



CENTRO DE ARBITRAJE Y RESOLUCIÓN DE DISPUTAS

ACIR
INTERNACIONAL

ACIR INTERNACIONAL
7 SEP 2022 14:34 000277

PROCESO ARBITRAL: N° 002-2022-ACIR INTERNACIONAL

PARTES DEL PROCESO	
DEMANDANTE	DEMANDADO
AUTOMOTORES RIAL DEL PERÚ S.A.C.	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE KIMBIRI

ÁRBITRO ÚNICO

Roy Alex Pariasca Valerio

SECRETARIA ARBITRAL

Fiorella Ramírez Culquicondor

LAUDO

Chiclayo, 05 de setiembre de 2022



994791525
984495835



Calle La Florida
N° 715 Urb. San Eduardo



arbitraje@acir-internacional.com

Página 1 de 41

**LAUDO ARBITRAL INSTITUCIONAL, NACIONAL Y DE DERECHO DICTADO POR
EL ARBITRO ÚNICO ROY ALEX PARIASCA VALERIO, EN EL ARBITRAJE
SEGUIDO POR AUTOMOTORES RIAL DEL PERÚ S.A.C. CON LA
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE KIMBIRI**

Resolución N° 15

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN DEL LAUDO ARBITRAL

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los cinco (05) días del mes de setiembre del año dos mil veintidós (2022).

LAS PARTES DEL ARBITRAJE:

- **DEMANDANTE:** AUTOMOTORES RIAL DEL PERÚ S.A.C. en adelante “EL CONTRATISTA” o “EL DEMANDANTE”
- **DEMANDADA:** MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE KIMBIRI, en adelante “LA ENTIDAD” o “EL DEMANDADO”.

DE LA SECRETARIA ARBITRAL:

Conforme a lo establecido en el literal b), del numeral 226.2 del artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el presente arbitraje de derecho es institucional y se encuentra bajo la organización y administración del Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas ACIR INTERNACIONAL.

LEY APLICABLE EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL

En virtud a lo dispuesto por el numeral 45.10 del artículo 45 del TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, deben mantenerse obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho:

1. La Constitución Política del Perú.
2. La Ley de Contrataciones del Estado.
3. El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
4. Las normas de Derecho Público y;
5. Las normas de Derecho Privado.

I.- EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

- 1.1 Con fecha 17 de diciembre de 2021, se suscribió el Contrato N° 066-2021-MDK-GM/LOG derivada de la Adjudicación Simplificada N° 45-2021-MDK/CS.1, para la contratación de Camión Grúa Cama Baja para el Proyecto “Mejoramiento del Servicio de Control y Gestión del Tránsito del Sistema de Transporte Urbano de la Ciudad de Kimbiri, del Distrito de Kimbiri – La Convención – Cusco”, por el



monto de S/. 369,000.00 (Trescientos sesenta y nueve mil soles con 00/100 soles), incluido los impuestos de Ley.

- I.2 En virtud de la cláusula décima séptima del Contrato, se dispuso que: *“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 el 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.

(...).

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”.

- I.3 Como se ha indicado en el numeral I.2 del presente, la cláusula décima séptima del Contrato no contempla una institución arbitral determinada, por lo que resulta aplicable lo dispuesto en el literal b), del numeral 226.2 del artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y siendo que el demandante ha presentado su solicitud arbitral ante el Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas ACIR INTERNACIONAL, la misma que ha sido aceptada por el demandado al no oponer objeción alguna, corresponde que las actuaciones arbitrales que deriven en la emisión del Laudo arbitral que corresponda, se lleven a cabo bajo el Reglamento arbitral de dicho Centro.

II.- DESIGNACIÓN DE ÁRBITRO ÚNICO.

Mediante Razón de Secretaría del 10 de febrero de 2022, el Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas ACIR INTERNACIONAL designó al abogado Roy Alex Pariasca Valerio como Árbitro Único en la controversia suscitada entre **“EL CONTRATISTA”** y **“LA ENTIDAD”** respecto del Contrato N° 066-2021-MDK-GM/LOG. Asimismo, con fecha 14 de febrero de 2022 se instaló el Árbitro Único, mediante Resolución N° 01.

III.- DE LA PRESENTACIÓN DE SU DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN.

- III.1 Conforme al resolutivo quinto de la Resolución N° 01, la parte demandante deberá interponer su demanda dentro del plazo de diez días hábiles debiendo ofrecer los medios probatorios que respalden las pretensiones planteadas, si la demanda cumple con los requisitos, la pondrá en conocimiento de la otra parte.

Asimismo, el artículo 34 del Reglamento del Centro de Arbitraje Acir Internacional (en adelante el Centro de Arbitraje), establece que dentro del plazo de diez (10) días de notificada la demanda, la parte demandada deberá presentar su contestación de demanda y de considerarlo pertinente formular reconvencción.



IV.- DE LA DEMANDA PRESENTADA POR EL DEMANDANTE

Mediante escrito recibido con fecha 28 de febrero de 2022, subsanado mediante escrito presentado con fecha 04 de marzo de 2022, “EL DEMANDANTE” presentó su demanda arbitral.

En el mencionado escrito, “EL DEMANDANTE” consigna como parte de su petitorio lo siguiente:

Pretensiones Arbitrales:

Primera Pretensión: Que, se deje sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022 que declara como no ejecutada la prestación, debido a que levantó las observaciones de manera conforme.

Segunda Pretensión: Que, el Árbitro Único i) Declare que las observaciones del camión grúa han sido levantadas; ii) Declare que el bien ha sido recibido conforme; y iii) Declare que la entrega del bien ha quedado “consentida” al haberse levantado las observaciones.

Tercera Pretensión: Que, se declara, otorgue o conceda la conformidad del bien entregado.

Cuarta Pretensión: Que, en caso la tercera pretensión sea desestimada, se ordene al demandado emitir la conformidad en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles de consentido el Laudo, bajo apercibimiento de hacerlo el Árbitro en nombre de la Entidad.

Quinta Pretensión: Que, se ordene el pago del precio de venta ascendente a S/. 369,000.00 más los intereses devengados conforme al cálculo de la Tabla del Banco Central de Reserva del Perú, debiendo el Árbitro calcular los intereses y consignar la cantidad exacta en el laudo.

Sexta Pretensión: Que, se declare que no corresponde la aplicación de ninguna penalidad debido a que se ha cumplido con levantar las observaciones en el plazo concedido por la Entidad.

Primera Pretensión Accesorio: Que, se ordene el pago de los gastos financieros por la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.

Segunda Pretensión Accesorio: Que, se ordene el pago de las costas y costos del proceso, honorarios de arbitraje, derechos administrativos y otros gastos que genere el presente arbitraje.

V.- DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante Resolución N° 03, de fecha 04 de marzo de 2022, se corrió traslado de la demanda a “EL DEMANDADO” a fin de que presente su contestación dentro



del plazo de 10 días hábiles, y de ser pertinente formule reconvencción de conformidad a lo regulado en el artículo 34 del Reglamento del Centro.

Cabe señalar que “**EL DEMANDADO**” cumplió con contestar la demanda y formuló reconvencción mediante escrito de fecha 21 de marzo de 2022, subsanado con escrito de fecha 25 de marzo de 2022, dentro del plazo otorgado, señalando como pretensiones de la reconvencción los siguientes:

Primera Pretensión: Que, el Árbitro único declare la aplicación de penalidades al contratista en la suma de 373,612.50 soles.

Segunda Pretensión: Que, se declare la Resolución del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG, por no haberse levantado las observaciones efectuadas por la Entidad.

Tercera Pretensión: Que, el Árbitro único establezca un monto indemnizatorio como consecuencia de la Resolución del contrato, estableciendo el monto por daño emergente y lucro cesante considerando la cuantía del contrato

Cuarta Pretensión: Que, se proceda con el reembolso del pago de los costos del procedimiento arbitral los cuales ascienden a la suma de S/. 20.000 (veinte mil con 00/100 soles), los cuales deben ser reconocidos por la contraparte.

En consecuencia, mediante Resolución N° 05 se tuvo por contestada la demanda arbitral y se admitió a trámite la reconvencción presentada por la Entidad, corriéndose traslado al demandante a fin de que en el plazo de 10 días hábiles cumpla con responderla, según su Derecho.

Mediante escrito presentado con fecha 18 de abril de 2022, el demandante contesto la reconvencción, dentro del plazo establecido en la Resolución N° 05.

VI.- DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Mediante Resolución N° 06, se fijó los Puntos Controvertidos y se procedió a admitir los medios probatorios como sigue:

VI.1 Fijación de puntos controvertidos:

Luego de revisar lo expuesto por las partes, se consideró como puntos controvertidos los siguientes:

- i) **Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único deje sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022 que declara como no ejecutada la prestación, debido a que se levantó las observaciones de manera conforme.
- ii) **Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que las observaciones del camión grúa han sido levantadas.



- iii) **Tercer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que la entrega del bien ha sido recibido de manera conforme, y que ha quedado consentida al haberse levantado las observaciones.
- iv) **Cuarto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la conformidad del bien entregado, materia del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG.
- v) **Quinto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único ordene el pago del precio de la venta del bien ascendente a la suma de S/. 369,000.00 más intereses legales.
- vi) **Sexto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que no corresponde la aplicación de ninguna penalidad para el contratista.
- vii) **Séptimo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde el pago de los gastos financieros por la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento.
- viii) **Octavo Punto Controvertido:** Determinar a qué parte y en qué proporción corresponde asumir el pago de los costos del proceso arbitral.
- ix) **Noveno Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la aplicación de penalidades al contratista en la suma de S/. 373,612.50 soles.
- x) **Decimo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la Resolución del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG, por no haberse levantado las observaciones efectuadas por la Entidad.
- xi) **Décimo Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único establezca un monto indemnizatorio como consecuencia de la Resolución del contrato, estableciendo el monto por daño emergente y lucro cesante considerando la cuantía del contrato.
- xii) **Décimo Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde el pago de los gastos por costos del proceso arbitral en la suma de S/. 20,000.00 soles.

Señalándose que el Árbitro deja constancia de que los puntos controvertidos constituyen una pauta de referencia y se reserva el derecho de modificarlos, ampliarlos y analizarlos en el orden que considere más conveniente para los fines de resolver la presente controversia.



Asimismo, dejo constancia que, si al momento de referirse a alguno de los puntos controvertidos, se determina que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros con los que éste guarde vinculación por la secuencia lógica de razonamiento, el Árbitro único podrá omitir su pronunciamiento, expresando las razones de esa decisión, sin que ello genere algún tipo de nulidad.

VI.2 Saneamiento Probatorio:

El Árbitro Único atendiendo a los puntos controvertidos establecidos en el numeral precedente, procedió a calificar los medios probatorios ofrecidos por el **"EL DEMANDANTE"**.

El Árbitro Único admitió los medios probatorios ofrecidos por **"EL DEMANDANTE"** en su escrito de demanda de fecha 28 de febrero de 2022, señalados en el ítem "V. Medios Probatorios" que se adjuntan como Anexos del I.A al I.K, subsanado mediante escrito de fecha 04 de marzo de 2022.

Asimismo, el Árbitro Único admitió los medios probatorios ofrecidos por **"EL DEMANDADO"** en su escrito de contestación de demanda y reconvencción de fecha 21 de marzo de 2022, señalados en el ítem "VI Medios Probatorios" identificados con los numerales del 1 al 8, y del escrito de subsanación de fecha 25 de marzo de 2022, señalados en el ítem 4, medios probatorios anexados.

VII.- CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA, ALEGATOS Y PLAZO PARA LAUDAR.

Mediante la Resolución N° 08, se citó a las partes a la audiencia de ilustración de hechos, la misma que fue llevada a cabo con fecha 27 de mayo de 2022, con la asistencia de ambas partes, quienes sustentaron técnicamente su posición con relación a los hechos que derivan la presente controversia.

Asimismo, mediante Resolución N° 09, se declaró el cierre de la etapa probatoria, y se otorgó a ambas partes el plazo de 05 días hábiles para la presentación de sus informes finales y de considerarlo pertinente soliciten la audiencia de informes orales.

