A LA SUBSANACION DE OBSERVACIONES, opinión contenida en el Informe N° 020-2019/CA-NEGS-S0 que en sus conclusiones textualmente dice: "Opino que a pesar de haber realizado trabajos para la mejora de dotación de agua mediante un tercer pozo, no es suficiente, por lo cual la

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pucumipa Puucar (Árbitro)

dotación de agua a la fecha viene siendo insuficiente según a los indicado en el proyecto por lo cual se concluye que la observación de la insuficiencia de agua no ha sido absuelta según lo establecido en el Art. 178 del reglamento de la Ley de Contrataciones de la obra "Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesqueria y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno".

- Que, tomando en consideración el "acta de recepción de obra con observaciones" y la opinión del supervisor de obra respecto a la subsanación de observaciones el Contratista no habría cumplido con poner en funcionamiento la obra para poder realizar la verificación puesto que pudieran existir filtraciones, no ha cumplido con la mejora de dotación de agua puesto que a la fecha viene siendo insuficiente según a lo indicado en el Proyecto.
- Cabe mencionar que el Contratista desde un principio y a sabiendas de los fines de la obra "Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesqueria y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno" para con los lugareños y/o comuneros, no ha observado en ningún momento que el caudal del agua no era suficiente puesto que pudo resolver el contrato desde un principio, por lo que se entiende que su responsabilidad quedaría implícita porque habría omitido dolosamente observar y/o comunicar la falta del caudal de agua para así poder concluir la obra solo en forma física.
- Por tales consideraciones no es posible que la Municipalidad Distrital de Arapa, pueda receptionar la obra "Instalación de sistema de agua potable, y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesqueria y Pucamocco, del distrito de Arapa – provincia de Azángaro – Puno" puesto que a la fecha no se han levantado todas las observaciones hechas por el comité de recepción y por el Supervisor de obra.
- Que, mediante Carta N.º 03 2020/SICMASAC/GA/ARAPA de fecha 08 de enero del 2020 el contratista SICMA S.A.C. habría remitido la liquidación final del contrato de obra (adjuntando 07 archivadores con 3667 folios). En dicho documento el Contratista en los folios 3599 al 3594 que corresponderían al acta de recepción de obra lo enviaron con hojas en blanco y de igual forma en el cuaderno de obra también adjuntaron hojas en blanco en los lugares donde deberían de estar los Últimos asientos cerrando la obra y solicitando la recepción final de la misma, y muy por el contrario el Contratista tomado una actitud sospechosa adjuntan hojas en blanco.
- Que, con carta N°003-2020-MDA/A de fecha 03 de febrero del 2020 el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Arapa, comunica a el Contratista la no aceptación y devolución de liquidación de obra por no contar con la documentación legal que exige la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento como son: el acta de recepción final de la obra y por el contrario envían hojas en blanco en el lugar donde debería de encontrarse dicha acta, no se encuentran los asientos de cierre de obra establecidos por la supervisión de obra ni tampoco del residente de obra solicitando la recepción final de la obra y por el contrario también envían hojas en blanco en el lugar donde deberían estar dichos asientos. Por tales consideraciones no se procedió a aceptar la liquidación presentada por el Contratista SICMA S.A.C.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Fucunipiu Puucar (Árbitro)

- Que, mediante carta Notarial N° 002-2020-MDA/A de fecha 12 de marzo del 2020 la Municipalidad Distrital de Arapa resuelve el contrato de ejecución de obra N° 001-2018-MDA, por causa imputable al Contratista, como es:
 - a. *E1 Incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido a subsanar lo dispuesto en el "acta de recepción de obra con observaciones" y la opinión del supervisor de obra respecto a la subsanación de observaciones por lo que la obra no fue recepcionada y al no haber subsanado las observaciones como establece la ley de contrataciones art.40 responsabilidad del contratista 40.1 "el contratista es responsable de ejecutar la totalidad de las obligaciones a su cargo art. 177 resolución del contrato de obras párrafo tercero:" culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la entidad y se procede a su liquidación " párrafo cuarto: "en caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignan y se hacen efectivas las penalidades que correspondan. cabe mencionar que el contratista con ningún documento ha solicitado la verificación por parte del comité de recepción a fin de que se efectúa nuevamente el levantamiento de observaciones, tampoco se encuentran los asientos en cuaderno de obra ni el cierre del mismo, tal como se puede o podrá apreciar en la liquidación presentada por el contratista.*
 - b. *Por haber acumulado el monto máximo de penalidad por mora en la ejecución de la prestación a su cargo, el contratista no ha cumplido con subsanar las observaciones advertidas en el "acta de recepción de obra con observaciones" y la opinión del supervisor de obra respecto a la subsanación de observaciones, por tal motivo se le deberán aplicar las penalidades que se ajustan a ley y advertidas en el contrato la cual asciende a S/ 915,095.90 (novecientos quince mil noventa y cinco con 90/100 soles).*
- Que, el Contratista en el punto 9.6 respecto de su primera pretensión manifiesta que, "la Entidad nos citó para el 13 de marzo del 2020 a las 10:00 am, para la constatación física de obra; sin embargo, la Entidad no se hizo presente en dicho acto, por lo que se frustró el acto programado, razón por la cual, procedimos a dejar constancia del hecho, en el asiento de obra N° 335 del mismo día (13 marzo del 2020)", asiento de obra del cual desconocemos puesto que no teníamos conocimiento antes de la presentación de la demanda por parte del Contratista que textualmente dice: "Se programa constatación física de la obra conforme a la carta notarial N° 02-2020-MDA/A (resolución de contrato) para las 10:00 horas, a pesar de haberse esperado por más de hora y media, se frustró la diligencia por la inasistencia de los representantes de la Municipalidad y del notario público frente a estas afirmaciones del contratista, la entidad informa que se encuentra sorprendida y nos causa mucha extrañeza puesto que el día viernes 13 de marzo del 2020 a las 10:30 am, el alcalde de la Municipalidad Distrital de Arapa, el asesor legal, el responsable de presupuesto y el encargado de imagen institucional, todos funcionarios de la Municipalidad Distrital de Arapa y el señor Juez de Primera Nominación del Distrito de Arapa se apersonaron a la parcialidad de Apissi Sector Apissi y procedieron a constatar en el lugar, encontrando en el lugar al asistente técnico de la obra Elmer Roger Pelinco Aquino, al guardián del reservorio Jhon Alex Apaza Sanchez y al almacenero Yuri Ochochoque Deza, según refirieron ellos mismos y que aún permanecían realizando trabajos adicionales con respecto a la captación de agua, indican que realizaron un pozo adicional, puesto que no ha sido suficiente en cuanto al abastecimiento del agua.

- Que, por tales consideraciones la carta Notarial N° 002-2020-MDA/A de fecha 12 de marzo del 2020 con la que la Municipalidad Distrital de Arapa resuelve dicho contrato deberá de quedar consentida en vista de que se cumplieron con los requisitos establecidos en la Ley de contrataciones con el estado y su reglamento.

Posición del Tribunal Arbitral

31. El Tribunal Arbitral previo a analizar la materia controvertida, estima pertinente dejar constancia que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en los árbitros respecto a los puntos controvertidos, y fundamentar las decisiones conforme a los principios generales de la prueba: necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba, estos medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta, utilizando su apreciación razonada, y que si no se prueban los hechos que fundamentan su pretensión, la demanda deberá ser declarada infundada.
32. Que, para tal efecto, es necesario precisar que constituye un principio general de todo proceso el de la carga de la prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el Art. 196 del Código Procesal Civil¹, norma de aplicación supletoria que establece literalmente lo siguiente.

"Art. 196.- Carga de la prueba. - Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos"

33. Que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, y producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertido, de acuerdo a los principios generales de la prueba referidos en párrafos anteriores; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 1880 del Código Procesal Civil norma de aplicación supletoria.
34. Por su parte el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 1071 Ley que norma el Arbitraje (en adelante Ley de Arbitraje), otorga a los árbitros de manera exclusiva la facultad plena de determinar el valor de las pruebas, siempre que la valoración sea realizada en forma conjunta y utilice su apreciación razonada.
35. Que en atención a los considerados antes expuestos, se procede al análisis de los fundamentos de hecho y derecho correspondiente a los puntos controvertidos sometidos al presente arbitraje.

¹ Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje.

