



**CÁMARA DE COMERCIO
Y LA PRODUCCIÓN
DE PUNO**

CENTRO DE ARBITRAJE CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO			
RECIBIDO			
Fecha 12 DIC 2022			
Hora	Nº Reg.	Folios	Firma
11:27	942	57	[Firma]



**Centro de
Arbitraje Puno**

Cámara de Comercio y la Producción de Puno

LAUDO DE DERECHO

Laudo de Derecho que en la controversia surgida entre la empresa RMJK Contratistas y Consultores Regionales EIRL con la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad de Puno S.A.A., dicta el Árbitro Único José Antonio León Rodríguez.

Número de Expediente de Instalación: N° 0004-2020-0-CACCP.

Demandante: RMJK Contratistas y Consultores Regionales EIRL (en lo sucesivo el CONTRATISTA o el DEMANDANTE)

Demandada: Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad de Puno S.A.A. (en lo sucesivo la ENTIDAD o la DEMANDADA)

Contrato: Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, para la ejecución del "Servicio de Reparto de Vales de Descuento GLP a Beneficiarios con Suministro Eléctrico Colectivo FISE".

Monto del Contrato: S/. 290,302.20 Soles.

Cuantía de la Controversia: S/. 105,478.58 Soles.

Tipo y Número de Proceso de Selección: Adjudicación Simplificada AS N° 041-2019-ELPU.

Árbitro Único: José Antonio León Rodríguez.

Secretaría Arbitral: Dra. Rosario Pérez Valdéz, Secretaria General del Centro de Arbitraje Puno de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno.

Monto de los honorarios del Árbitro Único: S/. 5,389.00 Soles.

Monto de los gastos administrativos: S/. 4,625.23 Soles.

Fecha de emisión del laudo: 11 de diciembre de 2022

N° de Folios: 54

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

- | | |
|---|---|
| ☒ Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato. | ☐ Liquidación y pago. |
| ☐ Resolución del contrato. | ☐ Mayores gastos generales. |
| ☐ Ampliación del plazo contractual | ☒ Indemnización por daños y perjuicios. |
| ☐ Defectos o vicios ocultos. | ☐ Enriquecimiento sin causa. |
| ☐ Formulación, aprobación o valorización de metrados. | ☐ Adicionales y reducciones. |
| | ☐ Adelantos. |
| | ☒ Penalidades. |



**CÁMARA DE COMERCIO
Y LA PRODUCCIÓN
DE PUNO**



**Centro de
Arbitraje Puno**

Cámara de Comercio y la Producción de Puno

☐ Recepción y conformidad.

☐ Ejecución de Garantías.





INDICE

I. ANTECEDENTES.....	4
II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL.....	5
III. COSTOS DEL PROCESO.....	10
IV. DECLARACIONES PRELIMINARES.....	10
V. NORMAS APLICABLES.....	11
VI. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA.....	11
VII. LAUDO.....	55

Resolución N° 20:

En la ciudad de Puno, a los 11 días del mes de diciembre de 2022, realizadas las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos del **DEMANDANTE** y de la **DEMANDADA**, el Árbitro Único dicta el presente Laudo de Derecho.

I. ANTECEDENTES

1.1 El 11 de octubre de 2019, las partes suscribieron el Contrato N° 058-2019-ELPU/GG "Servicio de Reparto de Vales de descuento GLP a beneficiarios con suministro eléctrico colectivo -FISE", correspondiente a la Adjudicación Simplificada AS N° 041-2019-ELPU.

1.2 La Cláusula Décima Octava del Contrato dispone que:

"Solución de Controversias

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

Cualquiera de las partes tiene el derecho de 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".

1.3 Con fecha 22 de enero de 2021, en la sede institucional del Centro de Arbitraje Puno de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, con la participación del Árbitro Único y de la Secretaria Arbitral, se expidió la Resolución N° 01, con la cual se formalizó la instalación del proceso arbitral. En ese mismo acto el Árbitro Único ratificó su aceptación, señalando que no tiene ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada; expresando su conformidad con la designación realizada, y manifestando que al momento de la expedición de la referida resolución, no tiene conocimiento de alguna causa que pudiera motivar una recusación.

1.4 Asimismo, en la referida Resolución N° 01, a la cual en lo sucesivo nos referiremos como el "Acta de Instalación", el Árbitro Único fijó las reglas de este arbitraje estableciendo que es uno Institucional, Nacional y de Derecho.

1.5 Así también, el Árbitro Único encargó la Secretaría del proceso a la abogada Rosario Pérez Valdéz, estableciendo como sede del arbitraje la oficina del Centro de Arbitraje Puno de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, ubicada en el Jr. Ayacucho N° 736, ciudad de Puno, provincia y departamento de Puno.

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL.

- 2.1 El 11 de diciembre de 2020, el **CONTRATISTA** solicitó la acumulación de procesos arbitrales, manifestando que con fecha 07 de febrero de 2020 ya había solicitado el inicio del proceso arbitral por la controversia suscitada en la indebida aplicación de penalidades en la ejecución del CONTRATO suscrito con la **ENTIDAD**, así como el reconocimiento y el pago de dos valorizaciones (noviembre y diciembre de 2019) por la contraprestación del servicio; y a través de la solicitud de fecha 16 de noviembre de 2020 también ha solicitado el inicio del proceso arbitral por la indebida arbitraria e ilegal resolución de CONTRATO, la cual ha sido puesto en conocimiento de la **DEMANDADA** y esta no ha sido objetado ni se opuso al inicio del proceso; en consecuencia, ambas controversias surgidas han sido en la ejecución del mismo contrato y entre las mismas partes.
- 2.2 Mediante Resolución N° 03 del 26 de febrero de 2021, se resolvió declarar procedente la solicitud de acumulación de procesos, por lo que se dispuso la acumulación del Expediente Arbitral N° 0020-2020 al Expediente Arbitral N° 004-2020, siendo de aplicación al expediente acumulado las reglas arbitrales declaradas firmes en el proceso arbitral.
- 2.3 El 17 de marzo de 2021, el **CONTRATISTA** presentó el escrito de su demanda, solicitando el reconocimiento de sus pretensiones para lo cual ofreció los medios probatorios que detalló y adjuntó al mismo.
- 2.4 Mediante Resolución N° 04 de fecha 05 de abril de 2021, se resolvió declarar inadmisibles la demanda arbitral formulada por el **CONTRATISTA**, por lo que se dispuso otorgar el plazo de cinco (05) días hábiles a efectos de que el **DEMANDANTE** subsane las observaciones advertidas.
- 2.5 Con fecha 12 de abril de 2021, el **CONTRATISTA** cumplió con presentar la subsanación de las observaciones formuladas. En atención a ello, mediante Resolución N° 05 del 23 de abril de 2021, se resolvió admitir a trámite la demanda arbitral interpuesta y en consecuencia, se dispuso correr traslado con la demanda y sus anexos a la **ENTIDAD** para que en un plazo de diez (10) días hábiles presente su contestación a la demanda y, de considerarlo conveniente, formule en el mismo acto reconvenición; ofreciendo los medios probatorios que respalden su posición.
- 2.6 Con fecha 11 de mayo de 2021, la **ENTIDAD** presentó la contestación a la demanda, para lo cual ofreció los medios probatorios que detalló y adjuntó a la misma; y de igual manera, formuló la excepción de caducidad respecto de las controversias vinculadas a la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG, la cual fuera notificada el 13 de marzo de 2020.
- 2.7 Mediante Resolución N° 06 del 27 de mayo de 2021, se resolvió admitir a trámite la contestación de la demanda presentada por la **ENTIDAD**; y por ofrecidos los medios probatorios señalados en la misma, con conocimiento de la parte demandante. Asimismo, se resolvió tener por deducida la

excepción de caducidad formulada por la **DEMANDADA** y se dispuso ponerla en conocimiento de la **CONTRATISTA** por un plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

- 2.8 El 16 de junio de 2021 la **CONTRATISTA** presentó la absolución a la excepción de caducidad planteada; y con Resolución N° 07 se resolvió tener presente la absolución formulada.
- 2.9 Mediante Resolución N° 08 se resolvió tener por cumplido el pago de los gastos arbitrales que comprende el saldo de los gastos administrativos y honorarios arbitrales liquidados mediante la Carta N° 014-2021-SA-CAP-CCCP; y se resolvió otorgar cinco (05) días hábiles a la **ENTIDAD** para que cumpla con el pago de sus obligaciones.
- 2.10 Con fecha 29 de noviembre de 2021 se expidió la Resolución N° 09, la cual resolvió declarar fundada la excepción de caducidad planteada por la **ENTIDAD** contra la pretensión del **DEMANDANTE** para que se declare la nulidad de la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG de fecha 13 de marzo de 2020, mediante la cual se declaró improcedente la ampliación de plazo.
- 2.11 Mediante Resolución N° 10 del 25 de enero de 2022, se resolvió fijar los puntos controvertidos materia del presente proceso arbitral:

“Primer Punto Controvertido: Determinar que se declare nulo e ineficaz la Resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020, decepcionada en fecha 10 de octubre último, por haberse dictado de manera arbitraria e ilegal, sin fundamento legal ni hecho probado, por hechos falsos y temerarios, por infracción al debido proceso administrativo, por actos premeditados e ilícitos en perjuicio no solo de la misma empresa sino de la misma Entidad.

Segundo Punto Controvertido: Determinar que se declare nulo e ineficaz la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG de fecha 13 de marzo de 2020, que declare improcedente la ampliación de plazo, por infracción al debido proceso administrativo.

Tercer Punto Controvertido: Determinar que se declare nulo e ineficaz las penalidades impuestas sin ningún sustento técnico ni jurídico, las mismas que fueron impuestas en base a falsedades y sin tomar en cuenta nuestros descargos por eventos imprevisibles y ajenos al contratista; en consecuencia, se ordene la devolución de las mismas por el monto total de S/ 29.030.22 más los intereses legales que se calcularan en ejecución de laudo.

Cuarto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no una indemnización económica por daños y perjuicios traducidos en lucro cesante y daño emergente hasta por la suma S/ 30,000.00 por



haberse truncado el contrato sin justificación alguna, lo que ha impedido percibir una utilidad en caso se hubiera ejecutado el contrato en el plazo contractual.

Quinto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no la devolución de la retención del 10% por garantía de fiel cumplimiento del contrato, que asciende a la suma de S/ 29,030.20, más los intereses legales que se calcularan en ejecución del laudo arbitral.

Sexto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago y/o devolución de todos los gastos arbitrales en el presente proceso arbitral."

- 2.12 De igual forma, en la misma resolución se resolvió admitir los medios probatorios ofrecidos en el escrito de demanda del 17 de marzo de 2021 (Acápites XI – Medios Probatorios) y en el escrito de contestación a la demanda de fecha 10 de mayo de 2021 (Anexo 1 al 6 del rubro VI. Anexos); y se concedió el plazo de cinco (05) días hábiles a las partes para que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto de la determinación de los puntos controvertidos y para que formulen una propuesta conciliatoria; y asimismo, se resolvió prescindir de la Audiencia de Actuación de Medios Probatorios por tener el carácter de documentales.
- 2.13 Con fecha 31 de enero de 2022, la **ENTIDAD** solicitó se excluya de los puntos controvertidos, el señalado como segundo, debido a que el mismo ya ha sido materia de pronunciamiento al resolver la excepción de caducidad.
- 2.14 Mediante Resolución N° 11 del 18 de marzo de 2022, se resolvió admitir el pedido formulado por la **ENTIDAD** en su escrito del 31 de enero de 2022, estableciéndose que los puntos controvertidos del presente proceso serán los siguientes:

"Primer Punto Controvertido: Determinar que se declare nulo e ineficaz la Resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020, decepcionada en fecha 10 de octubre último, por haberse dictado de manera arbitraria e ilegal, sin fundamento legal ni hecho probado, por hechos falsos y temerarios, por infracción al debido proceso administrativo, por actos premeditados e ilícitos en perjuicio no solo de la misma empresa sino de la misma Entidad.

Segundo Punto Controvertido: Determinar que se declare nulo e ineficaz las penalidades impuestas sin ningún sustento técnico ni jurídico, las mismas que fueron impuestas en base a falsedades y sin tomar en cuenta nuestros descargos por eventos imprevisibles y ajenos al contratista; en consecuencia, se ordene la devolución de las mismas por el monto total de S/ 29.030.22 más los intereses legales que se calcularan en ejecución de laudo.

Tercer Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no una indemnización económica por daños y perjuicios traducidos en lucro cesante y daño emergente hasta por la suma S/ 30,000.00 por haberse truncado el contrato sin justificación alguna, lo que ha impedido percibir una utilidad en caso se hubiera ejecutado el contrato en el plazo contractual.

Cuarto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no la devolución de la retención del 10% por garantía de fiel cumplimiento del contrato, que asciende a la suma de S/ 29,030.20, más los intereses legales que se calcularan en ejecución del laudo arbitral.

Quinto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago y/o devolución de todos los gastos arbitrales en el presente proceso arbitral."

Asimismo, se resolvió convocar a la Audiencia de Informes Orales Virtual para el día miércoles 13 de abril de 2021 a las 4:00 pm.

