

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Arequipa Sociedad Anónima – **SEDAPAR S.A.**
(en adelante, el DEMANDANTE o SEDAPAR).

DEMANDADO: EMPRESA PRIVADA ADMINISTRADORA DE RECURSOS E INVERSIONES SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA – **EPAR INVERSIONES SAC** **(en adelante, la DEMANDADA o EPAR).**

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional, Nacional y de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL: Renzo Zárate Miranda
(Presidente)

Miguel Ángel Linares Riveros
(Árbitro)

José Luis Aspilcueta Rojas
(Árbitro)

Mayo de 2022

RESOLUCIÓN Nº 09

En Lima, a los 27 días del mes de mayo de 2022, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchado los argumentos sometidos a su consideración, deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin a la controversia planteada.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

1.1 El Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Arequipa Sociedad Anónima – SEDAPAR S.A. convocó el proceso de selección que corresponde a la Adjudicación Simplificada Nro. 054-2017-SEDAPAR que tenía como objeto el reparto de notificaciones, correspondencia y resoluciones administrativas de SEDAPAR S.A.

1.2 Como consecuencia de la convocatoria al proceso de selección Adjudicación Simplificada Nro. 054-2017-SEDAPAR, se otorgó la buena pro al postor EMPRESA PRIVADA ADMINISTRADORA DE RECURSOS E INVERSIONES SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA – EPAR INVERSIONES SAC y con fecha 21 de enero del 2016, se suscribió el correspondiente Contrato Nro. 004-2016, por un monto de S/. 328,150.00 (TRESCIENTOS VEINTIOCHO MIL CIENTO CINCUENTA CON 00/100 SOLES), y un plazo de ejecución de 365 días calendarios computados desde suscrito el contrato.

1.3 Como consecuencia de la ejecución contractual se generaron discrepancias entre las partes que se encuentran determinadas por las siguientes pretensiones arbitrales:

1.3.1 De la parte demandante SEDAPAR S.A.:

a) Como Primera Pretensión.-

Que la demandada EPAR INVERSIONES SAC asuma la sanción pecuniaria ocasionada por deficiencias en el servicio por defectos de notificación y proceda a la devolución a favor de SEDAPAR S.A. por la suma de S/. 91,622.02, mas los intereses legales por daños y perjuicios a la fecha de devolución.

b) Como Segunda Pretensión.-

De no considerar procedente la primera pretensión que EPAR INVERSIONES SAC indemnice a SEDAPAR S.A. por la suma de S/. 91,622.02, más los intereses legales por los daños y perjuicios ocasionados por el servicio defectuoso brindado.

c) Como Tercera Pretensión.-

Que EPAR INVERSIONES SAC asuma las costas y costos del proceso.

1.3.2 De la parte demandada EPAR INVERSIONES SAC

a) Presenta excepción de falta de interés para obrar del demandante.

b) Que se declare infundada la demanda en todos sus extremos.

c) Reconvención a efecto que SEDAPAR S.A. pague la suma de S/. 6,942.79 derivada de la ejecución del Contrato Complementario Nro. 030-2017.

II. MARCO NORMATIVO

El Contrato Nro. 004-2016 data del 21 de enero del 2016, por lo que se ha suscrito dentro de la vigencia del Decreto Legislativo Nro. 1017 (Ley de Contrataciones del Estado) y su Reglamento.

III. EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL

La cláusula décima sexta del Contrato Nro. 004-2016 señala:

“Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 177 y 181 del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Ambas partes podrán someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje de optarse por esta última será sometido al Centro de Arbitraje del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE”

Según VIDAL, el convenio arbitral es:

“Un acto jurídico inter vivos, por lo general, bilateral, pues requiere de la confluencia de las manifestaciones de voluntad de ambas partes, el mismo autor, acota que el convenio arbitral viene a ser un acto o

negocio jurídico constitutivo, desde que genera obligaciones para las partes y las vincula a su finalidad específica, cual es la de someter a árbitros la solución de sus conflictos". (VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Manual de Derecho Arbitral. Lima: Gaceta Jurídica, 2003, 1.^a Ed., p. 52.).

