

=====

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO, INSTITUCIONAL Y NACIONAL**

=====

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO INDUSTRIA Y  
TURISMO DE LORETO**

**Proceso Arbitral N° 138-2021-CA-CCITL**

**Contrato:**

N° 097-2018-MDSJB "Instalación del Sistema de alcantarillado en los  
asentamientos humanos Inka Manko Kali y América "

Demandante:

**CONSORCIO MANKO KALI**

Demandado:

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA**

Tribunal Arbitral:

Mario Manuel Silva López, Presidente

Dadky Julio Pérez Panduro, Árbitro

Eric Antonio Sotelo Gamarra, Árbitro

Iquitos, 05 de octubre del 2022

## **LAUDO ARBITRAL**

### **RESOLUCIÓN N° 23**

Iquitos, 05 de octubre del 2022

En la ciudad de Iquitos, a los cinco días del mes de octubre del año dos mil veintidós, el tribunal arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado respecto a las pretensiones planteadas en la demanda arbitral, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes a la controversia puesta a conocimiento de este Tribunal Arbitral.

#### **I. CONVENIO**

1.1 El 09 de octubre del año 2018 las partes CONSORCIO MANKO KALI, a quien en adelante llamaremos EL CONSORCIO y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL SAN JUAN BAUTISTA, a quien en adelante llamaremos la ENTIDAD, suscribieron el contrato N° 097-2018-MDSJB para la ejecución de la obra: INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS INCA MANKO Y AMERICA, DISTRITO DE SAN JUAN BAUTISTA – MAYNAS – CODIGO SNIP N° 264747.

1.2 La Cláusula Vigésima relacionada a Solución de controversias del contrato dispone lo siguiente:

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas 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, 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 **TRIBUNAL CONFORMADO POR TRES MIEMBROS**. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales: Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado "OSCE", CAMARA DE COMERCIO LORETO Y COLEGIO DE INGENIEROS DEL PERU.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

#### **II. DESARROLLO DEL PROCESO**

2. Mediante Resolución N° 01 de fecha 05 de agosto del 2021, se tuvo por constituido el Tribunal Arbitral compuesto por los abogados: Mario Manuel Silva López (Presidente), Eric Antonio Sotelo Gamarra (Árbitro) y Dadky Julio Pérez Panduro (Árbitro). Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días

hábiles, para que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto a las reglas del proceso y reglas complementarias, determinadas por el Tribunal y se concedió a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, para confirmar además de su contenido, las direcciones electrónicas señaladas en el numeral 7 de las reglas complementarias, o señalar una nueva dirección electrónica, como domicilio procesal.

3. Mediante Resolución N° 02, de fecha 26 de agosto del 2021, el tribunal arbitral tuvo por variado el domicilio procesal del demandante CONSORCIO MANKO KALI, a la dirección Jr. Coronel Portillo N° 480 Of. 107, ciudad de Pucallpa, correo electrónico: [salazar\\_asociados82@hotmail.com](mailto:salazar_asociados82@hotmail.com), otorgándose un plazo de cinco (05) días hábiles adicionales a los ya otorgados el 09 de agosto del 2021 al CONSORCIO y a la ENTIDAD, a fin de que cumplan con efectuar el pago del anticipo de los Honorarios Arbitrales y Gastos Administrativos del Centro, fijados en el Acta de instalación. Dicho plazo fue contado a partir del día siguiente de notificada la indicada resolución N° 02.

4. Mediante Resolución N° 03 de fecha 07 de septiembre del 2021 el tribunal arbitral declaró firmes las reglas complementarias del proceso que se encuentran incorporadas mediante Resolución N° 01 de fecha 09 de agosto de 2021.

5. Mediante Resolución N° 04 de fecha 14 de septiembre del 2021 el tribunal arbitral tuvo por presentado el pago efectuado por el CONSORCIO, por concepto de Honorarios del Tribunal Arbitral y Gastos Administrativos del Centro, correspondientes a la parte demandante. Asimismo, se solicitó a la ENTIDAD, que dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de notificado, cumpla con abonar los honorarios del Tribunal Arbitral y Gastos Administrativos del Centro en cuanto corresponde a su parte; bajo apercibimiento de que, en caso de persistir en su incumplimiento, se faculte a la parte demandante, el pago total de los Gastos Arbitrales más los impuestos de Ley; los cuales serán tomados en consideración al momento de Laudar.

6. Mediante Resolución N° 05 de fecha 23 de septiembre del 2021 el tribunal arbitral resolvió autorizar a la parte demandante, CONSORCIO MANKO KALI, para que cancele el pago de los Honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y Gastos Administrativos del Centro que se encontraban a cargo de su contraparte, según el Acta de Instalación; por consiguiente, se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que cumpla con dicho pago.

7. Mediante Resolución N° 06 de fecha 30 de septiembre del 2021 el tribunal arbitral otorgó al CONSORCIO MANKO KALI un plazo de tres (03) días hábiles a fin de que cumpla con subsanar las observaciones a su demanda presentada, en

relación a que no cumplió con adjuntar el medio probatorio 7 de los medios probatorios y anexos.

8. Mediante Resolución N° 07 de fecha 21 de octubre del 2021 el tribunal arbitral Adminitió a trámite el escrito de Demanda presentada por el demandante CONSORCIO MANKO KALI, en los términos que expresa, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se señalan y, se agregó a los autos los anexos que acompañan; en consecuencia, se corrió traslado a la parte demandada MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA por el término de diez (10) días hábiles para que la conteste y de considerarlo conveniente formule su reconvencción.

9. Mediante Resolución N° 08 de fecha 25 de octubre del 2021 el tribunal arbitral tuvo por presentado el escrito con sumilla "Solicito plazo ampliatorio para la cancelación de los honorarios arbitrales" presentado por el CONSORCIO, con fecha 22 de octubre del 2021 y se otorgó un plazo adicional y perentorio de diez (10) días hábiles, a fin de que cumpla con efectuar el pago de los Honorarios Arbitrales y Gastos Administrativos subrogados mediante Resolución N° 05, correspondientes a su contraparte, bajo apercibimiento de suspender el presente proceso por falta de pago.

10. Mediante Resolución N° 09, de fecha 11 de Noviembre del 2021, el tribunal arbitral otorgó a la ENTIDAD, un plazo de tres (03) días hábiles a fin de que cumpla con subsanar las observaciones señaladas en el numeral 2) de la presente resolución, bajo apercibimiento de dejar constancia de ello al admitir la contestación de demanda y tener por no presentados los medios probatorios indicados.

11. Mediante Resolución N° 10, de fecha 19 de noviembre del 2021, el tribunal arbitral tuvo por presentado el pago efectuado por el CONSORCIO, en subrogación, por concepto de Honorarios del Tribunal Arbitral y Gastos Administrativos del Centro, que se encontraban a cargo de la parte demandada MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA.

12. Mediante Resolución N° 11, de fecha 11 de Noviembre del 2021, el tribunal arbitral admitió a trámite el escrito de contestación de demanda presentado por la ENTIDAD, en los términos que expresa mediante escrito de fecha 09 de noviembre

de 2021 y se tuvo por presentado el escrito con sumilla "Adjunto Medios Probatorios" por parte del demandado, con fecha 17 de noviembre de 2021.

13. Mediante Resolución N° 12, de fecha 06 de Diciembre del 2021, el tribunal arbitral fijó los puntos controvertidos que fueron presentados en la demanda arbitral:

- *Determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta N° 007-2021-GM-MDSJB, de fecha 18 de enero de 2021, en el que se resuelve el Contrato de Obra N° 097-2018-MDS, de fecha 09 de octubre de 2018.*
- *Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA, tener por recepcionada la obra "Instalación del Sistema de Alcantarillado en los asentamientos humanos Inca Manko Kali y América, distrito de San Juan Bautista – Maynas – Loreto – Código SNIO N.º 264747" de fecha 09 de octubre de 2018, por el monto de S/ 1,854,407.90 (un millón ochocientos cincuenta y cuatro mil cuatrocientos siete y 90/100 soles) y, en consecuencia, determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad la conformación de un comité para la recepción de la obra.*
- *Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA el pago de la Valorización N° 05, de los meses de enero y febrero de 2020, por el monto ascendente de S/ 376,259.36 (trescientos setenta y seis mil doscientos cincuenta y nueve y 36/100).*
- *Determinar si corresponde o no declarar la no ejecución de la Carta Fianza N° 30025684 – 08, de fecha 01 de enero de 2021, por el importe de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 79/100 soles).*
- *Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA el pago por daños y perjuicios por la suma de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 79/100 soles).*

Adicionalmente, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por ambas partes CONSORCIO MANKO KALI y la MUNICIPALIDAD SAN JUAN BAUTISTA y se les concedió el plazo de cinco (05) días hábiles para que expresen lo que convenga a sus derechos, respecto de los puntos controvertidos establecidos y medios probatorios admitidos.