- 2.15 Con fecha 06 de abril de 2022, la **ENTIDAD** solicitó se sobrecartee las Resoluciones N° 08, N° 09, N° 10 y N° 11 a los correos electrónicos: pbarrientos@electropuno.com.pe y arbitraje.hc@gmail.com; y con respecto a la Resolución N° 11 se precise que el plazo otorgado en ella, se debe computar desde la fecha en que se efectúe la nueva notificación.
- 2.16 Mediante Resolución N° 12 del 07 de abril de 2022 se resolvió declarar fundada la reconsideración interpuesta por la **ENTIDAD** mediante escrito de fecha 06 de abril de 2022; otorgar copia digital de las Resoluciones N° 08, N° 09, N° 10 y N° 11; otorgar a la **DEMANDADA** un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten sus alegatos y conclusiones finales; y reprogramar la Audiencia de Informes Orales Virtual para el miércoles 27 de abril de 2022 a las 4:00 pm.
- 2.17 El 04 de abril de 2022, el **CONTRATISTA** presentó sus alegatos. El 18 de abril de 2022, la **ENTIDAD** presentó el escrito de ampliación de la contestación de la demanda
- 2.18 Mediante Resolución N° 13 del 21 de abril de 2022 se resolvió tener por ampliada la contestación a la demanda presentada por la **DEMANDADA** y tener por presentados los medios probatorios adjuntados; poniéndose en conocimiento del **CONTRATISTA** la ampliación antes indicada en el plazo de diez (10) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho; y, suspender la Audiencia de Informes Orales Virtual programada para el día miércoles 27 de abril de 2022 a las 4:00 pm.
- 2.19 Con fecha 10 de mayo de 2022 el **CONTRATISTA** solicitó se rechace de plano ampliación de la contestación de la demanda y los medios probatorios extemporáneos y se declare nula la Resolución N° 13.



- 2.20 El 25 de mayo de 2022 se expidió la Resolución N° 14 que resolvió declarar infundado el pedido de rechazo de la ampliación de la contestación de la demanda y los medios probatorios; y asimismo, infundado el pedido de suspensión del proceso arbitral debido a que hasta la fecha de expedición de la referida resolución no se había presentado recusación alguna contra el Árbitro Único.
- 2.21 El 09 de junio de 2022 la **ENTIDAD** presentó sus alegatos. Asimismo, el 15 de junio de 2022 el **CONTRATISTA** presentó la absolución correspondiente al escrito de ampliación de la contestación a la demanda presentada por la **ENTIDAD**.
- 2.22 Mediante Resolución N° 15 del 05 de julio de 2022 se resolvió tener por presentado el escrito de alegatos formulado por la **ENTIDAD**; tener presente el escrito de pronunciamiento a la absolución de la demanda presentada por el **CONTRATISTA** así como los medios probatorios presentados; y, poner en conocimiento de la **ENTIDAD** el pronunciamiento formulado por el **DEMANDANTE** para que en un plazo de diez (10) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho.
- 2.23 El 06 de setiembre de 2022, la **ENTIDAD** cumplió con manifestar lo conveniente a su derecho respecto de lo señalado en la Resolución N° 15.
- 2.24 Mediante Resolución N° 16 del 26 de setiembre de 2022 se resolvió convocar a la Audiencia de Informes Orales Virtual para el día miércoles 12 de octubre de 2022 a las 11:00am.
- 2.25 El 12 de octubre de 2022 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la presencia del **CONTRATISTA** y la **ENTIDAD**. En dicha Audiencia se concedió el uso de la palabra al **DEMANDANTE** y a la **DEMANDADA** por espacio de diez minutos para que manifiesten lo conveniente a su derecho. Asimismo, se le otorgó a las partes un plazo excepcional de cinco (05) días hábiles para que presenten los argumentos y/o documentos adicionales que consideren pertinentes.
- 2.26 El 19 de octubre de 2022, el **CONTRATISTA** presentó nuevos medios probatorios. Y el 21 de octubre de 2022, el **DEMANDANTE** solicitó se fije fecha para la continuación de la Audiencia de Informes Orales.
- 2.27 Mediante Resolución N° 18 del 26 de octubre de 2022 se declaró no ha lugar el pedido formulado por el **DEMANDANTE** en virtud a que ambas partes han tenido suficiente oportunidad para presentar sus hechos y sus alegaciones en el presente arbitraje, así mismo se les ha otorgado la posibilidad de exponer sus respectivas posiciones y ejercer su derecho de contradicción, respetando el derecho de defensa y al debido proceso; y asimismo, se declaró el cierre de la etapa de instrucción y se dispuso fijar el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la citada resolución.



III. COSTOS DEL PROCESO.

- 3.1 En lo referente a los costos arbitrales, estos fueron fijados en la Regla N° 49 del Acta de Instalación del 22 de enero de 2021 en la suma de S/. 2,949.54 Soles para la Árbitro Único y en S/. 2,282.35 Soles por concepto de gastos administrativos.
- 3.2 Mediante Carta N° 014-2021-SA-CAP-CCPP del 27 de mayo de 2021 se informó que el Consejo Superior de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno estableció una reliquidación en el proceso arbitral, fijando honorarios adicionales para el Árbitro Único en la suma de S/.2,439.46 Soles y S/.2,342.88 Soles por concepto de gastos administrativos.
- 3.3 De la revisión del expediente arbitral y de los escritos presentados por las partes, se ha acreditado que el **CONTRATISTA** ha cumplido con la cancelar la totalidad de los honorarios que le correspondían al Árbitro Único y a la Secretaría Arbitral, en forma directa y en vía de subrogación.

IV. DECLARACIONES PRELIMINARES.

- 4.1 Antes de analizar la materia controvertida, corresponde remarcar lo siguiente:
- (i) El Árbitro Único se ha instalado de conformidad con las normas que regulan la contratación estatal y con la conformidad de las partes.
 - (ii) En ningún momento se han impugnado o formulado reclamo alguno contra las disposiciones del proceso dispuestas en el Acta de Instalación.
 - (iii) El **CONTRATISTA** interpuso su demanda dentro del plazo previsto, ofreciendo las pruebas correspondientes.
 - (iv) La **ENTIDAD** fue debidamente emplazada con la demanda y que ejerció plenamente su derecho de defensa, habiéndola contestado oportunamente.
 - (v) Las partes han tenido plena oportunidad y amplitud para ofrecer y actuar las pruebas aportadas al proceso.
 - (vi) Las partes no han presentado objeción o reclamo alguno por alguna vulneración al debido proceso o limitación al derecho de defensa.
 - (vii) Las partes han sido facultadas oportunamente para presentar sus alegatos y han tenido la oportunidad de informar oralmente sus argumentos.

- (viii) El presente Laudo de Derecho se emite dentro del plazo previsto en el Acta de Instalación.

V. NORMAS APLICABLES.

- 5.1 En la Cláusula Décimo Séptima del CONTRATO se dispone que las normas aplicables son la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable; y, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.
- 5.2 La Regla N° 4 del Acta de Instalación establece que será de aplicación al proceso arbitral los Reglamentos Arbitrales del Centro de Arbitraje Puno de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno y las disposiciones estipuladas en la citada acta. Y en caso de discrepancias de interpretación, de insuficiencia de reglas o de vacío normativo respecto al contenido de la referida Acta, el Arbitro Único resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado, al amparo de lo establecido en los artículos 34° y 40° del Decreto Legislativo N° 1071.

VI. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA.

De conformidad con la determinación de las cuestiones materia de pronunciamiento y admisión de medios probatorios, el Árbitro Único analizará la materia controvertida, en base a los puntos controvertidos fijados en la resolución respectiva.

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

Al emitir el presente Laudo, el Árbitro Único, ha valorado la totalidad de los medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el arbitraje. De este modo, la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes, no implica bajo ninguna circunstancia que determinado medio probatorio o determinado hecho no haya sido valorado. Por lo expuesto, el Árbitro Único deja establecido que en aquellos supuestos en los que este Laudo Arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia a criterio del Árbitro Único tuviese respecto de la controversia materia de análisis.

Asimismo, se deberá tener en consideración que la enumeración de los puntos controvertidos sobre los que se pronunciará el Árbitro Único es meramente ilustrativa, constituyendo una pauta referencial, la cual no limita

el orden del análisis que realizará el Árbitro Único, respecto de la controversia y las pretensiones planteadas en el arbitraje.

Primer Punto Controvertido

"Determinar que se declare nulo e ineficaz la Resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020, recepcionada en fecha 10 de octubre último, por haberse dictado de manera arbitraria e ilegal, sin fundamento legal ni hecho probado, por hechos falsos y temerarios, por infracción al debido proceso administrativo, por actos premeditados e ilícitos en perjuicio no solo de la misma empresa sino de la misma Entidad."

Posición del CONTRATISTA:

- 6.1 Las irregularidades, arbitrariedades e ilegalidades en las que ha incurrido el supervisor del CONTRATO ha conllevado a la resolución del CONTRATO, los informes efectuados por tal funcionario se alejan de la verdad se apoyan en supuestos y en claro desconocimiento de la ley obliga a la **ENTIDAD** a que se resuelva el contrato sin que esta tampoco efectúe una correcta aplicación del derecho, lo que le ocasiona un enorme perjuicio económico a la misma **ENTIDAD** a consecuencia de la negligencia en sus funciones de los funcionarios de ELPU.
- 6.2 Otro hecho importante que se debe tomar en cuenta al momento de resolver, es la negativa en otorgarnos la ampliación del plazo solicitada a la **ENTIDAD** debidamente sustentada y acreditada por causas o hechos ajenos al contratista; tal es así que a través de las Cartas GG Nros. 044-2020/RMJK, 049-2020/RMJK y 054-2020/RMJK, de fechas 28 de febrero de 2020 y 09 de marzo de 2020, se ha pedido reiterativamente ampliación de plazo, para la presentación de documentos referidos al reparto de vales FISE Colectivos Campaña Enero 2020, por hechos fortuitos consistentes en eventos climatológicos que afectaban a nuestra Región, como son la constantes precipitaciones pluviales, nevada, inundaciones, etc, por lo que eran prácticamente atrasos y/o paralizaciones no imputables al **CONTRATISTA** y que la **ENTIDAD** estaba en la obligación de concedernos de puro derecho esta ampliación de plazo, pero lejos a ello y de manera arbitraria sin ningún sustento jurídico expiden la Resolución Nro 050-2020-ELPU/GG de fecha viernes 13 de marzo de 2020, en la que declaran improcedente la ampliación de plazo, por lo que no existiendo otra instancia a donde recurrir y además por la declaratoria de emergencia por la pandemia del Covid - 19, a partir del 16 de marzo de 2020 los plazos procedimentales quedaron suspendidos, por lo que esta resolución al ser absolutamente ilegítima y base de la imposición de penalidades así como sustento de la resolución del contrato es necesario revisar la misma y declararla nula y sin eficacia legal, por cuanto claramente se advierte "fundamentos" que son absurdos y demuestran un absoluto desconocimiento de la Ley y el derecho.

- 6.3 El hecho puntual ha sido que mi representada ha solicitado ampliación de plazo por causas no atribuibles al CONTRATISTA, por hechos fortuitos, irresistibles e imprevisibles consistentes en los fenómenos climatológicos que se dieron en nuestra Región, aportando para ello diversas publicaciones e informes en distintos medios de comunicación como es "La República" Radio "Onda Azul" "Andino. Pe" y otros; siendo que incluso que en la Carta Nro 15-2020/RMJK, de fecha 24 de enero de 2020, así como en las otras cartas se le ha informado a la **ENTIDAD** que dichos fenómenos climatológicos se han dado con mucha intensidad y dificultaban obviamente el trabajo a cumplir, dado que mi persona se tiene que constituir a dichas localidades muy alejadas de la Capital de Departamento de Puno, donde en muchos casos se tiene que hacer uso de canoas, balsas, acémilas, bicicletas, motos, etc precisamente por la inexistencia de carreteras, hechos de perfecto conocimiento de la **ENTIDAD**, sobre todo del Supervisor del CONTRATO; para ello los reportes noticiosos constantemente daban informes sobre las catástrofes en diversas localidades de la Región, precisamente donde teníamos que cumplir con nuestro trabajo, para ello en las misivas dirigidas a la **ENTIDAD** se ha consignado links para que comprueben estas informaciones.
- 6.4 En los links se verificarán que en los referidos meses de enero, febrero y marzo de 2020, se han producido estos fenómenos climatológicos en toda la Región Puno, que en varios de ellos se visualiza que los ríos de Cojata, Huancané, Sandia y otros prácticamente arrasan con la carretera y hacen imposible el tránsito; pero ni la **ENTIDAD**, mucho menos el Supervisor, no se han dado la molestia de comprobar estos fenómenos de la naturaleza que imposibilitaban cumplir con los plazos de entrega y cumplir con los términos contractuales, que han sido durante los meses de enero, febrero y marzo del 2020; para ello como "fundamento" de la resolución ilegal, a todas las informaciones climatológicas se dice en el octavo párrafo de la página 03 de la ilegal Resolución: *"Del cual es necesario indicar que el CONTRATISTA en dicho documento en referencia (02) **no se encuentra documento alguno y/o medios probatorios con el fin de evaluar el sustento de la ampliación del plazo solicitada.**"* (resaltado agregado)
- 6.5 Al respecto, se debe indicar que en la solicitud de ampliación de plazo se ha hecho saber innumerables publicaciones periodísticas que la **ENTIDAD** estaba en la obligación de comprobar su veracidad, no obstante que al ser un hecho público y notorio no era necesario mayores pruebas; entonces ¿qué pruebas necesitaba el Supervisor del CONTRATO?, acaso tenía que traer nevada o lluvia en baldes, o esperar a que se produzca una tragedia humana como la desaparición de mis trabajadores a consecuencia de un naufragio en los ríos o la caída de una avalancha de nieve o barro, o por deslizamiento de laderas o activación de quebradas (huaicos)? Qué pruebas debía aportar?
- 6.6 Por si fuera poco, este mismo funcionario con la finalidad de enervar los reportes periodísticos, no obstante transcribirse en la resolución de marras e inclusive con las vistas fotográficas de las mismas, a todas ellas manifiesta

burdamente: "de dicho reporte se advierte que este no es claro y/o preciso en cuanto a la información que brinda, ya que no se aprecia fechas de estos siete días (fechas de inicio y de finalización), lo que impide verificar el inicio y final del supuesto retraso o paralización y/o afectación a la actividad realizada por el CONTRATISTA."