Posteriormente, mediante Resolución N° 10, de fecha 15 de junio de 2022, se tuvo presente los alegatos escritos presentados por ambas partes y se fijó fecha y hora para la Audiencia de Informes Orales, la cual fue reprogramada mediante Resoluciones N° 11 y 12.

Con fecha 13 de julio de 2022, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la asistencia de ambas partes, quienes informaron oralmente y manifestaron sus posiciones respecto a los puntos en controversia.

Mediante Resolución N° 13, de fecha 21 de julio de 2022, se manifestó a las partes que conforme al numeral 17 de la Resolución N° 01, se fija el plazo para laudar en



veinte (20) días hábiles, el cual puede ser prorrogado por diez (10) días hábiles adicionales.

Posteriormente, mediante Resolución N° 14, de fecha 23 de agosto de 2022, se prorrogó el plazo para laudo en diez (10) días hábiles adicionales, contados a partir del día siguiente de vencido el término original.

VIII.- CUESTIONES PRELIMINARES EN EL PRESENTE ARBITRAJE.

Antes de entrar al análisis de la materia controvertida es necesario mencionar lo siguiente:

- VIII.1 Que, el Árbitro Único se constituyó de conformidad con el convenio arbitral según la normativa de contrataciones del Estado.
- VIII.2 Que, “**EL DEMANDANTE**” presentó su demanda conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 01 y ejerció plenamente su derecho a defensa.
- VIII.3 Que, “**EL DEMANDADO**” debidamente emplazado con la demanda, cumplió con presentar la contestación de la demanda dentro del plazo otorgado y formuló reconvencción.
- VIII.4 Que, las partes han tenido la oportunidad de ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la facultad de presentar sus alegatos e informar oralmente a fin de sustentar su posición.

IX.1- ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

- IX.2 Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único deje sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022 que declara como no ejecutada la prestación, debido a que se levantó las observaciones de manera conforme.

De la verificación del Contrato N° 066-2021-MDK-GM/LOG (en adelante el Contrato), se aprecia que la misma deviene de la Buena Pro de la Adjudicación Simplificada N° 45-2021-MDK/CS.1 – Primera Convocatoria.

Siendo ello así de acuerdo a la ficha del SEACE, se aprecia que la convocatoria de la Adjudicación Simplificada N° 45-2021-MDK/CS.1 – Primera Convocatoria, fue efectuada con fecha 04 de noviembre de 2021, por lo que corresponderá al presente caso lo dispuesto en el TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF (en adelante el Reglamento), modificado por Decreto Supremo N° 377-2019-EF, Decreto Supremo N° 168-2020-EF, el Decreto Supremo N° 250-2020-EF y el Decreto Supremo N° 162-2021-EF.



Posición de "EL DEMANDANTE":

9.2.1 Con relación al punto materia de controversia, "EL DEMANDANTE" en sus fundamentos de su escrito de demanda ha señalado lo siguiente:

"1.- En principio es importante hacer notar que la decisión de "no tener por ejecutada la prestación" se produjo sólo y exclusivamente por tres (3) causales u observaciones, por lo que, nuestra demanda y argumentos de defensa estarán basados en esos tres puntos, ya que no tenemos por qué presumir que los motivos de "no tener por ejecutada la prestación" se han debido a otras causas o razones.

2.- El Sr. Arbitro debe tener presente que uno de los criterios esenciales en materia de compras públicas es la "OBJETIVIDAD", criterio el cual implica que todo aquello que se realice en un proceso de compra debe estar expresamente y claramente consignado en cualquier acción que se realice durante el procedimiento (Bases, oferta, contrato, Acta de observaciones, resolución contractual, etc.).

(...)

B.1.- RESPECTO A LA OBSERVACION 1: "La empresa indica que existen dos modelos del vehículo ofertado siendo que ofertó el modelo comercial, pero NO el modelo de fábrica y que está registrado en la DUA"

1.- La afirmación de la Municipalidad es falsa, porque en ningún momento hemos señalado que ofertamos el Modelo Comercial Y NO EL DE FABRICA (como si se tratasen de dos camiones diferentes). Al parecer estamos ante una lectura y análisis equivocado de nuestra absolución y oferta.

2.- Pero para entender la observación de la Municipalidad que ha ocasionado la "no recepción del bien" es necesario conocer lo que se nos requirió al inicio mediante el "Acta de Observaciones de recepción de camión grúa cama baja para vehículo de 5 toneladas" de fecha 28 de Diciembre del 2021, que dice:

"En cuanto al modelo se oferta DUTRO 816-5 TON, el vehículo muestra modelo XZU720L conforme la ficha de declaración única de aduanas (A1), la misma no coincide"

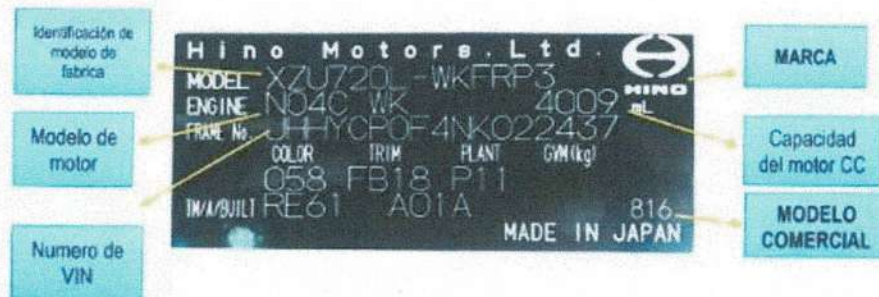
El cuestionamiento que se nos hizo es que existe una contradicción entre el Modelo ofertado (DUTRO 816-5 TON) y el entregado (XZU720L), y que lo han advertido ("o descubierto") con la información de la DUA.

3.- Lo que nosotros manifestamos al absolver la observación, es que el Modelo consignado en nuestra oferta es el "NOMBRE COMERCIAL"; es decir, es la forma como se suele dar a conocer el producto en el mercado, y esto sucede con cualquier bien, por ejemplo: La Marca Toyota también cuenta con el Modelo COROLLA, y quien desea adquirirlo solicita el nombre de ese Modelo y la Ficha Técnica también consignará ese nombre; pero eso no significa que en la Placa metálica o en la DUA de esa unidad se pueda leer el nombre "COROLLA", sino que se advertirá un Código.

*4.- En nuestro caso el Modelo **DUTRO 816 5 TON** (identificado con N° de VIN JHHYCP0F4NK022437) **ESTA CONSIGNADO EN LA FICHA TECNICA DE NUESTRA OFERTA (el número "8" está referido al Peso Bruto Vehicular y el número "16" es***

el desarrollo de potencia del motor), siendo el "816" una nomenclatura comercial establecida por el representante de la marca en nuestro país.

Sin embargo en la Ficha Técnica del camión ofertado se podrá apreciar la inscripción de AMBAS NOMENCLATURAS O CÓDIGOS, el 816 (Modelo con nombre comercial) y el XZU720L-WKFRP3 (el modelo que el fabricante imprime en la placa metálica que se instala en el lado del copiloto de la cabina de conducción); es decir, que el Comité de Selección verificó que el camión ofertado contaba con dos códigos que permiten identificar el bien, y que a continuación graficamos:



5.- Asimismo, es preciso señalar que los dos códigos descritos se encuentran detallados en la FICHA TÉCNICA presentada en nuestra oferta, conforme compartimos a continuación:

Diagrama que muestra la Ficha Técnica del camión DUTRO 816 - 5 ton con anotaciones que relacionan campos con categorías de identificación:

- Modelo:** DUTRO 816 - 5 ton
- Código Toyota del Perú:** 1833
- Modelo:** XZU720L-WKFRP3

DUTRO 816 - 5 ton	
Código TDP	1833
Katashiki	XZU720L-WKFRP3
Dimensiones	
Longitud	5400
Longitud sin eje delantero	4000
Longitud sin eje trasero	3000
Longitud entre ejes	2000
Longitud entre ejes delantero	1000
Longitud entre ejes trasero	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero	2000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje delantero)	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje trasero)	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje delantero y trasero)	0
Pesos	
Peso sin carga	3500
Peso con carga	8500
Peso con carga máxima	8500
Peso con carga máxima (sin eje delantero)	4250
Peso con carga máxima (sin eje trasero)	4250
Peso con carga máxima (sin eje delantero y trasero)	0
Motor	
Modelo	NO4C WK
Longitud	2000
Longitud entre ejes	1000
Longitud entre ejes delantero	1000
Longitud entre ejes trasero	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero	2000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje delantero)	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje trasero)	1000
Longitud entre ejes delantero y trasero (sin eje delantero y trasero)	0

AMBOS CODIGOS, NOMENCLATURAS O MODELOS HAN SIDO DESCRITOS EN NUESTRA OFERTA, Y FUERON PARTE DE LA CALIFICACIÓN DEL COMITÉ DE SELECCIÓN.

Nuestra empresa no ha dado a conocer recién en la etapa de ejecución contractual el Código XZU720L-WKFRP3, sino que este ya había sido puesto en conocimiento en la Ficha Técnica que fue materia de evaluación por el Comité de Selección.

6.- Una prueba adicional que la Municipalidad tenía pleno conocimiento de ambos Códigos o Modelos, es la **DUA N° 118-2021-10-050400-00** que obra a fojas 35 de nuestra oferta, mediante el cual se da a conocer la identificación que el fabricante imprime en la Placa metálica, que en este caso es XZU720L-WKFRP3; es decir, que la supuesta "contradicción o no coincidencia" que se nos imputa es ilógica, porque la institución ha tenido a la vista la información.

DUA N° 118-2021-10-050400-00

DECLARACION: 118-2021-10-050400-00

Aduana		DECLARACION UNICA DE ADUANAS (AU)		
MARITIMA DEL CALLAO	118			
Nº Orden	Destinatario	Modelo	Tipo Despacho	Nº Orden de Embarque
405708	18	1	ANTICIPADO	
1.1 Importador/Exportador				
TOYOTA DEL PERU S.A				
7.35 Descripción de Mercaderías 1. SI CHASIS CABINADO HINO DURO 5 TON AÑO 2022 XZU720L-WKFRP3 2. CHILANCO, CO:DIESEL(PETROLEO), SN:8, NR:6, AR:166, DE:3870 3. NC:4, CC:4809, CH:JHHYCP0F4NK022437, VE:JHHYCP0F4NK022437, MO:N64C WK11194				

Código del fabricante

Si fuese cierto que existe una contradicción en los Modelos (tal como lo ha señalado erróneamente la Entidad en el Acta de Observación) entonces el Comité hubiese rechazado nuestra oferta por la causal de "INCONGRUENCIA", ya que estaba obligada a revisar el cumplimiento de las características técnicas conforme lo requería el literal e) del numeral 2.2.1.1. (fojas 16) de las Bases, que solicitaban adjuntar documentos (Ficha Técnica, catálogos, folletos, entre otros) no sólo para la verificación de las características técnicas, sino también del Modelo y Marca.

(...)

B.2.- RESPECTO A LA OBSERVACION 2: "La empresa no levantó la observación de colocar Placa de identificación al vehículo camión cama baja grúa, acorde al Reglamento Nacional de Vehículos vigente"

- Este argumento no ha sido parte de las observaciones.
- El argumento es un aspecto nuevo y diferente a lo consignado en el Acta de Observaciones

1.- La Entidad mediante la Carta N° 0389-2021-MDK/GM de fecha 30 de Diciembre del 2021 nos notificó el "Acta de Observaciones de recepción de camión grúa cama baja para vehículo de 5 toneladas" de fecha 28 de Diciembre del 2021, en donde se detallaron CATORCE (14) OBSERVACIONES, cuyo detalle es el siguiente:

(...)

El Sr. Arbitro podrá advertir que en ninguna de las 14 observaciones se nos requirió la PLACA DE IDENTIFICACION; por lo tanto, la supuesta observación que ha motivado tener "por no ejecutada la prestación" es INEXISTENTE, y por ende inválida e ineficaz.

2.- Esta "Segunda Observación" en realidad es un punto diferente y ajeno a lo establecido en el "Acta de observaciones" del 28.12.21, situación que resulta siendo irregular, ya que esta devendría en extemporánea, además que resultaba un imposible poder absolver algo que nunca se nos puso en conocimiento.