Regla N° 8) La ley aplicable para resolver la materia controvertida es la Constitución Política del Perú, Ley N° 30225 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1341 - Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento Decreto Supremo N° 350-2015-EF modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, y supletoriamente las normas de derecho público y de derecho privado que resulten aplicables, manteniendo el estricto orden de prelación.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Royelio Pacompia Paucar (Árbitro)

36. Siendo así las cosas, en primer lugar, analizaremos si la contratista ha cumplido con el procedimiento para recepción de obra establecido en el Art. 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con motivo de verificar la validez y/o eficacia de las causales imputadas por la entidad para resolver el contrato.

Del procedimiento para recepción de obra

37. Que el procedimiento de recepción de obra se encuentra regulado en el Artículo 178 del RLCE, y que a su letra señala:

"Artículo 178.- Recepción de la Obra y plazos

1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, lo informa a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente, previa anotación en el cuaderno de obra de los alcances de su informe.

En caso que el inspector o supervisor informe a la Entidad que la obra ha culminado, la Entidad debe designar un comité de recepción dentro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor.

El comité está integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos siendo el inspector o supervisor solo asesor técnico de dicho Comité.

El Colegio de Ingenieros, el Colegio de Arquitectos, el representante del Órgano de Control Institucional de la Entidad puede participar, en calidad de vedor, en la recepción de la obra, la ausencia del vedor no vicia el acto.

En un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el comité de recepción inicia, junto al contratista, el procedimiento de recepción de obra, en un plazo que no debe exceder un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra. Para tal efecto procede a verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y a efectuar las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos.

Culminada la verificación, y de no existir observaciones, se procede a la recepción de la obra, y se considera concluida en la fecha anotada por el contratista en el cuaderno de obra. El Acta de Recepción debe ser suscrita por los miembros del comité y el contratista.

2. De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra.

El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego. Las obras que se ejecuten en dicho periodo como consecuencia de observaciones no dan derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista, supervisor o inspector ni a la aplicación de penalidad alguna.

Subsanadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituyen en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Roxelio Pucumpi Pucuri (Árbitro)

La comprobación que realiza se sujeta a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribe el Acta de Recepción de Obra.

3. En caso el contratista o el comité de recepción no estuviese conforme con las observaciones o la subsanación, según corresponda, anota la discrepancia en el acta respectiva. El comité de recepción eleva al Titular de la Entidad todo lo actuado con un informe sustentado de sus observaciones en un plazo máximo de cinco (5) días. La Entidad debe pronunciarse sobre dichas observaciones en igual plazo.

De persistir la discrepancia, esta puede ser sometida a Junta de Resolución de Disputas, conciliación y/o arbitraje, según corresponda, dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores al pronunciamiento de la Entidad o al vencimiento del plazo en que este debió realizarse.

4. Si vencido el cincuenta por ciento (50%) del plazo establecido para la subsanación, el inspector o supervisor verifica que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, salvo circunstancias justificadas debidamente acreditadas por el contratista, informa de inmediato a la Entidad quien da por vencido dicho plazo y notifica ello al Contratista. A partir del día siguiente de la mencionada notificación la Entidad asume la subsanación de las observaciones con cargo a las valorizaciones pendientes de pago o de acuerdo al procedimiento que se establece en la Directiva que se apruebe conforme a lo que dispone el tercer párrafo del artículo 174.

5. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el presente Reglamento o el contrato según corresponda.

6. Está permitida la recepción parcial de secciones terminadas de las obras, cuando ello se hubiera previsto expresamente en las Bases, en el contrato o las partes expresamente lo convengan. La recepción parcial no exime al contratista del cumplimiento del plazo de ejecución; en caso contrario, se le aplican las penalidades correspondientes.

7. Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retrasa, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adiciona al plazo de ejecución de la misma y se reconoce al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora.

8. Si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones, el comité de recepción constata la existencia de vicios o defectos distintos a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra, informa a la Entidad para que ésta solicite por escrito al contratista las subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos.

(negrita y subrayado agregado)

- 38. Ahora bien, es un hecho reconocido por ambas partes que la obra ha culminado en fecha 11 de agosto de 2019, esto según se tiene del cuaderno de obra, Asiento N° 328 del Residente de obra, y ratificado con el Asiento N° 330 del Supervisor de obra, y se**

procede con la conformación del comité de recepción de obra², con el cual se cumple con el procedimiento previsto en el Art. 178.1 del RLCE.

39. De igual forma, tanto la entidad como la contratista han reconocido que en fecha 16 de setiembre de 2019, el Comité de Recepción de Obra se constituye en obra y formula un pliego de observaciones recogidas en el Acta de recepción con observaciones, en dicho acto se tuvo la participación de los representantes de la contratista.
40. Se tiene que en fecha 30 de octubre de 2019, a través del cuaderno de obra, Asiento N° 331, el Residente de obra comunica de manera expresa que se levantaron todas las observaciones que correspondían al alcance de la contratista, esto de conformidad con el expediente técnico y se solicitó la recepción de obra; añade sobre el particular que ni los representantes de la entidad, ni ningún otro funcionario incluido los miembros del comité de Recepción se volvieron a presentar en obra para proceder con su recepción, pese a que por Ley estaban obligados a hacerlo. Se advierte que el incumplimiento del Comité de Recepción de la entidad, se dio pese al reiterativo de la contratista para que se reciba la obra de forma definitiva, conforme se tiene del cuaderno de obra Asiento N° 332 (12 de noviembre de 2019); Asiento N° 333 (03 de diciembre de 2019) y Asiento N° 334 (06 de enero de 2020)³.
41. Es necesario indicar que, la entidad sostiene firmemente que la contratista no ha cumplido con comunicarle ni al Comité de Recepción, la conclusión del levantamiento de observaciones para que se proceda con su verificación y recepción de obra. Adicionalmente a ello, se advierte que en la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A y 002-2020-MDA/A - diligenciada a la contratista para resolver el contrato – de fecha 5 de febrero de 2020 y 12 de marzo de 2020, en su página 2 y 3. Literal e. respectivamente, la entidad sostiene que: “(...) *Tampoco se encuentra los asientos en cuaderno de obra de este hecho ni el cierre del mismo como establece la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento vigentes a la fecha del contrato*”, la entidad refiere que no se encontraron en el cuaderno de obra los asientos sobre la conclusión del levantamiento de observaciones, sin embargo, no lo acredita con la anotación en el Asiento del cuaderno de obra ni algún documento que derive de este último, pese a haber contado con todas las oportunidades en el presente proceso para hacerlo. Por tanto, lo manifestado no puede generar certeza para desvirtuar la posición del contratista.
42. De lo señalado hasta aquí, ante las posiciones antagónicas de las partes, para tener claridad sobre este punto, se debe responder la siguiente interrogante ¿cómo se debe solicitar nuevamente la recepción de obra cuando se levantan las observaciones anotadas por el Comité de recepción? Al respecto, el Dr. Alejandro Álvarez Pedroza y Dr. Ricardo Gálvez Ñañez⁴ señalan:

² Resolución de Alcaldía N° 181-2019-MDA/A del 23 de agosto de 2019, rectificado por Resolución de Alcaldía N° 186-2019-MDA/A del 27 de agosto de 2019, al haberse cambiado un miembro y adicionado otro.

³ Véase los cuadernos de obra contenidos en la Pág. 189 y 190 del expediente.

⁴ La ejecución de contratos de obras públicas, Pág. 390, primera edición setiembre de 2019, Editorial Pacifico Editores SAC. Lima - Perú

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pacorripa Faúcar (Árbitro)

"Solicitud de la recepción de la obra después de subsanadas las observaciones

- Forma de solicitar la recepción. El contratista solicita nuevamente la recepción de la obra mediante anotación en el cuaderno de obra
- (...)”

(negrita y subrayado agregado)

43. A mayor abundamiento, tenemos la Opinión del OSCE N° 014-2018/DTN del 31 de enero de 2018, que en su fundamento 2.3 señala:

(...)

- 2.3 *Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el segundo párrafo del numeral 2) del citado artículo, una vez subsanadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra a través del cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación; con posterioridad a ello, el comité de recepción junto con el contratista se constituyen en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor, a efectos de realizar la verificación correspondiente.*

(...)

(negrita y subrayado agregado)

44. Estando a lo señalado que duda cabe que el procedimiento para que la contratista solicite nuevamente la recepción de obra, es a través de anotación en el cuaderno de obra, cuyo trámite se ha cumplido por parte de la contratista, encontrándose dicho procedimiento ajustado al Art. 178.2 del RLCE.