- 6.7 Argumentos que realmente son sumamente arbitrarios e ilegales, dado que la **ENTIDAD** tenía la obligación de verificar dichas informaciones ingresando a la página web que se había alcanzado en las cartas (links) en las cuales ampliamente se verifican que todos estos eventos climatológicos han sido durante los meses de enero, febrero y marzo de 2020 en toda la región Puno; además siendo hechos absolutamente públicos y notorios no se puede exigir que precisemos las fechas de dichos eventos, lo cual es ya una arbitrariedad de parte de la **ENTIDAD**.
- 6.8 Y es muchísimo más, el referido Supervisor del CONTRATO, así como los demás funcionarios de la **ENTIDAD**, como es la Oficina de Asesoría Legal, que presumimos debe estar jefaturado por un abogado, desconocen, ignoran u obvian de manera adrede la existencia del Decreto Supremo N.º 010-2020-PCM, que declara el Estado de Emergencia en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno, por peligro ante el periodo de lluvias 2019 – 2020; por la que dicha norma legal "DECRETA: Artículo 1.- Declaratoria del Estado de Emergencia **Declárese el Estado de Emergencia** en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y **Puno**, que se encuentran detallados en el Anexo que forma parte del presente decreto supremo, por peligro inminente ante el periodo de lluvias 2019 - 2020, por el plazo sesenta (60) días calendario, para la ejecución de acciones, inmediatas y necesarias, orientadas a la reducción del Muy Alto Riesgo existente, así como de respuesta y rehabilitación en caso amerite." (resaltado agregado) Siendo que los distritos y provincias del Departamento de Puno que han sido declarados en emergencia son: PUNO; AZÁNGARO; CARABAYA; MACUSANI; OLLACHEA; AYAPATA; CHUCUITO; POMATA; PISACOMA; EL COLLAO; ILAVE; PILCUYO; HUANCANÉ; HUANCANÉ; TARACO; HUATASANI; LAMPA; LAMPA; MELGAR; ORURILLO; AYAVIRI; MOHO; MOHO; PUNO; COATA; SAN ANTONIO; MAÑAZO; TIQUILLACA; SAN ANTONIO DE PUTINA; PUTINA; ANANEA; SAN ROMÁN; CARACOTO; JULIACA; CABANILLAS; SAN MIGUEL; SANDIA; CUYOCUYO; SANDIA; LIMBANI; YUNGUYO ; YUNGUYO. O sea prácticamente casi toda la Región Puno; entonces esta norma de conocimiento general debió ser aplicado por parte de la **ENTIDAD** y con ello otorgárenos la ampliación del plazo solicitado, pero lejos de ello en un acto arbitrario optan por denegarnos lo que por puro derecho nos correspondía.
- 6.9 Otro de los argumentos usados en la Resolución que se cuestiona, es la que sin ningún criterio técnico ni jurídico se dice en el quinto párrafo de la página 10: "En el presente caso, se advierte que RMJK (...) formuló su solicitud al amparo de la Ley de Procedimientos Administrativos General – Ley 27444, lo cual es erróneo, en tanto por ser norma especial la normativa en contrataciones del Estado, la solicitud de ampliación de plazo debió ser

formulada bajo dicha normativa y no bajo la normativa de procedimiento administrativo general (...)"

- 6.10 Argumento que a todas luces demuestra el poco celo profesional, la intención adrede de buscar "argumentos" para denegarnos nuestra petición, ignorando que la administración pública está en la obligación de aplicar el derecho o la norma positiva, aún así no lo haya invocado el administrado; y es más, en nuestra solicitud si bien es cierto se ha invocado normas de la Ley 27444, también es cierto que amparamos nuestra solicitud en la Ley y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; por lo que siendo la norma precisa y clara, se tiene el inciso 34.9 del artículo 34° de la Ley N° 30225 y su modificación efectuada mediante Decreto Legislativo N° 1444, que a la letra dice: "34.9 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento."

- 6.11 Por su parte el artículo 158° del Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dice:

"Artículo 158. Ampliación del plazo contractual

158.1. Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos: a) (...)

b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.

158.4. En virtud de la ampliación otorgada, **la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.**

158.5 **Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. (...)"**
(resaltado agregado)

- 6.12 En consecuencia, al estar debidamente acreditado y/o comprobado los hechos no atribuibles al **CONTRATISTA** se debió ampliar el plazo solicitado e incluso reconocerme gastos generales, pero la **ENTIDAD** alejándose del texto claro de la norma decide denegarme tal pedido de manera arbitraria tal y conforme se ha demostrado; por lo que la Resolución del contrato se basa en el hecho de haber superado el 10% de las penalizaciones obviando de que a través de la ampliación del plazo nunca se nos hubiera penalizado, por lo que la ilegal resolución del contrato debe ser declarada nula e ineficaz al igual que la resolución que declara improcedente la ampliación del plazo por todo lo expuesto y demostrado.

Posición de la ENTIDAD:

- 6.13 Dicha pretensión cuenta con fundamentos y afirmaciones que no obedecen a la verdad de los hechos, puesto a que la resolución del CONTRATO, se ha dado seguido el debido procedimiento establecido por la normativa en contrataciones del Estado, como ley especial, lo cual fundamentaremos de la siguiente manera.

- 6.14 Como mencionamos el CONTRATO fue suscrito en fecha 11 de octubre de 2019, por un monto contractual de S/290,302.20 (doscientos noventa mil trescientos dos con 20/100 Soles).
- 6.15 El CONTRATO, tiene por objetivo que RMJK realice la actividad operativa de Reparto de Vales de Descuento GLP a Beneficiarios con Suministro Eléctrico Colectivo del Programa FISE. Esta actividad operativa del programa FISE se desarrolla mensualmente, iniciando sus actividades y/o ejecución el demandante el 12.10.2019, esto conforme a lo establecido en la Cláusula Quinta del CONTRATO y bases integradas:

"(...)

CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN
El plazo de ejecución del presente contrato, se prestarán en el plazo de 365 días calendarios, el mismo que se computará a partir del día siguiente de la firma del contrato..."

- 6.16 Y no como menciona erróneamente RMJK, en su demanda arbitral, que dicha ejecución recién se dio con la designación del supervisor del contrato en fecha 25 de octubre de 2019 o que debía darse reuniones de coordinación previas. Inclusive el Supervisor del CONTRATO ya se encontraba designado en la Cláusula Sexta del CONTRATO (aseveración errónea de RMJK):

"(...)

CLÁUSULA SEXTA: ALCANCES GENERALES DEL CONTRATO

6.1 ELECTRO PUNO S.A.A. nombra como Supervisor de Contrato al Ing. Kevin Jhonatan Llanqui Flores..."

- 6.17 Respecto a la resolución del CONTRATO, en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, en los considerandos se ha indicado los motivos por los cuales se fundamenta y sustenta tal decisión:

"(...)

Que, conforme se advierte de lo informado por el Supervisor y Área Usaria del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, RMJK CONTRATISTAS Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L. en las actividades ejecutadas en los **meses de febrero y marzo de 2020** -en el marco de dicho contrato- ha llegado **a acumular penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades), que ascienden a la suma de S/ 3'083,960.00 (tres millones ochenta y tres mil novecientos sesenta con 00/100 soles);**

Que, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, la penalidad distinta a la de por mora (otras penalidades) puede alcanzar un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, lo que es concordante con lo establecido en el artículo 161° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, teniendo en cuenta que el monto contractual del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, asciende a la suma de S/ 290,302.20 (doscientos noventa mil trescientos dos con 20/100 soles), incluido impuestos, el monto máximo de penalidad distinta a la de por mora (otras penalidades) a aplicarse en dicho contrato a RMJK CONTRATISTAS Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L. asciende a la suma de S/ 29,030.22 (veintinueve mil treinta con 22/100 soles);

Que, teniendo en cuenta lo informado por el Supervisor y Área Usuaría del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG (Informes N° 075-2020-ELPU/GC-FISE y N° 059-2020-ELPU/GC-FISE-SUP), el tope de penalidad máxima por penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) a poder aplicarse en el marco del referido contrato es la suma de S/ 29,030.22 (veintinueve mil treinta con 22/100 soles), monto que equivale al diez por ciento (10%) del monto total del contrato vigente, y conforme se advierte RMJK CONTRATISTAS Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L. ha incumplido sus obligaciones contractuales, generando penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) por más del diez por ciento (10%) del monto del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, acumulando penalidades en las actividades realizadas en febrero y marzo 2020 que ascienden a S/ 3'083,960.00 (tres millones ochenta y tres mil novecientos sesenta con 00/100 soles), alcanzando y superando de forma considerable el tope máximo de penalidad distinta a las de por mora (otras penalidades), configurándose así la causal de resolución de contrato establecida en el literal b) del artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ("haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo"); por lo que corresponde resolver el Contrato N° 058-2019-ELPU/GG y aplicar el procedimiento establecido en el artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado..."

- 6.18 Conforme se puede advertir la resolución del CONTRATO se ha dado por los incumplimientos que RMJK ha tenido en los servicios ejecutados en febrero y marzo 2020 (tercera y cuarta valorización respectivamente).

RESPECTO A LA TERCERA VALORIZACIÓN (FEBRERO 2020)

- 6.19 RMJK ha incurrido en las siguientes penalidades: El demandante conforme a los términos de referencia, era el responsable íntegramente del cuidado y custodia de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP, desde el momento de recepción hasta su devolución, y dicha devolución de padrones y/o planillas debía realizarse cada treinta (30) de cada mes como fecha límite de entrega; así mismo el demandante debía de informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (02) días; más la asistencia del personal requerido en la reunión mensual de feedback. Es así que al demandante se le hizo la entrega de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP de acuerdo a la siguiente tabla:

N°	ACTA	CANTIDA D DE VALES	CANTIDAD DE PADRONES Y/O PLANILLAS	FECHA DE ENTREGA
1	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 01-01-2020	3820	315	29/01/2020
2	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 02-01-2020	2054	207	30/01/2020
3	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 03-01-2020	4450	446	29/01/2020
4	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 04-01-2020	3668	292	29/01/2020
5	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 05-01-2020	4217	368	04/02/2020
6	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 06-01-2020	209	16	13/02/2020
7	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 07-01-2020	1855	169	29/01/2020
8	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 08-01-2020	3253	262	30/01/2020
9	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 09-01-2020	3080	275	29/01/2020
10	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 10-01-2020	988	94	29/01/2020
11	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 11_12-01- 2020	3719	319	29/01/2020
12	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 12-01-2020	216	19	30/01/2020
13	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 13-01-2020	4760	405	03/02/2020
14	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 14-01-2020	1112	96	29/01/2020
15	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 14_15-01- 2020	5121	435	29/01/2020
TOTAL		42522	3718	

6.20 Según la tabla precedente se puede verificar que se realizó la entrega total de planillas y/o vales de descuento GLP del mes de febrero en los plazos establecidos según los términos de referencia, y la fecha que debió realizar la devolución de los padrones y/o planillas y vales de descuento, como fecha límite fue el 01 de marzo de 2020, teniendo en cuenta que febrero tiene 29 días y el día 30 -de entrega- sería el 01 de marzo de 2020 entrega que no se realizó hasta la fecha.

6.21 Así mismo, el **DEMANDANTE** remitió los informes de reporte de avance de reparto de vales, fuera de los plazos establecidos en los Términos de Referencia, advirtiendo así otro aspecto que la **CONTRATISTA** estaría incumpliendo. De la misma manera respecto a la reunión de feedback realizada el 28 de febrero del 2020 (fecha solicitada por la **CONTRATISTA** mediante Carta Nro.036-2020/RMJK en fecha 17/02/2020), no se tuvo la participación de ningún responsable de reparto de vales, ni el coordinador de la **DEMANDANTE**, añadiendo así otro aspecto en cuanto a las penalidades acumuladas por parte de la contratista.

6.22 Ante tales incumplimientos el Supervisor del CONTRATO remitió la Carta Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, con el siguiente tenor:

"(...)

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, ochocientos treinta y seis (836) padrones y/o planillas no fueron devueltos, los cuales son considerados como perdidos, sustraídos y/o robados, ...

(...)

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, nueve mil quinientos cuarenta y cuatro (9544) vales de descuento GLP no fueron devueltos, los cuales son considerados como perdidos, sustraídos y/o robados, de acuerdo a lo indicado en las Bases Integradas, página 23, numeral 5.4, literal d) ...

(...)

De acuerdo a la CARTA Nro. 39-2020-ELPU/GC-FISE/SUP (27/02/2020), se comunicó a su representada, que los folios y/o padrones y/o planillas con numeración 2636, 2637, 2676, 2677 y 2807 se encuentran manchados y/o deteriorados. Teniendo ello se tendrían un total de cinco (5) padrones y/o planillas en esta condición...

(...)

En fecha 28 de febrero del 2020 se llevó a cabo la reunión de feedback, cabe precisar que, para la reunión de feedback no se contó con la participación de ninguno de los responsables de reparto ni el coordinador

(...)

sin perjuicio de lo expuesto es oportuno informarle que, si su representada no esté de acuerdo con lo resuelto en el punto CUARTO del presente documento, se le otorga el plazo de tres (3) días hábiles contados a partir de recibido la presente comunicación para los comentarios o descargos adjuntando los medios probatorios que estime pertinente..."

Por lo que se le otorgó el plazo de tres (03) días hábiles para que presente los correspondientes descargos, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato N° 058-2019-ELPU/GG.

Dicha CARTA Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, fue notificada y/o recibida por el contratista el 29 de mayo de 2020.