¿Cómo se explica que se decida "tener por no ejecutada la prestación" teniendo como sustento una observación que no formó parte del Acta de Observaciones del 28.12.21. y que nunca se nos puso en conocimiento?

3.- Sin lugar a dudas esta "NUEVA" observación no tiene ninguna eficacia jurídica y mucho menos pueden ser oponibles a nuestra parte, ya que contraviene el art. 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado que norma lo siguiente:

"168.4.- De existir observaciones, la Entidad LAS COMUNICA al contratista, INDICANDO CLARAMENTE el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días".

El procedimiento a seguir durante la ejecución del Contrato está regulado por la norma descrita, **y en ella se señala que de existir observaciones estas DEBEN SER COMUNICADAS CLARAMENTE (ES UN MANDATO DE LA LEY, NO ES DISCRECIONAL)**, y esto se debe a que uno de los criterios de las Contrataciones del Estado es la OBJETIVIDAD.

Este criterio obliga a las entidades a ser claros y expresos en todo lo concerniente al proceso de selección y en su etapa de ejecución contractual, de tal manera que en este caso no se estaría aplicando el referido criterio, no existiendo claridad cuando la Entidad nos plantea una "NUEVA OBSERVACION" que es la causante para no recibir el bien.

4.- Cuando la norma señala "que de existir observaciones la Entidad las comunica al contratista", se entiende que la institución ha revisado detenidamente y en forma completa e integra las Especificaciones Técnicas de los bienes, servicios o consultorías que la empresa ha entregado, y bajo ningún punto de vista podría admitirse que la revisión del bien es parcial, provisional o incompleto (la Ley no brinda esa posibilidad), ni mucho menos se puede alegar que las observaciones sólo corresponden a una parte de la evaluación de las especificaciones técnicas de las Bases.

Las observaciones se plantean en una sola oportunidad de manera única, total y clara, de tal manera que cualquier observación posterior resulta siendo extemporánea e ineficaz, caso contrario, las observaciones podrían ser ilimitadas y tantas veces como una Entidad lo considere, situación que no está regulado por la Ley, además de convertirse en un abuso.

B.3.- RESPECTO A LA OBSERVACION 3: "La empresa no cumple con los requerimientos técnicos ofertados, al presentar el camión con sistema de aire acondicionado instalado localmente, no original de fábrica"

- La observación no está consignada en las EE.TT.
- Se ha infringido el criterio de "objetividad"

1.- La Entidad ha sustentado como una tercera observación que el sistema de aire acondicionado no es de fábrica, sino instalado en el Perú; **sin embargo, el Sr. Arbitro podrá advertir que ESTE REQUERIMIENTO NO ESTA DESCRITO EN LAS ESPECIFICACIONES TECNICAS DE LAS BASES.**

Es decir que esta observación es un aspecto que ha surgido del criterio o experiencia personal del funcionario que ha estado a cargo de revisar lo relacionado al aire acondicionado, más no de un cotejo con las Especificaciones Técnicas descritas en las Bases Integradas.

2.- Lo señalado podrá ser corroborado en la página 23 de las Bases Integradas:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE KIMBIRI
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 45-2021-MDK/ICS -1 BASES INTEGRADAS

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE KIMBIRI
LA CONVENCIÓN - CUSCO
Creada por Ley N° 25209 - 04-05-90

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

REQUISITOS:

Denominación	Indicadores o neumáticos
Detalles y prestaciones	Indicadores
Equipamiento	Indicador
Asesor	Tipo de equipo, índice bondades

TANQUE DE COMBUSTIBLE
Capacidad (L)

RUEDAS Y NEUMÁTICOS
Cantidad

EQUIPAMIENTO

- Mínimo Aire Forzado con calefacción
- Tipo: índice bondades
- Rango (USD) mínimo con 2 parámetros
- Velocidad: aritmética y táctica

Equipamiento:
Mínimo Aire Forzado con calefacción

La característica mínima era que los postores oferten un "aire forzado con calefacción", no aire acondicionado; por lo tanto, no era un requisito de obligatorio cumplimiento para que la propuesta sea admitida.

3.- Lo relacionado a esta solicitud podrá ser verificado a fojas 31 de las Bases Integradas en donde el equipamiento del sistema de aire acondicionado es considerado una "MEJORA" que concedía 2 puntos adicionales al postor que se comprometiese a entregarlo, veamos:

M4 Climatización de cabina	
Aire acondicionado con calefacción	2.0 puntos
Acreditación:	
Se acreditará mediante una declaración jurada adjuntando la ficha técnica del equipo.	

En esta parte no se advierte ninguna condición o característica específica respecto al aire acondicionado; por lo tanto, quedaba a libre decisión de cada postor instalar el sistema de aire acondicionado que considerase conveniente, no conteniendo las Bases ningún parámetro o limitación.

Nuestra parte ofertó a fojas 42 de nuestro expediente el sistema de aire acondicionado con calefacción, es por ello que **CONCESIONARIOS AUTORIZADOS S.A CONAUTO** (Concesionario de la marca HINO) realizó la instalación del sistema de aire acondicionado en un taller autorizado de la marca.

Sin embargo debemos hacer hincapié que el área usuaria no contempló como parte de su requerimiento el "sistema de aire acondicionado", no era una exigencia mínima u obligatoria de las Bases, por lo que una empresa podía presentarse al proceso y ser adjudicados sin ofrecer el sistema en cuestión, ya que no fue parte de las

Especificaciones Técnicas, sino que fue una MEJORA CON OBTENCION DE PUNTAJE, Y POR LO TANTO, OPCIONAL.
(...)

SI LAS BASES NO CONSIGNAN "QUE SEA DE FABRICA", ENTONCES ES INEXIGIBLE, Y COMO CONSECUENCIA LA CAUSAL PARA NO TENER POR RECIBIDO EL BIEN ES INEFICAZ E INVALIDO, PORQUE NO SE PUEDE RECHAZAR NUESTRA PRESTACION BAJO ARGUMENTOS SUBJETIVOS QUE NO TIENEN NINGUN RESPALDO EN LAS BASES, ES POR ESO QUE PODEMOS CONCLUIR DICIENDO QUE ES UNA OBSERVACION "CUYA EXIGENCIA SE ENCUENTRA "FUERA DE LAS BASES". (...)"

9.2.2. Por otro lado, “**EL DEMANDADO**” en su escrito de contestación de demanda, señaló lo siguiente:

“Sobre este punto, refutamos en todos sus extremos dicha afirmación expuesta por el contratista, para que desde una óptica estrictamente legal y OBJETIVA, se desestime el primer pedido incoado por la empresa contratista; para lo cual, es preciso señalar Sr. Arbitro que, de la Cláusula Segunda del Contrato N° 66-2021-MDK-GM/LOG, específicamente del Objeto del Contrato, se observa la descripción del bien, ad quen, esta defensa institucional trae a colación para un mejor análisis la imagen extraída del expediente de contratación, del cual, se evidencia el MODELO de vehículo que debe proveer el contratista, siendo este, un camión grúa: DUTRON 816-5TON, tal como figura en el presente cuadro:

Cuadro N° 01

CANT.	DESCRIPCION
01	CAMIÓN GRUA CAVA BAJA, MARCA: HINO, MODELO: DUTRON 816 - 5 TON, AÑO DE MODELO: 2022, MOTOR: ND4C-WK (De la misma marca del chasis propuesto HINO). COLOR: ORIGINAL DE FÁBRICA BLANCO.

Asimismo, es menester señalar que, de la misma oferta presentada por el contratista, al concursar en el proceso de selección ADS N° 45-2021, para ser proveer del bien, la misma empresa, DECLARA BAJO JURAMENTO, cumplir con el requerimiento técnico mínimo establecido en las bases, entre ellos, el que nos concita el presente ítem EL MODELO: DUTRON 816-5 TON., conforme se acredita a fs. 09 de su oferta ganadora, el cual se plasma en la siguiente imagen:



21 22

DECLARACION JURADA DE REQUERIMIENTOS TECNICOS MINIMOS

Participante

COMITE DE SELECCION

ADJUDICACION SIMPLIFICADA N° 088-2021-MDS/CS-1

Presupuesto

Yo, el/la **SEÑOR (A) JUAN CARLOS ALVAREZ** representante legal de **ADMINISTRACIONES SAH - PERU S.A.** inscrita en el RUC N° **4451358**, **DECLARO BAJO JURAMENTO** que la **vehículo** solicitada cumple con los requerimientos técnicos mínimos establecidos en los Bases, según el siguiente detalle:

CAMIÓN GRÚA CAMA BAJA PARA VEHÍCULOS DE 5 TONELADAS

Características de Bases Técnicas Requerimiento Técnico Mínimo CAMIÓN GRÚA CAMA BAJA PARA VEHÍCULOS DE 5 TONELADAS	Características Técnicas mínimas
VEHICULO	GRUETA
CANTIDAD	CAMIÓN GRÚA CAMA BAJA PARA VEHÍCULOS DE 5 TONELADAS
USO	01 (UNIDAD)
PROCESADOR	QUIERO 5.5 TON
PRECIO DE MONEDA	3002
Resolución que el/la participante declara el Afirmante del Bases (firmas con la contraseña del sistema)	Se presentará en BSA (Declaración Jurada de Afirmación) del Bases adjuntando partes con la contraseña del sistema
Dimensiones Largas	Carga
4.000 mm	4.750 mm
4.000 mm	1.950 mm
4.000 mm	2.200 mm
4.000 mm	26.70 mm
4.000 mm	1.170 mm
4.000 mm	1.755 mm
4.000 mm	1.600 mm

Como se puede observar Sr., Arbitro, desde el inicio del proceso, es decir, desde las bases integradas y la misma oferta presentada por el contratista, se tenía en consideración que el modelo que debía proveer el contratista era el modelo DUTRON 816-5 TON, sin embargo, conforme lo advirtió el comité de recepción y verificación del bien (conformado mediante acto resolutivo solo para aspectos de formalidad), el bien adquirido no cuenta con dicha condición, conforme se desprende del informe N° 006-2022-MDK-OPM/DAF/YBC de fecha 13 de enero de 2022, emitido por el Jefe de Patrimonio y Maquinaria, razón suficiente para no haber recepcionado el bien, ya que este no cumplió con las especificaciones técnicas requeridas por esta entidad edil, ahora bien, en el presente caso la Entidad al haber advertido las deficiencias en la prestación recibida, formuló observaciones conforme a lo previsto en el numeral 168.4 del artículo 168° del Reglamento (...)

De esa manera, en caso la prestación a cargo del contratista no cumpla "manifiestamente" con las características y condiciones que forman parte del contrato, no es necesario acudir al procedimiento antes mencionado, lo cual, no significa que si la entidad lo estima pertinente y dentro del plazo legal puede notificar las observaciones advertidas a efectos de que la empresa pueda subsanar las citadas observaciones; lo cual, al no ser subsanados, corresponde a la Entidad considerar como no ejecutada la prestación y aplicar las penalidades correspondientes; en consecuencia, una vez perfeccionado el contrato, las partes se obligan a ejecutar sus respectivas prestaciones conforme a lo establecido en el mismo; por tanto, la Entidad se obliga a pagar el precio pactado, mientras que el contratista se obliga a ejecutar las prestaciones a su cargo en el plazo y **en la forma previstas en el contrato** lo que implica el cumplimiento de aquello a lo que se hubiera comprometido en atención a su oferta, ello puede incluir una determinada marca O MODELO siempre que esta hubiera sido incluida en su oferta, **LO CUAL SI SUSCITÓ EN EL PRESENTE CASO CONFORME SE ADJUNTA AL PRESENTE COMO IMAGEN Y MEDIO DE PRUEBA SU OFERTA Y DECLARACIÓN JURADA DE CUMPLIR A CABALIDAD CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS Y DENTRO DE ELLO ESPECIFICAMENTE EL MODELO DUTRON 816-5TON.**, por ser esta parte integrante del contrato.