De la validez y/o eficacia de la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A y Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A

45. La primera resolución de contrato se produjo con Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A diligenciada a la contratista en fecha 5 de febrero de 2020, se dice que la causal estaría enmarcada en el Art. 135 Inc. 1), 2) y 3) del RLCE, y se sustenta sobre la base de:

- i) Que vencido el plazo para levantar las observaciones el día 26 de octubre de 2019, se habría incumplido con ello, y que no se tiene anotación en el cuaderno de obra de este hecho.
- ii) Que no se habría comunicado con ningún documento al comité para que verifique nuevamente el levantamiento de observaciones y que tampoco se encuentra el asiento en cuaderno de obra de este hecho.
- iii) Que al 3 de febrero de 2019 habrían pasado más de 100 días y por ende sobrepasado la penalidad por demora.

46. La segunda resolución de contrato se produjo con Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A diligenciada a la contratista en fecha 12 de marzo de 2020, se dice que la causal estaría enmarcada en el Art. 135 Inc. 1), 2) y 3) del RLCE, y se sustenta sobre la base de:

- i) Que no se habría comunicado con ningún documento al comité para que verifique nuevamente el levantamiento de observaciones y que tampoco se encuentra el asiento en cuaderno de obra de este hecho.
 - ii) Que vencido el plazo para levantar las observaciones el día 26 de octubre de 2019, se habría incumplido con ello, y que no se tiene anotación en el cuaderno de obra de este hecho.
 - iii) Que a la fecha ni la contratista ni la supervisión han comunicado a la entidad sobre la corrección de las observaciones, incurriendo en penalidad de 116 días calendario.
47. Al respecto, la contratista manifiesta que el plazo final para el levantamiento de observaciones venció el 30 de octubre de 2019, - fecha de la anotación del Asiento N° 331 conclusión del levantamiento de observaciones-, y que para el cómputo correcto, se debió considerar 1/10 del plazo vigente del contrato⁵ esto, después del quinto (5) día de suscrito el acta o pliego de observaciones; siendo así el plazo para levantar las observaciones inicio el 17 de setiembre de 2019 y concluyó el 30 de octubre de 2019. Con ello podemos concluir que es errada la posición de la entidad al sostener que el plazo en mención haya concluido el 26 de octubre de 2019.
48. A mayor abundamiento se debe recordar que el plazo contractual vigente al momento de la pretendida resolución de contrato fue de 390 días calendario (360 días plazo primigenio o inicial, más 30 días por ampliación de plazo), por lo que el contratista contaba con 39 días calendario, computados luego de 5 días de firmado el acta de recepción con observaciones, la misma que en efecto vencía el 30 de octubre del 2019, por lo que no correspondía aplicar penalidad alguna por retraso al contratista.
49. Ahora bien, en la primera resolución de contrato, materializada por la Municipalidad Distrital de Arapa, con Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A diligenciada el fecha 05 de febrero de 2020, no se evidencia ningún tipo de cálculo de penalidad; contrario a la segunda resolución de la Entidad, mediante Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A diligenciada a la contratista en fecha 12 de marzo de 2020, en donde sí se evidencia el cálculo de la penalidad, sin embargo, se advierte que la entidad ha imputado penalidad desde el 27 de octubre del 2019. Siendo esto así, se concluye que en ambos actos administrativos se habría incurrido en una falta de motivación.
50. Así también señala la contratista que cumplido con informar en el cuaderno de obra Asiento N° 331 del 30 de octubre de 2019 reiterado con Asiento N° 332, 333 y 334 (del 12 de noviembre, 3 de diciembre de 2019 y 6 de enero de 2020 respectivamente) que culminó con el levantamiento de observaciones y solicitó nuevamente la recepción de obra.
51. La contratista sostiene que, sí se habría efectuado los trabajos de levantamiento de observaciones y cumplido todo lo indicado en el expediente técnico; al respecto, la

⁵ Que incluye el plazo original del contrato (390), más las ampliaciones otorgadas (30), total 39 días calendario.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Roxelio Pacumpia Paucar (Árbitro)

entidad no acreditó que el comité de recepción de obra haya constatado lo contrario y/o emitido pronunciamiento alguno al respecto.

52. Por otro lado, la contratista sostiene que, cumplió con la ejecución de obra y el levantamiento de observaciones, de acuerdo a lo señalado en el expediente técnico, y que no es responsable del caudal del agua y que éste depende de la cantidad de agua que existe en los pozos, siendo responsabilidad en todo caso del proyectista quien calculó la cantidad del caudal, no teniendo forma de que la contratista incremente el caudal del agua. Añade que no existe informe alguno del Comité de Recepción al titular de la Entidad sustentando este supuesto incumplimiento.
53. Así las cosas, siendo que el contratista ha invocado la nulidad de la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A y Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A, el Tribunal Arbitral estima pertinente hacer referencia a los aspectos relativos a la nulidad, previstos por la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General.
54. Así, el Tribunal Arbitral hace referencia al artículo 3 del TUO de la Ley 27444, el mismo que en relación a la validez del acto administrativo dispone lo siguiente:

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

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

(Negrita agregado)

55. Asimismo, el artículo 10 de la mencionada norma dispone lo siguiente:

“Artículo 10.- Causales de nulidad

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

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.***
 - 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.***
- [...]"*

(Negrita agregado)

56. En el presente caso, el Tribunal Arbitral llega a la convicción que la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A y Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A, expedido por la Municipalidad Distrital de Arapa, adolece de vicios para su validez, esto la debida motivación señalada en el numeral 4 del Artículo 3 del TUO de la Ley 27444, con lo cual se habría configurado la causal de nulidad señalados en el numeral 1 y 2 del Artículo 10 del mismo cuerpo legal, que conlleva a su nulidad de pleno derecho, en tanto que ha sido expedido contraviniendo la normativa de contrataciones, al no haberse realizado los procedimientos señalados en el Artículo 178.3 del D.S. 350-2015-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

57. En ese sentido se debe: declarar fundada la primera pretensión de la demanda, y en tal virtud, se declara nula e ineficaz la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A, así como la Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A, emitida por la Municipalidad Distrital de Arapa.

RESPECTO AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar que se declare válida y consentida la resolución del contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por el contratista SIMAC S.A.C., mediante carta notarial de fecha 10 de septiembre del 2020

Posición del contratista

58. En relación a este punto controvertido la contratista fundamenta su posición en síntesis en lo siguiente:
- *El 13 de marzo del 2020, con carta notarial, hemos requerido el cumplimiento de obligaciones contractuales, que corresponden a la Entidad, dentro ellas la falta de pago por valorizaciones y la falta de recepción de la obra, otorgándosele un periodo de 15 días hábiles, la misma que a la fecha no han cumplido, a pesar de estar obligados por Ley.*
 - *El 10 de septiembre del 2020, al ver incumplimiento de parte de la Entidad de asumir sus compromisos contractuales, mi representada cumplió con resolver el Contrato N° 01-2018-MDA, cuyo objeto fue la ejecución de la obra "Instalación de Sistema de Agua Potable y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesquería y Pucamocco del distrito de Arapa - provincia de Azángaro - Puno", citándose a la Municipalidad a la constatación física e inventario de obra para el 15 de septiembre, la misma que fue realizada en presencia del notario público de la provincia de Azángaro, Iván Freddy Villar González y lamentablemente, sin la presencia de la Entidad, a pesar de estar válidamente notificado.*
 - *Conforme a lo señalado en el punto anterior, la razón esencial por la cual SICMA SAC argumentó la resolución del contrato es que LA ENTIDAD no cumplió con una de sus obligaciones esenciales, la misma que, conforme a lo previsto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es una causal de resolución⁶ de contrato que puede invocar el contratista.*
 - *Al respecto, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 135°, establece que EL CONTRATISTA puede resolver el contrato cuando "la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 136"; como resulta evidente, para la norma citada la falta de pago por parte de la Entidad representa el incumplimiento de una obligación esencial.*
 - *En virtud de lo mencionado, tenemos que la única forma que tuvo LA ENTIDAD, para cuestionar la resolución de contrato efectuada por SICMA SAC era recurriendo a la conciliación y/o arbitraje; sin embargo, durante el transcurso del presente proceso de arbitral LA ENTIDAD no ha acreditado el inicio de dichos procedimientos para cuestionar*

⁶ Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo 350-2015-EF
Artículo N° 135.- Causales de Resolución

(...)

135.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 36.

la resolución formulada por SICMA SAC, razón por la cual, se tiene que esta quedo consentida.

