
**CENTRO DE ARBITRAJE
MARC PERÚ**

Expediente N° 041-2022/MARCPERU

**CONSORCIO VENEGAS VS. MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
PICHARI**

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: CONSORCIO VENEGAS (en adelante, el Demandante o el Contratista)

DEMANDADO: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI (en adelante, el Demandado o la Entidad)

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional y de Derecho

ÁRBITRO ÚNICO: Alonso Bedoya Denegri

SECRETARIA ARBITRAL: José Carlos Taboada Mier

ÍNDICE

I.	EL CONVENIO ARBITRAL.....	4
II.	CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	5
III.	NORMATIVIDAD APLICABLE AL PRESENTE PROCESO.....	5
IV.	RESUMEN DE LAS PRINCIPALES DECISIONES ARBITRALES.....	5
V.	SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES.....	7
VI.	AUDIENCIA, ALEGATOS Y CIERRE DE INSTRUCCIÓN.....	7
VII.	FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS, ADMISIÓN Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.....	7
A.	FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS.....	7
B.	ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS DE LAS PARTES.....	9
C.	VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.....	9
VIII.	ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.....	15
	PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.....	15
	POSICIÓN DEL DEMANDANTE.....	15
	POSICIÓN DEL DEMANDADO.....	16
	POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	16
	SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.....	32
	POSICIÓN DEL DEMANDANTE.....	32
	POSICIÓN DEL DEMANDADO.....	32
	POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	32
	TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.....	33
	POSICIÓN DEL DEMANDANTE.....	33
	POSICIÓN DEL DEMANDADO.....	34
	POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	35
	CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.....	35
	POSICIÓN DEL DEMANDANTE.....	36
	POSICIÓN DEL DEMANDADO.....	37
	POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	38

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO 43

 POSICIÓN DEL DEMANDANTE..... 44

 POSICIÓN DEL DEMANDADO..... 45

 POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO 45

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO..... 49

 POSICIÓN DEL DEMANDANTE..... 49

 POSICIÓN DEL DEMANDADO..... 49

 POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO 50

IX. LAUDO:..... 51

Orden Procesal N°8

En Lima, a los 22 días del mes de mayo del año dos mil veintitrés, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la Demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

I. EL CONVENIO ARBITRAL

- 1.1. Se encuentra contenido en la cláusula décimo sexta del Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP derivado de la Adjudicación Simplificada N°20-2020-MDP/OEC-1 suscrito con fecha 24 de setiembre del 2020:

“CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 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 numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

II. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 2.1. El Consejo Superior del Centro de Arbitraje designó al abogado Alonso Bedoya Denegri como Árbitro Único del proceso. En ese sentido, este remitió su declaración de independencia, imparcialidad y disponibilidad y quedó constituido el Tribunal Unipersonal a través de la Orden Procesal N°2 fecha 229 de diciembre de 2022.

III. NORMATIVIDAD APLICABLE AL PRESENTE PROCESO

- 3.1 De acuerdo al convenio arbitral, en el presente arbitraje se aplicará el Reglamento de Arbitraje del Centro, la Ley de Contrataciones con el Estado (Decreto Supremo N°082-2019-EF), y su Reglamento (aprobado por Decreto Supremo N°344-2018-EF), y en forma supletoria, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, así como por las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho.
- 3.2 Este arbitraje se tramitará conforme a las Reglas del Arbitraje Acelerado que dispone el Centro de Arbitraje MARC PERÚ.
- 3.2. Asimismo, en caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Árbitro Único resolverá en forma definitiva, del modo que considere apropiado.

IV. RESUMEN DE LAS PRINCIPALES DECISIONES ARBITRALES

- 4.1. Mediante Orden Procesal N°1, de fecha 23 de noviembre de 2022, se otorgó cinco (5) días hábiles a las partes para que manifiesten su opinión respecto al proyecto de Reglas del Proceso y proporcionen la información sobre los representantes y abogados.
- 4.2. Mediante Orden Procesal N°2, de fecha 29 de diciembre de 2022, se resolvió fijar las Reglas del Proceso, se otorgó al Contratista el plazo de cinco (5) días

hábiles para que presente su Demanda, se requirió a la Entidad que cumpla con remitir a la Contraloría la solicitud para que el Árbitro Único pueda formular la Declaración Jurada de Intereses en el plazo de cinco (5) días hábiles, y se requirió a la Entidad que cumpla con realizar el registro en el SEACE en el plazo de cinco (5) días hábiles.

- 4.3. Mediante Orden Procesal N°3, de fecha 11 de enero de 2023, se prorrogó el plazo en cinco (5) días hábiles para que la Entidad presente su contestación de Demanda y se precisó que no existirá alguna modificación al Calendario de Actuaciones fijado en las Reglas del Proceso.
- 4.4. Mediante Orden Procesal N°4, de fecha 23 de enero de 2023, se tuvo por no contestada la Demanda por parte de la Entidad, se declaró el cierre de la etapa probatoria y se ratificó que la Audiencia única se celebrará el 2 de febrero de 2023 a las 10:00 a.m.
- 4.5. Mediante Orden Procesal N°5, de fecha 30 de enero de 2023, se declaró no ha lugar el pedido de reconsideración de la Orden Procesal N°4 y se dejó constancia que la Contestación de Demanda no se presentó conforme a las Reglas del Proceso ni fue recepcionado por el Centro de Arbitraje.
- 4.6. Mediante Orden Procesal N°6, de fecha de febrero de 2023, se tuvo presente la Razón de Secretaría y el Informe Técnico del ingeniero Luis Fernando Gómez Díaz, se tuvo presente la Contestación de Demanda y se reprogramó la Audiencia Única de Sustentación de Posiciones para el 10 de febrero de 2023 a las 10:00 horas.
- 4.7. Mediante Orden Procesal N°7, de fecha 21 de febrero de 2023, se tuvo presente los escritos de conclusiones finales de la Municipalidad y el Consorcio, se declaró el cierre de instrucción y se precisó que el plazo para emitir el Laudo Arbitral vencería el 12 de mayo de 2023.
- 4.8. Mediante Comunicación de Secretaría N° 6, de fecha 4 de mayo de 2023, el Consejo de Arbitraje, de conformidad con el numeral 6 del artículo 2 del Reglamento de Arbitraje Acelerado, prorrogó el plazo para la emisión del

Laudo en treinta (30) días adicionales, siendo la nueva fecha de vencimiento el 23 de junio de 2023.

V. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES

- 5.1. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral, se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme al siguiente detalle:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	3,130.10, más IGV
Gastos Administrativos del Centro	S/ 3,000.00, más IGV

VI. AUDIENCIA, ALEGATOS Y CIERRE DE INSTRUCCIÓN

- 6.1. Con fecha 10 de febrero de 2023 a las 10:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia Única, con citación de ambas partes. El registro de audio de la Audiencia fue debidamente notificado a ambas partes.
- 6.2. Que, se les concedió a las partes plazo para que, de considerarlo conveniente, presenten sus alegatos escritos. A este efecto, con fecha 16 y 17 de febrero de 2023, la Entidad y el Contratista presentaron sus escritos de conclusiones finales, respectivamente.
- 6.3. Posteriormente, mediante Orden Procesal N°7 de fecha 21 de febrero de 2023, se tuvo por presentados los alegatos de las partes y se decretó el cierre de la instrucción, y se fijó el plazo para laudar conforme a las reglas del proceso.

VII. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS, ADMISIÓN Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

A. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Orden Procesal N°4, de fecha 23 de enero de 2023, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

- **Primera cuestión controvertida referida a la primera pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare el cumplimiento de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

- **Segunda cuestión controvertida referida a la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI emita la conformidad de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020- MDP/OAF-ULP.

- **Tercera cuestión controvertida referida a la segunda pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI a que pague al CONSORCIO la suma de S/ 55,200.00 (Cincuenta y Cinco Mil Doscientos con 00/100 soles), correspondiente al segundo pago por el cumplimiento del servicio de consultoría según el Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

- **Cuarta cuestión controvertida referida a la tercera pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI al pago a favor del CONSORCIO, de los intereses legales, generados desde el inicio del incumplimiento de su obligación de pago final, correspondiente al

primer y segundo pago del servicio de consultoría según el Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

- **Quinta cuestión controvertida referida a la cuarta pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la ineficacia, invalidez, nulidad o se deje sin efecto la penalidad impuesta por la suma de S/ 2,453.33 (Dos Mil Cuatrocientos Cincuenta y Tres con 33/100 soles), que fue emitida con la Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP del 16 de agosto de 2022, por un retraso en la ejecución del servicio por cuatro (4) días calendarios y, en consecuencia, se proceda con la devolución o reintegro de dicho importe.

- **Sexto punto controvertido referido a la quinta pretensión principal de la Demanda:**

Determinar si corresponde o no que se condene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI a pagar íntegramente las costas y costos del presente proceso arbitral.

B. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS DE LAS PARTES

El Árbitro Único procedió con la etapa de saneamiento probatorio durante la cual, y luego de resolver las cuestiones probatorias, admitió los medios probatorios ofrecidos por el Demandante.

Adicionalmente, mediante Orden Procesal N° N°6, de fecha de febrero de 2023, se tuvo presente la Razón de Secretaría y el Informe Técnico del ingeniero Luis Fernando Gómez Díaz.

C. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS

- 8.1. Corresponde al Árbitro Único señalar los siguientes puntos: i) Que, el presente proceso arbitral se deriva de la cláusula décimo sexta del Contrato;

ii) que, el Demandante presentó su escrito de demanda dentro de los plazos establecidos y ejerció plenamente su derecho al debido proceso; iii) que, el Demandado contestó la Demanda y ejerció su derecho de defensa, iv) que, ambas partes contaron con las mismas oportunidades para ofrecer sus medios probatorios, así como para ejercer plenamente sus derechos procesales y v) que, el árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos legales y acordados con las partes durante el proceso arbitral.

- 8.2. En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno al respecto que afecte la validez del proceso, el cual se ha desarrollado cumpliendo todas sus etapas, el Árbitro Único emite el Laudo correspondiente conforme a los siguientes términos.
- 8.3. El presente laudo se expide de conformidad con lo señalado en la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en la mencionada ley, el Árbitro Único advierte a las partes que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas de las partes se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.
- 8.4. La valorización de los medios probatorios aportados por las partes, el Árbitro Único deja expresa constancia que en el presente proceso arbitral se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43° de la Ley de Arbitraje, en el que se señala que:

“El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios”

- 8.5. Además, el Árbitro Único señala que constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces y árbitros no están obligados a exponer y refutar en

sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas.¹

- 8.6. La eventual ausencia de mención en este laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que el Árbitro Único haya dejado de sopesar y meritar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.
- 8.7. Que, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, generar certeza en los árbitros respecto de las afirmaciones sobre los hechos y fundamentar sus decisiones, conforme a los principios generales de la prueba; necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba, junto con una valoración conjunta de los mismos.
- 8.8. Esto se encuentra recogido en el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, otorgando a los Árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas; asimismo, el artículo 40 del Reglamento de Arbitraje del Centro determina que el Tribunal Arbitral decide de manera exclusiva, la admisibilidad, la pertinencia, actuación y el valor de las pruebas.

¹ Palacio, Lino E. y Alvarado Velloso, Adolfo: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, cd. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires- Santa Fe, 1992, tomo 5, comentario al artículo 163, P. 406.

El Tribunal Constitucional ha confirmado este criterio, al señalar "En primer lugar, expedida por los emplazados, obrante a fojas veintitrés, según se desprende de la sentencia el Tribunal Constitucional considera que no se ha violado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. En Efecto, como antes se ha expresado, dicho atributo no garantiza que el juzgador tenga que pronunciarse pormenorizadamente sobre cada uno de los extremos en los que el actor apoyó parte de su defensa procesal. Es suficiente que exista una referencia explícita a que no se compartan los criterios de defensa o que los cargos imputados al acusado no hayan sido enervados con los diversos medios de prueba actuados a lo largo del proceso, lo que cumple con efectuarlo la sentencia cuestionada, especialmente en el tercer considerando" (Expediente N° 1230-2002-HC/TC, FJ 13).

En igual sentido: "si bien, como ha establecido este tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuesta a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo" (Expediente N° 03864-2014-PA/TC, FJ 27).

8.9. Que, la Carga de la Prueba constituye una regla de juzgamiento en sede arbitral y judicial, se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196 del Código Procesal Civil, Al respecto, el Árbitro Único debe señalar que, en el presente arbitraje, se mantiene la carga de la prueba del Demandante respecto de sus afirmaciones sobre los hechos. En este contexto, y como resulta evidente, se realizará la valoración conjunta sobre las pruebas aportadas de acuerdo con los hechos que pretenden probar.

“Artículo 196.- Carga de la prueba.-

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

8.10. Que, conforme se ha indicado anteriormente en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe de probarlo, sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Árbitro Único a lo largo del arbitraje ha analizado la posición del Demandante, así como las alegaciones y las pruebas que ha aportado al presente. Del mismo modo el Tribunal Arbitral ha analizado la posición de la Demandada, así como las alegaciones y las pruebas que ha aportado al proceso.

8.11. Que, el ordenamiento jurídico peruano, en lo que se refiere al cumplimiento de los contratos, establece que los contratos son obligatorios para las partes y que deben cumplirse y respetarse escrupulosamente.

8.12. Por tanto, es preciso dejar claramente establecido que este como todos los casos que se sustentan en un contrato debe ser resuelto con sujeción al principio de la autonomía de las partes que, en forma fundamental, inspira el derecho contractual, principio que ha sido recogido en el artículo 62º de nuestra Constitución Política.

8.13. En tal sentido, los artículos 1352, 1354 y 1356 del Código Civil consagran los principios de consensualidad, libertad contractual y carácter obligatorio de las disposiciones contractuales. Al respecto, el artículo 1361 del Código Civil declara como principio rector que “los contratos son obligatorios en cuanto

se haya expresado en ellos” y el artículo 1362 del mismo cuerpo normativo prescribe que “los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes”.

- 8.14. Del mismo modo, debe tomarse en cuenta el artículo 1352 del Código acotado que establece que “los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos casos que, además, deben observar la forma señalada por ley bajo sanción de nulidad”; en igual sentido, el artículo 1373° del citado cuerpo normativo dispone que “el contrato queda perfeccionado en el momento y lugar en que la aceptación es conocida por el oferente”.
- 8.15. Todas estas disposiciones consagran el principio jurídico rector de la contratación establecido en el derecho común (*pacta sunt servanda*), que, como es bien sabido constituye la base del derecho obligacional y contractual que compromete a las partes a cumplir de buena fe las obligaciones pactadas de un contrato.
- 8.16. Los principios de fuerza obligatoria del contrato, buena fe y común intención de las partes sostienen que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, presumiéndose legalmente que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes. En tal sentido, quien niega dicha coincidencia debe probarla.
- 8.17. Que, conforme a la demanda y la contestación se ha fijado la controversia y por tanto los temas que serán materia del laudo.
- 8.18. Siendo ello así, corresponde al Árbitro Único establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada de su criterio respecto a cada una de las pretensiones postuladas, atendiendo no solo a la argumentación propuesta por las partes sino también analizando las pruebas ofrecidas y actuadas respecto a cada una de dichas pretensiones.
- 8.19. Que, a los efectos de valorar las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que es uno de Derecho, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba corresponde a quien alega determinado hecho. Asimismo, la prueba

tiene por objeto que la parte interesada acredite ante el juzgador los hechos que invoca en la sustentación de su posición para crear certeza respecto de ellos. A este respecto, la doctrina señala que:

“La noción vulgar o corriente de probar la recoge y técnica la ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo (...) probar es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente (...).

Es obvio que haya diferencia entre la prueba social y la prueba jurídica, dadas las sanciones o consecuencias que el derecho establece si se da o no se da la prueba del hecho o del acto jurídico, verbigracia, la cosa juzgada, que socialmente no existe. En sentido legal la prueba no es una demostración cualquiera, sino a través de ciertos medios y procedimientos que la ley del proceso prescribe, permite o prohíbe, con mayor o menor severidad según los varios pueblos (...).

‘Todo medio que pueda alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir, darle conocimiento claro y preciso de él, y juntamente darle la certeza de la existencia del hecho, es un medio de prueba.

Como el juez ignora los hechos, pero las partes interesadas si lo conocen, pues lo han creado y los han vivido; deben hacérselos conocer de tal manera que el conocimiento le produzca certeza en su criterio.”²

8.20. De la revisión de la demanda, las pruebas aportadas y las posteriores actuaciones en el marco del presente proceso arbitral, el Árbitro Único tiene la siguiente posición respecto al presente caso arbitral:

² ROCHA ALVIRA, Antonio. “De la prueba en el Derecho”. Medellín. Biblioteca Jurídica DIKE. 1990; págs. 19 y 21.

VIII. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare el cumplimiento de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

1. Que, dentro de los plazos establecidos en el numeral 14.2. de las bases integradas y en el contrato, el Contratista señala haber cumplido con remitir el “Desarrollo de la Ficha Técnica Estándar” el 17 de noviembre del 2020 con Carta N°0010-2020-CV/RC, y a partir de esa fecha, la entidad contaba con 3 días para su revisión y posterior a ello 15 días para otorgar la conformidad de la prestación.
2. Que, no obstante lo anterior, el Contratista señala nunca haber recibido alguna comunicación ni observación por parte de la Entidad dentro de dicho plazo.
3. Que, no es hasta dos años después que la Municipalidad otorga la conformidad, pero sólo del primer entregable y cumple con el primer pago quedando aún pendiente el segundo pago y la conformidad por la totalidad del servicio.
4. Que, pese a que se realizaron múltiples requerimientos del segundo pago y la conformidad, no se obtuvo respuesta de la Entidad.
5. Que, por ello el Contratista acude a la vía arbitral a fin de que se declare el cumplimiento total de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP, denominado “Contratación de Servicios de elaboración de ficha técnica del proyecto: Mejoramiento de los servicios de agua potable y saneamiento básico de las localidades de Omayá, Tarancato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari- La Convención — Cusco” y se ordene a la Municipalidad Distrital de Pichari a través del director de la Oficina de Formulación de Estudios y Proyectos, emita la conformidad de la prestación

del Servicio de Consultoría, de acuerdo al Art. 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

6. Que, no se puede declarar el cumplimiento del servicio, a razón de que este fue observada a través de la Carta N° 0512- 2022-MDP/OAF-EMMA, de fecha 03 de noviembre del 2022, otorgándole al Consorcio el plazo de 20 días calendarios para subsanar dichas observaciones.
7. Que, en cumplimiento de la Clausula Octava: Conformidad de prestación de servicio, estipulada que la conformidad de servicios será regula conforme el procedimiento determinado en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; en el inciso 168.6 se determina que la Entidad no está obligada a otorgar la conformidad si es que no se ha subsanado las observaciones en el plazo otorgado, se debe considerar como no efectuada el servicio y aplicar la penalidad respectiva.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

8. La presente pretensión versa sobre el cumplimiento de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.
9. Durante su argumentación, la Entidad ha señalado que no se puede declarar el cumplimiento de la prestación a razón de que el Contrato se encuentra vigente.
10. Al respecto, el Árbitro Único verifica que el Contrato señala lo siguiente sobre el plazo de ejecución:

CLÁUSULA SEXTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN

El plazo de ejecución del presente contrato es de **Sesenta (60) días calendario**, el mismo que se computa desde el día siguiente de cumplidas las condiciones previstas en el artículo 176 del Reglamento.