PERALES VISCASILLAS, agrega:

"El convenio se configura como el elemento fundamental de la institución arbitral. Sin convenio no hay arbitraje, existiendo el convenio, se derivan los efectos propios del mismo. La eficacia positiva obliga a las partes a someter la disputa al arbitraje, y la negativa excluye a la jurisdicción de conocimiento de las cuestiones sometidas a arbitraje. El convenio arbitral obliga a las partes a cumplir con lo estipulado e impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a arbitraje, siempre que la parte a quien interese la invoque mediante declinatoria".

En Sede Judicial la Sala Sub Especializada Comercial de Lima, parte por definir al convenio arbitral como:

"Un negocio jurídico bilateral que permite la resolución de la controversia por órgano distinto al judicial, caracterizándose por su libertad formal plasmada en la expresa voluntad de las partes" (DEL ÁGUILA DE SOMOCURCIO, Paolo. Arbitraje: Principios, Convenio Arbitral y Nulidad del Laudo Arbitral. Expediente n.º 205, 2005, p. 131).

De la redacción de la cláusula décimo sexta del Contrato Nro. 004-2016 se advierte la existencia de un convenio arbitral, que se encuentra definido en el artículo 13 del Decreto Legislativo 1071 (Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje) que señala:

“El convenio arbitral es el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza. El convenio arbitral deberá constar por escrito, podrá adoptar la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente (...).”

IV. INSTALACION DEL TRIBUNAL ARBITRAL

La cláusula décimo sexta del Contrato Nro. 004-2016 señala:

“Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 177 y 181 del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Ambas partes podrán someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje de optarse por esta última será sometido al Centro de Arbitraje del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE”

El Tribunal Arbitral quedó instalado por el Abg. Miguel Angel Linares Riveros (designado por la demandante SEDAPAR S.A.) el Abg. José Luis Aspilcueta

Rojas (designado por la demandada EPAR INVERSIONES SAC) y el Presidente del Tribunal Abg. Renzo Zárate Miranda.

V. SOBRE LA ACTIVIDAD PROCESAL REALIZADA EN EL ARBITRAJE

5.1 La parte demandante SEDAPAR S.A. con fecha 09 de octubre del 2017 presenta su escrito de demanda conteniendo las siguientes pretensiones:

a) Como Primera Pretensión.-

Que la demandada EPAR INVERSIONES SAC asuma la sanción pecuniaria ocasionada por deficiencias en el servicio por defectos de notificación y proceda a la devolución a favor de SEDAPAR S.A. por la suma de S/. 91,622.02, mas los intereses legales por daños y perjuicios a la fecha de devolución.

b) Como Segunda Pretensión.-

De no considerar procedente la primera pretensión que EPAR INVERSIONES SAC indemnice a SEDAPAR S.A. por la suma de S/. 91,622.02, más los intereses legales por los daños y perjuicios ocasionados por el servicio defectuoso brindado.

c) Como Tercera Pretensión.-

Que EPAR INVERSIONES SAC asuma las costas y costos del proceso.

5.2 Con fecha 26 de febrero del 2018 la demandada EPAR INVERSIONES SAC procede a contestar la demanda considerando las siguientes pretensiones:

- a) Presenta excepción de falta de interés para obrar del demandante.
- b) Que se declare infundada la demanda en todos sus extremos.
- c) Reconvención a efecto que SEDAPAR S.A. pague la suma de S/. 6,942.79 derivada de la ejecución del Contrato Complementario Nro. 030-2017.

5.3 Con fecha 06 de marzo del 2020, la demandante SEDAPAR S.A. presenta puntos controvertidos.

5.4 Con fecha 13 de marzo del 2020, la demandante SEDAPAR S.A pone en conocimiento del Tribunal la corrección de información colgada en el SEACE considerando que se trata de un arbitraje institucional y no ad hoc.

5.5 Con fecha 16 de octubre del 2020, la demandante SEDAPAR S.A solicita continuación de proceso arbitral.

5.6 Por Resolución Nro. 03 de fecha 20 de noviembre del 2020 se resuelve:

“PRIMERO.- Declarar que los plazos en el presente proceso se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo al 30 de junio del 2020 (...)

SETIMO.- Resérvese el pronunciamiento de los escritos que pudieran encontrarse pendientes”.