14. Mediante resolución N° 1 del cuaderno cautelar de fecha 27 de diciembre del 2021, el tribunal arbitral declaró INADMISIBLE el escrito de Medida Cautelar de No Innovar que fue presentado por el CONSORCIO MANKO KALI con fecha 19 de agosto de 2021; y, en consecuencia, otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles a fin de que cumpla con subsanar las observaciones donde menciona que el demandante no cumplió con ofrecer la contracautela, la cual es requisito esencial para la admisión a trámite de la medida cautelar y que el solicitante efectuó la petición de no poner en conocimiento de su contraparte la medida cautelar interpuesta de acuerdo al numeral 3 del artículo 50° del Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje y el numeral 3 del artículo 47° del Decreto Legislativo 1071 - Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, corresponde poner en conocimiento del escrito al demandado.

15. Mediante resolución N° 2 del cuaderno cautelar de fecha 12 de enero del 2022, el tribunal arbitral otorgó un plazo adicional y perentorio de cinco (05) días hábiles al CONSORCIO MANKO KALI a fin de que cumpla con subsanar las observaciones advertidas en el segundo considerando de la Resolución N° 01; bajo apercibimiento de declarar improcedente la Medida Cautelar de No Innovar presentada por el Consorcio demandante.

16. Mediante resolución N° 3, del cuaderno cautelar, de fecha 01 de febrero del 2022 se tuvo por presentado por el CONSORCIO, el escrito en el que subsanó la omisión que le fue indicada mediante resolución N° 02 del cuaderno cautelar; empero de la revisión del mismo, se tuvo que no cumplió con justificar la necesidad de no poner en conocimiento de la parte contraria la solicitud de medida cautelar.

Pues, de acuerdo al numeral 3 del artículo 50° del reglamento procesal del Centro de Arbitraje y el numeral 3 del artículo 47° del Decreto Legislativo 1071 - Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, se señala textualmente cuando se refiere a atender una solicitud de Medida Cautelar: *"El Tribunal Arbitral, antes de resolver, pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte. Sin embargo, podrá dictar una medida cautelar sin necesidad de poner en conocimiento a la otra parte, cuando la parte solicitante justifique la necesidad de no hacerlo para garantizar que la eficacia de la medida no se frustre".* Es por ello que al no haberse justificado la salvedad contenida en el numeral 03 del artículo 50° del reglamento Procesal de Arbitraje, correspondió poner en conocimiento de los escritos presentados en la solicitud cautelar a su contraparte y en consecuencia se corrió traslado a la ENTIDAD, a efectos de que dentro del plazo de 5 días hábiles cumpla con absolver la medida Cautelar formulada por el CONSORCIO MANKO KALI.

17. Mediante resolución N° 4 del cuaderno cautelar, de fecha 16 de febrero del 2022 se tuvo por presentado la absolución a la medida cautelar presentada por la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA, con conocimiento de su contraparte.

Adicionalmente, se declaró fundada la solicitud de Medida cautelar de No innovar solicitada por el Consorcio Manko Kali donde se dispuso que se suspendieran todos los efectos jurídicos que emanen de la resolución de contrato que fue efectuada mediante carta notarial N 007-2021-gm-mdsjb de fecha 18 de enero del 2021, que fue emitida por la Municipalidad.

Asimismo, se autorizó al secretario arbitral para que prepare el oficio respectivo que debió ser remitido a la entidad aseguradora LA POSITIVA SEGUROS, a fin de ponerle en conocimiento la presente resolución.

De manera previa, se le otorgó al solicitante de la medida cautelar CONSORCIO MANKO KALI un plazo de (03) días hábiles de notificada la resolución a fin de que cumpla con indicar el domicilio de la referida entidad aseguradora.

Además, se indicó que sin perjuicio de la medida cautelar que fue otorgada, el CONSORCIO MANKO KALI una vez se dé cumplimiento al mandado cautelar decretado, deberá de mantener vigente la respectiva carta fianza en la forma y modo establecidos en el contrato materia de litis, precisándose que, en caso dicha parte no cumpla con lo antes indicado, la ENTIDAD se encontrará plenamente facultada para ejecutar la garantía que no haya sido debidamente renovada.

18. Mediante Resolución N° 13, de fecha 15 de marzo del 2022, el tribunal arbitral declaró consentidos los puntos controvertidos fijados mediante Resolución N° 12 de fecha 10 de diciembre de 2021 y otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos y conclusiones finales por escrito.

19. Mediante cuaderno cautelar Resolución N° 5 de fecha 24 de Marzo del 2022 el tribunal arbitral tuvo por presentado el escrito con sumilla "Cumplimiento Mandato" que fue presentado por el CONSORCIO, con fecha 22 de febrero de 2022.

20. Mediante Resolución N° 14 de fecha 01 de Abril del 2022 el tribunal arbitral tuvo por presentado el escrito de alegatos finales de fecha 30 de marzo de 2022, remitido por la ENTIDAD y se tuvo por no presentado el escrito de alegatos finales por parte del CONSORCIO MANKO KALI, así mismo, se citó a las partes a una Audiencia de Informes Orales, a llevarse a cabo el día viernes 22 de abril de 2022 a las 16:00 horas, a través de la plataforma zoom, link que será remitido mediante correo electrónico dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, previo al inicio de la Audiencia.

21. Mediante Resolución N° 15 de fecha 20 de abril del 2022 se puso en conocimiento a las partes sobre el link del evento virtual que fue creado para la realización de la Audiencia a través del aplicativo Zoom:

<https://us05web.zoom.us/j/84171445818?pwd=OUY1STQ1Rk9GbHFjZDBoYTFza2FiUT09>

22. Mediante Resolución N° 16 de fecha 26 de Abril del 2022 se puso en conocimiento al CONSORCIO sobre el escrito de visto presentado por la Entidad donde solicitó la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales debido a que el profesional legal se encontraba imposibilitado de participar por motivos de salud y alegó el principio de equidad. En consecuencia, el tribunal consideró pertinente atender la solicitud por el demandado conforme a los principios de flexibilidad, equidad e igualdad. Es por ello que se reprogramó la audiencia para el día jueves 12 de mayo de 2022 a las 16:00 horas.

23. Mediante Resolución N° 17 de fecha 13 de mayo del 2022 se puso en conocimiento a la Entidad sobre el escrito de visto presentado por el demandante donde solicitó la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales alegando que el abogado representante del Consorcio no podrá estar presente a causa de un cruce de diligencias y recargada agenda de trabajo. En consecuencia, el tribunal consideró pertinente atender la solicitud por el demandante conforme a los principios de flexibilidad, equidad e igualdad. Sin embargo, el tribunal señaló que no resultará atendible ninguna solicitud posterior de reprogramación.

Finalmente correspondió realizar la reprogramación con fecha martes 31 de mayo de 2022 a las 16:00 a través del aplicativo Google Meet **procedimiento que resulta improrrogable en la fecha y hora bajo ninguna circunstancia.**

24. Mediante Resolución N° 18 de fecha 30 de mayo del 2022 se puso en conocimiento de las partes el link del evento virtual fue creado para la realización de la Audiencia a través del aplicativo Google Meet: <https://meet.google.com/mre-zgcc-ghr>

25. Mediante Resolución N° 19 de fecha 31 de mayo del 2022 se puso en conocimiento al demandante en referencia del escrito remitido por la Entidad en relación que efectuó la designación del Abg. Moisés Panduro Zavaleta a efectos de que sea el encargado de exponer los informes orales de la demandada. Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de (10) días hábiles con el fin de que cumplan con remitir toda la documentación expuesta durante la Audiencia de Informes Orales.

26. Mediante Resolución N° 20 de fecha 04 de julio del 2022 se tuvo por presentado por la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista los documentos solicitados en la

audiencia dentro del plazo otorgado. En consecuencia, se corrió traslado al Consorcio a fin de que dentro del plazo de 05 días hábiles cumpla con absolver y manifestar lo que a su derecho corresponde y se dejó constancia que el Consorcio no cumplió con remitir la documentación requerida mediante la Resolución N°19 de fecha 31 de mayo de 2022.

27. Mediante resolución N° 21, de fecha 27 de julio del 2022, la misma que fue notificada el 01 de agosto del 2022, se resolvió tener por presentado el escrito de alegatos finales de la ENTIDAD, presentado el 20 de junio del 2022.

Asimismo, Se tuvo por no presentado el escrito de alegatos y conclusiones finales por parte del CONSORCIO y, el Tribunal Arbitral, fijó el plazo para emitir el laudo arbitral, en un plazo de treinta (30) días hábiles de notificados con la presente resolución, el mismo que, podrá ser prorrogado por única vez, por disposición del Tribunal Arbitral de considerarse necesario, por quince (15) días hábiles adicionales. Dicha resolución, se notificó el 01 de agosto del 2022. Siendo que, el primer plazo venció el 14 de setiembre del 2022.