- 11. Considerando que el Contrato fue suscrito el 24 de setiembre de 2020 y ya se han ejecutado prestaciones, incluso el Contratista señala que ya había culminado con la totalidad de ellas, resulta físicamente imposible que, a la fecha, el Contrato se encuentre vigente. Por consiguiente el argumento de la Entidad respecto de que el Contrato aún sigue vigente carece de asidero y sustento legal.
- 12. Que, ello resulta inverosímil también en la medida en que se enviaron los tres entregables del Contrato con fecha 28 de setiembre, 12 de octubre y 17 de noviembre de 2020:

CONSORCIO VENEGAS

CARTA N° 0002 - 2020 - CW/RC.

SEÑORES : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI

ASUNTO : Remito Plan de Trabajo

FECHA : 28/09/2020

CARGO

De mi especial consideración:

Tengo de dirigirme a ustedes, con la finalidad de hacer llegar mis cordiales saludos y remitir el Plan de Trabajo para la elaboración de la Ficha Técnica Estándar del proyecto denominado 'MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OMAJA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA - DISTRITO DE PICHARI - PROVINCIA LA CONVENCION - CUSCO', conforme a lo establecido en el Termino de Referencia de la elaboración de la Ficha Técnica Estándar de dicho proyecto. Para lo cual adjunto:

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para expresarles las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI
LA CONVENCION - CUSCO
OFICINA DE PARTES
Rég. N° 35516 - Pichari - Cusco

CONSORCIO VENEGAS

CARGO

CARTA N° 0003 - 2020 - CV/PC.

SEÑORES : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI

ASUNTO : Remito Segundo Entregable

FECHA : 12/10/2020

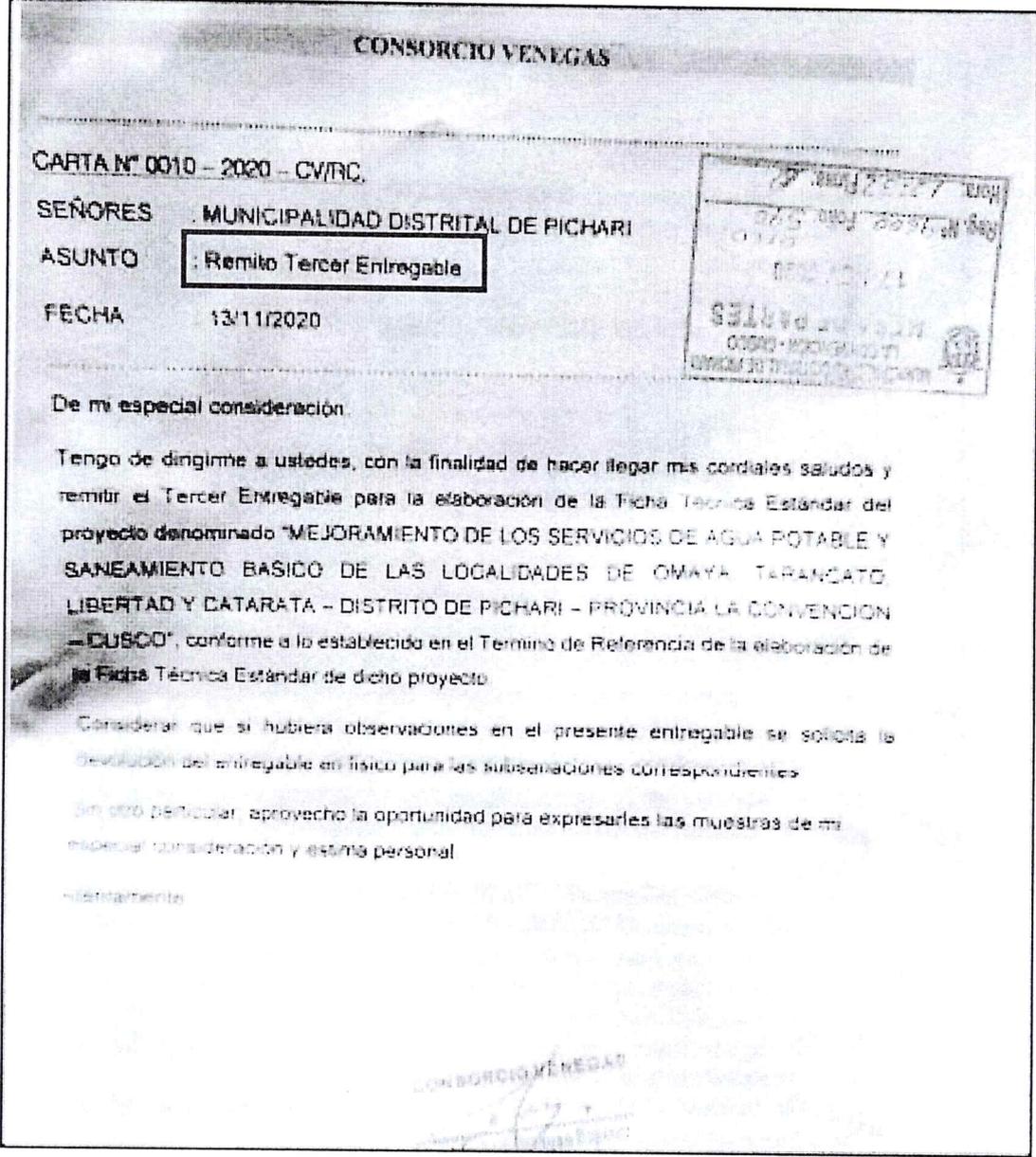


De mi especial consideración:

Tengo de dirigirme a ustedes, con la finalidad de hacer llegar mis cordiales saludos y remitir el Segundo Entregable para la elaboración de la Ficha Técnica Estándar del proyecto denominado "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OMAYA TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA - DISTRITO DE PICHARI - PROVINCIA LA CONVENCION - CUSCO", conforme a lo establecido en el Término de Referencia de la elaboración de la Ficha Técnica Estándar de dicho proyecto.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente.



13. Asimismo, la Entidad también se ha remitido a la Carta N°0512-2022-MDP/OAF-EMMA para sostener su afirmación:

CARTA Nº 0512-2022-MDP/DAF-EMMA

SEÑOR:

ABRAHAN VENEGAS ESPINOZA

Representante legal de la empresa **CONSORCIO VENEGAS**

Dirección: Jr. Ponce de Mayo Nº 140 - Jesús Nazarenas / Huamanga / Ayacucho

Correo Electrónico:

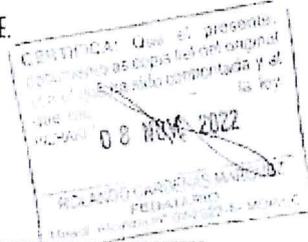
Teléfono: 966915539

ASUNTO : ABSOLVER OBSERVACIONES AL TERCER ENTREGABLE.

REFERENCIA

- a) INFORME Nº 1276-2022- MDP-DFEP/JNOT-D
- b) CARTA Nº 0182-2022-DFEP/JGS-E-F
- c) CARTA Nº 053-2022-MDP-DFEP/DWSM-F
- d) CARTA MÚLTIPLE Nº 056-2022-MDP-DFEP-JNOT-D
- e) CARTA Nº 002-2022-CV/RC

Pichari, 03 de noviembre del 2022



Mediante el presente me dirijo a usted, para saludarlo cordialmente, a nombre de la Oficina de Administración y Finanzas de la Municipalidad Distrital de Pichari, y asimismo, comunicarle la observación según el documento de referencia a) y b) y c), y en cumplimiento al numeral 168.6 del artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado, sobre la recepción y conformidad, donde en su letra señala: *"Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general y/o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso"*; y para ello detallo lo siguientes:

- Que, mediante el Contrato Nº 027-2020-MDP/DAF-ULP, de fecha 24 de setiembre del 2020, y la empresa CONSORCIO VENEGAS y la Municipalidad Distrital de Pichari, suscriben el contrato cuyo objeto es la contratación de servicio de elaboración de ficha técnica del proyecto: "Mejoramiento de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento Básico de Las Localidad de Omaya, Tarancato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari - La Convención - Cusco", por un monto de S/92.000.00, soles, por un plazo de 60 días calendario a partir de la firma del contrato.
- Que, mediante la CARTA Nº 002-2022-CV/RC, de fecha 16 de setiembre del 2022, el Contratista solicita el segundo pago servicio de elaboración de ficha técnica del proyecto: "Mejoramiento de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento Básico de Las



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI
 LA CONVENCION – CUSCO
 Creada por Ley Nº 26521-1995
 "Ley del Fortalecimiento de la Gobernancia Local"



Localidad de Omayta, Tarancato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari – La Convención – Cusco”.