Posición de la Entidad

59. En relación a este punto controvertido, la Entidad fundamenta su posición, en síntesis, lo siguiente:

- *Que, el Contratista al no haber subsanado las observaciones advertidas en el "ACTA DE RECEPCION DE OBRA CON OBSERVACIONES", la OPINION DEL SUPERVISOR DE OBRA. RESPECTO A LA SUBSANACION DE OBSERVACIONES y haber presentado a la Entidad su liquidación final del contrato de obra(adjuntando 07 archivadores con 3667 folios) encontrándose en dicho documento presentado por el Contratista en los folios 3599 al 3594 que corresponderían al acta de recepción de obra lo enviaron con hojas en blanco y de igual forma en el cuaderno de obra también adjuntaron hojas en blanco en los lugares donde deberían de estar los Últimos asientos cerrando la obra y solicitando la recepción final de la misma, y muy por el contrario el Contratista tomando una actitud sospechosa adjuntan hojas en blanco; por tales consideraciones no es posible que puedan o quieran resolver el contrato puesto que según el Art.178 numeral 2 dice: "De existir observaciones estas se consigan en un acta o pliego de observaciones y no se recibe la obra...""...Subsanadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obra, Lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según Corresponda, en el plazo de tres días siguiente de la anotación, el comité de recepción junto con el contratista se constituye a la obra dentro de los siete días siguientes de recibido el informe del inspector y supervisor", EL contratista no habría cumplido con subsanar las observaciones, en ese sentido solicito se declare infundada dicha pretensión del Contratista SICMA S.A.C.*

Posición del Tribunal Arbitral

60. Este Tribunal Arbitral, advierte que la contratista sustenta su resolución de contrato en la causal de i) falta de pago por valorizaciones; y ii) falta de recepción de la obra. Siendo esto así, se debe verificar si dichas obligaciones esenciales⁷ habrían sido incumplidas por la entidad, para que la contratista resuelva el contrato sub materia.
61. Así tenemos que, la obligación de efectuar el pago por valorizaciones de obra, está regulada en el Artículo 166.6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala:

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para períodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y es cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se refieran a períodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases deben establecer el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.

(Negrita agregado)

⁷Opinión N° 027-2014/DTN del 13 de febrero de 2014, nos dice: Una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida satisfacer el interés de la contraparte, estableciéndose como condición adicional para la calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pacompi Pueca (Árbitro)

62. En primer lugar, la contratista sostiene que la entidad le adeuda S/ 11,30213 por concepto de pago de la valorización N° 15 correspondiente al mes de agosto del 2019, y que esta debió de ser pagada por la Entidad, en su totalidad, en un plazo que no debió de superar el 30 de setiembre del 2019, salvo exista una justificación para no hacerla. Situación última que la entidad no ha acreditado, por tanto, al no existir justificación para no realizar el pago respectivo y/o prueba que corrobore ello en el presente arbitraje, se habría incumplido por la entidad con dicha obligación esencial.
63. En segundo lugar, la obligación de recepcionar la obra, está regulada en el artículo 178 numeral 2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que se señala:

"(…)

Subsanadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituyen en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realiza se sujeta a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

(…)"

(Negrita agregado)

64. Conforme, al párrafo anterior, la Entidad, estaba obligada a constituirse en la obra para verificar el cumplimiento manifestado por el contratista, en un plazo no mayor a siete (7) días siguientes a la notificación del supervisor. Hecho que no ha sido cumplido por la entidad, o por lo menos no se tiene acreditado con medio probatorio alguno en este proceso arbitral.
65. Ahora bien, el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, prevé el procedimiento a seguir para la resolución de contrato de obra, veamos:

"(…)

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.

Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación. (...)

(Negrita agregado)

66. El Contratista, mediante carta notarial, diligenciada a la entidad por el notario público Iván Freddy Villar González, el 13 de marzo del 2020, acreditó haber requerido el cumplimiento del pago de la valorización N° 15 y la recepción de obra, bajo apercibimiento de resolver el contrato, en dicha carta se verifica que se otorgó a la entidad un plazo de quince (15) días para su cumplimiento; y que ante el

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Ruyelio Pucuripia Paucar (Árbitro)

incumplimiento de la entidad, es que el 10 de setiembre del 2020, mediante carta notarial, la contratista, notifica a la entidad la solución del contrato de manera total.

67. Finalmente, para declarar la validez y consentimiento de la resolución de contrato operada por la contratista, se debe verificar si la entidad, ha sometido dicha resolución de contrato a los medios alternativos de solución de controversias, esto es conciliación o arbitraje; así tenemos que, el tercer párrafo del artículo 137 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como efectos de la resolución de contrato, señala:

(...)

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida.

(Negrita agregado)

68. Durante el presente proceso arbitral, la Entidad no acreditó haber sometido a controversia la resolución de contrato efectuada por la Contratista, esto quiere decir que sumado al hecho que al resolverse el primer punto controvertido se declaró nula y sin efecto legal las resoluciones de contrato operadas por la entidad, este Tribunal Arbitral considera que la resolución de contrato ejercida por la contratista es válida y se encuentra consentida.
69. En ese sentido se debe declarar fundada la segunda pretensión de la demanda, y en tal virtud, se declara válida y consentida la resolución del Contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por el contratista SIMAC S.A.C., mediante carta notarial de fecha 10 de septiembre del 2020.

RESPECTO AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar que, se declare que el contratista SIMAC S.A.C., concluyó la obra del contrato N° 001-2018-MDA conforme a lo dispuesto expediente técnico y en consecuencia, se ordene a la Municipalidad Distrital de Arapa, que emita la constancia de prestación de la obra, conforme a las Bases Legales.

Posición del contratista

70. En relación a este punto controvertido la contratista fundamenta su posición, en síntesis, en lo siguiente:

- *Mi representada, mediante cuaderno de obra, Asiento N° 328, del 11 de agosto de 2019 comunicó al Supervisor de Obra que, la obra "Instalación de Sistema de Agua Potable y disposición sanitaria de excretas en las comunidades de Apissi, Pesqueria y Pucamocco del distrito de Arapa - provincia de Azángaro - Puno", fue concluida con las metas de acuerdo a las especificaciones técnicas, análisis de costos unitarios, planos y demás documentos del expediente por lo que solicita la recepción de la obra.*
- *Con Asiento N° 330, del 16 de agosto de 2019, el supervisor de obra, Ing. Néstor Eloy Gonzales Sucasaire, señaló lo siguiente: "Durante esta semana, a partir del día 11-08-19*

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Paucumpia Paucur (Árbitro)

hasta el día de hoy se realiza la verificación de obra, corroborando que se han levantado las observaciones realizadas por esta supervisión en los trabajos de pintura en derrames de puerta y ventana de las UBS, así también en veredas exteriores de UBS, pintura interior en UBS; de la misma forma se han levantado las observación en caseta de bombeo respecto a la nivelación y limpieza; y otras observaciones que se realizaron en su momento de ejecución y a la fecha se encuentran levantadas; razón por la cual esta supervisión ratifica que la obra se encuentra culminada en su totalidad de ejecución física” Lo resaltado es nuestro.

- *Mediante la Resolución de Alcaldía N° 181-2019-MDA/A, del 23 de agosto de 2019, la Municipalidad Distrital de Arapa, conformó el comité de recepción de obra, la misma que fue rectificado, mediante la Resolución de Alcaldía N° 186-2019-MDA/A, del 27 de agosto de 2019. Rectificado por cambio de un miembro y adicionando otro. Estos dos actos resolutivos, acreditan que la Municipalidad, aceptó que la obra se encontraba concluida.*
- *Cabe precisar que en este proyecto, la captación de agua, es subterránea, por lo que la cantidad de agua existente y sus características fueron determinadas en el estudio o elaboración del expediente técnico, el mismo que fue aprobado por un evaluador del expediente técnico, a su vez por la Municipalidad Distrital de Arapa y este estudio no está dentro de nuestro alcance y este referido estudio hídrico, está como parte del expediente técnico. Por lo que resulta desproporcionado e ilegal que la Entidad, intente responsabilizarnos por la falta de caudal suficiente de agua. Mi representada, ejecutó la obra, con las características y medidas señaladas de la tubería, instaló las bombas sumergibles con potencias y características solicitadas, pero no está dentro de nuestro alcance gestionar la existencia de mayor agua, dentro del terreno asignado para tal fin, es más esto sería imposible.*