28. Mediante resolución N° 22, de fecha 14 de setiembre de 2022, el Tribunal Arbitral, consideró pertinente prorrogar el plazo para laudar en quince (15) días hábiles adicionales, el mismo que vence el 05 de octubre de 2022.

## **II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

### **III.1.- CUESTIONES PRELIMINARES**

29. Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) El tribunal arbitral fue debidamente instalado, obligándose sus miembros a desempeñar con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada.
- (ii) El demandante presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho al debido proceso.
- (iii) El demandado fue debidamente emplazado, presentando su escrito de contestación a la demanda, dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho de defensa.
- (iv) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y exponerlas ante el Tribunal Arbitral.

- (v) De conformidad con las reglas establecidas en la resolución N° 01 , y con la ley de arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071 , las partes han tenido la oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo , emitida en el presente proceso arbitral y que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en la resolución N° 01, una norma de la ley , del reglamento o del decreto legislativo N° 1071; habiéndose producido la renuncia del derecho a objetar.

30. De otro lado, el Tribunal Arbitral deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios portados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

### **III.2.- MATERIA CONTROVERTIDA**

31. Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de las pretensiones de las partes teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso.

32. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza para el Tribunal Arbitral respecto de tales hechos

33. Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.

### **III.3 ANALISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO (PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

***Determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta N° 007-2021-GM-MDSJB, de fecha 18 de enero de 2021, en el que se resuelve el Contrato de Obra N° 097-2018-MDS, de fecha 09 de octubre de 2018***

## **A. POSICIÓN DEL CONTRATISTA**

El demandante ampara sus argumentos en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en su escrito de demanda que a continuación se detallan:

34. Con fecha 09 de octubre del 2018, el CONSORCIO y la Municipalidad Distrital San Juan Bautista, suscribieron el contrato N°097-2018-MDSJB, para la ejecución de la obra *"INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS INCA MANKO KALI Y AMERICA, DISTRITO DE SAN JUAN BAUTISTA -MAYNAS-LORETO -CODIGO SNIP N°264747"*

35. Indica que con fecha 18 de enero del 2021 la ENTIDAD cursó la carta N° 007-2021-GM-MDSJB, a través del cual el Gerente Municipal Cristopher Sifuentes Rojas resuelve el contrato de obra N° 097-2018-MDSJB, donde cuyo contenido manifiesta que la resolución del contrato obedece a la penalidad máxima de mora.

36. Precisa también que la carta notarial ha sido emitida el 18 de enero del 2021 y la obra fue culminada por el contratista el 18 de febrero del 2020, pero pese a ello manifiesta el contratista que, la Entidad utilizó una indebida motivación y pone en conocimiento al demandante que han seguido el procedimiento establecido en el artículo 177° del Reglamento de Contrataciones con el Estado. Sin embargo, este criterio de aplicación de penalidades en una obra concluida se puede cuantificar y cobrar del pago de las valorizaciones y deducidas en la liquidación final de la obra tal como lo señala el Artículo décimo quinto del contrato.

37. Además, señala que en el artículo 179° del Reglamento de Contrataciones y amparado por los informes de supervisión N° 025-2020-EPS SEDALORETO S.A. DOS/FVI/GT, de fecha 20 de octubre del 2020, en la que se establece que la obra se encuentra culminada y que existe una valorización pendiente de pago N° 05 de enero y febrero del 2020 en la suma de S/. 376,259.36 soles, que de acuerdo al monto de la penalidad calculadas por la entidad mediante Carta N° 155-2020-GODUR-MDSJB. de fecha 23 de setiembre del 2020 asciende a la suma total de S/. 209,236.23 soles.

38. En ese sentido, señala el contratista que se debió de aplicar al deductivo en la liquidación final de obra. pues existe una valorización N° 05 pendiente de pago por parte de la entidad por la suma de S/. 376,259.36 soles, demostrando con ello que la demandada pudo cobrarle la penalidad en el deductivo final de obra, sin embargo, la entidad opta por realizar la resolución del contrato sin seguir el procedimiento establecido por Ley.

39. Asimismo, sostiene el contratista que cumplió a cabalidad sus obligaciones contractuales, pues mediante carta N° 083-2020-CONSORCIO MANKO KALI, de

fecha 28 de febrero del 2020, se presentó ante la supervisión la culminación de la obra y consecuentemente se solicitó la recepción el mismo que fue puesto en conocimiento de la entidad mediante carta N° 008-2020-SUP/AHCG de fecha 06 de marzo del 2020.

40. A razón de lo señalado, el contratista demuestra que la obra *"INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS INCA MANKO KALI Y AMERICA, DISTRITO DE SAN JUAN BAUTISTA -MAYNAS-LORETO - CODIGO SNIP N°264747"* se encontraba culminada y menciona que conforme al procedimiento regular la entidad debió continuar con el trámite que se encuentra establecido en el artículo 178° del reglamento de contrataciones con el Estado, sin embargo la Entidad no emitió pronunciamiento alguno frente a esta petición.

41. De igual manera el demandante arguye, que debe tomarse en cuenta que existe una nulidad en el procedimiento de resolución de contrato, que se encuentra establecido en el artículo 136° del Reglamento de contrataciones que indica que *"la Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente al contratista cuando se deba a la acumulación del monto máximo de la penalidad por mora"*.

42. Por lo tanto, manifiesta el contratista que la ley ha establecido claramente que esto debe ser notificado mediante carta notarial. pero debe contener la resolución administrativa emitida por la Entidad con su debida motivación, hecho que no ha sido advertido por el funcionario responsable de la Entidad.

43. Agrega que de acuerdo al artículo 10° de la ley N° 27444 son causales de nulidad la contravención a la constitución, las leyes o las normas reglamentarias que contengan en ella una falta de motivación como ha ocurrido en la emisión de la Carta N° 07-2021-GM-MDSJB, por lo que no podría ser considerado una resolución, pues no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6° de la Ley N° 27444, que establece los requisitos de validez de los actos administrativos que generan efectos jurídicos entre las partes. Por lo tanto. el procedimiento empleado para resolver el contrato se encuentra viciado.

44. Por último, sostiene que la opinión N° 064- 2011 /DTN indica que las entidades pueden establecer en las bases de los procesos de selección penalidades distintas a la penalidad por mora, en ese sentido, la penalidad por mora si se encuentra establecida en el contrato conforme al artículo 173° del Reglamento de Contrataciones del Estado. Sin embargo, el cálculo de la penalidad por inasistencia deducidos en la suma de S/. 23,795.44 Soles no se encuentran regulados en el artículo décimo quinto del contrato de ejecución de obra, ni menos aún en los bases del proceso de selección.

45. Por lo tanto, precisa el contratista que la entidad ha incumplido con observar los parámetros de objetividad, razonabilidad y congruencia del objeto respecto de lo aplicación de penalidades, considerando con ello que ha existido una inadecuada aplicación o criterios en la determinación de las penalidades que determinaron la resolución del contrato, considerando la nulidad de lo Carta N° 07-2021-GM-MDSJB.

46. Según audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 el demandante mencionó que por efecto de la pandemia las actividades administrativas se paralizaron y cuando se procede al levantamiento de observaciones, recibieron una carta notarial resolviendo el contrato por penalidad máxima bajo la causal de retraso injustificado de la obra, pero esta no puede estar sustentada porque no tiene una resolución donde se explique al contratista los detalles. Asimismo, indica que sólo fue notificado por una carta notarial firmada por el gerente municipal de la entidad sin tomar en consideración lo informado por el supervisor de obra.

47. Según lo expresado en la audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 alega también el contratista que no tienen el cuaderno de obra, este se encuentra en poder de la Entidad donde figuran todos los informes e indica que en el asiento 152 y 153 se encuentran las ocurrencias donde la obra ya está culminada y que se necesita realizar el procedimiento de recepción.

48. Según lo expresado en la referida audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 indicó el contratista que, no se le ha notificado al domicilio que corresponde, ya que se le señalo un domicilio en la ciudad de Pucallpa y la Carta N° 155-2020-GODUR-MDSJB se le notificó en Jr. 2 de mayo N° 189 - Iquitos, por lo que el CONSORCIO, recalca que no cuenta con domicilio en esta dirección; por lo tanto, no es válida una notificación a un domicilio indistinto.

## **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA (ENTIDAD), argumenta su defensa en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en el escrito de contestación de demanda arbitral y escrito de Alegatos:

49. La ENTIDAD, manifiesta que mediante Carta N° 155-2020-GODUR-MDSJB de fecha 23.9.2020, y de conformidad con lo establecido en el artículo 132°, 133° y 134° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aplicable, se le puso de conocimiento al contratista que incurrió en penalidad máxima por mora en la ejecución de la obra, el cual equivale a la suma de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta con 79/100 soles) y por otras penalidades (ausencia de ingeniero residente de obra) la suma de S/ 23,795.44 (veintitrés mil

setecientos noventa y cinco con 44/100 soles), los cuales hacen un total de S/ 209,236.23 (doscientos nueve mil doscientos treinta y seis con 23/100 soles).