- Que, mediante el Carta Múltiple Nº 056-2022-MDP-DFEP-JNQT-D de fecha 22 de setiembre del 2022, el Director de las Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos, remite el Expediente al sr. Johnny Guillen Santana y Eco. Darwin W. Salcedo Montes, para su respectiva evaluación.
- Que, mediante la Carta Nº 053-2022-MDP-DFEP/DWSM-F, de fecha 14 de octubre del 2022, remite observaciones de la ficha técnica del proyecto: "Mejoramiento de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento Básico de Las Localidad de Omayta, Tarancato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari – La Convención – Cusco”.
- Que, mediante la Carta Nº 0182-2022-DFEP/JSS-E-F de fecha 14 de octubre del 2022, el evaluador remite a la Entidad la ficha técnica presentada por el contratista, para la Absolución de observaciones al tercer entregable.
- Que, mediante el Informe Nº 1276-2022-MDP-DFEP/JNQT-D de fecha 03 de noviembre del 2022, el Director de la Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos, remite a la Oficina de Administración y Finanzas las observaciones de la ficha técnica del tercer entregable para su absolución.

Por tanto, según el análisis y la parte considerativa de la presente, la Oficina de Administración y Finanzas **otorga 20 días calendaris** para absolver las observaciones según el documento de referencia b) y c), en aplicación al numeral **168.4 del artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado**, en caso de incumplimiento se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y el artículo 164 de su Reglamento, de darse el caso, La Entidad procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Se Adjunta:

- ✓ 05 Archivadores con 1912 folios + 01 CD

Sin otro particular, agradeciendo la atención prestada, me suscribo de usted no sin antes expresaría mis sentimientos de consideración y estima personal.

Atentamente,

Cc:
 Archivo
 14/11/2022

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI
 LA CONVENCION – CUSCO
 Lic. Ana María Martínez Mesa
 Directora de Administración y Finanzas

CERTIFICA: Que el presente documento es copia fiel del original que se encuentra en el expediente N° 056-2022-MDP-DFEP-JNQT-D

14. En dicha Carta podemos observar que la Municipalidad efectúa observaciones al tercer entregable, aproximadamente dos años después de que este se remitiera (teniendo en cuenta que se remitió el tercer entregable

con fecha 13 noviembre de 2020 y se notificaron las observaciones con fecha 3 de noviembre de 2022).

15. A criterio del Árbitro Único, la actuación de la Entidad es un caso de evidente falta de diligencia pues ocasiona inseguridad jurídica a la contratación el hecho de que guarde silencio durante más de 22 meses, sin emitir comunicación respecto al pago o al servicio, lo cual sin duda causa un perjuicio al Contratista, quien ve frustradas sus expectativas de percibir el pago por sus servicios.
16. ¿Qué implica tener como válidas las observaciones notificadas mediante la Carta N°0512-2022-MDP/OAF-EMMA? Para el Árbitro Único, tener como válidas dichas observaciones implicaría un claro escenario de abuso de derecho, pues dado que no existe una consecuencia negativa en el caso en que la Entidad se pronuncie con observaciones fuera del plazo establecido en las Bases Integradas, esta ha considerado conveniente pronunciarse después de aproximadamente dos años.
17. A mayor abundamiento, bajo el criterio de la Entidad, sería el mismo escenario si observa los entregables después de un año, dos o diez, porque la normativa y el Contrato no le otorga una consecuencia negativa a su demora para emitir observaciones de los entregables. Es decir, bajo esa premisa, resultaría válido efectuar observaciones ahora, en 2025 o en 2050.
18. Recordemos que, el abuso del Derecho, según autorizada doctrina nacional, se define de la siguiente manera:

“El abuso del derecho consistiría en un acto en principio lícito, pero que por una laguna específica del Derecho es tratado como no lícito al atentar contra la armonía de la vida social. Tal calificación no proviene ni de la aplicación de las normas sobre responsabilidad civil, ni de otras normas expresas restrictivas de la libertad, sino que se realiza por el juez aplicando los métodos de integración jurídica.”³

³ RUBIO CORREA, Marcial (2008). *El Título Preliminar del Código Civil*. Lima: PUCP.

“Es a partir de que la posición de dominio deviene en abusiva que se vulnera el ordenamiento jurídico, la buena fe y el *alterum non laedere*, entendido como el deber genérico de no causar daños a otros.”⁴

19. Asimismo, la jurisprudencia también ha definido la figura en mención:

Jurisprudencialmente, el abuso del derecho es considerado un límite jurídico contenido en el Código Civil tendiente a que el individuo ejercite sus derechos subjetivos, sin causar lesión o daño a terceros o intereses ajenos no protegidos por normas específicas; lo que implica la existencia de la intención de dañar, la ausencia de interés, el perjuicio relevante y la conducta contraria a las buenas costumbres, lealtad y confianza recíproca.

20. De lo anterior, observamos que para que se configure un supuesto de abuso del derecho, debe ocurrir lo siguiente: i) un acto lícito que se ejerce de forma abusiva y ii) el mismo acto vulnera el ordenamiento jurídico, la buena fe y el *alterum non laedere*.

21. En el presente caso se observa que:

- i) Es lícito que la Entidad emita sus observaciones aproximadamente dos años después pues no hay una consecuencia negativa en las Bases Integradas que señale la invalidez de sus observaciones por el solo hecho de la demora y,
- ii) El hecho de que se pronuncie después de tanto tiempo vulnera la seguridad jurídica en la contratación pues el Contrato queda a la expectativa del Contratista y a la mera potestad de la Entidad quien bajo la premisa de que no existe una consecuencia negativa para emitir observaciones fuera de plazo, puede pronunciarse incluso 10 años

⁴ COCA GÚZMAN, Saúl. (2020). *¿Qué es el «abuso del derecho»?* (artículo II del Título Preliminar del Código Civil). https://lpderecho.pe/abuso_del_derecho-derecho-civil/

después pretendiendo que nos encontremos ante un Contrato que solo termina cuando la Entidad así lo decida (asumiendo el razonamiento vertido en sus argumentaciones). Asimismo, se vulnera también la buena fe que se encuentra estipulada en el Código Civil⁵ pues no se actúa con la celeridad esperada en la contratación y el principio *alterum non laedere* pues se causa un daño evidente al Contratista en tanto ve frustrada la expectativa de recibir el pago que corresponde por un servicio realizado.

22. Siendo ello así, tener por válida la Carta N°0512-2022-MDP/OAF-EMMA configura un supuesto de abuso de derecho, por lo que, a efectos de continuar con el análisis, no se tendrá en cuenta su contenido.
23. Ahora bien, para que el Árbitro Único pueda declarar que, en efecto, se han cumplido con las prestaciones del Contrato, corresponde observar el cumplimiento del procedimiento regular establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el Contrato.
24. De esa manera, el Demandante ha reseñado en un esquema el procedimiento para ejecutar el Contrato:

PRESENTACIÓN DE LOS ENTREGABLES			
FASES	INFORME	ENTREGABLE Y/O PRODUCTO	FECHA DE PRESENTACIÓN Y DOCUMENTO QUE ACREDITA SU CUMPLIMIENTO
Primera fase	Informe N° 01	Primer entregable: Plan de trabajo	28/09/2020 Con Carta N°0002-2020-CV/RC (Anexo A6)
	Informe N° 02	Segundo entregable: "Estudios Básicos, documentos y diseño propuesto"	12/10/2020 Con Carta N°0003-2020-CV/RC (Anexo A7)
Segunda fase	Informe N° 03	"Desarrollo de la Ficha Técnica Estándar",	17/11/2020 Con Carta N°0010-2020-CV/RC (Anexo A8)

⁵ Artículo 1362:

Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

25. Nótese que dicho cuadro se ha elaborado conforme al numeral 14.2 de las Bases Integradas:

• **Primera Fase**

Informe N° 1: Plan de Trabajo

El plazo para la elaboración y presentación del Informe N° 1, es de tres (03) días calendario, contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.

Informe N° 2: Estudios Básicos, documentos y diseño propuesto

El plazo para la ejecución y presentación del Informe N° 2, es de quince (15) días calendario, contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato

• **Segunda Fase**

Informe N° 3: Desarrollo de la Ficha Técnica Estándar

El plazo para la ejecución y presentación del Informe N° 3, es de sesenta (60) días calendario, contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato²⁰.

Una vez que se verifique que la Ficha Técnica Estándar cuente con la conformidad del Supervisor y/o Evaluador mediante la Ficha de Verificación del Contenido Mínimo de la Ficha Técnica Estándar (ANEXO 2), así como al V°B° del Director de la DFEP, se procederá al registro del Formato N° 08-A; Registros en la fase de ejecución para proyectos de inversión.

26. Entonces, mediante Carta N°0010-2020-CV/RC el Contratista remitió el tercer y último entregable del Contrato.

27. Ahora bien, conforme a las Bases Integradas y al Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, la Entidad tenía 15 días para emitir la conformidad:

3.8. PAGOS

El pago se realiza después de ejecutada la respectiva prestación, pudiendo contemplarse pagos a cuenta, según la forma establecida en la sección específica de las bases o en el contrato.

La Entidad paga las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad de los servicios, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello, bajo responsabilidad del funcionario competente.

La conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad.

En el caso que se haya suscrito contrato con un consorcio, el pago se realizará de acuerdo a lo que se indique en el contrato de consorcio.

28. No obstante lo anterior, la Entidad no se pronunció hasta en un plazo aproximado de dos años después. Es así que el 27 de julio de 2022, la Entidad emitió la conformidad del servicio solo por el primer entregable.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI
 LA CONVENCIÓN CUSCO
 Creada por Ley Nº 26611
 OFICINA FORMULADORA DE ESTUDIOS Y PROYECTOS

Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos
OFEP
invierte.pe

"Año del Fortalecimiento de la Gobernabilidad Nacional"

CONFORMIDAD N° 366-2022 – MDP – OFEP / JMD-D.