Posición de la Entidad

71. La entidad respecto a esta pretensión manifiesta, en síntesis:

- *Que, cómo se puede apreciar en los fundamentos expuestos líneas arriba el Contratista SICMA S.A.C. no ha cumplido con subsanar con todas las observaciones advertidas en el “ACTA DE RECEPCION DE OBRA CON OBSERVACIONES” y la OPINION DEL SUPERVISOR DE OBRA RESPECTO A LA SUBSANACION DE OBSERVACIONES, puesto que la observación de la insuficiencia del agua no ha sido absuelta hasta la fecha, se deberá considerar también que, para verificar el correcto funcionamiento y que pudieron existir filtraciones el Contratista SICMA S.A.C. debió de haber puesto en funcionamiento el Proyecto (valiéndose de motobombas o cisterna) para así poder certificar la correcta funcionalidad del sistema.*
- *Que, mediante informe N° 200-2020-DA/D1yDUR/FACHZ, el jefe de infraestructura y desarrollo Urbano Ing. Fredy Aurelio Chura Zea hace un informe respecto de la obra “INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y DISPOSICIÓN SANITARIA DE EXCRETAS EN LAS COMUNIDADES DE APISSI, PESQUERIA Y PUCAMOCO, DISTRITO DE ARAPA AZANGARO - PUNO”, concluyendo:
 - a. No se tiene la notificación del Contratista para que se verifique por parte del comité nuevamente el levantamiento de observaciones.
 - b. No se tiene el acta de recepción de obra en el cual el comité de recepción de obra indique las observaciones fueron subsanadas y absueltas.*

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Royelio Paucumpi Paucur (Árbitro)

- c. En el documento que remite el Contratista sobre informe de liquidación de contrato no adjunta acta de recepción de obra, asientos de cuaderno de obra en donde indique que las observaciones han sido absueltas, no existe asiento en el cuaderno de obra en donde se indique el cierre del cuaderno de obra, no se tiene resoluciones de Alcaldía sobre los (adicionales, deductivos, ampliaciones de plazo, suspensión de obra y otros)
 - d. AL HABER INDICADO EL SUPERVISOR DE OBRA QUE LA CANTIDAD DE AGUA NO ES SUFICIENTE Y LA DOTACION DE AGUA A LA FECHA VIENE SIENDO INSUFICIENTE, SE CONCLUYE QUE LA OBRA SIGUE TENIENDO OBSERVACIONES Y POR LO TANTO NO EXISTE RECEPCION DE OBRA
 - e. No se tiene la autorización de ejecución de un pozo adicional para la dotación de agua, el cual debería de contener autorización en cuaderno de obra por parte del supervisor, pronunciamiento del proyectista, resolución del adicional y otros que sustenten su ejecución.
- Por tales consideraciones solicito se declare INFUNDADA la pretensión incoada por el Contratista SICMA S.A.C.

Posición del Tribunal Arbitral

72. Es un hecho reconocido y no controvertido por las partes que la contratista mediante el asiento de obra N° 328 del 11 de agosto del 2019, comunicó al Supervisor de Obra, haber culminado la ejecución de la obra, siendo esta ratificada por el Supervisor de Obra mediante asiento de obra N° 330 del 16 de agosto del 2019.
73. Ahora bien, respecto a la culminación de la ejecución de la obra el Art. 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala lo siguiente:

Artículo 178.- Recepción de la Obra y plazos

1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, lo informa a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente, previa anotación en el cuaderno de obra de los alcances de su informe.

En caso que el inspector o supervisor informe a la Entidad que la obra ha culminado, la Entidad debe designar un comité de recepción dentro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor.

El comité está integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos siendo el inspector o supervisor solo asesor técnico de dicho Comité.

(...)

(Negrita agregado)

74. Ante la conclusión de obra, la entidad con Resolución de Alcaldía N° 181-2019-MDA/A del 2 de agosto de 2019 conforma el comité de recepción de obra, rectificado por Resolución de Alcaldía N° 186-2019-MDA/A del 27 de agosto de 2019.

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pucamocco Puccur (Árbitro)

75. Ahora bien, como se tiene de los fundamentos expuestos en los párrafos 31 al 57 del presente laudo, al momento de resolver el primer punto controvertido se concluyó que la entidad no habría cumplido con el procedimiento para recepcionar la obra al que se contrae el Art. 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; en esa medida el Tribunal Arbitral no podría emitir juicio de valor respecto de la verificación de las observaciones a la recepción de obra, pues esta labor le compete única y exclusivamente a la entidad, y que al no hacerlo, no se podría valorar si este fue levantado de forma correcta o no.
76. Si bien la entidad ha presentado el Informe N° 200-2020-DA/D1yDUR/FACHZ, el Jefe de Infraestructura y Desarrollo Urbano Ing. Fredy Aurelio Chura Zea, en dicho informe se concluye, entre otros: “*Al haber indicado el supervisor de obra que la cantidad de agua no es suficiente y la dotación de agua a la fecha viene siendo insuficiente, se concluye que la obra sigue teniendo observaciones y por lo tanto no existe recepción de obra.*”
77. Ahora, la entidad con ocasión de la contestación de la demanda presenta el Informe N° 020-2019/CA-NEGS-SO⁸ del 04 de noviembre del 2019, emitido por el Ing. Néstor Eloy González Sucasaire Supervisor de obra, en cuya segunda conclusión, señala: “*Opino que las metas físicas del proyecto se encuentran ejecutadas y en funcionamiento, donde las observaciones realizadas en el acta levantada por el comité de recepción de obra se han absuelto en su totalidad, de la obra “INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y DISPOSICIÓN SANITARIA DE EXCRETAS EN LAS COMUNIDADES DE APISSI, PESQUERIA Y PUCAMOCO, DISTRITO DE ARAPA - AZANGARO - PUNO”.*”
78. Así también, se tiene el Informe N° 014-2020-MDA-/DIYDUR/FACHZ punto 3,2 el supervisor informa que lo previsto en el expediente técnico se encuentra ejecutada y en funcionamiento, además la subsanación de las observaciones se concluyó en su totalidad.
79. En el presente proceso arbitral, el contratista acreditó haber culminado la ejecución de las partidas contenidas en el expediente técnico, conforme lo describe el supervisor de obra, a su vez la Entidad no manifestó ni acreditó qué partida del expediente técnico, habría dejado de ejecutarse.
80. El hecho de que la entidad manifieste que la cantidad de agua no es suficiente, no habría sido corroborado al momento de verificar el levantamiento de observaciones, al haber incumplido dicho procedimiento, por tanto, este Tribunal Arbitral no puede pronunciarse al respecto, en ese sentido, se advierte que si la supervisión de obra ha anotado la culminación de la ejecución de la obra, y que adicionalmente, en el acta de observaciones de las cuatro anotadas ninguna de ellas imputa que la cantidad de agua es insuficiente, y que ello se debería al incumplimiento de algún extremo del expediente técnico para que pueda ser levantada por la contratista. máxime si esta último ha puesto de manifiesto que los beneficiarios de la obra estarían utilizando el agua para distinto fin (trabajos agrícolas), al señalado en el objeto del contrato (sistema de agua potable y disposición sanitaria de excretas)

⁸ Folio 282 al 285 del expediente

81. En ese sentido se debe declarar fundada la tercera pretensión de la demanda solicitada por la contratista y en tal virtud, declarar que el contratista SICMA S.A.C., concluyó la obra objeto del Contrato N° 01-2018-MDA, conforme a lo dispuesto expediente técnico y, en consecuencia, se ordena a la Municipalidad Distrital de Arapa que emita la constancia de prestación de la obra, conforme a las Bases Integradas.

RESPECTO AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar si corresponde o no el pago de la valorización pendiente ascendente a S/ 11.302,13 (Once mil trescientos dos con 13/100 Soles), a favor del contratista SICMA S.A.C.

Posición del contratista

82. En ese sentido, la contratista fundamenta estas pretensiones en síntesis bajo el siguiente sustento:
- *Conforme al Artículo 166.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y la Cláusula Cuarta del contrato suscrito, La ENTIDAD realiza el pago de valorizaciones previstas para periodos mensuales, como máximo, el último día del mes siguiente al de la valorización respectiva.*
 - *Sin embargo, es oportuno dejar constancia que el 31 de agosto del 2019, mediante carta N° 40-2019/SICMASAC/GA/ARAPA, presentamos nuestros metrados ejecutados y su valorización del mes de agosto del 2019, que fue aprobada por la supervisión, la misma que asciende a S/ 66,878.01, sin embargo, el 31 de diciembre del 2019, la entidad nos pidió cambiar la factura por la suma de S/ 55,575.88, debido a que no tenían el presupuesto suficiente y que solo pagaría el monto referido.*
 - *El 29 de febrero del 2020, la ENTIDAD, hace efectivo el pago de S/ 55,575.88, por concepto de valorización del mes de agosto del 2019, quedando un saldo de S/ 11,302.13, pendiente de pago dicha suma, solicitamos que proceda con el pago respectivo.*

Posición de la entidad

83. Al momento de contestar la demanda, al momento de presentar alegatos, ni en ninguna instancia, la Entidad, respecto de esta pretensión, no ha señalado ningún argumento.