50. Además señala que, las penalidades se encuentran debidamente acreditadas. En cuanto a la penalidad por mora, esta llegó al tope máximo permitido por la normativa de contrataciones, toda vez que, la fecha límite para la culminación del contrato fue el 23.01.2020, y hasta la fecha de resolución de contrato, la demandante no cumplió en ejecutar la totalidad de las partidas de la obra.

51. Ratificando lo afirmado por la Entidad, se tiene que el propio demandante como el supervisor hacen referencia a un supuesto deductivo del 7.95%, sin embargo, dicha afirmación es falsa, pues durante la ejecución de la obra no se aprecia ningún trámite de deductivo (concluida la obra no procede la realización adicionales ni deductivos), como tampoco existe aprobación de algún deductivo a final de obra por parte de la Entidad. Consecuentemente, al no existir deductivo como falsamente lo refiere la demandante, las obligaciones se mantienen y su incumplimiento está sujeto a penalidad, conforme ocurrió en el presente caso.

52. Agrega que en cuanto a las "otras penalidades", estas también se encuentran debidamente sustentadas en el Informe N° 064-2020-SGSEyLO/GODUR-MDSJB/EVG, mediante el cual el coordinador de obra asignado, remitió la valorización 04. En dicho informe se precisan las siguientes actas en las cuales se precisa que el demandante no contó con presencia del ingeniero residente.

- ACTA DE VISITA DE MONITOREO de fecha 15 de setiembre del 2019, el Especialista de monitoreo, Ing. Benjamín Barrera Villacorta, del PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (PNSU), indica en el ÍTEM II DE LA OBRA: datos proporcionados por la unidad ejecutora, EN EL NUMERAL 2.8 componentes y/o metas del proyecto, OSERVACIONES, indica que, no se contó con la presencia del Ingeniero Residente de Obras.
- ACTA DE INSPECCION DE OBRA, de fecha 12 de noviembre del 2019, realizado por el equipo del Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista, como parte de la inspección realizada constata lo siguiente: en el cual indican que no se observó la presencia del Residente de obra.
- ACTA DE VISITA DE OBRA, de fecha 25 de noviembre del 2019, realizado por parte el área de la Sub Gerencia de Supervisión, Ejecución, Liquidación de Obras de la Entidad, como parte de la visita realizada se constató que no se encontró la presencia del personal propuesto, como el Residente de obra.
- ACTA DE VISITA DE MONITOREO de fecha 10 de enero del 2020, el Especialista de monitoreo, Ing. Benjamín Barrera Villacorta, del PROGRAMA

NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (PNSU), indica en el ÍTEM II DE LA OBRA: datos proporcionados por la unidad ejecutora, EN EL NUMERAL 2.8 componentes y/o metas del proyecto, OBSERVACIONES, indica que, no se contó con la presencia del Ingeniero Residente de Obras.

53. Finalmente, manifiesta la Entidad que evaluó la situación y observó la evidente voluntad por parte del contratista de no concluir la ejecución de la obra, y que ha llegado a tope de penalidad por mora. En consecuencia, el demandado amparándose en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, concordante con los artículos 135, 136 y 137 de su Reglamento, emitió la Carta N° 007-2021-GM-MDSJB de fecha 18.01.2021, que fue debidamente sustentada y notificada, mediante el cual se resolvió el contrato, siguiendo el procedimiento establecido por la normativa, respetando todas las garantías.

54. Según audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 el demandado mencionó que el domicilio del contratista fue modificado por parte del mismo demandante es por ello que las direcciones en la cual se llevaron a cabo las notificaciones fueron las correctas.

### **C POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

55. Para resolver esta pretensión, que consiste en determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad e ineficacia de la carta N° 007-2021-GM-MDSJB, de fecha 18 de enero del 2021, en el que se resuelve el Contrato de Obra N° 097-2018-MDS, de fecha 09 de octubre del 2018.

56. En primer lugar, debemos establecer con la información que contamos, cual es la norma aplicable, para resolver el fondo de la controversia. Dicha norma resulta ser la Ley 30225 y su reglamento aprobado mediante D.S. N° 350-2015-EF.

El Artículo 177º Resolución de Contrato de Obras, indica lo siguiente:

*"La resolución de contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.*

*La parte que resuelve debe indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha las partes y el supervisor o inspector, según corresponda, se reúnen en presencia de notario o juez de paz, y se debe levantar un acta donde se detallan los avances de obra realmente ejecutados, así como realizar el inventario de materiales, insumos, equipamientos o mobiliarios respectivos en el almacén de obra. Si alguna de las partes no se presenta, la otra*

*lleva adelante la constatación e inventario y levanta el acta, documento que tiene pleno efecto legal.*

*Culminado este acto, la obra queda bajo la responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación.*

*En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignan y se hacen efectivas las penalidades que correspondan.*

*En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, esta reconoce al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectúa la resolución del contrato.*

*Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución.*

*En caso surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes puede recurrir a los medios de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o el contrato, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato queda consentida.”*

57. Así mismo el DS N° 056-2017-EF, que modifica el D.S. N° 350-2015-EF, publicado el 19 de marzo de 2017, modifica una serie de artículos de DS N° 350-2016-EF, pero no los relacionados a la resolución de contrato.

De los documentos que obran en el expediente arbitral, se aprecia que el 09 de marzo del 2020, el supervisor de la obra Ing. Alfredo Hugo Contreras Galván, remitió la carta 008-2020-SUP/AHCG, dirigida al Ing. Pedro Rivera Acosta, Gerente de Ingeniería de SEDA LORETO EPS, haciéndole llegar la carta N° 083-2020 del Consorcio Manko Kali, donde el Consorcio solicita la Recepción de Obra. En la que además la supervisión solicita a la Entidad que se conforme el Comité de Recepción de Obra.

58. El Consorcio no presenta ningún otro documento que permita al Tribunal seguir la secuencia y el procedimiento de recepción de la Obra, siguiendo los plazos establecidos en el Reglamento de contrataciones con el Estado.

Con fecha 23 de septiembre de 2020, la Entidad remitió carta notarial Carta N° 155-2020-GODUR-MDSJB al Consorcio Manko Kali, con asunto: Se pone de conocimiento penalidad incurrida. En la misma, la Municipalidad ha desarrollado un análisis del incumplimiento del Consorcio respecto al personal propuesto, haciendo

referencia a los informes de las diferentes visitas realizadas, donde indistintamente las empresas CONCRET INGENIERIA CONSULT EIRL, de la Entidad PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (PNSU), donde las mismas confirman la ausencia del Ingeniero Residente en el lugar de la Obra.

También en dicha carta se comunicó al Consorcio referente al Informe N°00001-2021-SGSEyLO/GODURMDSJB, en el que hacen un Análisis de los incumplimientos del Consorcio, respecto a retrasos injustificados.

59. Finalmente, la Entidad hace un cálculo de las penalidades que le corresponde asumir al Consorcio a) Por la no permanencia en Obra del Ingeniero Residente y b) Por retrasos injustificados en el avance de la Obra, también hacen mención del cumplimiento del contratista de solicitar la recepción de la Obra, en vista que el Consorcio habría cumplido con culminar con las Obras ejecutadas.

60. Al respecto, el Consorcio no ha cumplido con absolver las imputaciones que le hace la Entidad, respecto a sus incumplimientos y siendo que, en el presente arbitraje, no se ha presentado ninguna pretensión relacionada a las penalidades que se le venían imputando, las mismas por el transcurrir el plazo de treinta (30) días hábiles para solicitar el arbitraje, correspondiente a ese tema, al momento de presentar su demanda ya se habría vencido en exceso el plazo para demandar dicha pretensión y la consecuencia sería que dicha carta habría quedado consentida. Es más, el Consorcio afirma en su escrito de demanda, en el fundamento tercero, lo siguiente:

*“Que de acuerdo a la carta N° 07-2021-GM-MDSJB, de fecha 18.01.2021, la Entidad nos notifica fuera de plazo la Resolución del Contrato, advirtiendo que mi representada ha incurrido en penalidad máxima por mora, es decir , el 10% del monto total de la Obra, nótese señores miembros de este digno tribunal que esta carta notarial ha sido emitida el 18.01.2021 y la obra fue culminada por mi representada el 18 .02.2020, pero pese a ello, utilizado una indebida motivación, nos ponen en conocimiento que han seguido el procedimiento establecido en el artículo 177º del reglamento de contrataciones del Estado. Sin embargo este criterio de aplicación de penalidades en una obra concluida, se puede cuantificar y cobrar del pago de las valorizaciones y deducidas en la liquidación final de obra tal como lo señala el ARTICULO DECIMO QUINTO del contrato, tal como lo establece el artículo 179º del reglamento de contrataciones y amparado por los informes de supervisión N° 025-2020-EPS-SEDALORETO SA-DOS/FVI/GI, de fecha 20.10.2020, en la que se establece que la Obra se encuentra culminada y que existe una valorización pendiente de pago N° 05 de enero y febrero del 2020, en la suma de S/376,259.36 soles, **que de acuerdo al monto de la penalidad calculadas por***

**la Entidad mediante carta N°155-2020-GODUR-MDSJB de fecha 23.09.2020, asciende a la suma total de S/ 209,236.23 soles, que se debió aplicar el deductivo en la liquidación final de Obra, pues existe una valorización N° 05 pendiente de pago por parte de la entidad en la suma de S/ 376,259.36 soles, demostrando con ello que la demandada pudo cobrarse la penalidad en el deductivo final de Obra, sin embargo, la Entidad optó por realizar la resolución de contrato sin seguir el procedimiento establecido por ley.**

Es decir, el Consorcio acepta que existe una penalidad que debe asumir y que esta asciende a S/209,236.23 soles.