Culminado dicho plazo e inclusive hasta la fecha, el **CONTRATISTA** no remitió sus descargos a la CARTA Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, por lo que con CARTA Nro. 47-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, se ha procedido a aplicar las penalidades descritas en la CARTA Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, el cual ascienden a la suma de S/ 562,870.00 (Quinientos sesenta y dos mil ochocientos setenta con 00/100 soles), tal como se muestra en el siguiente cuadro respecto a la tercera valorización:

"(...)

De acuerdo a todo lo indicado en los seis (6) puntos anteriores, corresponde aplicar la penalidad correspondiente, conforme al siguiente resumen:

Nº	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	SUBTOTAL
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	S/ 3 117.50
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planilla de reparto no devuelto.	S/ 44 935.00
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	S/ 512 990.00
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	S/ 107.50
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	S/ 1 720.00
TOTAL			S/ 562 870.00

Como se puede apreciar para la aplicación de penalidades distintas a las de por mora, se ha aplicado el debido procedimiento establecido en las bases integradas y en el propio CONTRATO, para la aplicación de penalidades distintas a las de por mora.

RESPECTO A LAS PENALIDADES DE LA CUARTA VALORIZACION (MARZO 2020).

- 6.23 El **DEMANDANTE** similar al punto anterior ha incurrido en los mismos aspectos en cuanto a la acumulación de penalidades, pese a que se realizó la entrega de los padrones y/o planillas y vales de descuento de GLP en el plazo establecido, como así se aprecia en el siguiente cuadro:

Nº	ACTA	CANTIDAD DE VALES	CANTIDAD DE PADRONES Y/O PLANILLAS	FECHA DE ENTREGA
1	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 01-02-2020	3797	313	28/02/2020
2	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 02-02-2020	2035	206	06/03/2020
3	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 03-02-2020	4447	446	02/03/2020
4	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 04-02-2020	3665	292	28/02/2020
5	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 05-02-2020	1095	85	28/02/2020
6	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 06-02-2020	3302	296	28/02/2020
7	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 07-02-2020	1852	169	06/03/2020
8	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE Nº 08-02-2020	3248	261	28/02/2020



9	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 09-02-2020	3087	274	28/02/2020
1 0	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 10-02-2020	1000	94	03/03/2020
1 1	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 11-02-2020	3703	318	28/02/2020
1 2	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 12-02-2020	216	19	28/02/2020
1 3	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 13-02-2020	4757	404	28/02/2020
1 4	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 14-02-2020	4034	350	28/02/2020
1 5	ACTA DE ENTREGA DE VALES FISE N° 15-02-2020	2170	179	28/02/2020
TOTAL		42408	3706	

6.24 Ante tal incumplimiento la Supervisión del CONTRATO, remitió la CARTA Nro. 46-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, con el siguiente tenor:

"(...)

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, tres mil setecientos seis (3706) padrones y/o planillas no fueron devueltos...

(...)

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, cuarenta y dos mil cuatrocientos ocho (42408) vales de descuento GLP no fueron devueltos ...

(...)

Dado que hasta la fecha su representada no realizó la devolución de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP del periodo febrero 2020, no es posible realizar el cálculo de la presente penalidad..."

Otorgándole el plazo de tres (03) días para que presente los correspondientes descargos, de acuerdo a lo establecido en el Contrato N° 058-2019-ELPU/GG.

Dicha CARTA Nro. 46-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, fue notificada y/o recibida por el demandante el 29 de mayo de 2020.

Culminado dicho plazo e inclusive posterior a él, RMJK no remitió sus descargos a la CARTA Nro. 46-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, por lo que con CARTA Nro. 47-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, se ha procedido a aplicar las penalidades correspondientes, por la suma de S/ 2'521 090.00 (Dos millones quinientos veinte un mil noventa con 00/100), como se muestra en el siguiente cuadro:

"(...)

De acuerdo a ello, corresponde aplicar la penalidad conforme al siguiente resumen:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	SUBTOTAL
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	S/ 42 462.50



2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	S/ 199 197.50
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	S/ 2 279 430.00
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	S/ 0.00
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	S/ 0.00
TOTAL			S/ 2 521 090.00

..."

DE LO ESTABLECIDO EN EL CONTRATO.

- 6.25 En el CONTRATO claramente se ha establecido, las situaciones y/o hechos que son penalizables (otras penalidades) y su procedimiento de aplicación, e inclusive esta ha sido cuestión de revisión por parte de RMJK desde el momento que inició la convocatoria del procedimiento de selección para el CONTRATO, en tanto los hechos y/o situaciones penalizables (otras penalidades) y procedimiento de aplicación, claramente estaban definidas en las bases integradas, y la oportunidad de ser el caso RMJK quiso observarlas era en la etapa de absolución de consultas y observaciones, para lo cual RMJK no cuestionó dichos hechos penalizables y quedaron como reglas definitivas. Así también mencionar que en las bases integradas y en el CONTRATO se ha previsto claramente el procedimiento para aplicar las penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades), lo que tampoco ha sido cuestionado por RMJK en su oportunidad.
- 6.26 Como se ha manifestado líneas arriba en la cláusula Décimo Tercera del CONTRATO, se han establecido las penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades), su forma de cálculo y la forma como se aplicarán las mismas (procedimiento de aplicación).
- 6.27 Por lo que queda comprobado que el **DEMANDANTE** ha tenido incumplimientos en sus obligaciones contractuales de acuerdo a bases integradas y el CONTRATO, por lo que se le ha aplicado las siguientes penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) y que fueron el motivo de resolución del CONTRATO, en las actividades realizadas en febrero y marzo 2020 (tercera y cuarta valorización respectivamente) que ascienden

a la suma de S/ 3'083,960.00 (tres millones ochenta y tres mil novecientos sesenta con 00/100 soles).

- 6.28 De conformidad con lo establecido en la Cláusula Décimo Tercera del CONTRATO, las penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) pueden alcanzar un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, lo que es concordante con lo establecido en el artículo 161° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Para lo

Valorización Penalizada	Monto Penalizado S/
Respecto a la actividad realizada en Febrero 2020 (tercera valorización):	562,870.00
Respecto a la actividad realizada en Marzo 2020 (cuarta valorización):	2'521,090.00
Monto total penalizado (distintas a las de por mora - otras penalidades)	<u>3'083,960.00</u>

cual se debe tener en cuenta que el monto contractual del CONTRATO, el que asciende a la suma de S/ 290,302.20 (doscientos noventa mil trescientos dos con 20/100 soles), incluido impuestos, por lo que el monto máximo de penalidades a aplicarse correspondería a la suma de S/ 29,030.22 (veintinueve mil treinta con 22/100 soles) equivalente al 10%.

- 6.29 Se puede evidenciar entonces que el **DEMANDANTE** incumplió muchos aspectos señalados en las bases integradas del procedimiento de selección y CONTRATO, así mismo se advierte que las penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) en el marco del CONTRATO han superado considerablemente el tope establecido por ley, por lo que se ha configurado la causal de resolución de contrato -por haber llegado a superar considerablemente el 10% de penalidad distinta a la de por mora (otras penalidades), lo que ha facultado al Titular de la Entidad a poder resolver dicho CONTRATO.
- 6.30 Del mismo modo señalar también el accionar del **DEMANDANTE** respecto a las valorizaciones y labores encomendadas en la ejecución del CONTRATO no se han efectuado correctamente; por lo que conforme a los términos de referencia; por lo que se realizó la resolución de CONTRATO conforme a la Cláusula Décimo Cuarta y a lo establecido por la normativa en contrataciones del Estado; en ese contexto es que la demanda debe ser declarada infundada.
- 6.31 En cuanto al procedimiento de la resolución del CONTRATO tenemos que el fundamento de dicha resolución se da bajo la causal establecida en el literal b) del artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por el que se señala "Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo...", así mismo acogiéndonos en el 165° de la ley antes citada por la que se establece "La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se

deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades (...). En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato...". Por lo que, en el presente caso al ser la causal de resolución de contrato la de acumulación de penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades), en tal supuesto no es necesario remitir una comunicación previa al contratista (requiriéndole el cumplimiento de sus obligaciones), sino que basta con comunicar al **CONTRATISTA** (mediante carta notarial) la decisión de resolver el contrato; acción con lo que cumplimos a cabalidad con lo establecido por la normativa en contrataciones del Estado, en su calidad de norma especial.

Posición del ÁRBITRO ÚNICO:

- 6.32 Con fecha 11 de octubre de 2019, las partes suscribieron el Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, para la ejecución del "Servicio de Reparto de Vales de Descuento GLP a Beneficiarios con Suministro Eléctrico Colectivo FISE".

En la Cláusula Décimo Tercera del referido CONTRATO se estableció que sí el **CONTRATISTA** incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del CONTRATO, la **ENTIDAD** le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso. Asimismo, en dicha cláusula se establecieron "Otras Penalidades" distintas a la penalidad por mora, las cuales se detallan a continuación:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$
4	Por no efectuar el cambio de personal, solicitado por el área usuaria, dentro de las 48 horas establecidas.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
5	Por no cumplir la convocatoria adicional, establecido en el literal b) del punto de la Responsabilidad de la entrega de vales de descuento GLP.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
6	Por el incumplimiento del cronograma de reparto de vales de descuento GLP.	Por día de retraso.	$0.075 \times K$
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$
8	Por no presentar el resumen de cantidades de vales entregados, vales devueltos y total de vales solicitado, en físico y medio digital.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
9	De no presentar los equipos, máquinas y materiales a ser entregados y utilizados por los responsables de reparto de vales a los cinco (5) días de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$
10	De no presentar el personal requerido a los cinco (05) días calendarios de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	$0.05 \times K$



12	Cuando los padrones y/o planillas de reparto y/o los vales de descuento GLP, no entregados a los beneficiarios, no se hayan devuelto hasta el día Treinta (30) de cada mes (fecha límite de entrega), se considerará como pérdida, sustracción y/o robo, por lo que se aplicará la penalidad correspondiente, cabe recalcar que en el periodo de culminación el cronograma y la devolución de los cargos de planillas y/o vales de reparto (día 25 de cada mes)	De 01 a 03 días	$0.015 \times K \times N$
		De 04 a 05 días	$0.02 \times K \times N$
		Más de 05 días	Se consideraran como sustracción, extravió y/o robo: $0.025 \times K \times M$ $0.025 \times K \times M$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

$N =$ Cantidad total de Padrones y/o Planillas más la cantidad de vales devueltos

$M =$ Cantidad total de Padrones y/o Planillas más la cantidad de vales faltantes

6.33 Mediante Carta N° 045-2020-ELPU/GC-FISE/SUP del 28 de marzo de 2020, el Supervisor del CONTRATO informó al **CONTRATISTA** que no cumplió con devolver 836 padrones y/o planillas ni tampoco 9,544 vales de descuento de GLP, corresponde a la valorización del servicio prestado en el mes de febrero (reparto de vales del periodo de enero de 2020), por lo cual, los considero como perdidos, sustraídos y/o robados. En atención a ello, estableció que le correspondía aplicarle al **CONTRATISTA** las siguientes penalidades:

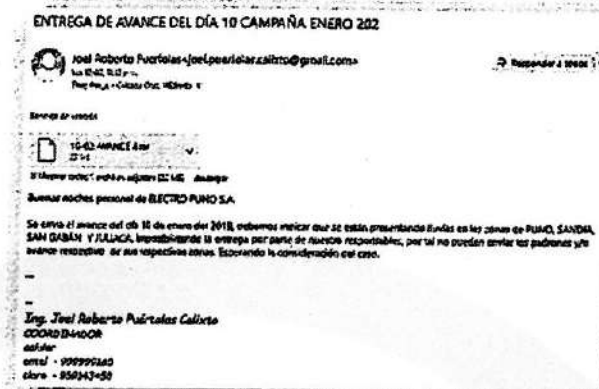
QUINTO: De acuerdo a todo lo mencionado, así como el servicio ejecutado por la representada en el mes de febrero del 2020, y según las Bases Integradas, página 29, numeral 15.2. Otras penalidades, se detalla cada penalidad de acuerdo a lo siguiente:

1. PENALIDAD 1

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$

Se recepcionó los siguientes correos electrónicos de su coordinador Sr. Joel Roberto Franklin Puértolas Caixto, de acuerdo a lo siguiente:

- En fecha 10 de febrero del 2020 se recibió un correo electrónico.



- En fecha 16 de febrero del 2020 se recibió un correo electrónico.



- En fecha 20 de febrero del 2020 se recibió un correo electrónico.



Del mismo modo, su personal coordinador, Sr. Joel Roberto Franklin Puértolas Calixto, debió remitir el informe cada dos (02) días (de acuerdo a las Bases Integradas, página 21, numeral 9), tal como se detalla a continuación:

Nº	Fecha que debió ser presentado	Fecha presentada	Días de retraso
1	3/02/2020	10/02/2020	7
2	5/02/2020	10/02/2020	5
3	7/02/2020	10/02/2020	3
4	9/02/2020	10/02/2020	1
5	11/02/2020	16/02/2020	5
6	13/02/2020	16/02/2020	3
7	15/02/2020	16/02/2020	1
8	17/02/2020	20/02/2020	3
9	19/02/2020	20/02/2020	1
10	21/02/2020	20/02/2020	0
TOTAL DÍAS DE RETRASO			29

Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times K \times \text{Días de Retraso}$$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times 2150 \times 29 = S/ 3 117.50$$

2. PENALIDAD 2

Nº	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, ochocientos treinta y seis (836) padrones y/o planillas no fueron devueltos, los cuales son considerados como perdidos, sustraídos y/o robados, de acuerdo a lo indicado en las Bases Integradas, página 23, numeral 5.4, literal d).

Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.025 \times K \times \text{Padrón y/o planilla no devuelto}$$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.025 \times 2150 \times 836 = S/ 44\,935.00$$

3. PENALIDAD 3

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, nueve mil quinientos cuarenta y cuatro (9544) vales de descuento GLP no fueron devueltos, los cuales son considerados como perdidos, sustraídos y/o robados, de acuerdo a lo indicado en las Bases Integradas, página 23, numeral 5.4, literal d).

Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.025 \times K \times \text{Vale no devuelto}$$

Dónde:

K = 0.5 de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.025 \times 2150 \times 9544 = S/ 512 990.00$$

4. PENALIDAD 7

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$

De acuerdo a la CARTA Nro. 39-2020-ELPU/GC-FISE/SUP (27/02/2020), se comunicó a su representada, que los folios y/o padrones y/o planillas con numeración 2636, 2637, 2676, 2677 y 2807 se encuentran manchados y/o deteriorados. Teniendo ello se tendrían un total de cinco (5) padrones y/o planillas en esta condición.

Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.01 \times K \times \text{Padrón y/o planilla deteriorada}$$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.01 \times 2150 \times 5 = S/ 107.50$$

5. PENALIDAD 9

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
9	De no presentar los equipos, máquinas y materiales a ser entregados y utilizados por los responsables de reparto de vales a los cinco (5) días de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$

Por otro lado, con respecto a las quince (15) motos lineales indicadas en las Bases Integradas, página 25, numeral 6.3. Equipamiento Estratégico Mínimo; a la fecha se verificaron que su representada cuenta con las quince (15) motos lineales, sin embargo, hasta la fecha su representada no cumple con las consideraciones sobre dicho equipamiento¹, toda vez que las motos lineales deben contar con SOAT, el cual hasta la fecha no fue subsanado ni comunicado a Electro Puno S.A.A. a pesar de las reiteradas solicitudes.

6. PENALIDAD 11

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	$0.05 \times K$

En fecha 28 de febrero del 2020 se llevó a cabo la reunión de feedback, cabe precisar que, para la reunión de feedback no se contó con la participación de ninguno de los responsables de reparto ni el coordinador.



Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times K \times \text{Personal faltante}$$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times 2150 \times 16 = S/ 1\,720.00$$

De acuerdo a todo lo indicado en los seis (6) puntos anteriores, corresponde aplicar la penalidad correspondiente, conforme al siguiente resumen:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	SUBTOTAL
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	S/ 3 117.50
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	S/ 44 935.00



3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	S/ 512 990.00
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	S/ 107.50
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	S/ 1 720.00
TOTAL			S/ 562 870.00

QUINTO: Sin perjuicio de lo expuesto es oportuno informarle que, si su representada no esté de acuerdo con lo resuelto en el punto CUARTO del presente documento, se le otorga el plazo de tres (03) días hábiles contados a partir de recibida la presente comunicación para los comentarios o descargos adjuntando los medios probatorios que estime pertinentes, tal y como se indica en el Contrato N° 058 -2019-ELPU/GG, folio 5, numeral 1 y 2.

En caso de no presentar respuesta de descargo y subsanación a las faltas cometidas, se aplicará la respectiva penalidad.

Agradeciendo la atención que se brinda a la presente y con los deseos de seguir contando con el servicio que usted nos brinda.

Atentamente.


Kevin Jhonatan Llanqui Flores
Supervisor de Contrato

6.34 En el numeral 1 de la Cláusula Décimo Tercera del CONTRATO se estableció que si el **CONTRATISTA** incurría en alguno de los incumplimientos contractuales señalados en el cuadro que antecede, la **ENTIDAD** se lo hará saber a través de una comunicación escrita, otorgándole un plazo no mayor a tres días hábiles de recibida la comunicación para que alcance sus comentarios y/o descargos adjuntando los medios probatorios que estime pertinentes.

De la revisión de los medios probatorios presentados por las partes en la demanda y en la contestación de la demanda, se ha podido corroborar que el **CONTRATISTA** no cumplió con formular sus descargos y comentarios, dentro de los tres días hábiles siguientes de haber sido notificada con la Carta N° 045-2020-ELPU/GC-FISE/SUP del 28 de marzo de 2020.

Ahora bien, en su escrito del 19 de octubre de 2022, el **DEMANDANTE** ha manifestado que con la GG Nro. 062-2020/RMJK del 16 de junio de 2020, dio respuesta a las Cartas Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, Nro. 46-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, y Nro. 47-2020-ELPU/GC-FISE/SUP.

En razón de ello, se ha procedido a analizar el contenido de la Carta GG Nro. 062-2020/RMJK del 16 de junio de 2020 y en el numeral 3 de la misma, el **CONTRATISTA** señalo lo siguiente:

"3. Ahora bien, Sr. Gerente General, también es momento de poner en su conocimiento la descabellada decisión de aplicar penalidad por supuesto incumplimiento de contrato, como vera Ud., que los trabajadores JHONATAN K. LLANQUI FLORES Y WILFREDO CABANA CRUZ, han decidido aplicar a mi representada, penalidad que supera los S/.2'521,090 (Dos Millones Quinientos Veinte Uno Mil noventa con 00/100 Soles), correspondiente a la valorización del mes de FEBRERO-2020; como manifiesta en la Carta Nro. 47-2020-ELPU/GG-FISE/SUP y correspondiente al mes de enero la cantidad de S/.562,870.00 (Quinientos Sesenta y Dos Mil Ochocientos Setenta con 00/100) conforme indica su CARTA Nro. 45-2020-ELPU/GC-FISE/SUP; como vera Ud., absurda, considero a mi modesta opinión que estamos frente a personas que necesitan PERITAJE PSICOLOGICO, NO CREO UNA PERSONA EN SU SANO JUICIO PUEDA PROCEDER COMO LO HACE EL TRABAJADOR LLANQUI FLORES. De la misma forma para conocimiento de su despacho, las penalidades correspondientes a los meses de NOVIEMBRE Y DICIEMBRE DEL AÑO 2019, son S/.304,074.50 (Trescientos Cuatro Mil Setenta y Cuatro con 50/100 Soles), conforme a la CARTA N° 10-2020-ELPU/GC-FISE/SUP y S/.213,473.50 (Doscientos Trece Mil Cuatrocientos Setenta y Tres con 50/100 Soles), conforme a la CARTA Nro. 27-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, respectivamente; finalmente la penalidad hace un total de S/.3'601,507.50 (Tres Millones Seiscientos Uno Mil Quinientos Siete con 50/100 Soles). Debe tener en cuenta que nuestra valorización mensual asciende aproximadamente a la suma de S/.22,000.00 (Veinte Dos Mil con 00/100 Soles) y el monto del Contrato suscrito es de S/.290,302.20 (Doscientos Noventa Mil Trescientos Dos con 20/100 Soles). **Por motivos expuestos mi representada considero NO responder las Cartas Nro. 46-2020-ELPU/GC-FISE/SUP y Carta Nro. 47-2020-ELPU/GCFISE/SUP, de la misma forma CARTA N° 10-2020-ELPU/GC-FISE/SUP y CARTA Nro. 27-2020-ELPU/GC-FISE/SUP.**" (el sombreado es nuestro)

En ese sentido, se puede advertir que el propio **DEMANDANTE** ha manifestado expresamente que no respondió las cartas de requerimiento remitidas por la **ENTIDAD**.

- 6.35 De igual manera, en su escrito del 19 de octubre de 2022, el **CONTRATISTA** ha manifestado que solicitó a la **ENTIDAD** tres pedidos de ampliación de plazo mediante: i) Carta N° 44-2020/RMJK del 26 de febrero de 2020, presentado a la **ENTIDAD** el 28 de febrero de 2020, solicito ampliación de plazo para la presentación de documentos referidos a reparto de vales FISE-Colectivos, de la campaña enero de 2020; sin embargo, tal solicitud fue denegada; ii) Carta N° 47-2020/RMJK del 02 de marzo de 2020, presentado a la **ENTIDAD** el 02 de marzo de 2020, con la cual da respuesta a las observaciones de la campaña enero 2020, mediante la cual se puso en conocimiento al Titular de la **ENTIDAD**, sobre los problemas climatológicos, haciendo referencia a los correos y cartas enviadas a la **DEMANDADA**; sin embargo, nuevamente fue



denegada la ampliación de entrega de informes; y, iii) Carta N° 54-2020/RMJK del 09 de marzo de 2020, presentado a la **ENTIDAD** el 09 de marzo de 2020, solicito ampliación de plazo para la presentación de documentos referidos a reparto de vales FISE-Colectivos, de la campaña enero de 2020; sin embargo, fue denegada la solicitud de ampliación de plazo de entrega de informes.

Asimismo, en el citado escrito del 19 de octubre de 2022, el **DEMANDANTE** manifiesta que mediante Carta GG Nro. 49-2020/RMJK del 28 de febrero de 2020 se informó de hechos fortuitos que retrasaron la labor de reparto de vales FISE, detallando el reporte de precipitaciones fluviales con pruebas fotográficas, videos y reportes noticiosos.

Al respecto, debemos señalar que los pedidos de ampliación de plazo antes indicados fueron declarados improcedentes mediante Resolución N° 050-2020-ELPU/GG del 13 de marzo de 2020; sin embargo, dicha decisión no fue sometida a un proceso de conciliación y/o arbitraje, dentro del plazo fijado por Ley, es decir, fue consentida por parte del **DEMANDANTE**. Ello fue ratificado por el Árbitro Único al declarar fundada la excepción de caducidad que formulo la **ENTIDAD** contra la pretensión accesorio planteada por el **CONTRATISTA**:

"En forma de primera pretensión accesorio a la pretensión principal, se declare NULA e INEFICAZ la Resolución Nro 050-2020-ELPU/GG de fecha 13 de marzo de 2020, que declara IMPROCEDENTE la ampliación de plazo, por infracción al debido proceso administrativo."

Sobre el particular, se debe tener presente que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado en su artículo 158 numeral 158.6 dispone que: *"Cualquier controversia relacionada con la ampliación de plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión"*.

En tal sentido, el **CONTRATISTA** se encontraba facultado para recurrir a la conciliación y/o al arbitraje contra la resolución que denegó los pedidos de ampliación de plazo; sin embargo, al no cuestionarla, dejo consentirla y por ende, ha adquirido la calidad de firme.

Como consecuencia de ello, se puede advertir que en el presente proceso arbitral no se puede ingresar a analizar si los motivos que generaron los pedidos de ampliación de plazo (razones climatológicas, entre otras) se encuentran debidamente sustentadas o no, debido a que las mismas no fueron cuestionadas en su oportunidad y por ende, se encuentran consentidos.

- 6.36 Sobre el particular, la Dirección Técnica Normativa del OSCE mediante la Opinión N° 012-2020/DTN del 29 de enero de 2020, ha señalado expresamente lo siguiente:

"Como se puede advertir, las controversias relacionadas con ampliaciones de plazo podían ser sometidas a conciliación y/o arbitraje, según acuerdo entre las partes, dentro del plazo de caducidad correspondiente."

- 6.37 De igual forma, en su escrito del 19 de octubre de 2022, el **CONTRATISTA** manifestó que mediante Carta GG Nro. 40-2020/RMJK del 25 de febrero de 2020 y Carta GG Nro. 42-2020/RMJK del 27 de febrero de 2020, hizo entrega de padrones, planillones o cargos de entrega de vales FISE, respectivamente anillados.

Asimismo, el **DEMANDANTE** indica que mediante Carta GG Nro. 55-2020/RMJK del 13 de marzo de 2020, realizó la entrega total de los padrones, planillones o cargos de entrega de vales FISE, campaña de enero 2020, donde a su vez le explicaron a la **ENTIDAD** las razones que motivaron el retraso, como son los problemas climatológicos presentados en la Región Puno, como derrumbes, huaycos o deslizamientos de cerros, inundaciones, etc.

Ahora bien, la referida Carta GG Nro. 55-2020/RMJK fue materia de pronunciamiento por parte de la **ENTIDAD** con la Carta N° 045-2020-ELPU/GC-FISE/SUP del 28 de marzo de 2020:

"De acuerdo a ello, su representada presentó el documento en referencia (3), en fecha 13 de marzo del 2020 (tal como se puede apreciar en la primera imagen de la presente página), el cual se encuentra fuera de los tiempos establecidos en las Bases Integradas del documento en referencia (1), por tal los padrones y/o planillas y vales no devueltos y comunicados a su representada mediante el numeral 1 de la CARTA Nro. 39-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, deben ser considerados como perdidos, sustraídos y/o robados, tal como se indica en el documento de referencia (1), página 23, numeral 5.4. Responsabilidad de Devolución de Padrones de Reparto al área usuaria, literal d)."

No obstante ello, como se hizo mención anteriormente, el **CONTRATISTA** no cumplió con absolver el requerimiento formulado por la **ENTIDAD** dentro del plazo de tres días hábiles que se le otorgó para ello.

- 6.38 Por otro lado, mediante Carta N° 046-2020-ELPU/GC-FISE/SUP del 28 de marzo de 2020, el Supervisor del CONTRATO informó al **CONTRATISTA** que no cumplió con devolver 836 padrones y/o planillas ni tampoco 9,544 vales de descuento de GLP, corresponde a la valorización del servicio prestado en el mes de marzo (reparto de vales del periodo de febrero de 2020), por lo cual, los considero como perdidos, sustraídos y/o robados. En atención a ello, estableció que le correspondía aplicarle al **CONTRATISTA** las siguientes penalidades:



QUINTO: De acuerdo a todo lo mencionado, así como el servicio ejecutado por la representada en el mes de febrero del 2020, y según las Bases Integradas, página 29, numeral 15.2. Otras penalidades, se detalla cada penalidad de acuerdo a lo siguiente:

1. PENALIDAD 1

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$

Se recepcionó los siguientes correos electrónicos de su coordinador Sr. Joel Roberto Franklin Puértolas Calixto, de acuerdo a lo siguiente:

- En fecha 11 de marzo del 2020 se recibió un correo electrónico.