Posición del Tribunal Arbitral

84. El pago de valorizaciones de obra, está regulada en el Artículo 166.6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como sigue:

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para periodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y es cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se

refieran a períodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases deben establecer el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.

(Negrita agregado)

85. En el contrato suscrito, entre la Municipalidad Distrital de Arapa y SICMA S.A.C., del 04 de abril del 2018 (obrante en folios 180 al 184), en la CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO, se señala:

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en SOLES, en períodos de valorización MENSUALES, conforme a lo previsto en la sección específica de las bases (...)

(Negrita agregado)

86. En ese sentido, al no haberse acreditado por parte de la entidad, alguna causal para no cumplir con el pago de la valorización bajo comentos se debe declarar fundada la cuarta pretensión de la demanda solicitada por la contratista y en tal virtud, se ordena el pago de la valorización pendiente, ascendente a S/ 11,302.13 (Once mil trescientos dos con 13/100 Soles) a favor del contratista SICMA S.A.C.

RESPECTO DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar si corresponde o no ordenar el pago del contratista SICMA S.A.C., por concepto de daño emergente la suma de S/ 36,662.87 (Treinta y seis mil seiscientos sesenta y dos con 87/100 soles)

Posición del contratista

87. La contratista sustenta su pretensión bajo el siguiente fundamento:

- *Como se advierte de la pretensión demandada, los hechos que sustentan el resarcimiento por los daños y perjuicios solicitados están referidos a que hemos sufrido un detrimento patrimonial -daño emergente- ascendente a la S/ 36,662.87 (Treinta y seis mil seiscientos sesenta y dos con 87/100 Soles), debido a que hemos ejecutado nuestras prestaciones contractuales a favor de la Entidad; sin embargo, no hemos recibido el resarcimiento respectivo.*
- *No existe argumento legal que ampare a la Entidad para que deje de pagarnos por nuestras prestaciones ejecutadas que además le han sido de utilidad, generándonos un detrimento patrimonial injusto que debe ser resarcido por la Municipalidad Distrital de Arapa como agente causante.*
- *En virtud de lo mencionado, tenemos que el Contratista asumió los gastos de guardianía y gastos por renovación de cartas fianzas, así tenemos que:*
 - o *Respecto a la guardianía, considerando los plazos topes, que regula el RLCE, el informe de la supervisión, respecto a la subsanación, debió de ser el 02 de noviembre del 2019 y la recepción de obra final debió de darse el 09 de noviembre del 2019, por lo que mi representada tenía la obligación de custodiar la obra, sólo hasta el 09 de noviembre del 2019, sin embargo, por causas no atribuibles a mi representada, tuvimos*

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
 Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
 Rogelio Pucumpiú Pucucar (Árbitro)

que tener en custodia la obra hasta el 15 de septiembre del 2020. Por lo que corresponde que la Entidad, causante de la demora injustificada, asuma los gastos derivados, respecto a la guardianía, por un periodo de 09 meses y 06 días, según detalle siguiente:

CONCEPTO	PERIODO	P.U. S/	SUB TOTAL S/
Guardianía de obra	21 días, del 10 de noviembre 2019 al 30 de noviembre del 2019 ()	1,514.92	1,514.92
Guardianía de obra	09 meses (del diciembre del 2019 a agosto del 2020)	1,090.00	9,810.00
Guardianía de obra	15 días (del 01 al 15 septiembre del 2020)	1,090.00	545.00
Total S/			11,869.92

- Respecto a la garantía de fiel cumplimiento, de igual manera considerando los plazos topes, que regula el RLCE, el informe de la Supervisión, respecto a la subsanación debió de ser el 02 de noviembre del 2019, la recepción de obra final debió de darse el 09 de noviembre del 2019, la presentación de la liquidación de obra el 08 de enero del 2020 y su respectiva aprobación el 08 de marzo del 2020, por lo que mi representada tenía la obligación de mantener vigente la carta fianza, como máximo sólo hasta el 08 de marzo del 2020, sin embargo, hemos pagado por las renovaciones, hasta el 06 de octubre del 2020, cuyo detalle es la siguiente:

DETALLE	PERIODO	P.U. S/	SUB TOTAL S/
Factura N° F038-00036179	Del 09 de marzo al 11 de abril del 2020 (monto prorratoado, total factura por 60 días S/ 6,951.30), un total de 34 días.	115.86	3,939.07
Factura N° F038-00052312	Del 11 de abril al 09 de julio del 2020.	10,426.94	10,426.94
Factura N° F038-00052315	Del 09 de julio al 06 de octubre del 2020.	10,426.94	10,426.94
Total S/			24,792.95

- Por lo expuesto, habiéndose acreditado el daño causado a mi representada por parte de la Municipalidad Distrital de Arapa. Razón por la cual, esta pretensión debería ser declarada fundada por la S/ 36,662.87 (Treinta y seis mil seiscientos sesenta y dos con 87/100 Soles).

Posición de la entidad.

88. La entidad al momento de contestar la demanda señala lo siguiente:

- Teniendo en cuenta que la presente pretensión es accesoria respecto de las anteriores pretensiones, por tanto, sigue la suerte de las anteriores pretensiones y habiéndose demostrado el carácter infundado de las pretensiones planteadas por el Contratista SICMA S.A.C.; esta pretensión también deviene en INFUNDADA.

Posición Del Tribunal Arbitral

89. El Código Civil, en su Artículo 1148°, Plazo y modo de obligaciones de hacer, señala:

*El obligado a la ejecución de un hecho **debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados** o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso.*

(Negrita agregado)

90. El segundo párrafo del Artículo 178.2, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala:

Subsanadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituyen en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realiza se sujeta a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

(Negrita agregado)

91. En el proceso arbitral, se ha acreditado que la Entidad, luego de recibida el Informe N° 020-2019/CA-NEGS-SO, del 04 de noviembre del 2019, emitida por el Ing. Néstor Eloy González Sucasaire, Supervisor de obra, no se ha constituido a la obra, para la comprobación, señalada en el informe del supervisor de obra, ocasionando que no se haya recepcionado la obra, a pesar de ser esta la obligación de la Entidad y esta a su vez.
92. Además, el Código Civil, en su Artículo 1321°, Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable, señala:

Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. (...)

(Negrita agregado)

93. Como se ha sostenido reiteradamente en la doctrina y legislación nacional, además de la jurisprudencia, para que pueda ampararse una pretensión de indemnización por daños y perjuicios, en el presente caso, por responsabilidad civil contractual, deben concurrir en forma conjunta los siguientes presupuestos⁹: i) la antijuricidad; ii) el factor de atribución; iii) el nexo causal o vínculo de causalidad entre el evento lesivo y el daño producido; y, iv) el daño causado por la conducta ilícita.
94. También, está claramente determinado que dichos elementos deben concurrir copulativamente, o sea, la no concurrencia o verificación de alguno de ellos, interrumpe el análisis debiendo desestimarse la pretensión indemnizatoria.

95. La antijuricidad

En referencia a la antijuricidad, del que la entidad debe responder, siendo éste la causa desencadenante del daño, puesto que sólo nace la obligación legal de indemnizar

⁹ ESPINOZA ESPINOZA, juan, Derecho de la responsabilidad civil. RODHAS. 2013. Pág. 9

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
 Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
 Rogelio Pucuripi Paucur (Árbitro)

cuando se causa daño a otro u otros mediante un comportamiento o conducta que no es amparada por el derecho¹⁰, se encuentra acreditada la existencia del contrato que determina, sin lugar a dudas la existencia de una relación contractual, entre las dos partes en disputa.