El Consorcio afirma en su demanda que no fue notificado con la Carta N° 155-2020 del 23 de setiembre del 2020, sin embargo esta fue presentada como medio probatorio en su solicitud de arbitraje, es decir que cuando tomo conocimiento de esta, al no estar de acuerdo con ella pudo someter a los mecanismos de solución de controversias las penalidades impuestas, dentro de los 30 días hábiles posteriores a cuando tomo conocimiento de la misma, pero no lo hizo, pues sometió a los mecanismos de solución de controversias únicamente la carta de resolución de contrato y no las causas que originaron tal resolución. Siendo esto así, no se habría producido ninguna vulneración de su derecho de defensa, ni podría alegar que la Entidad no siguió un debido procedimiento, pues la carta aludida donde se le comunican las penalidades fue puesta en conocimiento del Consorcio y no se actuó diligentemente, dejándolas consentir.

61. En el Asiento N° 155° del Cuaderno de Obra de fecha 06.03.2020, cuya copia ha sido presentada por el Consorcio, se aprecia la siguiente anotación: "Se comunica al Contratista que los trabajos o partidas no realizadas, será deductivo vinculante N° 01 que se reflejará en la Liquidación de Obra. La contratista debe continuar con los cuidados de la Obra, hasta la Recepción de la Obra"

Con este asiento en el Cuaderno de Obra, se pone en evidencia, que la Obra no había sido culminada, pues no existe en el expediente resolución alguna que, de cuenta de Obras adicionales ni deductivos, vinculantes para poder ser considerados en una solicitud de recepción de Obra. Si no existe dicha Resolución de Alcaldía, donde se señale que se ha aprobado un deductivo por la Entidad, ninguna Comisión de recepción podrá recepcionar la Obra, por no estar culminada.

62. Con fecha 18 de enero del 2021, la Entidad envió su carta N° 007-2021-GM-MDSJB, de manera Notarial, al Consorcio Manko Kali, resolviendo el contrato, por la causal de haber llegado a obtener el monto máximo de penalidad y, además, cumpliendo con el requisito de citar al Consorcio fijando día y hora para

realizar el acto de Constatación Física e Inventario de la Obra. La cita para este acto fue para el 27 de enero del 2021, a las 9.00 horas

63. La Entidad también afirma tanto en su contestación de demanda como en su escrito N° 03 de alegatos, así como en el escrito N° 06, donde remite información complementaria, indicando que la Obra no ha sido concluida y en cuyas páginas finales se encuentra un acta de constatación del estado de la Obra llevada a cabo el martes 22 de junio del 2021, con la presencia del Notario de Maynas, abogado JORGE CAVIDES LUNA, en dicho acto se tomaron 80 paneles fotográficos que dan cuenta de la situación de la Obra en dicho momento. Las partes no han dado una explicación, del por qué la fecha fue reprogramada. Sin embargo, consta en autos que el acto de Constatación física en inventario se realizó con la presencia de las partes y con un Notario Público que dio fe de dicho acto, el mismo que fue realizado con la presencia de las siguientes personas:

- BRUCE JERSON LOPEZ VARAS, representante legal de CONCRAT INGENIERIA-CONSULT EIRL, empresa encargada de la supervisión.
- JORGE RAFAEL VILLAVICENCIO CABALLERO, Ing. encargado de la supervisión
- HENDRICKSON MARCELINO SAENZ DIAZ, apoderado de Consorcio Manko Kali.
- ERICKSON VALERA GARCIA, por la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista,

completando así el procedimiento establecido en el artículo 177° del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.

64. Con respecto a los domicilios utilizados por la Entidad, para notificar al Consorcio, estos se encuentran conformes habiendo tomado en cuenta la carta N° 099-2020-CONSORCIO MANKO KALI, de fecha 28 de octubre de 2020, en la que el Consorcio comunicó a la Entidad el cambio de su domicilio a Av. Augusto Freyre N° 1850, 2do piso, Punchana, quedando aclarado el tema del domicilio alegado por el abogado del Consorcio, Dr. Jorge Luis Salazar en su exposición durante la Audiencia de informes Orales.

65. Habiendo quedado firme la causal utilizada por la Entidad y aceptada tácitamente por el Consorcio, habiendo sido debidamente notificadas, tanto las cartas que comunican las infracciones incurridas por el Consorcio y las penalidades impuestas y aceptadas por el mismo y habiendo cumplido la Entidad con notificar en su carta de resolución de contrato el día y hora en que se llevara a cabo la Constatación Física e Inventario con la anticipación establecida de acuerdo a lo indicado en el reglamento, este Tribunal no encuentra causal de nulidad e ineficacia en la carta de resolución de contrato remitida por la Entidad al Consorcio, en

consecuencia esta pretensión debe declararse INFUNDADA y declarar el Contrato resuelto por causal imputable al CONSORCIO.

### **III.4-ANALISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO (SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA, tener por recepcionada la obra "Instalación del Sistema de Alcantarillado en los asentamientos humanos Inca Manko Kali y América, distrito de San Juan Bautista – Maynas – Loreto – Código SNIO N° 264747" de fecha 09 de octubre de 2018, por el monto de S/ 1'854,407.90 (un millón ochocientos cincuenta y cuatro mil cuatrocientos siente y 90/100 soles) y, en consecuencia, determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad la conformación de un comité para la recepción de la obra.***

#### **A. POSICIÓN DEL CONTRATISTA**

66. El Demandante ampara sus argumentos en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en su escrito de demanda que a continuación se detallan:

67. El demandante sostiene que cumplió a cabalidad sus obligaciones contractuales, pues mediante carta 083-2020-CONSORCIO MANKO KALI, de fecha 28 de febrero del 2020, se presentó ante la supervisión, indicando la culminación de la obra y consecuentemente se solicitó la recepción el mismo que fue puesto en conocimiento de la entidad mediante carta N°008-2020-SUP/AHCG de fecha 06 de marzo del 2020.

68. Es así, que el contratista demuestra que la obra "INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS INCA MANKO KALI Y AMERICA, DISTRITO DE SAN JUAN BAUTISTA -MAYNAS-LORETO -CODIGO SNIP N°264747" se encontraba culminada y menciona que conforme al procedimiento regular la entidad debió continuar con el trámite que se encuentra establecido en el artículo 178° del reglamento de contrataciones con el Estado, sin embargo la Entidad no emitió pronunciamiento alguno frente a esta petición.

69. En base a ello, conforme al procedimiento, la entidad al tomar conocimiento de la culminación de la obra, esto con fecha 28 de febrero del 2020 y el mismo que ha sido puesto de conocimiento a la entidad por el propio supervisor de la obra mediante Carta N° 08 -2020 - SUB/AHCG, por lo que solicitan que se ampare la pretensión de recepción de obra conforme al procedimiento regulado en el artículo

173° del Reglamento de contrataciones y se ordene a la entidad la designación del comité para su recepción.

## **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA argumenta su defensa en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en el escrito de contestación de demanda arbitral y escrito de Alegatos:

70 .El demandado manifiesta que la obra no se encuentra concluida en su totalidad, pues hay actividades (partidas) que no fueron deducidas, y tampoco fueron ejecutadas por el contratista, por lo que no podría disponerse la conformación de un comité de recepción, recibirse la obra inconclusa, o emitirse alguna conformidad.