Del mismo modo, su personal coordinador, Sr. Joel Roberto Franklin Puértolas Calixto, debió remitir el informe cada dos (02) días (de acuerdo a las Bases Integradas, página 21, numeral 9), tal como se detalla a continuación:

N°	Fecha que debió ser presentado	Fecha presentada	Días de retraso
1	3/03/2020	11/03/2020	8
2	5/03/2020	11/03/2020	6
3	7/03/2020	11/03/2020	4
4	9/03/2020	11/03/2020	2
5	11/03/2020	11/03/2020	0
6	13/03/2020	NO PRESENTADO	75 días hasta el 28/05/2020
7	15/03/2020	NO PRESENTADO	75 días hasta el 28/05/2020



8	17/03/2020	NO PRESENTADO	75 días hasta el 28/05/2020
9	19/03/2020	NO PRESENTADO	75 días hasta el 28/05/2020
10	21/03/2020	NO PRESENTADO	75 días hasta el 28/05/2020
TOTAL DÍAS DE RETRASO			395

Por tal, de acuerdo a la fórmula establecida, para este punto se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times K \times \text{Días de Retraso}$$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

De acuerdo al D.S. 380-2019-EF, se aprueba el valor de la UIT al monto de S/ 4 300.00

$$K = 0.5 \times 4300$$

$$K = 2150$$

Por tal, realizando la ecuación matemática se tendría lo siguiente:

$$0.05 \times 2150 \times 395 = S/ 42 462.50$$

2. PENALIDAD 2

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, tres mil setecientos seis (3706) padrones y/o planillas no fueron devueltos, más es de entender que ello no fue posible debido al Estado de Emergencia Nacional decretado por el gobierno mediante el DECRETO SUPREMO N° 044-2020-PCM, por tal se solicita a su representada **se sirva remitir los padrones y/o planillas, excepcionalmente y por única vez a través de herramientas de servicio de transferencia y/o comparación de archivos informáticos basados en internet, tales como WeTransfer u otro medio que crea conveniente, a fin de ser considerados, siempre y cuando se fenga el compromiso por parte de su representada que una vez culminado el Estado de Emergencia Nacional realice la devolución de los padrones y/o planillas en físico, de acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1); en un plazo no mayor de tres (03) días hábiles, contadas a partir del día siguiente de recibida la presente comunicación.**

3. PENALIDAD 3

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a lo comunicado mediante el presente documento, punto CUARTO, cuarenta y dos mil cuatrocientos ocho (42408) vales de descuento GLP no fueron

devueltos, más es de entender que ello no fue posible debido al Estado de Emergencia Nacional decretado por el gobierno mediante el DECRETO SUPREMO N° 044-2020-PCM, por tal se solicita a su representada **se sirva remitir los vales de descuento GLP no repartidos, excepcionalmente y por única vez a través de herramientas de servicio de transferencia y/o compartición de archivos informáticos basados en internet, tales como WeTransfer u otro medio que crea conveniente, a fin de ser considerados, siempre y cuando se fenga el compromiso por parte de su representada que una vez culminado el Estado de Emergencia Nacional realice la devolución de los vales de descuento GLP no repartidos en físico, de acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1); en un plazo no mayor de tres (03) días hábiles, contadas a partir del día siguiente de recibida la presente comunicación.**

4. PENALIDAD 7

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$

Dado que hasta la fecha su representada no realizó la devolución de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP del periodo Febrero 2020, no es posible realizar el cálculo de la presente penalidad.

5. PENALIDAD 9

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
9	De no presentar los equipos, máquinas y materiales a ser entregados y utilizados por los responsables de reparto de vales a los cinco (5) días de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$

Por otro lado, con respecto a las quince (15) motos lineales indicadas en las Bases Integradas, página 25, numeral 6.3. Equipamiento Estratégico Mínimo; a la fecha se verificaron que su representada cuenta con las quince (15) motos lineales, sin embargo, hasta la fecha su representada no cumple con las consideraciones sobre dicho equipamiento¹, toda vez que las motos lineales deben contar con SOAT, el cual hasta la fecha no fue subsanado ni comunicado a Electro Puno S.A.A. a pesar de las reiteradas solicitudes.

6. PENALIDAD 11

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	$0.05 \times K$

Dado que no fue posible llevar a cabo la reunión de feedback del 29 de marzo del 2020, debido al Estado de Emergencia Nacional decretado por el gobierno mediante DECRETO SUPREMO N° 044-2020-PCM, para este periodo no se aplicará la presente penalidad.

¹ Véase las Bases Integradas, página 26. cuarto párrafo.



De acuerdo a todo lo indicado en los seis (6) puntos anteriores, corresponde aplicar la penalidad correspondiente, conforme al siguiente resumen:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	SUBTOTAL
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	S/ 42 462.50
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	S/ 0.00
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	S/ 0.00
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	S/ 0.00
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	S/ 0.00
TOTAL			S/ 42 462.50

QUINTO: Sin perjuicio de lo expuesto es oportuno informarle que, si su representada no esté de acuerdo con lo resuelto en el punto CUARTO del presente documento, se le otorga el plazo de tres (03) días hábiles contados a partir de recibida la presente comunicación para los comentarios o descargos adjuntando los medios probatorios que estime pertinentes, tal y como se indica en el Contrato N° 058 -2019-ELPU/GG, folio 5, numeral 1 y 2.

En caso de no presentar respuesta de descargo y subsanación a las faltas cometidas, se aplicará la respectiva penalidad.

Agradeciendo la atención que se brinda a la presente y con los deseos de seguir contando con el servicio que usted nos brinda.

Atentamente.


Kevin Jhonatan Llanqui Flores
Supervisor de Contrato

6.39 Ahora bien, al igual que lo acontecido para el caso de la Carta N° 045-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, para las Cartas N° 046-2020-ELPU/GC-FISE/SUP y N° 047-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, el **CONTRATISTA** no cumplió con absolverlas dentro del plazo otorgado por la **ENTIDAD**, lo cual se puede corroborar con los medios probatorios indicados en los párrafos precedentes.

6.40 En consecuencia, de la revisión de los actuados el Árbitro Único ha concluido lo siguiente: i) el **CONTRATISTA** ha reconocido expresamente que ha incurrido en retraso en la devolución de los planillones, padrones y cargo de vales de descuento; ii) el **CONTRATISTA** solicitó ampliación de plazo por la demora antes indicada; sin embargo, tales solicitudes fueron denegadas, y ante ello, el **DEMANDANTE** recurrió a la figura del arbitraje de manera extemporánea, por lo cual dejo consentir la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG del 13 de marzo de 2020; estando ello acreditado al haberse declarado fundada la



excepción de caducidad planteada contra la pretensión de que se declare nula e ilegal la referida Resolución N° 050-2020-ELPU/GG; iii) mediante las Cartas N° 045-2020-ELPU/GC-FISE/SUP N° 046-2020-ELPU/GC-FISE/SUP y N° 047-2020-ELPU/GC-FISE/SUP la **ENTIDAD** le comunicó al **CONTRATISTA** la comisión de infracciones en la ejecución de las prestaciones a su cargo, así como las penalidades que le corresponderían; otorgándole un plazo de tres (03) días hábiles para que formulen sus descargos; iv) el **DEMANDANTE** ha manifestado expresamente que no dio respuesta a las cartas antes mencionadas; v) el **CONTRATISTA** no ha cumplido con acreditar que no incurrió en las penalidades que le imputó la **ENTIDAD** a través de las cartas antes indicadas, más aún ha reconocido expresamente mediante los medios probatorios que presentó que presentó los planillones, padrones y cargos de entrega de vales de manera extemporánea; y vi) el **DEMANDANTE** no ha acreditado que la resolución materia de cuestionamiento haya sido dictada de manera arbitraria e ilegal y vulnerando el proceso administrativo, toda vez que se le permitió ejercer su derecho de defensa en diversas etapas de la ejecución del CONTRATO y no formuló ninguna alegación; motivo por lo cual se declara Infundada la primera pretensión del **DEMANDANTE** y por ende válida y eficaz la resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020.

Segundo Punto Controvertido

"Determinar que se declare nulo e ineficaz las penalidades impuestas sin ningún sustento técnico ni jurídico, las mismas que fueron impuestas en base a falsedades y sin tomar en cuenta nuestros descargos por eventos imprevisibles y ajenos al contratista; en consecuencia, se ordene la devolución de las mismas por el monto total de S/ 29.030.22 más los intereses legales que se calcularan en ejecución de laudo."

Posición del CONTRATISTA:

- 6.41 Respecto a las penalizaciones impuestas y que deben ser declaradas nulas e ineficaces, debemos referir que los fundamentos que se usan para la imposición de penalizaciones en realidad no existe un solo fundamento sólido ni legal para sustentar este despropósito; siendo el hecho puntual que a todas las observaciones que realizó el supervisor, estas fueron contestadas oportunamente con todas las cartas giradas por parte nuestra y que son detalladas en la presente, por ello estas deben ser declaradas nulas y sin efecto legal.
- 6.42 Es más, respecto al Servicio de Reparto de Vales, la Resolución de Gerencia General que se cuestiona señala que las otras penalidades en este extremo fueron aplicadas por no devolver los cargos en el tiempo establecido en los Términos de Referencia y deterioro, extravío de vale o folio de padrón de reparto, los cuales no son aplicables precisamente porque el retraso ha sido por casusas no atribuibles al **CONTRATISTA** conforme se ha demostrado; también debemos indicar que nuestra empresa cumplió con la ejecución de todas las prestaciones a su cargo a cabalidad, prueba de ello es que nunca

fuimos notificados con alguna carta notarial conteniendo serias observaciones, sino que se invocaba hechos falsos y no se accedía a nuestros pedidos debidamente probados, además que nos extraña en la medida que las otras penalidades impuestas se encuentran relacionadas con incumplimientos contractuales que al parecer ELECTRO PUNO S.A.A., habría soportado de manera estoica hasta la culminación de los doce meses de ejecución de la prestación a nuestro cargo cuando recién, a pesar de la cantidad de penalidades acumulada (más de tres millones de soles) decidió resolver el contrato, siendo lo cierto que solamente laboramos por cerca de seis meses; quiere decir, que una vez cumplidas nuestras obligaciones contractuales, recién decide resolvernos el contrato por acumulación de otras penalidades cuando conforme a las reglas de la buena fe contractual hubiera bastado con aplicarnos el 10% de penalidad por mora y pagarnos la suma que hasta la fecha nos adeuda, obligándonos a recurrir a esta instancia arbitral donde quizás ni siquiera pague los honorarios arbitrales y de secretaría, obligando a nuestra empresa a asumir los gastos en vías de subrogación.

- 6.43 Otro hecho que demuestra la falsedad y la mala praxis de la **ENTIDAD** es que esta ha registrado en el SEACE que han cumplido con pagarnos la totalidad del monto contractual, a razón de doce pagos realizados en los años 2019 y 2020 cuando en realidad nunca mi representada ha cobrado la totalidad del monto contractual. Como prueba de nuestra afirmación, adjuntamos en calidad de la Ficha SEACE donde aparecen los "supuestos" pagos efectuados a mi representada.
- 6.44 En consecuencia, la **ENTIDAD** ha actuado abusando de su condición de contratante, la cual es absolutamente prohibido, de ahí que el artículo 103° de nuestra Carta Magna establece que la Constitución no ampara el abuso del derecho y por su parte el Código Civil en la Norma II de su Título Preliminar indica que la Ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusiva de un derecho; en efecto, la Corte Suprema a través de la Casación N° 37-2006 LIMA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 03 de octubre del año 2012 señaló que el ejercicio abusivo del derecho implica el ejercicio de un derecho subjetivo que externamente se presenta como de acuerdo a ley, actuándose dentro de los límites objetivos de la norma, pero debiendo ajustarse a la finalidad económica o social para lo cual fue atribuido a su titular, se produce una desviación, originando con ello un supuesto de ejercicio abusivo del derecho; consecuentemente, reiteramos ELECTRO PUNO S.A.A., ha realizado un ejercicio abusivo del derecho que le confiere la normativa sobre contrataciones del Estado, al haber resuelto nuestro contrato por la causal de acumulación de penalidades, pero en base a falsedades, en la medida que ha hecho ejercicio de una facultad legal únicamente para perjudicarnos toda vez que la finalidad pública (reparto de vales) ya había sido cumplida, quebrando así el equilibrio económico financiero del contrato a través de este acto lícito pero contrario a los principios de buena fe contractual.

6.45 La potestad de considerar en las bases otras penalidades, debe ser ejercida observando, cuando menos, tres parámetros: la objetividad, la razonabilidad y la congruencia con el objeto de la convocatoria.

- (i) La objetividad implicaba que la Entidad establezca de manera clara y precisa los tipos de incumplimiento que serían penalizados, los montos o porcentajes de la penalidad para cada tipo de incumplimiento, y la forma o procedimiento mediante el que se verificaría la ocurrencia de tales incumplimientos, según la naturaleza y características particulares de cada contratación;
- (ii) Por su parte, la razonabilidad implicaba que cada uno de los montos o porcentajes de la penalidad que se aplicarían al contratista sean proporcionales a la gravedad y reiteración del incumplimiento.
- (iii) La congruencia con el objeto de la convocatoria implicaba que se penalizara el incumplimiento de alguna obligación comprendida o relacionada con el objeto de la convocatoria.