5.7 Con fecha 31 de mayo de 2021, la demandante SEDAPAR S.A solicita la continuación del proceso.

5.8 Por Resolución Nro. 04 de fecha 05 de marzo del 2021, se resuelve:

“PRIMERO.- Dejar constancia que el contratista no cumplió con lo requerido en el tercer punto resolutivo de la Resolución Nro. 03 (...)

SEGUNDO.- Hacer efectivo el apercibimiento (...) y disponer tener como nuevo domicilio procesal electrónico del contratista (...) administracion@eparcourier.net (...)

CUARTO.- Otorgar el plazo de 5 días hábiles a ambas partes (...) para que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto a las nuevas reglas indicadas en el considerando 9 de la presente resolución (...)

SEXTO .- Resérvese el pronunciamiento de los escritos que pudieran encontrarse pendientes (...).”

5.9 Con fecha 16 de junio del 2021, la demandante SEDAPAR S.A emite pronunciamiento sobre las Reglas Arbitrales, designa correos electrónicos y solicita el archivamiento de la reconvencción.

5.10 Por Resolución Nro. 05 del 20 de julio del 2021 se resuelve:

“(...) QUINTO.- Dejar constancia que únicamente la Entidad cumplió con presentar su propuesta de puntos convertidos (...)

SEXTO.- Modifíquese las reglas del proceso sólo en el extremo referido a las direcciones electrónicas (...)

SETIMO.- Declarar firme (...) el apercibimiento dispuesto en el cuarto resolutivo de la Resolución Nro. 01 y como consecuencia ordenar el archivo de las pretensiones contenidas en el escrito de reconvención (...)

OCTAVO.- Informar a las partes que la fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios se realizará mediante Resolución posterior (...)”.

5.11 Por Resolución Nro. 06 del 20 de setiembre del 2021 en el considerando tercero precisa los siguientes puntos controvertidos:

“Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC asuma la sanción pecuniaria ocasionada por las deficiencias en el servicio de notificación y proceda a la devolución de la suma de S/. 91,622.02 a favor de la Entidad; incluidos los intereses legales que se generen hasta la fecha de devolución.

Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC pague a la Entidad una indemnización por daños y perjuicios por el monto de S/. 91,622.02 incluidos los intereses legales.

Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC asuma el pago de costas y costos del proceso”.

5.12 Por Resolución Nro. 06 del 20 de setiembre del 2021 se resuelve:

“PRIMERO.- Establecer como puntos controvertidos del presente proceso arbitral los señalados en el tercer considerando de la presente resolución.

SEGUNDO.- Admitir como medios probatorios en el presente proceso arbitral los indicados en el cuarto considerando de la presente resolución.

TERCERO.- Declarar concluida la etapa probatoria en el presente proceso arbitral.

CUARTO.- Otorgar a las partes 5 días hábiles de notificados con la presente resolución para que presenten sus alegatos.

QUINTO.- Citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día viernes 12 de noviembre del 2021 a las 9:00 horas (...)”

5.13 Con fecha 05 de noviembre del 2021, la demandante SEDAPAR S.A presenta sus alegatos, se pronuncia sobre la excepción de falta de interés para obrar y acredita participante para la audiencia.

5.14 Con fecha 12 de noviembre del 2021 se realiza la Audiencia de Informes Orales y se expida la Resolución Nro. 07 que resuelve:

“Tener presente que únicamente la Entidad cumplió con presentar sus alegatos escritos”

5.15 Por Resolución Nro. 08 de fecha 9 de diciembre del 2021 se resuelve:

“UNICO.- Fijar el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, computado a partir del siguiente día hábil de notificada la presente

Resolución, el mismo que se prorroga automáticamente por 15 días hábiles adicionales”.

VI. PUNTOS CONTROVERTIDOS

6.1 Por Resolución Nro. 06 del 20 de setiembre del 2021 en el considerando tercero precisa los siguientes puntos controvertidos:

“Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC asuma la sanción pecuniaria ocasionada por las deficiencias en el servicio de notificación y proceda a la devolución de la suma de S/. 91,622.02 a favor de la Entidad; incluidos los intereses legales que se generen hasta la fecha de devolución.

Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC pague a la Entidad una indemnización por daños y perjuicios por el monto de S/. 91,622.02 incluidos los intereses legales.

Determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC asuma el pago de costas y costos del proceso”.

6.2 Por Resolución Nro. 06 del 20 de setiembre del 2021 se resuelve:

“PRIMERO.- Establecer como puntos controvertidos del presente proceso arbitral los señalados en el tercer considerando de la presente resolución (...)”

VII. CONSIDERANDOS:

7.1 CUESTIONES PRELIMINARES Y NORMA APLICABLE

1. Antes de analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente:
 - i) El Tribunal se constituyó de acuerdo con el convenio arbitral celebrado entre las partes y en aplicación de la normativa de las Contrataciones del Estado.
 - ii) Las partes no han formulado ningún tipo de objeción al arbitraje, han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar las pruebas que han considerado pertinente presentar y han tenido la facultad de informar oralmente.
 - iii) SEDAPAR presentó su escrito de demanda dentro del plazo dispuesto.
 - iv) EPAR fue debidamente emplazada con la demanda, cumpliendo con contestarla oportunamente.
 - v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios. Asimismo, las partes presentaron sus alegatos por escrito.
 - vi) Las partes tuvieron oportunidad de informar oralmente al Tribunal Arbitral en la audiencia convocada con tal fin.

- vii) Los hechos a los que se refiere el análisis del caso son los establecidos en los Antecedentes en concordancia con la información que obra en el expediente del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápite del presente Laudo Arbitral.
 - viii) El Tribunal Arbitral, conforme lo establecido en el artículo 139 numeral 1 de la Constitución Política del Perú, ejerce función jurisdiccional y, por lo tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.
 - ix) En el análisis de las pretensiones, el Tribunal Arbitral se ha reservado el derecho de seguir el orden que estima más conveniente para la solución de las controversias contenidas en los puntos controvertidos del presente caso arbitral.
 - x) El Tribunal Arbitral procede a emitir el Laudo dentro del plazo que corresponde a las reglas de este proceso.
2. 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, tanto en sus informes orales como en la documentación presentada, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de todo esto, 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.

VIII. ANÁLISIS

8.1 RESPECTO DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMIDAD PARA OBRAR DEL DEMANDANTE

La parte demandada argumenta que el Acta de Conciliación Extrajudicial Nro. 352-2017-CCASS-AREQUIPA, se expidió sin acuerdo por inasistencia de una de las partes, con lo cual ello conlleva a que exista una falta de legitimidad para obrar del demandante.

Sobre el particular, es preciso señalar que, tal como se regula en la norma de Contrataciones del Estado, la conciliación es un procedimiento de resolución de conflicto que no supedita a que las partes lleven a un arbitraje sus controversias.

En efecto, tal como señala el artículo 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en caso el procedimiento conciliatorio concluya por acuerdo parcial o sin acuerdo, las partes pueden resolver la controversia en la vía arbitral, es decir, que las partes no están sujetas a que exista o no acuerdo para que la controversia pueda ser resuelta en un arbitraje. Anotamos el artículo antes mencionado.

"Artículo 215.-

Inicio del Arbitraje Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

El arbitraje se desarrollará de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado, pudiendo el OSCE brindar servicios de organización y administración en los arbitrajes administrativos que se encuentren bajo el régimen de contratación pública y de acuerdo a las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto.

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, la parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe poner su solicitud en conocimiento del OSCE dentro del plazo de quince (15) días hábiles de formulada, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros."

Estando a lo antes indicado, la excepción de falta de legitimidad para obrar deviene en infundada en todos sus extremos.

8.2 SOBRE LA PRIMERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL

Respecto de esta primera pretensión se deriva que el punto controvertido es determinar si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC asuma la sanción pecuniaria ocasionada por las deficiencias en el servicio de notificación y proceda a la devolución de la suma de S/. 91,622.02 a favor de la Entidad; incluidos los intereses legales que se generen hasta la fecha de devolución.

Estando a lo antes señalado, este Tribunal Arbitral ha advertido que en la presente demanda, la empresa SEDAPAR sustenta su primera pretensión en el hecho que la empresa EPAR debe cumplir con asumir la sanción pecuniaria por las deficiencias en el servicio de notificación y proceder a la devolución de la suma señalada en su demanda arbitral.