En ese sentido, esta entidad edil fundamenta la decisión de la no ejecución de la prestación por parte del contratista al no haber cumplido manifiestamente con las CARACTERÍSTICAS Y CONDICIONES OFRECIDAS, tal como queda corroborado con el Informe N° 158-2021-MDK-UBP/DAF/OERS, y sus anexos; del mismo modo, con el N° 006-2022-MDK-OPM/DAF/YBC y sus respectivos anexos, documentos mediante los cuales hasta en dos oportunidades se observó el incumplimiento de las características y condiciones del bien (los cuales se encuentran adjuntos como medios de prueba a la presente contestación de demanda), adicionalmente a ello, y a efectos de entender mejor el sentido del término "manifiestamente", empleado en el referido dispositivo legal, resulta apropiado observar el significado de la palabra "manifiesto/a" contemplado en diccionario de la Real Academia Española, según el cual, se entiende como aquello que queda "descubierto", "patente" o "claro"; desprendiéndose de dichas definiciones, el carácter evidente de algo que no deja lugar a duda o incertidumbre, en atención a ello, se puede inferir que el sentido del término "manifiestamente" contemplado en el numeral 168.5 del artículo 168° del Reglamento, está referido al carácter evidente de la inconsistencia y/o incongruencia de las características y condiciones de la prestación a cargo del contratista, respecto de lo REALMENTE ESTABLECIDO EN LA OFERTA GANADORA QUE CONFORMA EL CONTRATO; condición que habilita a la Entidad, establecer la no ejecución de la prestación.



Por ende, Sr. Arbitro el presente ítem y pretensión postulada por la empresa contratista debe quedar desvirtuado en todos sus extremos al haber evidenciado de manera objetiva y clara, desde su oferta ganadora de la empresa y la cláusula segunda del contrato N° 066-2021, que el modelo ofertado es: DUTRON 816-5TON, y no así el que presentó con la denominación de: XZU720720L-WKFRP3, nomenclatura que el contratista pretende validar como código de fabricación; sin haber tomado en consideración que desde las bases y especificaciones técnicas del bien se establece de manera gramatical que el modelo ofertado es: DUTRON 816-5TON; por tanto, respecto a este extremo postulado en su demanda debe quedar desvirtuado al no haber cumplido el contratista de manera manifiesta con las características específicas del vehículo. (...)

RESPECTO A LA OBSERVACIÓN N° 02 DE NO HABER ENCONTRADO NINGUNA PLACA METALICA Y/O SELLO QUE MENCIONE LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL MOTOR, CHASIS, SERIE DE MOTOR Y MODELO, NO ACORDE A LA FICHA TÉCNICA.

Sobre este punto, esta defensa jurídica de la entidad, establece que de acuerdo a lo señalado, en el Informe N° 005-2022-MDK-OPM/DAF/YBC de fecha 13 de enero de 2022, anexo de vistas fotográficas, FOTO N° 03, se evidencia una placa metálica donde se encuentra grabada la serie, modelo, motor, procedencia entre otros aspectos relevantes del vehículo, sin embargo, este no corresponde al modelo tantas veces mencionado conforme lo advertimos en el numeral 4.1, de la presente contestación de demanda, siendo esta una placa que difiere con lo presentado como declaración jurada por la empresa en la oferta ganadora; razón por la cual, la observación advertida debe ser ratificada al no existir congruencia con las especificaciones técnicas básicamente en el MODELO DUTRON – 816 5TON., en la placa adjunta al vehículo.



RESPECTO A LA OBSERVACIÓN N° 03 EL NO HABER CUMPLIDO CON LOS REQUERIMIENTOS TÉCNICOS OFERTADO, AL PRESENTAR EL CAMIÓN CON SISTEMA DE AIRE ACONDICIONADO INSTALADO LOCALMENTE, NO ORIGINAL DE FABRICA.

Sobre este extremo Sr. Arbitro, toda la argumentación básicamente fáctica planteada por el contratista debe ser desestimada, en el sentido siguiente: señalan que las especificaciones técnicas nunca establecieron que el vehículo cuente con aire acondicionado, del mismo modo, que este requerimiento no está establecido en las especificaciones técnicas para ser

requerido como tal y por ende no debió de haber sido observado dentro del proceso de recepción y conformidad del bien; sobre ello, es preciso señalar que de acuerdo a la oferta ganadora conforme a la siguiente imagen:

Tipo	Mecánica de mínimo 5 velocidades para adelante y 1 reserva	Mecánica de 4 velocidades hacia adelante y 1 reserva
Relación de transmisión	Indicar	Relación de reducción del diferencial 5.125
Embrague	de control hidráulico, monodisco seco	De control hidráulico, monodisco seco, 325mm
DIRECCION		OFERTA
Tipo	Hidráulica, indicar bondades	Hidráulica, tipo fuerza y bolas recirculantes
SUSPENSION		OFERTA
Delantera	Original de fábrica, indicar bondades,	Muelles semielípticos con amortiguadores de doble acción
Posterior	Original de fábrica, indicar bondades,	Muelles semielípticos con muelle auxiliar y amortiguadores de doble acción,
FRENOS		OFERTA
De servicio	hidráulicos o neumático	Hidráulico de doble círculo
Delanteros y posteriores	tambores	Tambores delanteros y posteriores
Frenado de escape	Indicar	De accionamiento manual
Auxiliar	Freno de escape, indicar bondades	Freno de escape, eléctrico con válvula de accionamiento al escape.
TANQUE DE COMBUSTIBLE		OFERTA
Capacidad (L)	Mínimo 150 litros	150 litros
RUEDAS Y NEUMATICOS		OFERTA
Cantidad	6 + 1 rueda de repuesto	6 + 1 rueda de repuesto
Delanteros y Posteriores	Mínimo 16"	16"
Arco	Mínimo 16"	16"
EQUIPAMIENTO		OFERTA
• Alarma Aire forzada con calefacción, • Timón, indicar bondades, • Radio CD, USB mínimo con 2 parlantes • Velocímetro, odómetro y tacómetro • Asiento de tela, • Ballesta de puertas • Cinturón de seguridad de tres puntos (x2) y de dos puntos (x1).	• Aire acondicionado con calefacción • Timón regulable • Radio CD, USB con dos parlantes • Velocímetro, tacómetro y odómetro • Asientos de tela • Cuenta con ballestas de puerta • Cinturón de seguridad de tres puntos (x2) y de dos puntos (x1). • Alza vidrios eléctricos • Espejo retrovisor interior • Caja de herramientas con candado • Espejos laterales de control manual • Tapa de combustible con llave • Faros neblineros • Alarma de retroceso • Toma auxiliar de corriente	

Se visualiza, que el postor ofreció que el vehículo contará con aire acondicionado, ya que el postor era responsable de la exactitud y veracidad de todos los documentos que presenta para acreditar los requisitos para la admisión de propuestas y factores de evaluación, (...)

Del mismo modo, de la observación se advierte que, el aire acondicionado fue implementado o instalado de manera local, hecho que contraviene en todos sus extremos lo señalado en la cláusula segunda del contrato N° 056 2021-MDK/LOG conforme al siguiente extracto:

CONVENCIÓN - CUSCO, a la empresa AUTOMOTORES RIAL PERU S.A.C., cuyos detalles e reportes constan en los documentos integrantes del presente contrato.

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la CONTRATACIÓN PARA LA ADQUISICIÓN DE CAMIÓN GRUA CAMA BAJA PARA EL PROYECTO: "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE CONTROL Y GESTIÓN DEL TRÁNSITO DEL SISTEMA DE TRANSPORTE URBANO DE LA CIUDAD DE KIMBIRI, DEL DISTRITO DE KIMBIRI - LA CONVENCIÓN - CUSCO", conforme a las características de las especificaciones técnicas de la oferta ganadora.

CANT.	DESCRIPCIÓN
01	CAMIÓN GRUA CAMA BAJA, MARCA: HINO, MODELO: DU-TRON E18 - 5 TON, AÑO DE MODELO: 2022, MOTOR: N04C WK (de la misma marca del chasis propuesto HINO), COLOR ORIGINAL DE FABRICA BLANCO.

CONDICIONES GENERALES:

El vehículo ofertado deberá ser nuevo y sin uso, las transformaciones realizadas serán de fábrica, por lo que el postor deberá garantizar que el vehículo ofertado cumple con todos los requisitos de ley y reglamento de circulación vehicular en el Perú, así como que está en condiciones de uso y que no presenta ninguna deficiencia técnica, mecánica, eléctrica, que no sea de índole que afecte las condiciones mínimas, las mismas que pueden ser suplantadas.

El postor deberá garantizar que el vehículo ofertado cumple con todos los requisitos de ley y reglamento de circulación vehicular en el Perú, así como que está en condiciones de uso y que no presenta ninguna deficiencia técnica, mecánica, eléctrica, que no sea de índole que afecte las condiciones mínimas, las mismas que pueden ser suplantadas.

El contratista se obliga a realizar los dos primeros servicios de Mantenimiento Preventivo de acuerdo a las especificaciones técnicas, el fabricante, asegurando el pago de los costos que estos generen, lo que significa

Como se puede observar de las condiciones generales del contrato suscrito por voluntad de las partes, se evidencia que el vehículo ofertado y adquirido via proceso de selección, en ningún momento puede sufrir modificaciones y/o transformaciones **FUERA DE FÁBRICA**, es decir, que cualquier acción o mejora del bien debió de realizarse en fábrica y no así como el contratista pretende hacer ver que la implementación del aire acondicionado fue en un consencionario autorizado ya que dicha premisa no esta dentro de los parámetros contractuales, aunado a ello, es de su entera responsabilidad otorgar el bien conforme a las especificaciones técnicas y la propuesta ganadora debiendo contener conforme ya se detalló precedentemente EL SISTEMA DE AIRE ACONDICIONADO, de manera obligatoria y de fábrica.

Posición del ÁRBITRO ÚNICO:

- 9.2.3 El numeral 138.1 del artículo 138 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que: *"El contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes"*.

Asimismo, el numeral 32.6 del artículo 32 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: *"El contratista es responsable de realizar correctamente la totalidad de las prestaciones derivadas de la ejecución del contrato. Para ello, debe realizar todas las acciones que estén a su alcance, empleando la debida diligencia y apoyando el buen desarrollo contractual para conseguir los objetivos públicos previstos"*.

- 9.2.4 El numeral 144.1 del artículo 144 del Reglamento, establece que: *"El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio"*

- 9.2.5 Cabe precisar, que los contratos suscritos por los organismos del Estado, son considerados como *"una categoría especial de contrato que se rige por reglas, principios y procesos propios, en el que existen acuerdo de voluntades sobre un objeto cierto, consentimiento de las partes y creación de derechos y obligaciones recíprocas entre ellas"*.¹

Al respecto, Morón Urbina señala los siguientes elementos de los contratos suscritos por los organismos del Estado, entre otros, que lo distinguen del contrato privado, describiéndose lo siguiente:

"La desigualdad reglada entre las partes: En el contrato administrativo, las partes están sujetas a las normas legales por lo que no poseen libertad contractual y,

¹ Juan Carlos Morón Urbina. La Contratación Estatal. Análisis de las diversas formas y técnicas contractuales que utiliza el Estado. Editorial Gaceta Jurídica Pp.76.



por su lado, conforme al ordenamiento legal se atribuye al organismo convocante y al contratista una desigualdad jurídica. Mientras que la entidad tiene prerrogativas en la formación del contrato y en la ejecución, el contratista queda sometido a ellas mediante cargas (por ejemplo, prestación de garantías), soportar la dureza contractual derivada del fuerte control de la Administración sobre el cumplimiento de las prestaciones, exigiendo al contratista la diligencia ordinaria y especial”.

“La función de regulación contractual: Respecto al contrato administrativo, la ley de la materia es imperativa, su observancia da validez al contrato y no se puede pactar contra ella”.²

En atención a la función de regulación contractual las partes en los contratos suscritos por el Estado, deben sujetarse de manera obligatoria a las disposiciones normativas, en el presente caso la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; por lo tanto, el Contratista, así como la Entidad, no podrían pactar o ir en contra de dichas normas.