6.46 No obstante, en el presente caso se advierte en primer lugar que, los términos de referencia ni tampoco el CONTRATO han establecido la forma o procedimiento mediante el que se verificará la ocurrencia de tales incumplimientos, para ello repetimos las penalidades que fueron objeto de la resolución de gerencia general que puso fin a nuestro contrato y que indicamos anteriormente:

Donde: $K = UIT$

Para el Servicio de Reparto de Vales:

El incumplimiento de las obligaciones del **CONTRATISTA**, estarán sujeto a la aplicación de las siguientes penalidades:

Nº	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$
4	Por no efectuar el cambio de personal, solicitado por el área usuaria, dentro de las 48 horas establecidas.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
5	Por no cumplir la convocatoria adicional, establecido en el literal b) del punto de la Responsabilidad de la entrega de vales de descuento GLP.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
6	Por el incumplimiento del cronograma de reparto de vales de descuento GLP.	Por día de retraso.	$0.075 \times K$

7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$
8	Por no presentar el resumen de cantidades de vales entregados, vales devueltos y total de vales solicitado, en físico y medio digital.	Por día de retraso.	$0.05 \times K$
9	De no presentar los equipos, máquinas y materiales a ser entregados y utilizados por los responsables de reparto de vales a los cinco (5) días de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$
10	De no presentar el personal requerido a los cinco (05) días calendarios de haber firmado el contrato.	Por día de retraso.	$0.5 \times K$
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	$0.05 \times K$
12	Cuando los padrones y/o planillas de reparto y/o los vales de descuento GLP, no entregados a los beneficiarios, no se hayan devuelto hasta el día Treinta (30) de cada mes (fecha límite de entrega), se considerará como pérdida, sustracción y/o robo, por lo que se aplicará la penalidad correspondiente, cabe recalcar que en el periodo de culminación el cronograma y la devolución de los cargos de planillas y/o vales de reparto (día 25 de cada mes)	De 01 a 03 días	$0.015 \times K \times N$
		De 04 a 05 días	$0.02 \times K \times N$
		Más de 05 días	Se consideraran como sustracción, extravió y/o robo: $0.025 \times K \times M$ $0.025 \times K \times M$

Dónde:

$K = 0.5$ de 1 UIT (Se tomará en cuenta el valor de la UIT vigente al momento de la aplicación de la penalidad)

$N =$ Cantidad total de Padrones y/o Planillas más la cantidad de vales devueltos

$M =$ Cantidad total de Padrones y/o Planillas más la cantidad de vales faltantes

6.47 Como se puede notar, en ninguna parte de los términos de referencia que forman parte de las bases integradas del proceso de selección ni en el CONTRATO se menciona la forma o procedimiento mediante el cual se verificará la ocurrencia de tales incumplimientos, según la naturaleza y características particulares de este proceso; si bien es cierto, esta falencia pudo haber sido objeto de observación durante el procedimiento de selección, también es verdad que dicha omisión de los participantes no la convierte en legal, eficaz y además aplicable para la etapa de ejecución contractual. Muy por el contrario, se convierte en un argumento para que su despacho ampare nuestra pretensión y como consecuencia de ello, declare la nulidad y/o ineficacia de todas las "otras penalidades" impuestas por ELECTRO PUNO S.A.A.

6.48 Atendiendo a ello, tenemos un nuevo motivo para que la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG sea declarada nula y/o ineficaz, consistente en que las otras penalidades devienen en no razonables, atentando así contra texto expreso del artículo 134 del Reglamento y como consecuencia de ello, han incurrido en uno de los vicios de nulidad del acto administrativo, previsto en el artículo 10, numeral 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, basado precisamente en contravención a la Ley y desde una perspectiva civilista, la decisión de resolver el contrato constituye un acto jurídico nulo atendiendo

a lo previsto en el artículo 219, numeral 4 del Código Civil por haberse incurrido en error esencial y conocible, y sobre todo por la no aplicación del Decreto Supremo N.º 010-2020-PCM, que se ya se detalló en la presente.

- 6.49 A mayor abundamiento tenemos que el administrador del CONTRATO jamás detectó la falta de reparto de vales FISE, que es la actividad principal u objeto del contrato, tampoco tenemos penalidad alguna por falta de reparto de vales FISE, sino por la no entrega de cargos de entrega de vales FISE a los beneficiarios. Como podrá advertir su despacho arbitral ELECTROPUNO S.A.A. nunca fue perjudicada y mucho menos los beneficiarios de descuento de vales FISE, que es lo más importante del CONTRATO, es decir, que cada beneficiario reciba sus vales en forma puntual y oportuna conforme ha ocurrido.
- 6.50 Por tanto, el servicio que prestó mi representada fue conforme a los términos de referencia, pero por hechos fortuitos e imprevisibles, tuve percances involuntarios ajenos a nuestra responsabilidad, motivo por el cual los cargos de entrega de vales FISE no podían llegar en la fecha indicada, basados principalmente en la desactualización de la base de datos que nunca modificó ELECTROPUNO S.A.A., a pesar de contar con la información proporcionada por nosotros mismos y a consecuencia de los eventos climatológicos. También la demora en la devolución de cargos se debía a que los vales que entregaba ELECTROPUNO para su reparto tenían una vigencia de 60 días, pero a nuestra empresa solamente le daban 15 días para su reparto en toda la región Puno y su devolución correspondiente.

Posición de la ENTIDAD:

- 6.51 Al respecto debemos indicar que, el **DEMANDANTE** pretende que se declare la nulidad e ineficacia de todas las penalidades impuestas a RMJK, observando en la presente demanda arbitral, supuestas falencias en cuanto a forma y procedimiento que verificaría la ocurrencia de incumplimientos.
- 6.52 Penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades) y su procedimiento de aplicación, que no fueron observadas, en su etapa correspondiente (consultas u observaciones), de acuerdo a lo establecido por el artículo 51º del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, por la cual todo participante puede formular consultas y observaciones respecto de las bases, referido a cualquier aclaración u otro pedido de cualquier extremo de las bases, circunstancia que no ocurrió y que el **DEMANDANTE** pretende realizar luego de haber sido resuelto el CONTRATO con la finalidad de que se libere de las penalidades impuestas por **ELECTROPUNO** por los incumplimientos del **DEMANDANTE**. Y en concordancia con lo señalado en la opinión Opinión N° 023-2017/DTN por se indica que *"Adicionalmente, es importante mencionar que, de acuerdo con lo establecido en el primer párrafo del artículo 59 del anterior Reglamento, una vez absueltas todas las consultas y/u observaciones, o si las mismas no se hubieran presentado, las Bases quedaban integradas como reglas definitivas y no podían ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por*

autoridad administrativa alguna...", por lo que las penalidades señaladas para la ejecución del contrato quedaron establecidas y aceptadas por el demandante desde el momento de la presentación de su oferta.

- 6.53 En esa misma línea de ideas el **DEMANDANTE** desde el inicio del procedimiento de selección tuvo pleno conocimiento de los TDR y bases del proceso, las cuales contienen las penalidades que solicita su nulidad o ineficacia, tal es así que RMJK en su oferta en el procedimiento de selección que dio origen al CONTRATO, presentó el Anexo N° 02 en el que, en su punto 2 declara bajo juramento conocer, aceptar y someterse a las bases, condiciones y reglas del procedimiento de selección en conformidad con el artículo 31° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

009

ANEXO N° 2

DECLARACIÓN JURADA
(ART. 52 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO)

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 41-2019/ELPU

Presente.-

Mediante el presente el suscrito, postor y/o Representante Legal de RMJK CONTRATISTAS Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L., declaro bajo juramento:

- i. No haber incurrido y me obligo a no incurrir en actos de corrupción, así como a respetar el principio de integridad.
- ii. No tener impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado.
- iii. Que mi información (en caso que el postor sea persona natural) o la información de la persona jurídica que represento, registrada en el RNP se encuentra actualizada.
- iv. Conocer las sanciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como las disposiciones aplicables del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- v. Participar en el presente proceso de contratación en forma independiente sin mediar consulta, comunicación, acuerdo, arreglo o convenio con ningún proveedor; y, conocer las disposiciones del Decreto Legislativo N° 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.
- vi. Conocer, aceptar y someterme a las bases, condiciones y reglas del procedimiento de selección.
- vii. Ser responsable de la veracidad de los documentos e información que presento en el presente procedimiento de selección.
- viii. Comprometerme a mantener la oferta presentada durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato, en caso de resultar favorecido con la buena pro.

PUNO, 16 DE SETIEMBRE DE 2019


Firma, NICOLSA MIRIAM CALIXTO NEYRA
Representante legal, RMJK CONTRATISTAS
Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L.

- 6.54 Así también con Declaración Jurada N° 3 presentado en su oferta por el demandante en el marco del procedimiento de selección que origino el CONTRATO, refiere que "luego de haber examinado las bases de demás documentos del procedimiento de la referencia, y conociendo todos los alcances y las condiciones detalladas ...".

032

ANEXO N° 3

DECLARACIÓN JURADA DE CUMPLIMIENTO DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 41-2019/ELPU
Presente.-

Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que luego de haber examinado las bases y demás documentos del procedimiento de la referencia y, conociendo todos los alcances y las condiciones detalladas en dichos documentos, el postor que suscribe ofrece el servicio de SERVICIO DE REPARTO DE VALES DE DESCUENTO GLP A BENEFICIARIOS CON SUMINISTRO ELÉCTRICO COLECTIVO - FISE, de conformidad con los Términos de Referencia que se indican en el numeral 3.1 del Capítulo III de la sección específica de las bases y los documentos del procedimiento.

PUNO, 16 DE SETIEMBRE DE 2019



Firma, NICOLSA MIRIAM CALIXTO NEYRA
Representante legal, RMJK CONSTRATISTAS
Y CONSULTORES GENERALES E.I.R.L.

- 6.55 Por lo que se puede apreciar que el **DEMANDANTE**, ha tenido la oportunidad para poder observarlas y pedir la aclaración que pretende hacer valer mediante la presente demanda arbitral, tanto más que existe el compromiso por parte del demandante de cumplir con las bases integradas, que son las reglas definitivas del proceso de selección conforme a lo establecido por el artículo 52 del RLCE.
- 6.56 En este mismo orden de ideas, el **DEMANDANTE** en todo momento tuvo conocimiento sobre las penalidades que se le venían aplicando, por cuanto desde la firma de CONTRATO y del inicio de ejecución del CONTRATO, por lo que de manera sustentada anteriormente el **CONTRATISTA** incurrió en una serie de penalidades que sobrepasaron el tope establecido, razón por la cual se procedió con el cobro de las mismas y se resolvió el contrato.
- 6.57 Además, es necesario indicar que las penalidades aplicadas al demandante en cada valorización, fueron de acuerdo a las penalidades plasmadas en las bases integradas las mismas que también están consignadas en la cláusula Decimó Tercera del Contrato N° 058-2019ELPU/GG por lo que el detalle de dichas penalidades y sus justificaciones se detallan en los siguientes párrafos:

Respecto a las penalidades de la primera valorización:

6.58 Con respecto a los vales GLP del periodo de noviembre 2019, del cual el necesario indicar corresponden a los trabajos realizados el mes de diciembre, el demandante ha incurrido de las siguientes faltas:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$

La contratista no cumplió en remitir los informes en el tiempo oportuno, por tal se tuvo un retraso de ochenta y cuatro (84) días.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1) y al Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, y los informes presentados por la contratista, fueron considerados cuatrocientos veinte seis (426) padrones y/o planillas de reparto como no devueltos.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1) y al Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, y los informes presentados por la contratista, fueron considerados cinco mil treinta y seis (5036) vales de descuento GLP como no devueltos.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$

De acuerdo a los padrones y/o planillas de reparto devueltos por la contratista, se encontraron catorce (14) padrones y/o planillas deteriorados y cuatro (4) vales de descuento GLP deteriorados.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	$0.05 \times K$

De acuerdo a la reunión mensual de feedback, desarrollado el 30 de diciembre del 2019, diez (10) responsables de reparto de vales no se presentaron a dicha reunión, conforme obra en el Acta de Reunión N° 09 de fecha 30 de diciembre del 2019.

- 6.59 Ante el incumplimiento de sus obligaciones se procedió a remitir, la CARTA N° 10-2020—ELPU/GC-FISE/SU, con él se pone en conocimiento las penalidades interpuesta y además otorgándole el plazo correspondiente para la formulación de sus descargos; y posteriormente se remite la carta N° 15-2020—ELPU/GC-FISE/SU con la aplicación de las penalidades interpuestas.

Respecto a las penalidades de la segunda valorización:

- 6.60 Con respecto a los vales GLP del periodo de diciembre 2019, del cual el necesario indicar corresponden a los trabajos realizados el mes de enero de 2020, el demandante ha incurrido de las siguientes faltas:

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	$0.05 \times K$

La contratista no cumplió en remitir los informes en el tiempo oportuno, por tal se tuvo un retraso de siete (07) días.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1), Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, y los informes presentados por la contratista, fueron considerados doscientos noventa y seis (296) padrones y/o planillas de reparto como no devueltos.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	$0.025 \times K$

De acuerdo a las Bases Integradas del documento en referencia (1), Contrato N° 058-2019-ELPU/GG, y los informes presentados por la contratista, fueron considerados tres mil trescientos veintiséis (3326) vales de descuento GLP como no devueltos.

N°	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	VALOR
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	$0.01 \times K$

De acuerdo a los padrones y/o planillas de reparto devueltos por la contratista, se encontraron veinticuatro (24) padrones y/o planillas deteriorados.