## **C. POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

71. Este Tribunal, conociendo la posición de ambas partes, adicionalmente, luego de realizada la Audiencia de Informes orales que se llevó a cabo de manera virtual el 31 de mayo del 2022, otorgó un plazo de diez(10) días hábiles a ambas partes, para que tuvieran la oportunidad de hacer precisiones con respecto a lo que había afirmado la Entidad y en vista de no recibir respuesta de parte del Consorcio, el Tribunal otorgó un plazo adicional de cinco (05) días hábiles, para que el Consorcio tuviera la oportunidad de realizar precisiones con respecto a lo afirmado por la Entidad, ya que la misma había presentado medios probatorios y un panel fotográfico, donde se apreciaban tramos que estaban considerados en el proyecto, pero que no habían sido culminados y tampoco se había dado información al colegiado respecto al aparente incumplimiento. Tampoco se encuentra en el expediente algún medio probatorio que de cuenta que se haya efectuado alguna gestión o trámite de reducción de Obra. El hecho de contar al término del plazo contractual con la anotación en el Cuaderno de Obra de que la Obra ha sido culminada, sin contar con el informe del Inspector o supervisor de que efectivamente la Obra se encuentra culminada de acuerdo a lo que indican los planos y especificaciones técnicas, que es la única condición necesaria para que el Inspector solicite a la Entidad que designe al Comité de Recepción que se hará cargo de la Recepción de la Obra. El hecho de que el Consorcio no haya efectuado ningún descargo respecto de si la culminación de la Obra fue realizada o no, muestra de manera tácita el porque la Entidad no designó al Comité de recepción.

72. De otro lado, siendo que la primera pretensión principal del Consorcio, ha sido declarada infundada y, teniendo en cuenta que en esta el Consorcio solicitó que el Tribunal declare la Nulidad e Ineficacia de la carta con la que la Entidad resuelve el

Contrato, esta resolución entonces resulta ser válida y eficaz, surtiendo todos los efectos jurídicos que conlleva una resolución de contrato en una relación contractual. Asimismo, consta en el expediente la constatación física de manera Notarial que realizó la Entidad, tomando con ello la posesión de la Obra en la situación que se encontraba.

73. Por las consideraciones expresadas precedentemente, el Colegiado considera que esta pretensión debe ser declarada INFUNDADA, debido a que la Obra no fue culminada al 100%, y considerando que, con fecha martes 22 de julio del 2021, se realizó la constatación física e inventario dispuesta por el artículo 177º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como parte del procedimiento de resolución del contrato, el Tribunal no podría ordenar a la Entidad tener por recepcionada la Obra, ni ordenar a la Entidad, la conformación de un Comité de Recepción de Obra, puesto que la Obra ya se encuentra en poder de la Entidad, debido a que se realizó la constatación física e inventario en la fecha ya indicada.

#### **IIII.5- ANALISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO (TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA el pago de la Valorización N° 05, de los meses de enero y febrero de 2020, por el monto ascendente de S/ 376,259.36 (trescientos setenta y seis mil doscientos cincuenta y nueve y 36/100)***

##### **A. POSICIÓN DEL CONTRATISTA**

El Demandante ampara sus argumentos en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en su escrito de demanda y escrito de Alegatos:

74. El 20 de octubre del 2020 se efectuó un informe de supervisión N°025-2020-EPS SEDALORETO S.A DOS/FVI/GI el cual menciona que, existe un pago valorización pendiente de cancelar a favor del contratista por la suma de S/. 376, 259.36 Soles correspondiendo a la valorización N°05

75. Precisa también que de acuerdo a la cláusula cuarta del contrato es una obligación esencial de la parte demandada que ha incumplido arbitrariamente generando un perjuicio al contratista el derecho al reconocimiento de intereses legales efectivos, conforme lo establece el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y los artículos 244, 245 y 1246 del Código Civil.

76. A razón de ello, el demandante enfatiza que al ser un hecho probado y no negado por la entidad debe ser amparada también en esta pretensión.

## **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA argumenta su defensa en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en el escrito de contestación de demanda arbitral y escrito de Alegatos:

77. El demandado manifiesta que no existe la valorización N° 05 puesto que el Contratista no ha precisado el período de dicha valorización, ni el cargo del escrito con el cual presentó la supuesta valorización 05, por lo cual, informa la Entidad que no existe dicha valorización N° 05 que se encuentre en trámite o que siquiera haya sido presentada por la demandante.

78. Asimismo menciona los antecedentes generales relacionados a las valorizaciones:

- Que, con fecha 9 de octubre de 2018, se suscribió el contrato G-097-2018-MDSJB, por la suma de S/ 1 854 407.90 (un millón ochocientos cincuenta y cuatro mil cuatrocientos siete con 90/100 soles), contando con un plazo de ejecución de 120 días calendario
- Que, con carta N°060- 2019-CONSORCIO MANKO KALI., de fecha 15 noviembre del 2019, el contratista presentó al inspector de EPS SEDALORETO.SA para su revisión y trámite respectivo, la Valorización Mensual de Obra N°01 Correspondiente al Mes de Setiembre de 2019.
- Que, con carta N°061- 2019-CONSORCIO MANKO KALI., de fecha 15 noviembre del 2019, el contratista presentó al inspector de EPS SEDALORETO.SA para su revisión y trámite respectivo, la Valorización Mensual de Obra N°02 correspondiente al mes de octubre de 2019
- Que, mediante Oficio N°074- 2019- EPS SEDALORETO.SA-GI, con fecha 29 de noviembre del 2019 la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO.S. A., remite a la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista la Valorización de Obra N°01 del mes de setiembre del 2019, y Valorización de Obra N°02- del mes de octubre del 2019 para continuar con su trámite respectivo
- Que, con carta N°063- 2019-CONSORCIO MANKO KALI, de fecha 09 diciembre del 2019, el contratista CONSORCIO MANKO KALI, remitió a la EPS SEDALORETO S.A., la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre del 2019, para su revisión y trámite respectivo.

- Con, Oficio N°081- 2019- EPS SEDALORETO.SA-GI, con fecha 02 de enero 2020, la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO S.A., remitió la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista la Valorización de Obra N°03, correspondiente al Mes de Noviembre del 2019, para continuar con su trámite respectivo.
- Con, INFORME N.º 46- 2019- SGSELO/GODUR MDSJB/EVG el coordinador de la obra de la MDSJB, informó y devolvió a la Sub Gerente de Supervisión, Ejecución, Liquidación de Obras- MDSJB, la Valorización Mensual de Obra N°03, correspondiente al Mes de Noviembre del 2019, para que realice la amortización del Adelanto de Materiales.
- Que, con carta N°015- 2020-GODUR MDSJB, de fecha 13 enero 2020, se remitió a la empresa EPS SEDALORETO S.A., la devolución de la Valorización de Obra N°03, correspondiente al Mes de Noviembre del 2019, a fin de que la remita debidamente revisada.
- Con, INFORME N.º 002-01-2020-EPS SEDALORETO S.A-/S.G.V.B-DEP-GI de fecha 16 enero 2020, el inspector de obra recomendó a la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO S.A., devolver la valorización de obra N°03 al Contratista CONSORCIO MANKO KALI, para levantar las observaciones en el plazo establecido.
- Que, con carta N.º 007-2020-EPS SEDALORETO S.A-GI, de fecha 16 enero 2020, se remitió a la empresa Contratista CONSORCIO MANKO KALI, la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre de 2019, para subsanar observaciones y exhortar la devolución en el plazo establecido.
- Que, con carta N°075- 2020-CONSORCIO MANKO KALI, de fecha 20 de enero del 2020, el contratista CONSORCIO MANKO KALI, remitió el levantamiento de observaciones a la EPS SEDALORETO.S. A respecto de la Valorización de Obra N°03. correspondiente al mes de noviembre de 2020.
- Con, INFORME N° 002-01-2020-EPS SEDALORETO S.A-/S.G.V.B-DEP-GI, de fecha 20 enero de 2020, el INSPECTOR DE OBRA, Ing. Sandro German Valles Bardales, remitió a la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO S.A., la ratificación y aprobación de los metrados y amortizaciones de adelanto de materiales considerados en la Valorización de Obra N° 03, correspondiente al mes de noviembre de 2019
- Que, con Oficio N°005-2020- EPS SEDALORETO.SA-GI, con fecha 21 de enero del 2020 la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO.S. A,

remitió la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista el levantamiento de las observaciones de la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre de 2019.