96. En ese sentido, estando plenamente acreditada y consentida por las dos partes la existencia de una relación contractual, corresponde analizar la existencia de incumplimiento total, tardío o defectuoso de las prestaciones establecidas en el contrato, atribuible, en este caso a la entidad, para verificar si su comportamiento es antijurídico y dañoso.
97. Así tenemos, que luego de recibida el Informe N° 020-2019/CA-NEGS-SO, emitida por el supervisor de obra, Ing. Néstor Eloy González Sucasaire, la Entidad contaba con el plazo máximo para recepcionar la obra el 09 de noviembre del 2019, conforme al detalle siguiente:

Procedimiento	Plazo Máximo	Base Legal	Fecha Máximo
<i>Contratista comunica haber culminado la subsanación de observaciones y solicita nuevamente la recepción de la obra.</i>	<i>39 días calendario, computados, luego de 5 días de suscrita las observaciones.</i>	<i>Artículo 178.2, del RLCE</i>	<i>30 de octubre del 2019.</i>
<i>Supervisión verifica y comunica, la subsanación de observaciones.</i>	<i>3 días calendario, luego de recibida la comunicación del contratista.</i>	<i>Artículo 178.2, del RLCE</i>	<i>02 de noviembre del 2019.</i>
<i>El Comité de recepción de obra debió de constituirse a corroborar lo descrito en el informe del supervisor.</i>	<i>Siete (7) días calendario, luego de comunicación del supervisor.</i>	<i>Artículo 178.2, del RLCE</i>	<i>09 de noviembre del 2019.</i>

98. El procedimiento, señalado en el párrafo anterior, no fue cumplida por la Entidad y ocasionó que el contratista, tenga que seguir custodiando la obra, por lo que se vio obligado a mantener la guardianía, hasta el 15 de septiembre del 2020, fecha en que el contratista, realiza el inventario físico e inventario de obra, producto de su resolución de contrato, fecha en la que deja la custodia de la obra. Estos hechos ocasionaron un detrimento patrimonial, por el pago de guardianía, con el siguiente detalle:

PERÍODO DE GUARDIANÍA	TIEMPO	ACREDITA	Monto Acreditado	
			P.U. S/	SUB TOTAL S/
<i>Del 10 al 30 de noviembre del 2019</i>	<i>21 días</i>	<i>Boleta de pago (Folio 228)</i>	<i>1,514.92</i>	<i>1,514.92</i>

¹⁰ TABOHADA CORDOVA, Lizandro, Elementos de la responsabilidad civil, Lima, GRIJLEY, 2001. P36.

Hector Emanuel Columani Villasante (Presidente)
 Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
 Rigelio Pacompiá Paucar (Árbitro)

<i>Del mes diciembre del 2019 a agosto del 2020</i>	09 meses	<i>Boleta de pago (Folio 229 al 237)</i>	1,090.00	9,810.00
<i>Del 01 al 15 septiembre del 2020</i>	15 días	<i>Boleta de pago (Folio 238)</i>	545.00	545.00
<i>Total, por concepto de guardianía S/</i>			11,869.92	

99. Además, la falta de actuación diligente, de parte de la Entidad, obligó al contratista a seguir renovando la carta fianza de fiel cumplimiento, por mayor tiempo a lo previsto, por la demora ocasionada por la Entidad, la vigencia de esta carta fianza debió de ser hasta el 07 de abril del 2020, como máximo, conforme a lo siguiente:

Procedimiento	Plazo Máximo	Base Legal	Fecha Máximo
<i>Debió de suscribirse el acta de recepción</i>	<i>Siete (7) días calendario, luego de comunicación del supervisor.</i>	<i>Artículo 178.2, del RLCE</i>	<i>09 de noviembre del 2019.</i>
<i>Contratista debió de presentar el expediente de liquidación de contrato de obra</i>	<i>60 días calendario, luego de firmada el acta de recepción de obra.</i>	<i>Artículo 179, del RLCE</i>	<i>08 de enero del 2020.</i>
<i>La Entidad pudo observar la liquidación del contrato de obra.</i>	<i>60 días calendario, luego de recibida el expediente de liquidación del contratista.</i>	<i>Artículo 179, del RLCE</i>	<i>08 de marzo del 2020.</i>
<i>Contratista debió de absolver observaciones de la Entidad a la liquidación de contrato.</i>	<i>15 días calendario, luego de la notificación de la Entidad.</i>	<i>Artículo 179, del RLCE</i>	<i>23 de marzo del 2020.</i>
<i>Entidad debió de emitir acto resolutivo, aprobando la liquidación de contrato de obra.</i>	<i>15 días calendario, luego de recibida la absolución de observaciones de parte del contratista.</i>	<i>Artículo 179, del RLCE</i>	<i>07 de abril del 2020.</i>

100. El procedimiento, señalado en el párrafo anterior, tampoco fue cumplida por la Entidad y ocasionó que el contratista tenga que seguir renovando la carta fianza de fiel cumplimiento, hasta el 06 de octubre del 2020, fecha en que el contratista, dejó de renovarla. Estos hechos, también ocasionaron un detimento patrimonial, por el pago de renovaciones, con el siguiente detalle:

PERÍODO DE RENOVACIONES	TIEMPO	ACREDITA	Monto Acreditado	
			P.U. S/	SUB TOTAL S/

<i>Del 08 al 11 de abril del 2020 (factura por 60 días S/ 6,951.30).</i>	03 días	<i>Factura N° F038-00036179 (Folio 239)</i>	115.86	347.565
<i>Del 11 de abril al 09 de julio del 2020</i>	03 meses	<i>Factura N° F038-00052312 (Folio 240)</i>	10,426.94	10,426.94
<i>Del 09 de julio al 06 de octubre del 2020</i>	03 meses	<i>Factura N° F038-00052315 (Folio 241)</i>	10,426.94	10,426.94
<i>Total, por concepto por renovaciones de carta fianza S/</i>				21,201.44

- 101.** En ese sentido, se encuentra debidamente acreditado que la entidad ha incumplido con su obligación de pago y de recepcionar la obra, por tanto, bajo el considerando del artículo 178.7 del Reglamento de la Ley de contrataciones del estado, señala:

Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retrasa, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adiciona al plazo de ejecución de la misma y se reconoce al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora.

(Negrita agregado)

102. El factor de atribución

Este factor determina la existencia o no de una justificación para atribuirle responsabilidad a alguien que sirva para imputarle el significado económico del daño, el mismo que dentro de su esfera subjetiva puede comprender que no ejecuta sus obligaciones por dolo o por culpa, además que actúa con culpa quien provoca el incumplimiento o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de una obligación, a partir de una conducta negligente.

- 103.** En el presente caso se encuentra acreditado que la contratista cumplió con requerir el pago de la valorización pendiente, y con el procedimiento para recepción de obra, sin embargo, la entidad no cumplió con su obligación conforme se tiene de los fundamentos desarrollados al momento de resolver el primer punto controvertido.

104. El nexo causal

La relación causal es entendida como el nexo existente entre el hecho determinante del daño y el daño propiamente dicho¹¹, o sea el nexo causal nos ayuda a determinar quién causó el daño.

- 105.** En el presente caso, el nexo causal se encuentra debidamente acreditado, al haberse determinado el incumplimiento de la entidad con respecto al procedimiento para recepcionar la obra, y que en definitiva el daño emergente sufrido por la contratista es a causa del incumplimiento de la entidad.

106. El Daño. -

¹¹ BELTRAN PACHECO, Jorge, Código Civil comentado tomo VI GACETA JURÍDICA, Lima, 2010, P 723.

Que, respecto al daño, considerado como el elemento imprescindible de la responsabilidad civil, ya que de no concurrir no habría responsabilidad, siendo éste el deterioro, perjuicio o menoscabo que por la acción de otro se recibe en la propia persona o bienes, en este caso del demandante, que se habrían producido como consecuencia de lo anterior; su existencia y verificación, obviamente dará lugar a su resarcimiento, sin embargo, no todo daño es resarcible, por lo tanto, debe tomarse en cuenta la concurrencia de los requisitos que se deben cumplir, como son la certeza que tiene que ver con la existencia real del daño, la subsistencia, la misma que determina que el daño no tendría que haber sido reparado; la especialidad concebido respecto a que el daño debe haber afectado algún interés en concreto de una persona determinada; y el injusto que no es más que el criterio que determina el resarcimiento del daño.

107. Como se tiene desarrollado al momento de analizar la antijuricidad, se ha acreditado que la entidad ha incumplido con su obligación y ha generado un perjuicio a la contratista, en esa medida, se ha cumplido con los requisitos para otorgar la indemnización de daños y perjuicios peticionado.
108. En ese sentido, corresponde declarar fundada en parte la quinta pretensión de la demanda solicitada por la contratista y en tal virtud, se ordena el pago a favor del contratista SICMA S.A.C. por concepto de daño emergente la suma de S/ 33,071.36 (Treinta y tres mil setenta y uno con 36/100 Soles).

RESPECTO DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO DEL PROCESO.

Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago íntegro de los costos y costas del presente proceso arbitral.