Asimismo, la demandante indica que, no obstante que el procedimiento (cumplimiento de los TDRs) estaba definido, la demandada aparentando el cumplimiento de sus obligaciones no efectuaba tales obligaciones conforme al procedimiento establecido en las bases del proceso, situación que fue advertido por el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de la SUNASS, ente que revisa y resuelve en segunda instancia los reclamos resueltos por SEDAPAR, situación esta que conllevó a que los reclamos que eran revisados por esta instancia sean declarados fundados, por cuanto las notificaciones efectuadas por el demandado no fueron realizadas válidamente, dado que estas, en su mayoría eran defectuosas, como que: a) No se

efectuaba la primera visita conforme a las bases del proceso, presentando más bien solo una hoja informativa en el que se describía la fecha y hora de las dos visitas efectuadas y b) No se consignaba los datos del notificador, no se sustentaba en las cédulas de notificación los motivos por los cuales se dejaba por debajo de la puerta, no se consigna la dirección completa, entre otros errores de notificación.

Seguidamente, la demandante ha indicado que teniendo en cuenta que los reclamos fueron declarados fundados, como consecuencia de las notificaciones defectuosas, la SUNASS ha dispuesto que SEDAPAR anule el consumo facturado, por la suma total de S/. 91,622.02, conforme se acredita con los expedientes administrativos de reclamos que son parte de la demanda, situación que ha impedido que SEDAPAR S.A cobre por los servicios prestados.

Estando a lo antes mencionado, queda claro para este Tribunal Arbitral que SEDAPAR tiene como argumento el hecho que, como SUNASS advirtió que los clientes o usuarios de SEDAPAR no eran supuestamente bien notificados y ello conllevaba a la nulidad de la facturación, esta situación ha generado que SEDAPAR reclame el monto del quiebre de la facturación.

No obstante este Tribunal Arbitral, advierte de la demanda arbitral que la parte demandante SEDAPAR no adjunta como medio probatorio ningún tipo de documento que acredite que dicha empresa demandante llevó a cabo o inició

algun procedimiento regulado en la Ley de Contrataciones del Estado en la que requiera a la demanda el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Así lo antes indicado, al demandante solo sustenta el supuesto incumplimiento de las obligaciones contractuales de EPAR en las resoluciones de SUNASS, que es una entidad que resuelve los reclamos en ultima instancia administrativa de los reclamos de los usuarios de SEDAPAR; sin embargo no acredita con ningún medio probatorio que esta haya iniciado o reclamado a la demandada algún incumplimiento de las obligaciones contractuales. Aunado a lo anterior, tampoco se advierte de la demanda o de la argumentación que se haya resuelto el contrato o que lo haya conminado a ello.

Así, este Tribunal Arbitral, luego de haber analizado lo antes mencionado, se preguntó cuales habían sido las razones por las que la empresa demandante no había cuestionado, requerido el cumplimiento de las obligaciones contractuales o resuelto el contrato, si tal como ha argumentado la demandante ha habido incumplimiento de obligaciones contractuales.

De lo que se ha podido advertir es que la propia demandante SEDAPAR había otorgado conformidad al servicio contratado con la empresa EPAR; mejor dicho, es SEDAPAR quien había otorgado la conformidad al cumplimiento de las obligaciones de EPAR, situación que es afirmada por EPAR y confirmada claramente por SEDAPAR en la Audiencia de Informes Orales, que se llevó a

cabo en noviembre de 2021 (audiencia que se encuentra grabada y que es parte del presente expediente arbitral).

En esa línea de ideas, veamos que nos señala el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

"Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignaran en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario.

Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

Las discrepancias en relación a la recepción y/o conformidad, así como la negativa de la Entidad de efectuarlas podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda. La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos."

Asimismo, debemos tener en cuenta que:

"Artículo 177.- Efectos de la conformidad

Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista.

Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo. Las discrepancias referidas a defectos o vicios ocultos deberá ser sometidas a conciliación y/o arbitraje.

En dicho caso el plazo de caducidad se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad hasta quince (15) días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de responsabilidad del contratista previsto en el contrato."