AL : C.P.C. NILO QUISPE OCAKURI
 Jefe de Logística y Patrimonio.

DEL : Ing. JHON MILTON OCHANTE TINEO
 Director de la Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos

ASUNTO : conformidad de Servicio

FECHA : Pichari, 02 de Agosto del 2022.

RECEPCIONADO
 02 AGO 2022

Es grato dirigirme a usted, para saludarle cordialmente y en nombre de la Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos - OFEP de la Municipalidad Distrital de Pichari, en el marco del control de sus actividades, se emite la Conformidad de servicio DE CONFORMIDAD con la elaboración de la Ficha Técnica del Proyecto denominado: "MEJORAMIENTO DE SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE AYLA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA DEL DISTRITO DE PICHARI LA CONVENCIÓN- CUSCO", Según las fechas establecidas en los términos de referencia.

La afectación del pago será de acuerdo a lo siguiente:

Esperando la atención oportuna al presente, me suscribo con estas muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,

Ing. JHON MILTON OCHANTE TINEO
 Director de la Oficina Formuladora de Estudios y Proyectos

CONTRATO N°027-2020-MDP/OAF-LUP
 CARTA N°010-2020-CV/RC
 FACTURA ELECTRONICA N°

29. En ese sentido, el 9 de setiembre de 2022 la Entidad cumple con el primer pago descontando de este la penalidad por mora impuesta debido a la ocurrencia de un retraso de cuatro días.

30. A mayor abundamiento, respecto a los entregables primero y segundo observamos lo siguiente:

- Después de haber presentado y subsanado en su oportunidad el **primer entregable**, la Entidad emitió la aprobación de este mediante Carta N°0474-2020—MDP-OFEP/JNOT-D



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI
LA CONVENCION CUSCO
Calle principal N° 20421

OFICINA DE FORMULACION
DE ESTUDIOS Y PROYECTOS
OFEP
invierterp

"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"

CARTA N° 0474-2020 - MDP - OFEP / JNOT-D

SEÑOR:
CONSORCIO VENECAS
Ing. Abraham Venegas Espinosa
Consultor

Presente.

ASUNTO: Rotula aprobado de plan de trabajo de la obra pública:
Proyecto: "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OYAYA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA, DISTRITO DE PICHARI-PROVINCIA LA CONVENCION- DEPARTAMENTO DE CUSCO"

REFERENCIA: CARTA N° 0195-2020 - MDP - OFEP/DCS - E - -

FECHA: Pichari, 20 de Noviembre de 2020.

En grado de grado a usted, para solicitarle cordialmente a nombre de la Oficina Formulacion de Estudios y Proyectos de la Municipalidad Distrital de Pichari, la presencia con la finalidad de emitirle este acuerdo al documento de la referencia, la aprobación de plan de trabajo de la Obra Pública de Proyecto "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OYAYA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA, DISTRITO DE PICHARI - PROVINCIA LA CONVENCION - DEPARTAMENTO DE CUSCO" para su conocimiento y fines que correspondan.

En caso de serle otorgada la aprobación a su oportunidad para ratificar los sentimientos de la máxima autoridad y el área de control.

"Año de la Universalización de la Salud"

Pichari, 19 de noviembre de 2020

CARTA N° 019-2020-MDP-OFEPUGS-E-F

AL : Ing. JHON NILTON OCHANTE TINEO
Director de la Oficina de Formulación de Estudios y Proyectos

ASUNTO : Evaluación del Plan de Trabajo "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OMAJA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA-DISTRITO DE PICHARI-PROVINCIA LA CONVENCION-CUSCO".

REFERENCIA : CARTA N° 0008- CV/RC

De mi mayor consideración por intermedio de la presente al que suscribo Ing. Jhonny Guillen Santana evaluador de proyectos sociales me dirijo a su despacho para saludarlo cordialmente y a la remisión la evaluación del plan de trabajo para la elaboración de la ficha técnica denominada "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO DE LAS LOCALIDADES DE OMAJA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA-DISTRITO DE PICHARI-PROVINCIA LA CONVENCION-CUSCO". Luego de la evaluación realizada al presente Plan de trabajo cumple con las exigencias en cuanto a sus contenidos establecidos por el invite, por consiguiente, se concluye en declarar APROBADO.

Es cuanto informo a Ud. para su conocimiento y fines consiguientes.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresar las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,



- Después de haber entregado y subsanado hasta en dos ocasiones el **segundo entregable**, el Contratista no ha recibido respuesta respecto a la aprobación y es por ello que mediante Carta Notarial N°0014-2020-CV/RC recepcionada el 5 de enero de 2021, solicitó la aprobación del segundo entregable, comunicación que hasta la fecha no ha tenido respuesta.

CARTA NOTARIAL

Ayacucho, 04 de enero del 2021

CARTA N° 0014 - 2020 - CVIRC

Señores

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI

Plaza principal S/N Pichari

ATENCIÓN

Dr. Máximo Orjón Cabzas

Alcalde de la Municipalidad Distrital de Pichari

04 ENE 2021

ASUNTO

Solicito aprobación del segundo entregable

REFERENCIA

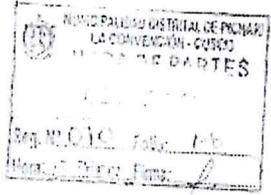
CONTRATO N° 27-2020-MDP/CAF-ULP

De su especial consideración

Por medio del presente tipo de conocimiento lo siguiente

1. Mediante la CARTA N°0002 - 2020 - CVIRC se presentó a su despacho el primer entregable conteniendo el Plan de Trabajo según Términos de Referencia con fecha 28 de setiembre de 2020. Las observaciones a dicho entregable fueron remitidas con CARTA N° 0386 - 2020 - MDP - OFEP/NOT-D, las cuales fueron absueltas con CARTA N° 008 - 2020 - CVIRC y aprobadas posteriormente y remitidas con CARTA N°019-2020-MDP-OFEP/IGS E-F
2. Mediante CARTA N° 0003 - 2020 - CVIRC se presenta a su despacho el segundo entregable con fecha 12 de octubre del 2020 conteniendo todo lo señalado según Plan de Trabajo aprobado, siendo este observado con CARTA N°0418-2020-MDP-OFEP/NOT-D, estas fueron absueltas con CARTA N° 0009 - 2020 - CVIRC siendo observadas por segunda vez por parte del evaluador con CARTA N°0525-2020-MDP-OFEP/NOT-D

El Plan de Trabajo aprobado contiene lo siguientes documentos a presentar en el



El Plan de Trabajo aprobado contiene lo siguientes documentos a presentar en el Segundo Entregable

- ✓ Elaboración del diagnóstico del proyecto
- ✓ Propuesta del planteamiento hidráulico
- ✓ Diseños de los componentes del sistema de agua potable
- ✓ Diseños de los componentes del sistema de alcantarillado
- ✓ Diseños de los componentes del sistema de aguas residuales
- ✓ Análisis físico-químico y bacteriológico de la fuente y/o fuentes de agua
- ✓ Estudio topográfico preliminar

CONSORCIO VENEGAS
[Firma]
3 de Mayo de 2014
AYACUCHO

OFICINA: JR. PONCE DE MAYOLO N° 140 – AYACUCHO;

CEL.: 986015539

CONSORCIO VENEGAS

- ✓ La documentación a presentar será la solicitada por la unidad formuladora
- ✓ Elaboración del sustento técnico de la tasa de crecimiento
- ✓ Elaboración del estudio del plan de educación sanitaria
- ✓ Elaboración del estudio del plan de capacitación y gestión de servicio

En las 03 observaciones remitidas por el evaluador el criterio con el cual se observa los entregables presentados por el consorcio ha sido sin tener en cuenta los Términos de Referencia, contrato e INVIERTE PE, considerando que en la primera subsanación se advierte que "algunas observaciones no están enfocadas en base a los Términos de Referencia ni a las exigencias del INVIERTE PE" contradiciendo de esta forma el Plan de Trabajo aprobado y con el cual se viene elaborando la Ficha Técnica Estándar del proyecto "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO DE LAS LOCALIDADES DE OMAÑA, TARANCATO, LIBERTAD Y CATARATA – DISTRITO DE PICHARI – PROVINCIA LA CONVENCION – CUSCO"

Por lo detallado líneas arriba se ve perjudicado el avance de la Ficha Técnica Estándar, debido a que no se cuenta con la aprobación respectiva del entregable.

El tiempo de evaluación por parte de la entidad también viene afectando el cumplimiento del contrato, debido a que los plazos establecidos en los Términos de Referencia han sido incumplidos en todo momento.

Cabe precisar que la subsanación del segundo entregable se presentó vía Mesa de Partes Virtual de la Municipalidad Distrital de Pichari, con fecha 30 de diciembre del 2020, adjuntando al presente un juego en físico.