- Con, proveído N°103, de fecha 21 de enero del 2020, la Gerencia de Obras Desarrollo Urbano y Rural remite a la SGSELO la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre de 2019, para evaluar e informar.
- Con, proveído S/N° de fecha 21 de enero del 2020, la SGSELO remitió la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre de 2019, para evaluar y tramitar.
- Que, con carta N°085- 2020-CONSORCIO MANKO KALI, de fecha 03 marzo del 2020, el contratista CONSORCIO MANKO KALI, presentó al supervisor de obra, empresa CONCRET INGENIERÍA-CÓNSULT E.I.R.L la Valorización Mensual de Obra N°04, correspondiente al mes de diciembre de 2019 y enero de 2020, para su trámite correspondiente.
- Que, con carta N°007-2020-SUP/AHCG., de fecha 06 marzo del 2020, el supervisor de obra, empresa CONCRET INGENIERÍA-CÓNSULT E.I.R.L, luego de revisar y dar la conformidad de la Valorización Mensual de Obra N°04, correspondiente al mes de diciembre 2019 y enero de 2020, presentada a la EPS SEDALORETO.S.A.
- Con, INFORME N.º 014-2020-EPS SEDALORETO S.A.DOS/FVI/GI, de fecha 09 marzo del 2020, derivaron al técnico (e) de Valorizaciones y Liquidaciones de Obra el INSPECTOR DE OBRA, Ing. Sandro German Valles Bardales, remitió a la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO S.A., la ratificación y aprobación de los metrados y amortizaciones de adelanto de materiales considerados en la Valorización de Obra N°03, correspondiente al mes de noviembre de 2019.
- Que, con Oficio N°029-2020- EPS SEDALORETO.SA-GI, con fecha 10 de marzo del 2020, la Gerencia de Ingeniería de la EPS SEDALORETO.S. A, remitió a la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista la Valorización Mensual de Obra N°04 enero 2020, adjuntando 01 expediente en original y 01 copia, con 158 folios c/u.

### **C. POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

79. El Consorcio, solicita al Tribunal que determine si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago de la valorización N° 05 de los meses de enero y febrero del

2018, por el monto de S/ 376,259.36.

Con respecto a las Valorizaciones, el artículo 166º.- Valorizaciones y metrados, indica lo siguiente:

*"Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y son elaboradas el último día de cada periodo previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista. En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agrega, de ser el caso, el impuesto correspondiente al Impuesto General a las Ventas IGV.*

*En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados contratados, con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencia. El Subtotal así obtenido se multiplica por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agrega, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto general a las Ventas.*

*En las obras contratadas bajo el sistema a precios unitarios se valoriza hasta el total de los metrados realmente ejecutados, mientras que en el caso de las obras bajo el sistema a suma alzada se valoriza hasta el total de los metrados del presupuesto de obra.*

*Los metrados de obra ejecutados se formulan y valorizan conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, este la efectúa. El inspector o supervisor, debe revisar los metrados durante el período de aprobación de la valorización.*

*El plazo máximo de aprobación por el inspector o supervisor de las valorizaciones y su remisión a la E respectiva, y es cancelada por 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 realizan en periodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases deben establecer el procedimiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.*

*A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones por razones imputables a la entidad, el contratista tiene derecho al reconocimiento de los intereses legales efectivos, de conformidad con los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil."*

80. Tal como se puede apreciar de la lectura de lo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y tal como lo indica el Contrato suscrito, en la clausula CUARTA: DEL PAGO:

*"LA ENTIDAD, se obliga a pagar la contraprestación a el CONTRATISTA, en SOLES, en periodos de valorización MENSUAL, conforme a lo previsto en la sección específica de las bases. Asi mismo, LA ENTIDAD o el CONTRATISTA, según corresponda, se obligan a pagar el monto correspondiente al saldo de la Liquidación del contrato de obra en el plazo de TREINTA (30) días calendario, computados desde el día siguiente del consentimiento de la Liquidación-"*

81. Como primera apreciación, observamos que el pago de la valorización N° 05 correspondiente a los meses de enero y febrero del 2020 solicitada, no podría ser tramitada por la supervisión, además, para que un Tribunal Arbitral proceda a aprobar y autorizar pagos por concepto de valorizaciones, debe ser presentada al Tribunal Arbitral la misma solicitud que el Consorcio presentó a la Entidad, con los respectivos documentos de planilla de metrados, cálculo del presupuesto de la valorización con los indicados metrados, cálculo de los reintegros aplicando las fórmulas polinómicas adjuntando los índices del mes anterior al que corresponde la valorización mensual y el cálculo de reintegro de la valorización anterior, las deducciones de reintegros que no corresponden, las amortizaciones de los adelantos recibidos, tanto directo como de materiales, si los hubiera solicitado y recibido. Con todos esos documentos suscritos por el Ingeniero Residente y/o el Inspector o Supervisor, se conforma un expediente donde además, se adjunta el informe del Inspector o Supervisor, documentos que no han sido presentados en este proceso arbitral. No resultan ser medios probatorios idóneos, documentos relacionados con la valorización donde sólo aparezca la firma del Ingeniero Residente o el representante del Consorcio, es obligatorio contar siempre con la firma del Inspector o Supervisor, quienes son los únicos funcionarios que pueden dar fé de la veracidad de la información contenida en una valorización.

82. Por los conceptos expresados precedentemente, no corresponde ordenar a la Entidad efectuar el pago de la valorización N° 05 de los meses de enero y febrero del 2020, por el monto ascendente de S/ 376,259.36 (trescientos setenta y seis mil doscientos cincuenta y nueve y 36/100), en consecuencia esta pretensión debe ser declarada IMPROCEDENTE.

### **IIII.6- ANALISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO (CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

***Determinar si corresponde o no declarar la no ejecución de la Carta Fianza N° 30025684 – 08, de fecha 01 de enero de 2021, por el importe de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 79/100 soles).***

#### **A. POSICIÓN DEL CONTRATISTA**

El Demandante ampara sus argumentos en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho contenidos en su escrito de demanda y escrito de Alegatos:

83.. El demandante señala que para efectos de asegurar el cumplimiento de la obra se constituyó la fianza de S/. 185,440.79 para que de esta manera, se garantice el fiel cumplimiento objeto del contrato de ejecución de la obra del proyecto "INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS INCA MANKO Y AMÉRICA, DISTRITO DE SAN JUAN BAUTISTA - MAYNAS - Loreto", frente a la asegurada LA POSITIVA SEGUROS, Carta fianza N°30025664 - 10 cuya vigencia es de 90 días calendarios. contados a partir del 28 de junio de 2021 hasta el 29 de Setiembre de 2021, fecha de su vencimiento.

84. El contratista, solicita la no ejecución por encontrarse pendiente lo controversia surgida como consecuencia del actuar lesivo en el ejercicio de su posición contractual de la entidad que, abusando de un derecho sin causa legal pretende materializar la indebida ejecución de lo CARTA FIANZA N° 30025681 - 10. conforme lo dispone el artículo 155° punto I literal b) del Reglamento de Contrataciones. que para la ejecución de la Carta Fianza la resolución del contrato deben haber quedado consentida o cuando por laudo arbitral se declare procedente la decisión de resolver el contrato.

85. En ese sentido, el demandante solicita que se ampare la pretensión de no ejecución de carta fianza.

#### **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

86. MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA se ha limitado a señalar que la pretensión del contratista deviene en infundada.

#### **C POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

87. Para resolver este punto controvertido, el Tribunal, considera que habiendo sido considerada valida y eficaz la resolución de Contrato efectuada por la Entidad, por

causal imputable al Consorcio, revisaremos lo que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado indica en el artículo **131.2º Ejecución de Garantías**.

*"2. La garantía de Fiel Cumplimiento, se ejecuta en su totalidad, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato, por causa imputable al contratista haya quedado consentida o cuando por Laudo Arbitral, se declare procedente la decisión de resolver. En estos supuestos, el monto de la garantía corresponde íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado."*

88. Tal como se puede apreciar, el artículo 131 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado, es bastante claro al expresar el supuesto o causal de cuándo y en qué momento la Entidad puede ejecutar la carta fianza de Fiel Cumplimiento.

89. Resulta conveniente anotar que el abogado del Consorcio en la Audiencia de Informes Orales afirmó, que la Entidad había ejecutado la carta fianza de fiel cumplimiento. Cuando el Tribunal le preguntó al abogado de la Entidad, que podía decir al respecto, respondió que no tenía conocimiento del tema afirmado por su contraparte. Cabe precisar también que el Tribunal otorgó un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente en que se les notificó el Acta de Informes Orales a las partes, para que presenten cualquier documento que resulte necesario para mejor laudar. La Entidad presentó sus alegatos finales, el Consorcio no presentó ningún documento. Se les otorgó un plazo adicional de cinco (05) días hábiles. En consecuencia, a ambas partes se les otorgó un plazo holgado para que puedan expresar lo que corresponda a sus derechos.

90. En el presente caso, tal como se ha explicado en los numerales precedentes, lo que corresponde es que el Tribunal ordene la ejecución de la Carta Fianza N° 30025684 - 08, de fecha 01 de enero de 2021, por el importe de S/ 185,440.79 y consecuentemente, declarar INFUNDADA la presente pretensión.

### **III.7- ANALISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO (QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL)**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA el pago por daños y perjuicios por la suma de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 79/100 soles).***

#### **A. POSICIÓN DEL CONTRATISTA**

91. Según audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 el demandante menciona que la indemnización obedece al monto de la penalidad interpuesta por el daño y

esto causa un daño emergente y lucro cesante.