- 9.2.6 De acuerdo a la cláusula segunda del Contrato, se aprecia que este tiene por objeto la contratación para la adquisición de camión grúa cama baja para el proyecto: “Mejoramiento del Servicio de Control y Gestión del Tránsito del Sistema de Transporte del Sistema de Transporte Urbano de la Ciudad de Kimbiri, del distrito de Kimbiri – La Convención – Cusco”, conforme a las características y condiciones de la oferta ganadora.

CANT.	DESCRIPCIÓN
01	CAMIÓN GRUA CAMA BAJA, MARCA: HINO, MODELO: DUTRON 816 – 5 TON, AÑO DE MODELO: 2022, MOTOR: N04C-WK (De la misma marca del chasis propuesto HINO), COLOR: ORIGINAL DE FÁBRICA BLANCO.

Por el monto de S/. 369,000.00, incluido los impuestos de Ley, y por un plazo de ejecución de 20 días calendario contados desde el día siguiente del perfeccionamiento del contrato.

- 9.2.7 Cabe mencionar, que el Contrato fue suscrito con fecha 17 de diciembre de 2021, por lo que teniendo en consideración el plazo de 20 días calendario, establecido en la cláusula quinta del contrato, el plazo para la entrega del bien venció el 06 de enero de 2022.
- 9.2.8 De los argumentos expuestos y los medios probatorios ofrecidos por “**EL DEMANDANTE**” y por “**EL DEMANDADO**”, en su escrito de demanda y contestación, respectivamente, se aprecia lo siguiente:

² Opus Cit. Pp.61-69.

- a. El "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 28 de diciembre de 2021, donde se da cuenta de la recepción de una unidad del Camión Grúa derivado de la Adjudicación Simplificada N° 45-2021-MDK/CS.1, por parte del Comité de Verificación y Recepción; asimismo, se da cuenta de 14 observaciones al vehículo entregado por el Contratista:



OBSERVACIONES:

1. En cuanto al Modelo se Oferta DUTRO 816-5 TON., el vehículo muestra Model XZU720L conforme la ficha de declaración única de aduanas (A1), la misma no coincide.
2. No se encontró ninguna placa metálica y/o sello que mencione las especificaciones del motor, chasis, serie del motor y modelo, no acorde a la ficha técnica.
3. A simple vista el motor el muelle del tubo de escape esta oxidado.
4. A simple vista la cañería del sistema del aire acondicionado esta refaccionado.
5. El chasis esta repintado, presenta corrosión del chasis.
6. La salida del tubo de escape no está en un lugar adecuado el desfogue apunta hacia los neumáticos.
7. Todos los accesorios externos de la cabina y motor están repintados, así como la toma de aire.
8. Los muelles están repintados y oxidados.
9. Presenta fuga de grasa en los pines y bocinas delanteras por tiempo de uso.
10. El kilometraje está en 1750 km aprox. Debe de estar menos de 1,000 Km, puesto que recorrido desde Lima - Arequipa- Ayacucho-Kimbiri.
11. El tubo de escape presenta quemado de combustible crudo no acorde al modelo del vehículo EURO IV, pareciera que fuera un modelo del EURO III.
12. Los asientos deben ser plastificados como cualquier producto nuevo.
13. El Chasis presenta desperfectos (biselados).
14. El vehículo muestra signos de haber sido refaccionado.

- b. El Informe N° 715-2021-MDK/OGA/EPC de fecha 29 de diciembre de 2021, mediante la cual el Director de la Oficina de Administración y Finanzas remitió al Gerente Municipal el Informe N° 158-2021-MDK-UBP/DAF/OERS y el Acta de Observaciones de recepción del Camión Grúa Cama Baja para vehículo de 05 toneladas.
- c. La Carta N° 389-2021-MDK/GM de fecha 30 de diciembre de 2021, mediante la cual el Gerente Municipal de la Entidad remitió al Contratista el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" con las 14 observaciones realizadas al vehículo entregado, el mismo que deberá ser levantado en un plazo no mayor de 05 días, computados a partir del día siguiente de la notificación de dicha Carta.
- d. La Guía de remisión N° EG01-49, donde consta que el bien fue recibido con fecha 04 de enero de 2022, por el Jefe de la Unidad de Almacén Central de la Entidad.
- e. El Oficio N° 001/2022 recibido con fecha 04 de enero de 2022, mediante la cual el Contratista comunicó a la Entidad la subsanación de observaciones, adjuntando: i) Acta de Subsanación de Observaciones; ii) Copia de la Carta



de Concesionarios Autorizados SAC CONAUTO (HINO); iii) Copia de la DUA N° 118-2021-10-050400-00; iv) Copia de Ficha Técnica del Chasis HINO Dutro; v) Copia de la Declaración Jurada de Garantía Comercial; y, vi) Copia de la Declaración Jurada de Condiciones del Camión.

- f. El "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022, del Comité de Verificación y Recepción, en donde se concluye que el Camión entregado por el Contratista no levanto las siguientes observaciones:

CONCLUSIONES

1. De acuerdo con el análisis de las observaciones presentadas por el comité de verificación y recepción de la Municipalidad distrital de Kimbiri y el descargo de las observaciones a través del oficio N° 001/2022 presentada por la empresa AUTOMOTORES RIAL PERU SAC, se verifica que la empresa observada, **NO LEVANTO** las observaciones que se detalla:
- a) **Observación N° 01.-** La empresa AUTOMOTORES RIAL PERU SAC indica que existen dos modelos del vehículo ofertado siendo que ofertó el modelo comercial, pero NO el modelo de fábrica y que está registrado en la DUA.
 - b) **Observación N° 02.-** La empresa AUTOMOTORES RIAL PERU SAC no levanto la observación de colocar placa de identificación al vehículo camión cama baja grúa, acorde al Reglamento Nacional de Vehículos vigente.
 - c) **Observación N° 04.-** La empresa AUTOMOTORES RIAL PERU SAC no cumple con los requerimientos técnicos ofertados, al presentar el camión con sistema de aire acondicionado instalado localmente, no es original de fábrica.
- g. El Informe N° 014-2022-MDK/OGA/EPC-D de fecha 13 de enero de 2022, mediante la cual el Director de la Oficina de Administración y Finanzas remitió al Gerente de Servicios Municipales y Gestión Ambiental el Informe N° 006-2022-MDK-OPM/DAF/YBC y el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas"
- h. El Informe N° 017-2022-MDK/GSMGA/RPH-G de fecha 14 de enero de 2022, mediante la cual el Gerente de Servicios Municipales y Gestión Ambiental remitió al Gerente Municipal el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" efectuadas por el Comité de Recepción.
- i. La Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022, mediante la cual el Gerente Municipal de la Entidad comunicó al Contratista que algunas observaciones persisten el mismo que se puede evidenciar del "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas"; señalando que se tiene como "no ejecutada la prestación" solicitando al Contratista el retiro inmediato del camión grúa de las instalaciones de la Entidad, el cual deberá realizarse en un plazo no mayor de 24 horas.

9.2.9 De lo anterior se aprecia que la Entidad ha seguido el procedimiento de recepción y conformidad establecido en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, puesto que haber tenido como no ejecutada la prestación, no debió señalar observaciones al bien entregado y otorgar un plazo al Contratista para su subsanación.

9.2.10 Sobre el particular, la cláusula novena del Contrato señala que la prestación se regula por lo dispuesto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La recepción será otorgada por el área de Almacén y Patrimonio de la Municipalidad Distrital de Kimbiri, la conformidad será otorgada por la Gerencia de Desarrollo Social y Servicios Públicos, previo informe del Residente y V°B° del Supervisor del proyecto, en el plazo máximo de quince días calendario de producida la recepción.

"De existir observaciones, LA ENTIDAD las comunica a EL CONTRATISTA, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (08) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumpliera a cabalidad con la subsanación, LA ENTIDAD puede otorgar a EL CONTRATISTA periodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar.

Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso LA ENTIDAD no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso".

9.2.11 Lo anterior se encuentra acorde a lo señalado en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece lo siguiente:

"168.1. La recepción y conformidad es responsabilidad del área usuaria. En el caso de bienes, la recepción es responsabilidad del área de almacén y la conformidad es responsabilidad de quien se indique en los documentos del procedimiento de selección.

168.2. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien verifica, 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, la conformidad puede consignarse en dicho documento.





- 168.3. La conformidad se emite en un plazo máximo de siete (07) días de producida la recepción, salvo que se requiera efectuar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación, o si se trata de consultorías, en cuyo caso la conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad. El mismo plazo resulta aplicable para que la Entidad se pronuncie sobre el levantamiento de observaciones, según corresponda.
- 168.4. De existir observaciones, la Entidad las comunica al contratista, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (08) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar, o si se trata de consultorías, el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Subsanaadas las observaciones dentro del plazo otorgado, no corresponde la aplicación de penalidades.
- 168.5. Cuando la Entidad exceda el plazo legal previsto para emitir la conformidad o pronunciarse sobre el levantamiento de las observaciones, los días de retraso no pueden ser imputados al contratista a efectos de la aplicación de penalidades.
- 168.6. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad puede otorgar al contratista periodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar lo previsto en el numeral 168.4 del presente artículo, sin considerar los días de retraso en los que pudiera incurrir la Entidad.
- 168.7. 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.
- 168.8. Las discrepancias en relación a la recepción y conformidad pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa de esta o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda". (el subrayado es nuestro).

9.2.12 Al respecto, la Opinión N° 016-2018/DTN de la Dirección Técnica Normativa del OSCE señala con relación a la recepción y conformidad lo siguiente:

"Por otra parte, el artículo 143 del Reglamento establece el procedimiento de recepción y conformidad, aplicable para la culminación de la ejecución contractual en contratos de bienes, servicios en general y/o consultorías.





Así, de acuerdo con el artículo antes mencionado, a efectos de otorgarse la conformidad por la correcta ejecución del contrato, se requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien debe verificar –dependiendo de la naturaleza de la prestación- la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

En ese contexto, puede ser posible que -realizadas las verificaciones del caso- la Entidad advierta ciertas observaciones; ante ello ésta debe comunicarlas al contratista, indicando claramente el sentido de dichas observaciones y otorgándole un plazo para subsanarlas; tal como lo establece el numeral 143.4 del artículo 143 del Reglamento, el cual se cita a continuación:
(...)

Como se observa, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto que la Entidad debe comunicarle al contratista la existencia y el sentido de las observaciones que haya advertido, a efectos de que este último pueda subsanarlas dentro del plazo otorgado conforme al artículo 143 del Reglamento y de esa manera la Entidad pueda emitir la conformidad respectiva”.

- 9.2.13 Asimismo, Álvarez Pedroza señala lo siguiente con relación a las observaciones efectuadas por la Entidad:

*“**Naturaleza de las observaciones:** la entidad debe comunicar al contratista las observaciones sobre la prestación; estas, las observaciones, deben ser claras y concordantes con las especificaciones técnicas o los términos de referencia, siendo este el sentido obligado que debe contener cualquier cuestionamiento, lo contrario implicaría modificar los documentos del procedimiento de selección.*
(...)

*La subsanación en modo alguno puede realizarse en forma parcial o por partes; tiene que ser completa, total y compatible con las observaciones comunicadas por la entidad, dentro del plazo otorgado”.*³ (el subrayado es nuestro).

- 9.2.14 De acuerdo a lo expuesto en el artículo 168 del Reglamento, el área usuaria a efectos de otorgar la conformidad verificara la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Ahora bien, si durante la revisión de los bienes entregados por el Contratista, el área usuaria advirtiera observaciones, se las comunicara al Contratista, indicando el sentido de las mismas, las mismas que deben ser claras y objetivas.

³ Dr. Alejandro Álvarez Pedroza. Comentarios al Reglamento y la Ley de Contrataciones del Estado. Editorial Instituto Pacifico. Pp.1052.



las cuales deben ser conforme a las especificaciones técnicas de las Bases, con la finalidad de que sean comprendidas por el Contratista, ello en atención además al principio de Transparencia, el cual establece que las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores; y el de Equidad, el cual señala que las prestaciones y derechos de las partes deben guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, regulados en el TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.