Posición del contratista

109. La contratista sustenta su pretensión bajo el siguiente fundamento:

- *El presente proceso arbitral, se deriva de causas imputables únicamente a los funcionarios de la Municipalidad Distrital de Arapa, por lo que corresponde imputarle a la Entidad todo los costos y costas que corresponden el presente.*
- *Conforme al artículo 73º del Decreto Legislativo 1071, imputar o distribuir los costos del arbitraje, en el siguiente orden: los costos del 1) el acuerdo de las partes; a falta de acuerdo, 2) los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; en este sentido, debido a que no existe acuerdo con la Municipalidad Distrital de Arapa, esta entidad deberá ser la que asuma íntegramente los costos arbitrales puesto que no sólo resolvió el contrato suscrito incumpliendo normas imperativas sino que además se le resolvió el contrato por incumplimiento. En esta medida, al ser la única responsable de la presente controversia deberá asumir todos los costos y costas arbitrales.*
- *Conforme al artículo 73º del Decreto Legislativo 1071, a falta de acuerdo, corresponde, imputar los costos del arbitraje a la parte vencida y conforme al Artículo 57.3 del*

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pucumpiu Puucur (Árbitro)

Reglamento de Arbitraje, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, la condena de costos es conforme a los siguiente:

- a. Al sentido del laudo, conforme a lo expuesto, correspondería ser asumida en su integridad por la Municipalidad Distrital de Arapa.
 - b. Por actitud que tomó la Municipalidad, al negarse al pago del 50 % de costos que le correspondía, lo que ocasionó la dilación en demasía del presente arbitraje.
 - c. La pertinencia y cuantía de las pretensiones, al respecto, mi representada, solicitó como pretensiones, que llevan al cálculo de los costos, son estrictamente necesarias, que no conllevaron a gastos innecesarios.
- Conforme a lo expuesto, el contratista intentó resolver las controversias en el ámbito de la conciliación, para evitar mayores costos, sin embargo, la Entidad de manera irresponsable no le interesó resolver de manera salomónica nuestras diferencias.

Posición de la Entidad

110. La entidad al momento de contestar la demanda señala lo siguiente:

Se ha demostrado que el contratista SICMA S.A.C. no ha cumplido con subsanar las observaciones advertidas, por tal el presente proceso arbitral deberá de ser asumido e imputársele los costos y costas que deriven del presente proceso arbitral en su totalidad al contratista. (...)

Posición del Tribunal Arbitral

111. Los costos del presente proceso se han determinado, mediante CARTA N° 012- 2020-SA-CAP-CCPP, del 11 de diciembre del 2020, la misma que fue puesto en conocimiento a las partes, de la liquidación adicional de los gastos arbitrales derivados de la demanda arbitral, cuyo detalle, es la siguiente:

Honorarios del Tribunal Arbitral S/	Gastos Administrativos S/	Sub Total S/	IGV S/	Total S/	Cada parte S/
33,662.58	11,101.31	44,763.89	8,057.50	52,821.39	26,410.70

112. Que, mediante la Resolución Arbitral N° 14, del 17 de marzo del 2022, se da por cumplida el pago del 100% de gastos arbitrales, efectuadas en su integridad por el contratista SICMA S.A.C. Sin embargo, el contratista no acreditó otros costos, más que las costas que corresponden a honorarios del tribunal arbitral y gastos administrativos, que ascienden S/ 52,821.39.
113. En cuanto a las costas y costos del presente arbitraje, el artículo 69, 70 y 73 de la Ley de Arbitraje Decreto Legislativo N° 1071, disponen que los árbitros se pronunciaran en el laudo sobre los costos del arbitraje, debiendo tener presente de ser el caso lo pactado en el convenio arbitral, y que, si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.

114. Que los costos incluyen, pero no se limitan a la retribución de los gastos arbitrales y de los abogados de las partes entre otros y que si no hubiera condena cada parte asumirá sus gastos y los que sean comunes en proporciones iguales. Mientras que las costas, son propias del presente proceso arbitral, es decir honorarios del tribunal arbitral y gastos administrativos.
115. Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral ha apreciado en el desarrollo del presente arbitraje, que el contratista ha actuado basado en la existencia de razones para litigar que resultan atendibles y que por ello ha litigado convencida de sus posiciones ante la controversia, además acreditó que intentó evitar los costos y costas que significa el presente proceso arbitral, invitando a la Entidad a una conciliación, la misma que fue eludida.
116. Conforme al artículo 73° del Decreto Legislativo 1071, a falta de acuerdo, corresponde, imputar los costos del arbitraje a la parte vencida, además de conformidad al Artículo 57.3 del Reglamento de Arbitraje, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, la condena de costos es conforme el sentido del laudo, en el presente caso y conforme se versa en los párrafos anteriores, la parte vencida, vendría a ser la Entidad, además, el contratista se limitó a litigar pretensiones conforme, la pertinencia a su derecho.
117. Sumado al hecho de que la entidad se ha mostrado renuente a cumplir con sus obligaciones económicas. Por consiguiente, el Tribunal Arbitral considera que corresponde condenar a la Entidad al pago exclusivo de las costas del proceso arbitral, es decir, la Entidad debe asumir el 100% de todas las costas del presente proceso.
118. Que, así las cosas, teniendo en consideración que en los presentes autos el contratista asumió el pago del 100% de los gastos arbitrales, incluyendo lo que le correspondía pagar a la entidad, corresponde ordenar a dicha parte cumpla, en ejecución de laudo con reintegrar los montos pagados por la contratista que ascienden a S/ 52,821.39 (Cincuenta y dos mil ochocientos veinte y uno con 39/100 Soles).
119. Finalmente, cada parte deberá asumir los costos de su propia defensa.
120. En ese sentido se debe declarar fundada en parte la sexta pretensión de la demanda solicitada por la contratista y en tal virtud, se ordena a la Municipalidad Distrital de Arapa que asuma el pago íntegro de las costas del presente proceso arbitral, que asciende a S/ 52,821.39 (Cincuenta y dos mil ochocientos veinte y uno con 39/100 Soles).

Por las razones expuesta, el Tribunal Arbitral en derecho.

XIII. LAUDA:

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pucón, p/po Pucca, (Firmante)

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda y en tal virtud, **SE DECLARA** nula e ineficaz la Carta Notarial N° 001-2020-MDA/A y Carta Notarial N° 002-2020-MDA/A, emitida por la Municipalidad Distrital de Arapa.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión de la demanda y, en consecuencia, **SE DECLARA** válida y consentida la resolución del contrato N° 01-2018-MDA, efectuada por el contratista SIMAC S.A.C., mediante carta notarial de fecha 10 de septiembre del 2020.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión de la demanda y en tal virtud, **SE DECLARA** que el contratista SICMA S.A.C., concluyó la obra objeto del Contrato N° 01-2018-MDA, conforme a lo dispuesto expediente técnico y, en consecuencia, **SE ORDENA** a la Municipalidad Distrital de Arapa emitir la constancia de prestación de la obra, conforme a las Bases Integradas.

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la cuarta pretensión de la demanda y, en consecuencia, **SE ORDENA** el pago de la valorización pendiente, ascendente a S/ 11,302.13 (Once mil trescientos dos con 13/100 Soles) a favor del contratista SICMA S.A.C.

QUINTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la quinta pretensión de la demanda y, en tal virtud, **SE ORDENA** el pago a favor del contratista SICMA S.A.C. por concepto de daño emergente la suma de **S/ 33,071.36** (Treinta y tres mil sesenta y uno con 36/100 Soles).

SEXTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la sexta pretensión de la demanda y, en consecuencia, **SE ORDENA** a la Municipalidad Distrital de Arapa asumir el pago íntegro de las costas del presente proceso arbitral, que asciende a **S/ 52,821.39** (Cincuenta y dos mil ochocientos veinte y uno con 39/100 Soles).

SÉTIMO: REMÍTASE copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.

OCTAVO: Notifíquese a las partes.

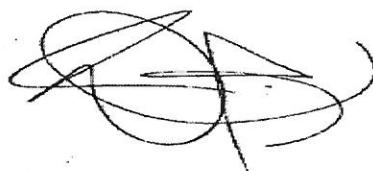


HECTOR EMANUEL CALUMANI VILLASANTE
PRESIDENTE

Hector Emanuel Calumani Villasante (Presidente)
Cesar Edgar Choque Cahuaya (Árbitro)
Rogelio Pacompiá Paucar (Árbitro)



CESAR EDGAR CHOQUE CAHUAYA
ÁRBITRO



ROGELIO PACOMPIÁ PAUCAR
ÁRBITRO



Imelda Rosario Pérez Valdez
SECRETARIA ARBITRAL CAP-CCPP