## **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

92. Según audiencia única de fecha 31 de mayo del 2022 el demandado indica que se tenga en cuenta que la contratista no cuenta con argumentos sólidos para el presente arbitraje y se disponga que asuma el integro de los honorarios arbitrales y gastos administrativos.

## **C POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

93. En esta pretensión, el Consorcio se ha limitado a solicitar que el Tribunal Arbitral declare si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago por daños y perjuicios por la suma de S/ 185,440.79 (ciento ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 79/100 soles). Si bien es cierto esta ha sido cuantificada, no ha explicado cómo se origina su pretensión, teniendo en cuenta que en su primera pretensión solicitó que se declare fundada la nulidad e ineficacia de la resolución de contrato interpuesta por la Entidad, y esta ha sido declarada por este Tribunal como infundada.

94. El Consorcio no ha explicado ni fundamentado, cual es el daño, ni el perjuicio que se le haya ocasionado y que pueda ser evaluado por este colegiado,

El Consorcio ha definido la suma con que debe ser resarcido y hace referencia a la penalidad que le ha impuesto la Entidad, que según las expresiones encontradas en la Demanda han sido reconocidos por el Consorcio por los incumplimientos que la Entidad considera el Consorcio ha incurrido y que los ha enumerado en el Informe N° 075-2020-SGSEyLO/GODUR-MDSJB/EVG, el cual fue adjuntando por el Consorcio en su solicitud de arbitraje y que obra en el expediente arbitral y que sirvió de fundamento a la Entidad para resolver el contrato.

95. El Consorcio en su defensa utilizó argumentos de forma, pero en ningún momento contradujo los argumentos de fondo de las penalidades, tan es así que las penalidades no fueron sometidas a los mecanismos de solución de controversias, situación que hubiera permitido al Tribunal Arbitral analizar la procedencia de las mismas. Si el Consorcio no tuvo la oportunidad de discutir las penalidades por diversas circunstancias, debió utilizar el arbitraje para la solución de dichas controversias.

Por las razones expuestas, este colegiado, encuentra que esta pretensión no resulta ser atendible y considera que debe declararse INFUNDADA.

## **IIII. 8- SOBRE LOS COSTOS Y COSTAS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL (SEXTA PRETENSION)**

## **A. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

96. El demandante solicita en su demanda arbitral como pretensión subordinada que la Entidad asuma los gastos que demande la realización del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios arbitrales y gastos administrativos, así como los costos de la asesoría técnica y legal que han contratado para resolver la presente controversia.

## **B. POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

97. La entidad en la audiencia única manifestó que se disponga que, el contratista asuma el integro de los honorarios arbitrales y gastos administrativos.

## **C. POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

98. En el numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciaran en el Laudo arbitral sobre los costos indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal.

Al respecto, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje establece lo siguiente:

### **Artículo 70°: Costos**

*El Tribunal Arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje.*

*Los costos del arbitraje comprenden:*

- a. Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales (énfasis agregado)*

Carolina de Trazegnies Thorne, comentando el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, señala:

*“Los costos del arbitraje pueden ser clasificados en dos grandes categorías generales. En primer lugar, los costos del procedimiento arbitral o los costos del arbitraje ‘propriadamente dichos’. Estos incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral u honorarios del secretario, los costos de La Entidad nominadora, si la hubiera, y los costos de los peritos designados de oficio por el Tribunal Arbitral. En segundo lugar, pueden identificarse los gastos de defensa de las partes, es decir, los gastos en que cada*

*parte tuvo que incurrir para presentar su caso ante el Tribunal Arbitral. Mediante este listado, el artículo 70° ha incorporado como costos del arbitraje, sujetos a las reglas contenidas en el artículo 73°, a ambas categorías. Los conceptos contemplados en los incisos (a) (b) (c) y (d) constituyen costos del procedimiento arbitral o costos del arbitraje 'propiamente dichos, mientras que el inciso (e) se refiere a los gastos de defensa incurridos por las partes (...)."*

99. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73° señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

100. En el presente caso de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que estas no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional.

101. En esa línea, en el caso concreto, en el marco de la razonabilidad, el Tribunal Arbitral considera que debe determinar la distribución de los costos del presente arbitraje. Al respecto, este Tribunal Arbitral concluye que las partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que ambas partes debían defender sus posiciones, teniendo en cuenta la incertidumbre jurídica que existía entre ellas lo que motivó el presente arbitraje; por ello este Tribunal Arbitral considerando que ambas partes han tenido un razonable buen comportamiento procesal durante casi todo el proceso, sin embargo en la fase final, ambas partes, no han aportado toda la información que se requirió en la Audiencia de informes orales. Es por esta razón que este Colegiado ha decidido prorratear el monto de los honorarios y gastos arbitrales que corresponde pagar a cada parte de la manera siguiente:

- CONSORCIO MANKO KALI 80%
- MUNICIPALIDAD DISTRITAL SAN JUAN BAUTISTA 20%

94. Teniendo en cuenta que el total de honorarios han sido cancelados por el Consorcio Manko Kali, de acuerdo a lo indicado en el presente cuadro:

**HONORARIOS DE LOS ARBITROS Y DE LA SECRETARÍA ARBITRAL**

<b>CONCEPTO</b>		<b>MONTO PAGADO POR EL CONSORCIO</b>
Honorarios fijados mediante Acta de instalación tribunal, incorporado a la resolución N° 01, de fecha 05 de agosto de 2021.	Honorarios netos del Tribunal Arbitral	S/ 30 000.00
	Gastos administrativos del Centro de Arbitraje	S/ 8 000.00
	<b>TOTAL</b>	S/ 38 000.00

A cada parte le corresponde pagar los siguientes montos:

- Consorcio Manko Kali: S/ 30,400.00 soles
- Municipalidad Distrital San Juan Bautista: S/ 7,600.00 soles

102. En consecuencia, por concepto de costos del arbitraje, corresponde que la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista pague a Consorcio Manko Kali, la suma de S/ 7,600.00

Por concepto de Gastos de defensa en que hayan incurrido las partes, cada parte asumirá los costos de su defensa.

103.. El Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

**PRIMERO:** Se declara **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, por tanto, no corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta N° 007-2021-GM-MDSJB, de fecha 18 de enero de 2021, en el que se resuelve el Contrato de Obra N° 097-2018-MDS, de fecha 09 de octubre de 2018.

**SEGUNDO:** Se declara **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, por tanto, no corresponde ordenar a la Entidad, tener por recepcionada la

obra "Instalación del Sistema de Alcantarillado en los asentamientos humanos Inca Manko Kali y América, distrito de San Juan Bautista – Maynas – Loreto – Código SNIP N° 264747" de fecha 09 de octubre de 2018, por el monto de S/ 1'854,407.90, tampoco corresponde ordenar a la Entidad la conformación de un comité para la recepción de la obra.

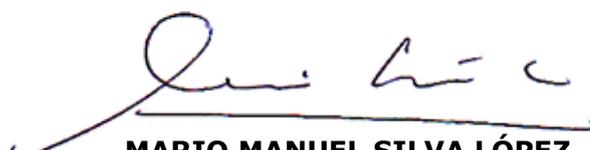
**TERCERO:** Se declara **INFUNDADA** la tercera pretensión principal de la demanda por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del laudo, en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad el pago de la Valorización N° 05, de los meses de enero y febrero de 2020, por el monto ascendente de S/ 376,259.36.

**CUARTO:** Se declara **INFUNDADA** la cuarta pretensión principal de la demanda, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del Laudo, en consecuencia, no corresponde declarar la no ejecución de la Carta Fianza N° 30025684 – 08, de fecha 01 de enero de 2021, por el importe de S/ 185,440.79.

**QUINTO:** Se Declara **INFUNDADA**, la quinta pretensión principal de la demanda, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, en consecuencia, no corresponde que el Tribunal ordene a la ENTIDAD el pago por demos y perjuicios por la suma de S/ 185,440.79.

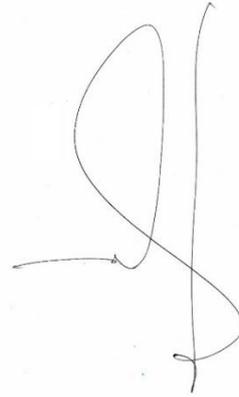
**SEXTO:** Con respecto a los gastos arbitrales y secretariales, corresponde que estos sean asumidos el 80% por el CONSORCIO y el 20% por la ENTIDAD, en consecuencia, se **ORDENA** que la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JUAN BAUTISTA** pague al **CONSORCIO MANKO KALI**, la suma de S/ 7,600.00 soles.

**Notifíquese a las partes. –**

  
**MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ**  
Presidente



**ERIC ANTONIO SOTELO GAMARRA**  
Arbitro



**DADKY JULIO PÉREZ PANDURO**  
Arbitro



**KRISLIE VALERIA CAÑOTE MESTANZA**  
Secretario Arbitral