Por todo lo mencionado solicito la aprobación inmediata del segundo entregable, para continuar con la elaboración de la Ficha Técnica Estándar para lo cual se anexa los siguientes documentos:

- ✓ CONTRATO N° 27-2020-MDP/OAF-ULP
- ✓ CARTA N° 0002 - 2020 - CVIRC
- ✓ CARTA N° 0396-2020-MDP-OFFEPUNTO-D
- ✓ CARTA N° 0008-2020-CVIRC
- ✓ CARTA N° 018-2020-MDP-OFFEPUGS-E-F
- ✓ CARTA N° 0003-2020-CVIRC
- ✓ CARTA N° 418-2020-MDP-OFFEPUNOT-D
- ✓ CARTA N° 009-2020-CVIRC
- ✓ CARTA N° 525-2020-MDP-OFFEPUNOT-D

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente


 M. A. Acuña
 M. A. Acuña
 M. A. Acuña
 M. A. Acuña

OFICINA DE PONCE DE MAYCLO N° 140 - AYACUCHO. CEL: 946015539

31. Entonces, transcurridos más de dos años desde que la Entidad tuvo la oportunidad de expresar su disconformidad u observaciones, no lo ha hecho (en los entregables segundo y tercero).
32. Por lo anterior, el Árbitro Único no encuentra mayor contradicción ni pruebas que permitan sostener que el Contratista no ha cumplido con la prestación a su cargo, considerando que: i) por los fundamentos expuestos, no se tienen por válidas las observaciones contenidas en la Carta N°0512-2022-MDP/OAF-EMMA y ii) el Contratista ha subsanado hasta en dos oportunidades las observaciones del segundo entregable sin recibir respuesta alguna.
33. Conviene señalar que, si bien es cierto no hay norma que señale la aprobación automática o por silencio positivo de los entregables de un Contrato, no es

menos cierto que es el Árbitro Único investido en la potestad otorgada por las partes, quien también se encuentra facultado a declarar el cumplimiento o no de prestaciones materia de Contrato.

34. En consecuencia, corresponde declarar **FUNDADA** la presente pretensión.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI emita la conformidad de la prestación del servicio del Contrato N° 27-2020- MDP/OAF-ULP.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

35. El Contratista se remite a los fundamentos expuestos en la primera pretensión principal.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

36. Que, no se puede emitir la conformidad por existir la Carta N° 0512-2022-MDP/OAF-EMMA, de fecha 03 de noviembre del 2022, donde se le notificó al Consorcio las observaciones a su segundo pago, sin que hasta la fecha hayan sido subsanada, por lo que no se puede pagar un servicio incumplido.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

37. El segundo punto controvertido ha sido planteado como una pretensión subordinada a la segunda pretensión principal.
38. Que, en atención entonces a que (como se verá en el desarrollo del tercer punto controvertido) se ha declarado fundada dicha pretensión, **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento en este punto controvertido.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI a que pague al CONSORCIO la suma de S/ 55,200.00 (Cincuenta y Cinco Mil Doscientos con 00/100 soles), correspondiente al segundo pago por el cumplimiento del servicio de consultoría según el Contrato N° 27-2020- MDP/OAF-ULP.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

- 39. Que, el Contratista ha cumplido con todas sus obligaciones contractuales en los términos y plazos establecidos en el Contrato, las Bases y los Términos de Referencia; sin embargo la Entidad, ha asumido con desinterés sus obligaciones de pago generando un grave perjuicio económico a mi representada.
- 40. Que, por ello se requiere que se orden y se haga efectivo el pago que por derecho nos corresponde como contraprestación por el cumplimiento del Servicio de Consultoría ya señalado por un monto ascendente a la suma de S/ 55,200.00 (CINCUENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS Y 00/100 SOLES correspondiente al segundo pago, por el cumplimiento del servicio de consultoría.
- 41. Que, el cumplimiento del servicio se ha realizado conforme al siguiente detalle:

CUADRO N.º 01 PRESENTACIÓN DE LOS ENTREGABLES			
FASES	INFORME	ENTREGABLE Y/O PRODUCTO	FECHA DE PRESENTACIÓN Y DOCUMENTO QUE ACREDITA SU CUMPLIMIENTO
Primera fase	Informe N° 01	Primer entregable: Plan de trabajo	28/09/2020 Con Carta N°0002-2020-CV/RC
	Informe N° 02	Segundo entregable: "Estudios Básicos, documentos y diseño propuesto"	12/10/2020 Con Carta N°0003-2020-CV/RC
Segunda fase	Informe N° 03	"Desarrollo de la Ficha Técnica Estándar",	17/11/2020 Con Carta N°0010-2020-CV/RC

42. Que, destacando que de acuerdo al numeral 20 de las Bases Integradas y refrendada mediante Adenda N* 001-2021 del 05 de marzo del 2021, la Entidad se obligó a pagar la contraprestación al contratista en pagos parciales de acuerdo al siguiente detalle:

— Primer pago a la conformidad del primer entregable 40% S/36,800.00

— Segundo pago a la aprobación de la ficha técnica 60% S/55,200.00

43. Que, la Entidad demoró más de dos años en otorgar la conformidad del primer entregable y realizar su pago, y pese a los reiterados requerimientos del segundo pago, la Municipalidad arbitrariamente persiste en no cumplir con su obligación de pago que por derecho nos corresponde.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

44. Que, se demuestra que a través de la CARTA N° 0512-2022-MDP/OAF-EMMA, de fecha 03 de noviembre del 2022, donde se le notificó al Consorcio Venegas las 4 observaciones a su segundo pago, sin que hasta la fecha hayan sido subsanadas dichas observaciones.

45. Que, no se puede pagar un servicio incumplido en conformidad del inciso 168.6 del artículo 168 del Reglamento que determina que la Entidad no está obligada a otorgar la conformidad si es que no se han subsanado las observaciones en el plazo otorgado, se debe considerar como no efectuada el servicio y aplicar la penalidad respectiva.

46. Que, de manera expresa en el su primer párrafo el artículo 39 de la ley de contrataciones del estado determina que: “El pago se realiza después de ejecutada la respectiva prestación”, lo cual no ocurrió en el presente caso, tal

es caso que el propio Demandante está reclamando el segundo pago, demostrando que subsiste la obligación de cumplimiento y pago.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

47. La presente pretensión versa sobre el pago de S/ 55,200.00 correspondiente al segundo pago por el cumplimiento del servicio de consultoría.
48. Al respecto, la Entidad ha señalado que se encuentra pendiente la subsanación de la Carta N°512-2022-MDP/OAF-EMMA de fecha 3 de noviembre de 2022, donde se notificaron observaciones.
49. El Árbitro Único conviene en reiterar que dicho documento se entiende por no válido, pues como se ha señalado en extenso en el desarrollo del primer punto controvertido, admitir las observaciones realizadas por la Entidad configuraría un supuesto de abuso del derecho.
50. En ese sentido, del resto de medios probatorios advierte que, efectivamente, el Contratista ha cumplido con su prestación (conforme a las Cartas expuestas en el fundamento 12 del presente Laudo Arbitral) sin haber sido notificado por la Entidad de alguna observación válida.
51. Entonces, al no existir observación alguna pendiente y tampoco haberse alegado y probado incumplimientos del Contratista respecto al servicio correspondiente al segundo pago, corresponde que la Entidad realice el pago a favor del Contratista por el monto de S/ 55,200.00.
52. En consecuencia, corresponde declarar **FUNDADA** la presente pretensión.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI al pago a favor del CONSORCIO, de los intereses legales, generados desde el inicio del incumplimiento de su obligación de pago final, correspondiente al primer y

segundo pago del servicio de consultoría según el Contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

53. Que, de acuerdo al numeral 14 de las Bases Integradas los plazos de ejecución eran los siguientes:

Cuadro 7. Plazos de la prestación, revisión y aprobación del servicio

Fases	Informes	Entregable y/o producto	Plazo de entregas por parte del Consultor (Días calendario)*	Días de reunión con el Consultor (Días calendario)	Plazo de revisión por el Supervisor y/o Evaluador (Días calendario)**	Plazo máximo del Consultor para subsanar observaciones (Días calendario)	Plazo máximo del Evaluador y/o Supervisor para la aprobación (Días calendario)
Primera Fase	Informe N° 1:	Primer Entregable: Plan de Trabajo	A los tres (03) días		Un (01) día	Dos (02) día	Un (01) día
	Informe N° 2:	Segundo Entregable: Estudios Básicos documentos y diseño propuesto	A los quince (15) días		Tres (03) días	Tres (03) días	Un (01) día
Segunda Fase	Reunión	Tercer Entregable: Acta de reunión I: Exposición del proyecto de inversión con el contenido de la ficha Técnica Estándar desarrollada		Un (01) día			
	Informe N° 3:	Desarrollo de Ficha Técnica Estándar ***	A los sesenta (60) días		Tres (03) días	Cuatro (04) días	Un (01) día

* (Días calendario) contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
 ** (Días calendario) contabilizados a partir del día siguiente de la presentación del entregable.
 *** Presentado conteniendo lo indicado en el ANEXO 1. CONTENIDO MÍNIMO DE LA FICHA TÉCNICA ESTÁNDAR.