- 9.2.15 Dicho lo anterior, se procederá a verificar si **“EL DEMANDADO”** ha seguido cabalmente el procedimiento establecido en el artículo 168 del Reglamento, y si el Contratista ha levantado las observaciones al vehículo entregado objeto del Contrato.
- 9.2.16 Por lo que siendo ello así, éste Árbitro Único se limitará a verificar si se ha cumplido o no con subsanar las 03 observaciones que han persistiendo pendientes de acuerdo al “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 07 de enero de 2022, entendiéndose que las demás observaciones que constan en el “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 28 de diciembre de 2021, fueron subsanadas por el Contratista.
- 9.2.17 Con relación a la observación N° 01, en el “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 07 de enero de 2022, se indica lo siguiente:
- “La empresa AUTOMOTORES RIAL PERU SAC indica que existen dos modelos del vehículo ofertado siendo que oferto el modelo comercial, pero NO el modelo de fábrica y que está registrado en la DUA”.*
- 9.2.18 Dicha observación es compatible con la observación N° 01, del “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 28 de diciembre de 2021, en la que se indica lo siguiente:
- “En cuanto al Modelo se Oferta DUTRO 816-5 TON., el vehículo muestra Model XZU720L conforme a la ficha de declaración única de aduanas (A1), la misma no coincide”.*
- 9.2.19 Al respecto, el numeral 4.2. de las Especificaciones Técnicas de las Bases, señala que: “El postor deberá presentar folletos, y/o instructivos y/o catálogos y/o ficha técnica de la marca y modelo del bien a ofertar, con el fin de acreditar el cumplimiento de las características del bien, previstos en las especificaciones técnicas. El postor deberá indicar la marca y modelo del bien así mismo deberá





resaltar o remarcar en dichos documentos el cumplimiento de las Especificaciones Técnicas requeridas”.

Asimismo, el numeral 4.1. de las Especificaciones Técnicas señala que se deberá: “Presentar DUA (Declaración Única de Aduanas) del bien ofertado (junto con la entrega del equipo)”.

De acuerdo a lo establecido en las Especificaciones Técnicas de las Bases Integradas el postor deberá presentar folletos, y/o instructivos y/o catálogos y/o ficha técnica de la marca y modelo del vehículo a ofertar; para posteriormente presentar la DUA (Declaración Única de Aduanas) del vehículo junto con la entrega del mismo.

9.2.20 De la oferta presentada por el Contratista se aprecia a folios 09 la “Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos” en la cual se indica lo siguiente:

CAMIÓN GRÚA CAMA BAJA PARA VEHÍCULOS DE 5 TONELADAS

Características técnicas mínimas		Características técnicas mínimas
REQUERIMIENTO TECNICO MINIMO CAMIÓN GRÚA CAMA BAJA PARA VEHÍCULOS DE 5 TONELADAS		OFERTA
VEHICULO	CAMION GRUA CAMA BAJA PARA VEHICULOS DE 5 TONELADAS	CAMION GRUA CAMA BAJA PARA VEHICULOS DE 5 TONELADAS
CANTIDAD	01 (UNIDAD)	01 (UNIDAD)
MARCA	INDICAR	HINO
MODELO	INDICAR	DUTRO 816- 5 TON
PROCEDENCIA	INDICAR	JAPON
AÑO DE MODELO	2021 mínimo	2022
Presentar DUA (Declaración Única de Aduanas) del bien ofertado (junto con la entrega del equipo).		Se presentará la DUA (Declaración Única de Aduanas) del bien ofertado junto con la entrega del equipo.

Asimismo, a folios 17, de la propuesta se aprecia la ficha técnica del vehículo, en donde se señala lo siguiente:

DUTRO 816 - 5 ton

Codigo TDP	1833
Katashiki	XZU720L-WKFRP3
Dimensiones	

Cabe mencionar, que la DUA (Declaración Única de Aduanas) del vehículo, también fue presentada por el Contratista como parte de su propuesta folios 35, en la que se señala lo siguiente:

7.35 Descripción de Mercancías	1. N2 CHASIS CABINADO HINO DUTRO 5 TON AÑO 2022 XZU720L-WKFRP3
	2. C1:BLANCO, CO:DIESEL(PETROLEO), SN:8, NR:6, AR:16/6, DE:3870
	3. NC:4, CC:4009, CH:JHHYCP0F4NK022437, VI:JHHYCP0F4NK022437, MO:N04CWK11194
	4. AS:3, EJ:2, FR:4X2, TT:MEC, PA:2, PM:110@2500
	5. SAC, KLM:50, LA:6740, AN:1995, AL:2240, SD:SEMIELIPTICOS, SP:SEMIELIPTICOS



De la propuesta del Contratista, se aprecia que en la “Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos” señaló que el vehículo ofertado es de la marca “HINO” modelo “DUTRO 816-5 TON”; asimismo, en la Ficha Técnica se señala los siguientes datos: “DUTRO 816-5 ton” y el código XZU720L-WKFRP3; y en la Declaración Única de Aduanas (DUA) del vehículo se señala lo siguiente: “1. N2 CHASIS CABINADO HINO DUTRO 5 TON AÑO 2022 XZU720L-WKFRP3”.

Apreciándose que la información del modelo “DUTRO 816-5 TON”, concuerda entre la “Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos” y la Ficha Técnica del vehículo y la información en cuanto código “XZU720L-WKFRP3”, concuerda con la que obra en la Ficha Técnica del vehículo y la Declaración Única de Aduanas del vehículo.

- 9.2.21 Cabe agregar, que el Contratista ha presentado como parte de sus medios probatorios, la carta de fecha 04 de enero de 2022, emitida por la empresa Concesionarios Autorizados S.A.C., concesionario de la marca del vehículo (HINO) – documento que no ha sido materia de oposición por parte del demandado con motivo de contestación de demanda – en donde señala lo siguiente:

Sobre el particular, queremos hacer de conocimiento que el camión DUTRO 5 con N° de VIN JHHYCP0F4NK022437 entregado a vuestra entidad por nuestro cliente, es un vehículo nuevo, tanto así que, no ha sido registrado a la fecha en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, ahora bien, respecto al modelo del camión, es menester hacer de conocimiento que el número “816”, corresponde al código establecido por el fabricante para tomar como referencia y diferenciar los modelos de la serie 300, siendo esta una nomenclatura comercial; es por ello que en la ficha técnica se establece el PBV y la potencia en detalle, así mismo en la placa de identificación que el fabricante instala en el lado del copiloto de la cabina de conducción se establece la procedencia y datos de la unidad, refrendado por lo establecido en la DUA N° 118-2021-10-050400-00



Por lo que de acuerdo a lo expuesto por el Concesionario de la Marca del vehículo el número “816” hace referencia al “Modelo Comercial” y el código “XZU720L-WKFRP3” hace referencia al “Modelo de Fábrica”, tal como se indica en la placa de identificación que obra en el vehículo.

Desprendiéndose de lo señalado por el Concesionario de la marca, que el vehículo ofertado cuenta con la denominación de un modelo comercial DUTRON “816” y un modelo de fábrica “XZU720L-WKFRP3”, los mismos que no se contraponen o son diferentes, puesto que se trata de un mismo modelo de

vehículo, el comercial "816" y el otro de fábrica "XZU720L-WKFRP3"; información que concuerda con la placa de identificación del vehículo, tal como se aprecia en el siguiente:

- i) 816: Que concuerda entre la Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos", la Ficha Técnica del vehículo y la placa de identificación.
- ii) "XZU720L-WKFRP3": Que concuerda entre la Ficha Técnica del Vehículo, la Declaración Única de Aduanas y la placa de identificación.
- iii) VIN N° JHHYCPOF4NK022437 (número de identificación del vehículo): Que concuerda entre la Declaración Única de Aduanas y la placa de identificación.

Por lo que dichos elementos se desprenden que el modelo que se indica en la Declaración Única de Aduanas con el código "XZU720L-WKFRP3", corresponde al modelo comercial "DUTRO 816-5 TON", ofertado por el Contratista en la "Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos" y la Ficha Técnica del vehículo".

Cabe mencionar, que la Carta de fecha 04 de enero de 2022, emitida por el Concesionario de la marca del vehículo, fue puesta en conocimiento de la Entidad al momento de la subsanación de las observaciones por parte del demandante a través del Oficio N° 001/2022, pero que, sin embargo, se aprecia que no fue materia de evaluación por parte del Comité de Verificación y Recepción, tal como consta en el Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022.

Asimismo, cabe agregar que la Entidad conocía de antemano la información que existía con relación al vehículo en la Declaración Única de Aduanas (DUA), puesto que este documento fue presentado como parte de la oferta del Contratista; por lo que, de existir supuestas incongruencias en el modelo, entre la información que existía en la "Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos", la Ficha Técnica y la que obra en la Declaración Única de Aduanas, debió advertirlo oportunamente y solicitar la aclaración respectiva al contratista al momento de la evaluación de las propuestas.

Por lo que, de acuerdo a lo expuesto anteriormente, corresponde tener por subsanada la observación N° 01, establecida en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022.



- 9.2.22 Con relación a la observación N° 02, en el “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 07 de enero de 2022, se indica lo siguiente:

“La empresa AUTOTOMOTORES RIAL DEL PERÚ S.A.C. no levanto la observación de colocar placa de identificación al vehículo camión cama baja grúa, acorde al Reglamento Nacional de Vehículos vigente”

- 9.2.23 De la revisión de dicha observación, se aprecia que la misma no se encuentra establecida en ninguna de las 14 observaciones establecidas en el Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 28 de diciembre de 2021, constituyendo por ende una nueva observación, la cual contraviene el procedimiento establecido en el artículo 168 del Reglamento, puesto que todas las observaciones deben ser emitidas oportunamente y en un solo momento por la Entidad, con la finalidad de que el Contratista conozca de antemano de las mismas y proceda a su subsanación.

Más aún cuando de la verificación de las especificaciones técnicas de las Bases Integradas, se aprecia que en ninguna parte de las referidas Bases se solicita que el Contratista debe colocar una placa de identificación al vehículo camión cama baja grúa acorde al Reglamento Nacional de Vehículos vigente.

Por lo que la observación N° 02, establecida en el Acta de fecha 07 de enero de 2022, además de no ser exigida en las especificaciones técnicas de las Bases, tampoco ha sido comunicada oportunamente al Contratista en el Acta de Observaciones de fecha 28 de diciembre de 2021, a fin de que emita un pronunciamiento sobre el particular, por lo que la dicha observación al contravenir el artículo 168 del Reglamento, resulta ser ineficaz y por ende debe tenerse como no considerada.

- 9.2.24 Con relación a la observación N° 04, en el “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 07 de enero de 2022, se indica lo siguiente:

“La empresa AUTOMOTORES RIAL PERÚ SAC no cumple con los requerimientos técnicos ofertados, al presentar el camión con sistema de aire acondicionado instalado localmente, no es original de fábrica”.

- 9.2.25 En la observación N° 04, del “Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas” de fecha 28 de diciembre de 2021, se indica lo siguiente:

“A simple vista la cañería del sistema de aire acondicionado esta refaccionado”



9.2.26 El Contratista en el Oficio N° 001/2022 recibido por la Entidad con fecha 04 de enero de 2022, señaló lo siguiente con relación a la subsanación de dicha observación:

Sobre el particular, es menester hacer de conocimiento que, el camión entregado marca **HINO** modelo **DUTRO 816 5 TON** identificado con N° de VIN **JHHYCP0F4NK022437** tal y como lo señala en la carta adjunta emitida por **CONCESIONARIOS AUTORIZADOS S.A CONAUTO**, concesionario de la marca **HINO** en nuestro país "el vehículo es nuevo", tanto así que no ha sido inscrito aun en los registros públicos, es decir no cuenta con tarjeta de propiedad y/o placas de rodaje, sin perjuicio de ello queremos señalar que el modelo ofertado por nuestra representada es un modelo estándar, el mismo que no viene con el sistema de aire acondicionado de fábrica en tanto este no fue solicitado así en las bases integradas del procedimiento de selección (página 23):

(...)

Ahora bien, a razón de ello y en beneficio de la entidad, nuestra representada oferto en su folio 42 que la unidad contaría con el sistema de aire acondicionado, asumiendo el costo total que este equipamiento irrogara, es por ello que **CONCESIONARIOS AUTORIZADOS S.A CONAUTO**, concesionario de la marca **HINO** realizó la instalación del sistema de aire acondicionado en un taller autorizado de la marca, por lo que el término "a simple vista la cañería del sistema de aire acondicionado esta relaccionado" termina siendo totalmente subjetivo, cabe resaltar que el equipo de aire acondicionado y calefacción está 100 % operativo pudiendo ser sometido a las pruebas que la entidad considere.