Estando a lo antes mencionado, para este Tribunal Arbitral queda claro que si la demandante SEDAPAR otorgó la conformidad del servicio contratado con la demandada EPAR, ello conlleva a que la demandante, tal como señala la norma legal, verificó el cumplimiento de las condiciones contractuales, con lo cual el hecho que SUNASS haya señalado que no se notificó correctamente los actos administrativos, ello no convalida el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En todo caso, de haber sido ello el caso, la demandante debió

plantear una demanda arbitral por vicios ocultos, pretensión que no es materia del presente arbitraje.

En ese sentido, este Tribunal Arbitral, entiende que habiendo otorgado conformidad al servicio otorgado por la demandada, ello conlleva que el reclamo que pretendido a través del presente arbitraje devenga en infundado.

8.3 SOBRE LA SEGUNDA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL

En cuanto a la segunda pretensión, esta es que se determine si corresponde o no que EPAR INVERSIONES SAC pague a la Entidad una indemnización por daños y perjuicios por el monto de S/. 91,622.02 incluidos los intereses legales.

Sobre el particular, la demandante ha indicado que cuando una de las partes no ejecute injustificadamente las obligaciones asumidas, debe resarcir a la otra parte por los daños y perjuicios ocasionados, a través de la indemnización correspondiente.

No obstante, tal como se ha señalado en los párrafos anteriores, la parte demandante ha indicado que esta otorgó conformidad al servicio otorgado por la parte demandada, por lo que no existe un incumplimiento de las obligaciones contractuales.

En esa línea de ideas, estando a que no existe ningún requerimiento de cumplimiento de las obligaciones contractuales, ni menos aun una resolución de contrato como exige la norma de la materia, y aunado a ello, se advierte una alegación de la parte demandante mediante la cual reconoce que otorgó la conformidad al servicio contratado, este Tribunal Arbitral puede concluir con

ello la inexistencia de daños y perjuicios generados por parte de la empresa demandada.

8.4 SOBRE LOS COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE:

En cuanto a costas y costos se refiere, los artículos 56, 69, 70 y 73 del Decreto Legislativo que norma el arbitraje, Decreto Legislativo N°1071, disponen que los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, 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.

Los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones del Tribunal Arbitral y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral. Además, el artículo 73 en su inciso primero establece que en el laudo los árbitros se pronunciarán por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

De acuerdo con el artículo 70º de la Ley de 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 actualizaciones arbitrales.”

Asimismo, el artículo 73 de la Ley de Arbitraje señala:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

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

En el presente caso el convenio arbitral no contiene acuerdo alguno respecto de la distribución de los costos arbitrales.

En ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo, este Tribunal Arbitral estima que cada parte debe asumir los gastos incurridos en su defensa, y en cuanto a los gastos asumidos por los honorarios arbitrales y secretariales, estos deben ser asumidos por ambos de manera igualitaria (50% cada parte), pues ambas partes tenían cuestiones litigiosas.

Por las consideraciones antes expuestas, el Tribunal Arbitral por unanimidad,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** en todos sus extremos la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante, formulada por EPAR.

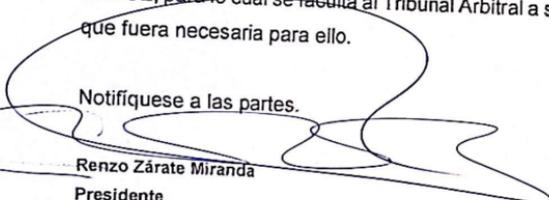
SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** en todos sus extremos la primera pretensión de la Demanda arbitral

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** en todos sus extremos la segunda pretensión de la Demanda arbitral.

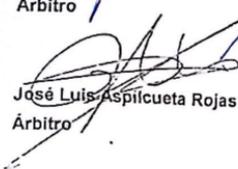
CUARTO: Declarar **INFUNDADA** en todos sus extremos la tercera pretensión de la Demanda arbitral, debiendo cada parte asumir sus gastos arbitrales.

QUINTO: DISPÓNGASE que se publique el presente Laudo Arbitral en el SEACE, para lo cual se faculta al Tribunal Arbitral a suscribir la documentación que fuera necesaria para ello.

Notifíquese a las partes.


Renzo Zárate Miranda
Presidente


Miguel Ángel Linares Riveros
Árbitro


José Luis Aspilcueta Rojas
Árbitro