54. Que, el Contratista contabiliza de la siguiente manera los días de retraso en que incurrió (primer pago) y que viene incurriendo (segundo pago) la Entidad para el cumplimiento de sus obligaciones:

CUADRO N.º 02 INTERESES POR LA DEMORA EN LA CONFORMIDAD Y PAGO DEL PRIMER ENTREGABLE					
INFORME	ENTREGABLE Y/O PRODUCTO	FECHA DE PRESENTACIÓN Y DOCUMENTO QUE ACREDITA SU CUMPLIMIENTO	FECHA LÍMITE PARA CONCLUIR SU REVISIÓN	FECHA LÍMITE PARA OTORGAR LA CONFORMIDAD	FECHA EN QUE SE DEBIÓ CUMPLIR CON EL PAGO E INTERÉS LEGAL GENERADO
Informe N° 01	Primer entregable: Plan de trabajo	28/09/2020 Con Carta N°0002-2020-CV/RC	29/09/2020	19/10/2020	29/10/2020 S/ 832.29
Informe N° 03	Segundo entregable: "Desarrollo de la Ficha Técnica Estándar"	17/11/2020 Con Carta N°0010-2020-CV/RC	20/11/2020	10/12/2020	10/12/2020 Hasta la fecha la Entidad no cumple con el pago

55. Que, se solicita que se ordene la Entidad cumplir con el pago de intereses legales generados en el primer pago desde el 29 de octubre del 2020, fecha en que la Municipalidad debió realizar el primer pago hasta el 01 de setiembre del 2022; y los intereses legales generados en el segundo pago a partir del 10 de diciembre del 2020 hasta la fecha del cumplimiento efectivo del pago, conforme lo establece el Artículo 39º de la Ley de Contrataciones aplicable, y que deberá ser calculado al momento de la realización del pago final.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

56. Que, esta pretensión no puede ser amparada, pues, el propio demandante en su demanda ha señalado que la Entidad cumplió con el primer pago ascendente a S/ 34,346.67, hecho que demuestra que no hubo incumplimiento de la obligación contractual.
57. Que, la Municipalidad distrital de Pichari no reconocerá pago de intereses legales, porque el contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP, sigue vigente y tal como lo expresa el demandante, siempre hubo Reg.C.AJ.N* 3210 PICHARI

constante comunicación que mantuvo a la fecha la obligación contractual de cumplimiento y pago entre las partes.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

58. La presente pretensión versa sobre los intereses legales, generados desde el inicio del incumplimiento de su obligación de pago final, correspondiente al primer y segundo pago del servicio de consultoría.
59. Que, dado que el Contratista ha cumplido con sus prestaciones puesto que no existe observación alguna respecto de estas que sea válida en el marco del Contrato, tiene derecho al pago de intereses legales sobre el monto que le adeuda la Entidad por el servicio realizado.
60. A mayor abundamiento, el artículo 39° de la Ley de Contrataciones del Estado señala lo siguiente:

“Artículo 39. Pago

39.1 El pago se realiza después de ejecutada la respectiva prestación, pudiendo contemplarse pagos a cuenta. Excepcionalmente, el pago puede realizarse en su integridad por adelantado cuando, este sea condición de mercado para la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, previo otorgamiento de la garantía, cuando corresponda, conforme se establece en el reglamento.

39.2 Los pagos por adelantado y a cuenta no constituyen pagos finales, por lo que el proveedor sigue siendo responsable hasta el cumplimiento total de la prestación objeto del contrato.

39.3 En caso de retraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, esta reconoce al contratista los intereses legales correspondientes, debiendo repetir

contra los responsables de la demora injustificada. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.”

61. Entonces, la misma Ley de Contrataciones del Estado otorga al Contratista el derecho a reclamo por los intereses legales.
62. Que, habiéndose declarado el cumplimiento de la prestación en la primera pretensión principal, se reconoce la deuda de la Entidad y por consiguiente, el derecho del Contratista a percibir intereses.
63. Dicho lo anterior, corresponde advertir que el sistema de pago estipulado en el Contrato es el siguiente:

CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO.

LA MUNICIPALIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en soles, de acuerdo a los términos de referencias de las Bases Integradas de acuerdo al detalle y condiciones siguientes:
La entidad debera realizar pagos parciales de acuerdo de acuerdo al siguiente detalle:

FORMA DE PAGO

- Primer Pago a la presentación de la ficha Técnica 60 % 55.200.00 soles
- Segundo Pago a la aprobación de ficha técnica 40% 36.800.00 soles

64. No obstante, mediante Adenda N° 001-2021 de fecha 5 de marzo de 2021, la Entidad cambia el esquema de pagos parciales estipulado en el Contrato:

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO DE LA ADENDA

El objeto de la presente adenda es la modificación de la CLAUSULA CUARTA forma de pago del contrato original, donde debe decir:

- Primer Pago a la conformidad del primer entregable 40% 36.800.00
- Segundo Pago a la aprobación de ficha técnica 60% 55.200.00

65. Siendo ello así, es preciso mencionar que conforme al numeral 13.3 de las Bases Integradas el servicio se desarrollaría de la siguiente manera:

Fases	Entregables
1era fase	Primer entregable (Plan de Trabajo)
	Segundo entregable (Estudios básicos, documentos y diseño propuesto)
2da fase	Tercer entregable (Desarrollo de ficha técnica estándar)

66. Entonces, para la procedencia del pago se evalúa la conformidad del primer entregable, y para el segundo pago, la aprobación de la Ficha Técnica.

Sobre el primer pago

67. Al respecto, el Árbitro Único verifica que el primer entregable fue presentado el día 28 de setiembre de 2020 y la Entidad tenía un (1) día calendario⁶ para revisarlo, no obstante, la Entidad se tomo más de 29 días calendario, pues no es sino hasta el 28 de octubre de 2020 mediante Carta N° 0396-2020-MDP-

⁶ Numeral 14.3 de las Bases Integradas.

OFEP/JNOT-D cuando comunicó sus observaciones, las cuales fueron levantadas por el Contratista mediante Carta N° 0008-2020-CV/RC del 30 de octubre de 2020, otorgándose así la aprobación el 26 de noviembre de 2020 mediante Carta N° 0474-2020-MDP-OFEP/JNOT-D.

- 68. A efectos de computar el plazo para el interés, el Árbitro Único tomará como referencia el escenario en el que normalmente la Entidad debió realizar sus observaciones y el Contratista debió levantarlas.
- 69. Para dicho efecto, se tiene en cuenta el siguiente esquema, tomando como referencia que el primer entregable fue presentado el 28 de setiembre de 2020:
 - La Entidad se pronunciaba en **1 día calendario** para emitir la conformidad u observaciones al Plan de Trabajo.
 - El Contratista no podía demorar mas de **2 días calendario** para subsanar o absolver las observaciones.
 - La Entidad nuevamente tenía el plazo de **1 día calendario desde el día siguiente de la entrega** para emitir la conformidad o realizar nuevamente observaciones.
- 70. Entonces, la conformidad debió haberse entregado — en un escenario en el que se formularon observaciones — como máximo, cuatro días calendario después de presentado el entregable, esto es, el 3 de octubre de 2020.
- 71. En ese orden de ideas, se verifica que la Entidad cumplió con el pago el 9 de setiembre de 2022, esto es, casi dos años después de la fecha en que debió hacerse efectivo el pago.
- 72. Por lo tanto, corresponde que se reconozcan los intereses legales del monto total del primer pago⁷, el cual asciende a S/36. 800 desde el 3 de octubre de 2020 hasta el 9 de setiembre de 2022.

⁷ Considerando que, conforme al desarrollo del quinto punto controvertido, no corresponde la aplicación de penalidad.

73. De acuerdo a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁸, corresponde entonces que se reconozca la suma de S/ 887.63 al Contratista en calidad de intereses legales por el primer pago.

Calculadora de intereses legales

Por favor ingresar los siguientes datos:

Monto de la Deuda:

Moneda:

 ▼

Fecha Inicial:

Día de Pago:

Tasa de Interés:

 ▼

Interés Generado:

Monto + Interés:

⁸ Véase: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>

Sobre el segundo pago

74. El Contratista debía percibir el segundo pago después de la aprobación de la ficha técnica, esto es, con la presentación del tercer entregable.
75. El Árbitro Único verifica que el tercer entregable fue presentado el 17 de noviembre de 2020 mediante Carta N° 010-2020-CV/RC y conforme a las Bases Integradas, el evaluador tenía 3 días calendario para emitir la conformidad u observaciones al Informe.
76. Considerando que se tienen por no válidas las observaciones realizadas por la Entidad al tercer entregable, entonces — en un escenario en el que no se formulan observaciones — correspondía que al cuarto día, la Entidad cumpla con el pago.
77. Siendo ello así, el pago debía hacerse efectivo desde el 21 de noviembre de 2020.
78. Teniendo en cuenta que hasta la fecha no se ha realizado el pago, los intereses legales para el segundo pago deberán computarse desde el 21 de noviembre de 2020 hasta la fecha del cumplimiento efectivo del pago, utilizando el mismo cálculo realizado a través de la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú.
79. Por lo expuesto, corresponde declarar FUNDADA la presente pretensión.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la ineficacia, invalidez, nulidad o se deje sin efecto la penalidad impuesta por la suma de S/ 2,453.33 (Dos Mil Cuatrocientos Cincuenta y Tres con 33/100 soles), que fue emitida con la Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP del 16 de agosto de 2022, por un retraso en la ejecución del servicio por cuatro (4) días calendarios y, en consecuencia, se proceda con la devolución o reintegro de dicho importe.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

80. Que, de acuerdo al numeral 14 de las Bases Integradas, el Contratista contaba con 3 días para la presentación del plan de trabajo (primer entregable), contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato (suscripción) es decir a partir del 25 de setiembre del 2020, teniendo como fecha límite de presentación del primer entregable el 28 de setiembre del 2020.
81. Que, el Contratista señala haber cumplido con la entrega del plan de trabajo el 28 de setiembre del 2020 mediante Carta N° 0002- 2020-CV/RC.
82. Que, la Entidad debía cumplir con el primer pago hasta el 29 de octubre del 2020, sin embargo, no fue hasta el 01 de setiembre del 2022, conforme la aplicación de consulta de expediente administrativo del MEF que acredita que Entidad cumplió con el primer pago ascendente a S/ 34,346.67 (TREINTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS CON 67/100 SOLES) más de dos años después de la fecha en que debía cumplir con su obligación.
83. Que, pese a lo anterior, realizan el cobro de una penalidad por un supuesto retraso en el servicio en 4 días calendario por la suma de S/2,453.33 (DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES SOLES Y 33/100 SOLES), ello corroborado con la Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP del 16 de agosto del 2022 que resuelve:

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: RECONOCER, la deuda de crédito devengado de la Municipalidad Distrital de Pichari, a favor del Sr. Abraham Venegas Espinoza representante del **CONSORCIO VENEGAS**, con RUC N°10287080820, con Contrato N° 027-2020-MDP/OAF-ULP derivada del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 020-2020-MDP/OEC-1, por el primer pago del importe de S/56,800.00 (Treinta y Seis Mil Ochocientos con 00/100 soles), por la contratación del servicio de elaboración de ficha técnica del proyecto: "Mejoramiento de los servicios de agua potable y saneamiento básico de las localidades de Omayá, Taruncato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari, La Convención - Cusco"; debiéndose aplicar la penalidad por el monto S/2,453.33 soles, por retrasos en el servicio de 04 día calendario.