9.2.27 Al respecto, el numeral 4.1. de las Especificaciones Técnicas de las Bases Integradas, "Características técnicas mínimas", señala como equipamiento del camión grúa, entre otros, que tenga: "*Minimo aire forzado con calefacción*".

Asimismo, el numeral 4.2. "Condiciones Generales" de las Bases Integradas, señala que: "La unidad vehicular ofertada deberá ser nueva y sin uso, sin transformaciones realizadas fuera de fábrica, provenir de los lotes estándar de producción del fabricante (no se aceptan prototipos), y deberán cumplir las especificaciones técnicas solicitadas, las que sin ser limitativas indican las condiciones mínimas, las mismas que pueden ser superadas".

A su vez, en el literal g), del numeral IV "Factores de Evaluación" se establecieron las siguientes "Mejoras a las Especificaciones Técnicas".

G. MEJORAS A LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS			(Máximo 10 puntos)
<u>Evaluación:</u>			
M1 Año de Modelo			
Año de modelo 2022	2.0 puntos	Mejora 1	: [2.0] puntos
<u>Acreditación:</u>		Mejora 2	: [2.0] puntos
Se acreditará mediante presentación de la ficha técnica de la unidad.		Mejora 3	: [2.0] puntos
M2 Capacidad de carga útil (kg)		Mejora 4	: [2.0] puntos
Mayor a 5,450 kg	2.0 puntos	Mejora 5	: [2.0] puntos
Mayor a 5,000 kg hasta 5,450 kg	0.5 punto		
<u>Acreditación:</u>			
Se acreditará mediante presentación de la ficha técnica de la unidad			
M3 Forro de piso (espesor)			
Planchas de acero estriada $\geq$ de 4.0 mm de espesor	2.0 puntos		
Planchas de acero estriada $\geq$ de 3.0 mm de espesor	0.5 puntos		
<u>Acreditación:</u>			
Se acreditará mediante presentación de la ficha técnica del fabricante adjuntando el Certificado de Espesor por Ultrasonido expedido por empresa especializada en ensayos no destructivos e inspectores certificados en Nivel II ASNT SNT TC1A.			
M4 Climatización de cabina			
Aire acondicionado con calefacción	2.0 puntos		
<u>Acreditación:</u>			
Se acreditará mediante una declaración jurada adjuntando la ficha técnica del equipo.			
M5 Barra de Luces LED			
De 300 Watts a más con Certificación ISO 9001	2.0 puntos		

De 200 hasta 300 Watts con Certificación ISO 9001	0.5 punto	
<u>Acreditación:</u> Se acreditará mediante presentación de la ficha técnica del equipo (deberá contar con no menos de 100 piezas LED) y copia del Certificado ISO		

9.2.28 De acuerdo a lo establecido en el literal G) de las Bases Integradas se establecieron una serie de mejoras a las especificaciones técnicas; las cuales iban a ser acreditadas de distinta manera:

- M1 Año de Modelo: se acreditará mediante presentación de la ficha técnica de la unidad.
- M2 Capacidad de carga útil (kg.): se acreditará mediante presentación de la ficha técnica de la unidad.
- M3 Forro de piso (espesor): se acreditará mediante presentación de la ficha técnica del fabricante adjuntando el Certificado de Espesor.
- M4 Climatización de cabina: aire acondicionado con calefacción, se acreditará mediante una declaración jurada adjuntando la ficha técnica del equipo.
- M5 Barra de Luces LED: se acreditará mediante presentación de la ficha técnica del equipo (deberá contar con no menos de 100 piezas LED) y copia del Certificado ISO.

Por lo que de lo anterior se desprende que las mejoras 1 y 2, forman parte de la unidad (vehículo) al acreditarse con la ficha técnica de la unidad; en cambio, las mejoras 4 y 5, al acreditarse con la ficha técnica del equipo, no forman parte en sentido estricto de la unidad, sino que los mismos podrán ser accesorios independientes de la unidad.

Por lo tanto, la mejora 4, referida al aire acondicionado con calefacción al no formar parte de la unidad, no necesariamente debe cumplir con la condición general establecida en el numeral 4.2., en el sentido de que la unidad vehicular no debe tener transformaciones fuera de fábrica, pues esta puede ser incorporada como un accesorio del vehículo.

9.2.29 De la oferta presentada por el Contratista se aprecia a folios 09 la "Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos" en la cual se indica lo siguiente:

EQUIPAMIENTO	OFERTA
• Mínimo Aire forzado con calefacción.	Aire acondicionado con calefacción

Asimismo, a folios 42, se aprecia la "Declaración Jurada de Mejora a las Especificaciones Técnicas Mejora 4", en donde se indica que la Unidad ofertada

cuenta con aire acondicionado con calefacción, no adjuntándose en la propuesta la ficha técnica del equipo sino la ficha técnica del vehículo, en la que se señala lo siguiente:

Equipamiento interior		
Aire forzado / calefacción		
Asientos	Material	Minicamión

Cabe mencionar, que en la Ficha Técnica del vehículo se señala que el vehículo cuenta con "Aire forzado/calefacción" con lo que se evidenciaría que el vehículo no cuenta con aire acondicionado de fábrica; siendo dicho documento validado de ese modo por el Comité de Selección al momento de la evaluación de propuestas al otorgarse el puntaje correspondiente.

- 9.2.30 En ese sentido, si bien es cierto el Contratista en su oferta presentada, ha señalado en la "Declaración Jurada de Requerimientos Técnicos Mínimos" que la unidad cuenta con "Aire Acondicionado con Calefacción" dicha declaración va en relación a la "Declaración Jurada de Mejora a las Especificaciones Técnicas Mejora 4" en la que se señala que la unidad ofertada cuenta con aire acondicionado con calefacción.

Equipamiento de aire acondicionado que como se ha expuesto anteriormente, no necesariamente forma parte de la unidad de fábrica del vehículo, sino que este puede ser anexado al vehículo, tal como lo establecen las Bases del procedimiento de selección.

- 9.2.31 Por lo que, de acuerdo a lo expuesto anteriormente, corresponde tener por subsanada la observación N° 04, establecida en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022.

- 9.2.32 Por lo expuesto anteriormente, corresponde tener por subsanadas las observaciones 01 y 04, establecida en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022, y declarar ineficaz la observación N° 02, establecida en dicha Acta, al contravenir el artículo 168 del Reglamento, teniéndose por ende subsanadas todas las observaciones establecidas en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 28 de diciembre de 2021; debiendo dejarse sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022 que declara como no ejecutada la prestación, por lo que corresponde declarar **fundada la primera pretensión de la demanda.**

- IX.3 Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que las observaciones del camión grúa han sido levantadas.



Toda vez que el presente punto controvertido, se encuentra ligado al primer punto controvertido, la cual se ha desarrollado en el numeral IX.2, carece de objeto pronunciarse sobre el particular.

- IX.4 Tercer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que la entrega del bien ha sido recibido de manera conforme, y que ha quedado consentida al haberse levantado las observaciones

Toda vez que el presente punto controvertido, se encuentra ligado al primer punto controvertido, la cual se ha desarrollado en el numeral IX.2, carece de objeto pronunciarse sobre el particular.

- IX.5 Cuarto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la conformidad del bien entregado, materia del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG.

Posición de “EL DEMANDANTE”:

- 9.5.1** Con relación al punto materia de controversia, “EL DEMANDANTE” en sus fundamentos de su escrito de demanda ha señalado lo siguiente:

“1.- Teniendo en consideración que la prestación fue cumplida de manera “conforme” y quedó “consentida”, el siguiente paso en la ejecución del contrato es la emisión de la Conformidad y el pago, no existiendo ningún otro acto previo que deba realizar la Entidad o nuestra parte, sea administrativo o contractual.

2.- El Sr. Arbitro debe tener en consideración que con el CONSENTIMIENTO de la entrega del bien, ya no existe ningún acto contractual o administrativo pendiente de cumplir por ninguna de las partes; por lo tanto, el siguiente acto es la emisión de la Conformidad, ya que es IMPOSIBLE que se realicen nuevas observaciones al bien o que se nos resuelva el Contrato en esta etapa.

3.- La Conformidad es un derecho ganado desde el momento en que la Entidad recibe el bien sin observaciones; sin embargo, se hace necesario que el Sr. Arbitro declare la Conformidad, en vez de ordenarle a la Municipalidad que cumpla con esa obligación, porque eso generaría una nueva controversia, siendo lo más probable que la Entidad no cumpla, teniendo que iniciar nuestra empresa otro arbitraje para la emisión de la Conformidad, lo que sería ilógico.

4.- Es por ese motivo que solicitamos al Sr. Arbitro tenga a bien concedernos la Conformidad por la entrega del “bien” y ordenar el pago, a fin de que la controversia termine de manera definitiva”.

9.5.2 Por otro lado, “EL DEMANDADO” en su escrito de contestación de demanda, señaló lo siguiente:

“En ese contexto, no se puede advertir que la prestación por parte de la empresa ha sido recibido de manera conforme ya que no existe los documentos por PRINCIPIO DE LEGALIDAD, que acrediten dicho cumplimiento, es decir, no se cuenta con el informe del funcionario responsable del área usuaria respecto al cumplimiento íntegro del objeto del contrato, ni tampoco existe el informe por parte del área de almacén que acreditaría previa verificación y pruebas respectivas la conformidad y aceptación del bien; por ende, al ser sus argumentos meramente facticos, repetitivos y no probatorios, su despacho deberá descartar en todos sus vertientes el enunciado incoado, debiendo Sr. Arbitro ratificar en todos sus extremos el incumplimiento de la prestación por parte del contratista al no contar el mismo con los documentos que acreditan la conformidad de la recepción del bien; tanto más, si el contratista no cumplió con subsanar las observaciones ratificadas mediante Carta N° 007-2022-MDK/GM, razón suficiente para no emitir la conformidad respectiva, conformidad respectiva, conforme así lo establece el artículo 168° del reglamento de la ley de contrataciones del estado tantas veces mencionado (...).”

Posición del ÁRBITRO ÚNICO:

- 9.5.3. Debido a que se ha dejado sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022 que declara como no ejecutada la prestación por parte del Contratista, se mantiene vigente el derecho de “EL DEMANDANTE” a que se le otorgue la conformidad por el bien entregado, que es materia del presente punto controvertido.

La cláusula novena del Contrato mencionado anteriormente señala que la conformidad se emite en un plazo máximo de quince días calendario de producida la recepción.

La Dirección Técnico Normativo del OSCE, en la Opinión N° 090-2014/DTN, con relación a la conformidad ha señalado lo siguiente:

“En dicho sentido, la conformidad de los bienes o servicios no puede entenderse aprobada por defecto, debiendo existir un pronunciamiento por parte de la Entidad, el mismo que de conformidad al artículo 181 del Reglamento, debe cumplir con efectuarse dentro del plazo de diez (10) días calendario, a partir de la recepción de estos.

Por su parte, debe agregarse, que, si el órgano de administración o aquel establecido en las Bases no otorgara la conformidad de la prestación al contratista o lo hiciera fuera del plazo máximo previsto, la consecuencia sería el incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado, correspondiendo al Titular de la Entidad ordenar la determinación de responsabilidades, de conformidad con el primer párrafo del artículo 46 de la Ley”.

Con respecto a la conformidad Morón Urbina señala lo siguiente: *"Es el acto de control a cargo del área usuaria por el que expresa la comprobación favorable de la cantidad y calidad de las prestaciones comprometidas por el contratista (bienes entregados, funcionamiento, rendimiento, medición de la obra, calidad del servicio, etc.), previa realización de las pruebas necesarias. La conformidad de la prestación produce los siguientes efectos: activa el mecanismo para proceder al pago al contratista, aprueba las prestaciones realizadas a su favor (incluso si hubiera modificaciones o incremento de prestaciones), libera de los posibles vicios o defectos manifiestos en la prestación (solo quedan susceptibles de reclamos de vicios ocultos)".*⁴

- 9.5.4. Con relación a la conformidad de la prestación del bien entregado, en el punto controvertido anterior se ha tenido por subsanadas las observaciones 01 y 04, establecida en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 07 de enero de 2022, y se ha declarado sin efecto la observación 02, establecida en dicha Acta, al contravenir el artículo 168 del Reglamento; por lo que el vehículo entregado por el Contratista no cuenta con ninguna observación.