84. Que, respecto a la penalidad no existe ningún sustento por parte de la Entidad que justifique su aplicación, a la resolución no se adjunta ningún informe de su cálculo dado es arbitrario y como se ha demostrado dicho retraso en la presentación del primer entregable no existe.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

85. Que, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado estipula de manera literal en el artículo 162, inciso 162.5 que: El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo.
86. Que, de la Demanda Arbitral se tiene que el Demandante no ha realizado ninguna de estas dos acciones que la norma le faculta, más por el contrario acepto el cobro de dicha penalidad al aceptar el primer pago que la municipalidad le realizó.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

87. La presente pretensión versa sobre la penalidad impuesta por la suma de S/ 2,453.33, que fue emitida con la Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP del 16 de agosto de 2022.
88. Al respecto, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala lo siguiente sobre las penalidades:

“Artículo 161. Penalidades

161.1. El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales a partir de la información brindada por el área

usuaria, las mismas que son objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria.

161.2. La Entidad prevé en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos (2) tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.

161.3. En el caso de obras, dentro de las otras penalidades que se establezcan en los documentos del procedimiento, incluyen las previstas en el capítulo VI del presente título. 161.4. Estas penalidades se deducen de los pagos a cuenta, de las valorizaciones, del pago final o en la liquidación final, según corresponda; o si

fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fi el cumplimiento.”

89. Asimismo, el Contrato ha previsto lo siguiente sobre las penalidades:

Ing. A Bratari REPRES

CLÁUSULA UN DECIMA: PENALIDADES

Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

Correo Electrónico: logistica@municipichari.gob.pe Página 2 de 4



Municipalidad Distrital de Pichari
La Convención - Cusco

CONTRATO N° 27-2020-MDP/OAF-UIP

Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times \text{monto vigente}}{F \times \text{plazo vigente en días}}$

Donde:
F = 0.25 para plazos mayores a sesenta (60) días o;
F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días.

El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando EL CONTRATISTA acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En este último caso la calificación del retraso como justificado por parte de LA ENTIDAD no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo, conforme el numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

90. Entonces, para imponer penalidades por mora, deben reunirse dos condiciones: i) La existencia de un retraso y ii) Dicho retraso debe ser injustificado.

91. Ahora bien, a través de la Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP del 16 de agosto de 2022 se autorizó reconocer la deuda de S/ 36, 800.00 imponiendo una penalidad por retraso de S/ 2453.33.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: RECONOCER, la deuda de crédito devengado de la Municipalidad Distrital de Pichari, a favor del Sr. **Abraham Venegas Espinoza representante del CONSORCIO VENEGAS**, con RUC N°10287080820, con Contrato N° 027-2020-MDP/OAF-ULP derivada del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 020-2020-MDP/OEC-1, por el primer pago del importe de S/36,800.00 (**Treinta y Seis Mil Ochocientos con 00/100 soles**), por la contratación del servicio de elaboración de ficha técnica del proyecto: "Mejoramiento de los servicios de agua potable y saneamiento básico de las localidades de Omayá, Tarancato, Libertad y Catarata del Distrito de Pichari, La Convención – Cusco"; debiéndose aplicar la penalidad por el monto S/2,453.33 soles, por retrasos en el servicio de 04 día calendarios.

92. No obstante, en dicha Resolución Directoral se advierte que no se ha establecido las fechas en las cuales el Contratista incurre en atraso, adicionalmente, tampoco se justifica la razonabilidad, objetividad y congruencia de las penalidades con el objeto de la convocatoria.
93. Entonces, si bien es cierto que la Entidad puede aplicar penalidades si advirtiera que el Contratista ha incurrido en un retraso injustificado de sus obligaciones contractuales, dicha aplicación también debe estar justificada, conforme a los principios establecidos en el Reglamento.
94. Adicionalmente, se advierte que en el escrito de conclusiones finales de la Entidad, esta señala que no se ha justificado el retraso a través de ampliación de plazo y tampoco se ha acreditado que el mayor tiempo no le resulta imputable al Contratista.
95. En ese sentido, el Árbitro Único se pregunta ¿Cómo se justifica un retraso del que no se conocía que se estaba incurriendo?
96. La Entidad no solo no justifica la penalidad sino que tampoco identifica los días del retraso alegado, por lo que, el Árbitro Único no puede determinar la existencia de un retraso injustificado.
97. A mayor abundamiento, el Contratista no ha proporcionado documentación que permita sostener la justificación de un retraso y la Entidad no presenta documentación para sostener lo contrario. Entonces el Árbitro Único se

pregunta ¿Cómo puede valorarse si es correcta o no la imposición de una penalidad de la que no se tiene mayor información?

- 98. Debe tenerse presente que la carga de la prueba corre a cargo de la parte que afirma⁹ y en este caso, la Entidad no ha probado con documentos de manera fehaciente que el Contratista ha incurrido en retraso alguno.
- 99. Por lo expuesto, corresponde declarar **FUNDADA** la presente pretensión y por consiguiente, dejar sin efecto las penalidades impuestas mediante Resolución Directoral N° 274-2022-MDP-OAP.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que se condene a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PICHARI a pagar íntegramente las costas y costos del presente proceso arbitral.

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

- 100. Que, la Entidad deberá asumir en su totalidad el pago de honorarios de árbitro y de secretaría arbitral del presente proceso arbitral, el cual ha sido generado por el incumplimiento de las obligaciones esenciales de exclusiva responsabilidad de la entidad, que está generando un desmedro económico.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

- 101. Que, el artículo 19 de la ley N° 26572, Ley General de Arbitraje, estipula que las partes en proporciones iguales se harán cargo de la remuneración de los árbitros designados. Por lo está pretensión sería nula de pleno derecho.
- 102. Que, por todo lo fundamentado la Entidad solicita que se declare infundada la Demanda Arbitral del Consorcio Venegas, por ser un imposible legal, pues no se puede amparar un derecho inobservando la ley de la materia (principio

⁹ Artículo 196.-
Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

de legalidad) en el presente caso se encuentra vigente el contrato N° 27-2020-MDP/OAF-ULP.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

103. De manera previa, el Árbitro Único advierte que la Entidad se ha remitido a la Ley N° 26572, la antigua Ley de Arbitraje que actualmente ya no se encuentra en vigencia.
104. Que, dado que el Contrato se deriva de la Adjudicación Simplificada N°20-2020-MDP/OEC-1, corresponde la aplicación de las normas vigentes en el 2020.
105. En ese sentido, corresponde aplicar para la presente controversia el Decreto Legislativo 1071 que norma el arbitraje en el Perú, tal y como se ha señalado en el acápite III del presente Laudo Arbitral.
106. Entonces, siguiendo lo establecido en el artículo 73° del DL 1071, el Tribunal Arbitral debe tener en cuenta el acuerdo de las partes, a efectos de imputar la asunción de los gastos arbitrales. De no existir tal acuerdo, el Tribunal decide.

“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.”

107. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el mismo artículo 70 los costos incluyen, pero no se limitan a los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral y el secretario arbitral, los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral; los gastos incurridos por las

partes para su defensa en el arbitraje y los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

- 108. Al tomar la decisión sobre costos, el Tribunal Arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo.
- 109. Por otro lado, el convenio arbitral contenido del presente caso no ha previsto nada relacionado a los costos del arbitraje, por lo que corresponde al Árbitro Único pronunciarse sobre cuál de las partes debe pagar los costos del arbitraje o en qué proporción deben repartirse entre ellas.
- 110. En el presente arbitraje, en el fondo hay una parte vencedora, por tanto, el Árbitro Único estima pertinente que:
 - (i) La Entidad asuma el 100% del monto de los honorarios del Árbitro Único y del Centro.
 - (ii) Cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.

IX. LAUDO:

De conformidad a lo expuesto y las disposiciones pertinentes de la Ley de Arbitraje, el Árbitro Único, dentro del plazo correspondiente, en Derecho, Lauda:

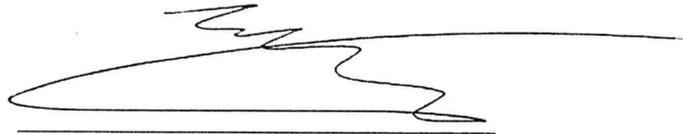
PRIMERO.- Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de la Demanda.

SEGUNDO.- Declarar que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse sobre la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la Demanda.

TERCERO.- Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de la Demanda.

- CUARTO.-** Declarar **FUNDADA** la tercera pretensión principal de la Demanda.
- QUINTO.-** Declarar **FUNDADA** la cuarta pretensión principal de la Demanda.
- SEXTO.-** **ORDENAR** que la Entidad asuma la totalidad del monto de los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro.

Asimismo, **ORDENAR** que cada parte asuma sus propios costos por servicios legales y otros gastos incurridos o que se hubiera comprometido a pagar con ocasión del presente arbitraje



Alonso Bedoya Denegri
Árbitro Único