En ese sentido, teniendo en consideración que el vehículo fue entregado y no cuenta con ninguna observación por parte de la Entidad, existe por tanto el deber de la Entidad de que se le otorgue la conformidad respecto del bien entregado.

Asimismo, de conformidad a lo establecido en la Opinión N° 090-2014/DTN, el único que podría otorgar la conformidad de la prestación del vehículo entregado es la Entidad y no el Árbitro, por lo que este Árbitro Único se encuentra impedido de subrogarse en atribuciones que únicamente competen a la Entidad

Por lo que siendo ello así, y ante el incumplimiento de obligaciones que se encuentran a cargo de **"EL DEMANDADO"**, este Arbitro Único declare infundado la tercera pretensión de la demanda y **fundada la cuarta pretensión de la demanda**, ordenándose a la Entidad otorgue la conformidad de la prestación del bien objeto del Contrato, en un plazo de 15 días calendario contados desde el día siguiente de notificado el presente Laudo.

- IX.6 **Quinto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único ordene el pago del precio de la venta del bien ascendente a la suma de S/. 369,000.00 más intereses legales.

Posición de "EL DEMANDANTE":

⁴ Opus Cit. Pp.61-69.



9.6.1. "Que, con la declaración de que el bien ha sido entregado conforme, y habiendo quedado consentido el acto o procedimiento de entrega, y obtenida la Conformidad, solicitamos se ordene el pago.

Asimismo solicitamos al Sr. Arbitro que al momento de laudar calcule los intereses legales devengados de acuerdo a la Tabla de Intereses del BCR, computándose desde la entrega de los productos hasta la fecha en que se emita el laudo, debiendo consignarse una cantidad exacta y expresa".

Posición del ÁRBITRO ÚNICO:

9.6.2 Con relación al pago de la prestación del bien, conforme a lo señalado en el numeral 171.1 del artículo 171 del Reglamento, se establece que: "La Entidad paga las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello, bajo responsabilidad del funcionario competente".

Por lo tanto, al haberse determinado que el vehículo entregado por "EL DEMANDANTE" objeto del Contrato fueron recibidos por "EL DEMANDADO" y que corresponde se otorgue la conformidad del mismo, resulta pertinente que la Entidad efectúe el pago total del bien.

Ello en atención al mencionado principio de equidad, en el cual las prestaciones y derechos de las partes deben guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, por el cual por una parte el Contratista se obligado a brindar las prestaciones según el Contrato y como correlato de ello, es obligación de la Entidad efectuar el pago por el bien entregado.

En ese sentido, este Árbitro Único ordena que "EL DEMANDADO" proceda a efectuar el pago a favor "EL DEMANDANTE" la suma de S/. 369,000.00 (trescientos sesenta y nueve mil con 00/100 soles), por la venta del camión grúa cama objeto del Contrato.

9.6.3 Con relación al pago de intereses legales, el numeral 39.3 del artículo 39 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, dispone que: "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 (...)".

Asimismo, el numeral 171.2 del artículo 171 del Reglamento, establece que: "En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses

legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse”.

En el caso de autos, se aprecia que no ha existido ningún supuesto de caso fortuito o fuerza mayor que exima a “**EL DEMANDADO**” del pago de intereses legales por el atraso en el pago de los S/. 369,000.00, sino que por el contrario este se debió a la deficiente evaluación por parte de los funcionarios de la Entidad con relación a la subsanación de observaciones efectuada por el Contratista a través de la Oficio N° 001/2022, y con ello no proceda a emitir la conformidad oportunamente, por lo que corresponde se le apliquen los intereses legales correspondientes.

- 9.6.4. Cabe precisar, que para el cálculo de los intereses legales se debe computar desde el día siguiente de vencido el plazo para el pago.

Tal como se ha mencionado anteriormente, el Oficio N° 001/2022, del Contratista fue recibido por la Entidad con fecha 04 de enero de 2022, por lo que la conformidad del Camión Grúa, debió ser emitida el 19 de enero de 2022, razón por la cual el plazo máximo de 10 días calendario para efectuar el pago venció el 29 de enero de 2022.

En ese sentido, para el cálculo de los intereses se debe computar desde el día siguiente de vencido el plazo para el pago, esto es, desde el 30 de enero de 2022 hasta la fecha de emisión del laudo.

Por lo que corresponde declarar fundado la quinta pretensión de la demanda, ordenándose a “**EL DEMANDADO**” a cancelar a “**EL DEMANDANTE**” la suma de S/. 369,000.00, más el pago de intereses legales desde el 30 de enero de 2022 hasta la fecha de emisión del laudo, la misma que asciende de acuerdo a la tabla del Banco Central de Reserva del Perú en la suma de S/. 4,454.30.

- IX.7 Sexto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare que no corresponde la aplicación de ninguna penalidad para el contratista.

Posición de “EL DEMANDANTE”:

- 9.7.1 “El art. 168.4 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado norma lo siguiente:
“Subsanadas las observaciones dentro del plazo otorgado, no corresponde la aplicación de penalidades”.

En ese sentido, al levantarse los 03 cuestionamientos, y tener por entregada la unidad vehicular de manera conforme, se hace necesario que el Sr. Arbitro precise que no corresponde la aplicación de ninguna penalidad.

Posición del ÁRBITRO ÚNICO:

- 9.7.2 Con relación a la aplicación de penalidades, como consecuencia del desarrollo del primer punto controvertido, se ha verificado que el bien ha sido entregado dentro del plazo establecido en el Contrato, además que las observaciones formuladas por la Entidad a través del "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 28 de diciembre de 2021, han sido subsanadas dentro del plazo establecido en la Carta N° 389-2021-MDK/GM de fecha 30 de diciembre de 2021.
- 9.7.3 Por lo que, de conformidad a lo establecido, en el numeral 168.4 del artículo 168 del Reglamento, corresponde declarar fundado la sexta pretensión de la demanda, declarándose que no corresponde aplicar penalidad alguna a "EL DEMANDANTE".
- IX.8 Séptimo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde el pago de los gastos financieros por la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento.
- Cabe mencionar, que el demandante no ha fundamentado ni ha presentado medio probatorio que acredite la presente pretensión, por lo que siendo ello así, corresponde declarar infundado la séptima pretensión de la demanda.
- IX.9 Octavo Punto Controvertido:** Determinar a qué parte y en qué proporción corresponde asumir el pago de los costos del proceso arbitral.
- Cabe mencionar, que el desarrollo del presente punto controvertido se resolverá conjuntamente con el punto controvertido décimo segundo relacionado al mismo.
- IX.10 Noveno Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la aplicación de penalidades al contratista en la suma de S/. 373,612.50 soles.
- Toda vez que el presente punto controvertido, se encuentra ligado al primer punto controvertido, la cual se ha desarrollado en el numeral IX.2, en la cual se ha determinado que el Contratista ha subsanado la totalidad de observaciones establecidas en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 28 de diciembre de 2021; no existe fundamento que acredite el cobro de penalidades a favor de la Entidad, debiendo declararse infundada la primera pretensión de la reconvención.
- IX.11 Décimo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único declare la Resolución del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG, por no haberse levantado las observaciones efectuadas por la Entidad.
- Toda vez que el presente punto controvertido, se encuentra ligado al primer punto controvertido, la cual se ha desarrollado en el numeral IX.2, en la cual se ha determinado que el Contratista ha subsanado la totalidad de observaciones

establecidas en el "Acta de Observaciones de Recepción de Camión Grúa Cama Baja para Vehículo de 05 Toneladas" de fecha 28 de diciembre de 2021, por lo que no existe causa o fundamento que sustente la resolución del Contrato N° 066-2021-MDK-GM/LOG, por causa imputable al Contratista, debiendo declararse infundada la segunda pretensión de la reconvención.

- IX.12 Decimo Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro único establezca un monto indemnizatorio como consecuencia de la Resolución del contrato, estableciendo el monto por daño emergente y lucro cesante considerando la cuantía del contrato.

El artículo 166 del Reglamento regula los efectos de la resolución del Contrato, señalando en el numeral 166.1 que: "Si la parte perjudicada es la Entidad, esta ejecuta las garantías que el contratista hubiera irrogado sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños irrogados".

Toda vez que el presente punto controvertido, se encuentra ligado al décimo punto controvertido, en la cual se ha determinado que no existe causa o fundamento que sustente la resolución del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG, por causa imputable al Contratista, por ende, tampoco procede el pago de indemnización alguna de conformidad al artículo 166 del Reglamento, debiendo declararse infundada la tercera pretensión de la reconvención.

- IX.13 Décimo Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde el pago de los gastos por costos del proceso arbitral en la suma de S/. 20,000.00 soles.

- 9.13.1 El artículo 73 de la Ley de Arbitraje, referente a los costos del 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 Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre Tribunal las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (...)"*

- 9.13.2 De acuerdo con la Ley de Arbitraje los gastos arbitrales se imputan a la parte que hubiera sido vencida en el proceso arbitral. En este caso, consideramos que no se configura tal situación debido a que los sujetos de la relación contractual tuvieron razones suficientes para solucionar la controversia vía este mecanismo alternativo, en ese sentido consideramos que los indicados gastos deben ser cubiertos en forma proporcional, tal como fuera distribuido por el Centro de Arbitraje.

DE LO RESUELTO POR EL ÁRBITRO ÚNICO:

Por las razones expuestas, de acuerdo con lo establecido en el TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, y su Reglamento; así como lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1071, el Arbitro Único en Derecho:

LAUDA:

PRIMERO. - DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda y por ende se declara ende sin efecto la Carta N° 007-2022-MDK/GM de fecha 19 de enero de 2022.

SEGUNDO. - DECLARAR que carece de objeto pronunciarse respecto de los puntos controvertidos segundo y tercero debido a que el mismo se encuentra ligado al punto controvertido primero.

TERCERO. - DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión de la demanda, al encontrarse el Árbitro Único impedido de subrogarse en atribuciones que únicamente competen a la Entidad.

CUARTO. - DECLARAR FUNDADA la cuarta pretensión de la demanda, ordenándose a la Entidad otorgue la conformidad de la prestación del bien objeto del Contrato, en un plazo de 15 días calendario contados desde el día siguiente de notificado el presente Laudo

QUINTO. - DECLARAR FUNDADA la quinta pretensión de la demanda; ordenándose a la Entidad que cumpla con cancelar la suma de S/. 369,000.00 más el pago de intereses legales por la suma de S/. 4,454.30.

SEXTO. - DECLARAR FUNDADA la sexta pretensión de la demanda; declarándose que no corresponde aplicar penalidad alguna al Contratista.

SEPTIMO. - DECLARAR INFUNDADA la séptima pretensión de la demanda.

OCTAVO. - DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión de la reconvencción, al no existir fundamento que amerite el cobro de penalidades a favor de la Entidad

NOVENO. - DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión de la reconvencción, al no existir causa o fundamento que sustente la resolución del contrato 066-2021-MDK-GM/LOG, por causa imputable al Contratista.

DECIMO. - DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión de la reconvencción, debido a que no procede el pago de indemnización alguna a favor del demandado de conformidad al artículo 166 del Reglamento.

DECIMO PRIMERO. - DECLARAR que cada parte asuma por igual los gastos arbitrales y que cada uno asuma los gastos derivados de su defensa en el presente arbitraje.



DECIMO SEGUNDO. - REGÍSTRESE el presente laudo arbitral en el SEACE conforme a lo dispuesto en el numeral 238.1 del artículo 238 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Notifíquese y regístrese.

ROY ALEX PARIASCA VALERIO
ARBITRO ÚNICO

LIZBETH FIORELLA RAMÍREZ CULQUICONDOR

SECRETARIA ARBITRAL