- 6.61 Ante tal incumplimiento de sus obligaciones, se remito la carta N° 27-2020-ELPU/GC-FISE/SUP, por la cual se pone en conocimiento las penalidades interpuesta y además otorgándole el plazo correspondiente para la



formulación de sus descargos; y posteriormente se remite Carta N° 34-2020-ELPU/GC-FISE/SUP con la aplicación de las penalidades, bajo el detalle del siguiente cuadro:

Nº	PENALIDAD	CRITERIO DE APLICACIÓN	SUBTOTAL
1	Por no informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (2) días.	Por cada informe y día de retraso.	S/ 752.50
2	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de algún padrón y/o planilla de reparto de vales.	Por cada padrón y/o planillas de reparto no devuelto.	S/ 15 910.00
3	En caso de no devolver por pérdida, sustracción y/o robo de vales de descuento GLP.	Por cada vale de descuento GLP no devuelto.	S/ 178 772.50
7	Por deterioro (manchado, borroso y/o manipulado) de padrón y/o planilla de reparto de vales y/o vale de descuento GLP.	Por cada padrón y/o planilla de reparto y/o vale de descuento.	S/ 516.00
11	Por la inasistencia del personal requerido a la reunión mensual de feedback.	Por personal faltante.	S/ 0.00
TOTAL			S/ 195 951.00

DÉCIMOPRIMERO: Por todo lo expuesto, la penalidad a aplicarse asciende a la suma de S/ 195 951.00

Respecto a las penalidades de la tercera valorización:

6.62 Tomar en consideración lo señalado en los numerales precedentes.

Respecto a las penalidades de la cuarta valorización:

6.63 Tomar en consideración lo señalado en el numerales precedentes.

6.64 Como se puede apreciar para la aplicación de todas penalidades distintas a las de por mora, se ha aplicado el debido procedimiento establecido en las bases integradas y en el propio CONTRATO, por lo que dicha pretensión carece de fundamento y es insostenible.

6.65 Conforme se puede apreciar Sr. Árbitro Único, **ELECTRO PUNO S.A.A.** ha aplicado a RMJK correctamente las penalidades distintas a las de por mora (otras penalidades), en el marco del CONTRATO. Por lo que la presente pretensión debe ser declarada infundada en todos sus extremos.

Decisión del ÁRBITRO ÚNICO:

6.66 El **CONTRATISTA** manifiesta que el retraso en el cumplimiento de sus obligaciones se debió entre otros, a eventos climatológicos; por lo cual la demora no se le puede imputar, debido a que corresponde a hechos fortuitos e imprevisibles, los cuales fueron ajenos a su responsabilidad.

Sobre este punto, debemos indicar que tales alegaciones ya fueron materia de pronunciamiento al analizar el primer punto controvertido; donde se



determinó que los argumentos que sustentaban sus pedidos de ampliación de plazo, no pueden ser materia de pronunciamiento, debido a que opero los efectos de la caducidad, al haberse cuestionado de manera extemporánea la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG.

- 6.67 Por otro lado, el **CONTRATISTA** manifiesta que "las otras penalidades" que se pueden pactar en las bases administrativas de un proceso, deben cumplir cuando menos tres parámetros: la objetividad, la razonabilidad y la congruencia con el objeto de la convocatoria.

Al respecto, debemos indicar que el artículo 163 numeral 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que:

"Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 162, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar".

Ahora bien, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que dentro del procedimiento de Adjudicación Simplificada debe haber una etapa de formulación de consultas y de observaciones. Las consultas son solicitudes de aclaración u otros pedidos de cualquier extremo de las bases. Asimismo, los participantes se encuentran facultados para formular observaciones a las bases por supuestas vulneraciones a la normativa de contrataciones u otra normativa que tenga relación directa con el objeto de contratación.

De acuerdo a lo manifestado por las partes en el curso del proceso arbitral, el **CONTRATISTA** no formuló ninguna observación ni cuestionamiento alguno respecto de "las otras penalidades" que se habían fijado en las Bases Administrativas, por lo cual se puede afirmar que estaba de acuerdo con las mismas, al cumplir éstas con los parámetros establecidos en la normatividad de contratación estatal.

Sobre el particular, la Dirección Técnica Normativa del OSCE mediante la Opinión N° 027-2019/DTN del 14 de febrero de 2019, ha manifestado lo siguiente: "...una vez absueltas todas las consultas y/u observaciones, o si las mismas no se habían presentado, las Bases quedaban integradas como reglas definitivas y no podían ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad."

De igual forma, mediante la Opinión N° 001-2022/DTN del 11 de enero de 2022, la citada Dirección Técnica Normativa ha señalado que:

"...durante el desarrollo del procedimiento de selección, todos los participantes pueden formular consultas y observaciones a las bases

del procedimiento. Dichas consultas y observaciones son absueltas por el órgano encargado del procedimiento de selección mediante el pliego absolutorio debidamente motivado, que –de acuerdo con lo precisado anteriormente– forma parte del contrato celebrado entre la Entidad y el postor ganador de la buena pro.

En ese sentido, el pliego absolutorio que forma parte del contrato contiene la absolución de las consultas y observaciones formuladas no sólo por el postor ganador de la buena pro, sino por todos los participantes del procedimiento de selección y durante la ejecución contractual se interpreta conjuntamente con los demás elementos que conforman el contrato."

En razón de ello, se puede advertir que "las otras penalidades" que se fijaron en las Bases Administrativas del procedimiento de selección no fueron cuestionadas en su oportunidad por el **CONTRATISTA** y por ende, quedaron firmes y de obligatorio cumplimiento durante la ejecución del CONTRATO.

- 6.68 En consecuencia, de la revisión de los actuados el Árbitro Único ha concluido lo siguiente: i) los eventos climatológicos alegados por el **CONTRATISTA** como hecho fortuito o fuerza mayor fueron materia de solicitudes de ampliación de plazo en su oportunidad, las cuales fueron denegadas mediante la Resolución N° 050-2020-ELPU/GG del 13 de marzo de 2020; la cual no fue materia de cuestionamiento en sede arbitral, dentro del plazo fijado por Ley; y, ii) el **CONTRATISTA** no formuló ninguna observación contra "las otras penalidades" que se fijaron en las Bases Administrativas del procedimiento de selección, por lo cual las dejó consentir en su oportunidad; motivo por lo cual se declara infundada la segunda pretensión del **DEMANDANTE** y por ende válida y eficaces las penalidades impuestas, así como el cobro efectuado de las mismas.

Tercer Punto Controvertido

"Determinar si corresponde o no una indemnización económica por daños y perjuicios traducidos en lucro cesante y daño emergente hasta por la suma S/ 30,000.00 por haberse truncado el contrato sin justificación alguna, lo que ha impedido percibir una utilidad en caso se hubiera ejecutado el contrato en el plazo contractual."

Posición del CONTRATISTA:

- 6.69 Respecto a la indemnización económica por daños y perjuicios traducidos en lucro cesante y daño emergente, debe tomarse en cuenta, que el plazo contractual era por (365 días calendario), un año, contados desde el día de la suscripción de la misma en fecha 11 de octubre de 2019; por lo que la ilegal y nula resolución del contrato de fecha 09 de octubre de 2020, nos ha causado un enorme daño económico (lucro cesante y daño emergente) y moral.

6.70 Se ha resuelto unilateralmente el contrato de manera indebida e ilegal, apenas habiéndose ejecutado el contrato por cerca de seis meses (hasta mediados de marzo), incluso no se quiso continuar con el servicio aduciendo el pretexto del Covid 19, cuando por mandato legal los servicios de energía eléctrica debían continuar como un servicio esencial, por lo que se le ha solicitado reiteradamente a la **ENTIDAD** a través de diversas cartas, pero esta como siempre simplemente no respondió, lo que significa haberse truncado la ejecución del contrato cuyo monto contractual ascendía a S/ 290,302.20 (Doscientos noventa mil trescientos dos con 20/100 soles); pero solo se ha ejecutado por los escasos seis meses, en tal razón se ha producido y se prueba ampliamente el daño emergente y lucro cesante, es decir, he dejado de percibir las utilidades que hubieran generado la conclusión del contrato, además de que dicha cantidad de dinero lo he podido invertir y generar mayor utilidad a mi empresa, pero por la actitud dolosa de la **ENTIDAD** en resolver el contrato en base a meras suposiciones y hechos infundados por hechos ocasionados por sus propios trabajadores, y por hechos fortuitos e impredecibles ajenos a la responsabilidad del contratista, además que ni siquiera se dignaron en tomar en cuenta las innumerables cartas giradas por lo que esta pretensión de indemnización debe ser amparada.

6.71 En efecto, procedemos a fundamentar la indemnización de daños y perjuicios por daño emergente y lucro cesante, por la actitud dolosa de la entidad en resolver el contrato; manifestando que tenemos conocimiento que la disciplina de la responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. La responsabilidad civil extracontractual es consecuencia entonces del incumplimiento de un deber jurídico genérico, mientras que la responsabilidad civil obligacional o contractual es producto del incumplimiento de un deber jurídico específico denominado "relación jurídica obligatoria". En el presente caso, se tiene que la entidad demandada tenía que cumplir con el contrato suscrito cuya vigencia era por 365 días calendario un año, pero sin embargo en fecha 09 de Octubre de 2020, procedió a resolver el contrato en base a suposiciones y/o hechos improbados conforme se ha detallado, por lo que siendo ésta nula de pleno derecho, se entiende que estamos ante el incumplimiento del contrato por parte de la **ENTIDAD**, ya que para resolver el CONTRATO debió de basarse en hecho probados, categóricos y objetivos y no así en meras imprecisiones, más aún esta actitud se agrava con la intención dolosa de los funcionarios como el Supervisor del CONTRATO Kevin Llanqui Flores y Administrador Wilfredo Cabana Cruz en interesarse en resolver el CONTRATO a toda costa con peticiones maliciosas y haciendo de lado todas nuestras cartas que absolvían los cuestionamiento u observaciones efectuados por parte de estos funcionarios.

- 6.72 Acreditamos que en la resolución del CONTRATO ha existido dolo y culpa grave en los funcionarios de la **ENTIDAD** al inculcarnos responsabilidad u observaciones que no ha sido probada en ninguna forma, ya que las imputaciones sobre supuestos incumplimientos contractuales en primer lugar ha sido requerido indebidamente por parte del supervisor sin tomar en cuenta los fenómenos de la naturaleza de amplio conocimiento por toda la población y demás actos indebidos y arbitrarios conforme se ha desarrollado y probado en la presente demanda.
- 6.73 La moderna doctrina en el mundo, cada vez más coincide en que la responsabilidad civil es una sola, existiendo como dos aspectos distintos la responsabilidad civil contractual y extracontractual ambas como común denominador la noción de antijuricidad y el imperativo legal de indemnizar los daños causados. La diferencia esencial entre ambos aspectos de la responsabilidad civil radica como es evidente en que en un caso el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación previamente pactada y en el otro caso el daño es producto del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a los demás. Esta diferencia justifica las diferencias de matiz en la regulación legal de ambos aspectos de la responsabilidad civil, que en el presente caso nos acercamos a la responsabilidad contractual, ya que la entidad no ha cumplido con las obligaciones contractuales previstas en el contrato suscrito.
- 6.74 Es ampliamente conocido que los requisitos comunes a la responsabilidad civil son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución.
- 6.75 En efecto, mi representada, para la ejecución del servicio ha realizado una serie de inversiones económicas, como es la compra de equipos celulares, uniformes, herramientas, vehículos, motos, laptops, arrendamiento de bienes inmuebles, y mucho más; lo que la truncarse el contrato de manera ilegal y apresurada a escasos meses de ejecución contractual, ha hecho que se me cause un serio daño patrimonial la que debe resarcirse económicamente, en consecuencia solicito se tome en cuenta los medios de pruebas que acreditan el desembolso insulso que he efectuado.

Posición de la ENTIDAD:

- 6.76 Debemos indicar que por lo señalado líneas arriba se tiene que no se produjo daño algo, puesto que se actuó conforme al debido procedimiento y con pleno conocimiento de la parte demandante, por lo que esa pretensión debería ser declarada improcedente; más aún si se tiene en cuenta el artículo 1321° del Código Civil que indica "*Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución...*". Por lo que la indemnización por daños y

perjuicios será a favor de mi representada **ELECTROPUNO**, puesto el incumplimiento del contrato fue por parte del **DEMANDANTE**.

6.77 Para que proceda la indemnización de daños y perjuicios se requiere la concurrencia de los siguientes elementos:

- (a) La inexecución de la obligación, que es el elemento objetivo;
- (b) La imputabilidad del deudor, o sea el vínculo de causalidad entre el dolo y la culpa y el daño, que es el elemento subjetivo; y
- (c) El daño, pues la responsabilidad del deudor no queda comprometida sino cuando la inexecución de la obligación ha causado un daño al acreedor.
- (d) La inexecución de la obligación

6.78 Corresponde al juez apreciar, en cada caso, la inexecución de la obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

6.79 Así mismo, RMJK conforme a los términos de referencia, es responsable íntegramente del cuidado y custodia de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP, desde el momento de recepción hasta su devolución, y que dicha devolución de padrones y/o planillas debe realizarse cada treinta (30) de cada mes como fecha límite de entrega; así mismo la contratista debe informar el reporte de avance de reparto de vales cada dos (02) días; la asistencia del personal requerido en la reunión mensual de feedback.

6.80 Es así que a RMJK se le hizo la entrega de los padrones y/o planillas y vales de descuento GLP, por lo que fueron entregados fuera de plazo, por lo que incumplió y no se han efectuado correctamente y/o conforme a los términos de referencia; por lo que se realizó la resolución de contrato conforme a la Cláusula Décimo Cuarta y a lo establecido por la normativa en contrataciones del Estado, en tanto dicho contratista ha superado considerablemente el tope establecido por ley, y por ende dicha tercera pretensión accesorio debe ser declarada infundada en todos sus extremos.

Decisión del ÁRBITRO ÚNICO:

6.81 Al momento de analizar los primeros dos puntos controvertidos, se ha resuelto declarar válida y eficaz la resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020; y asimismo, se ha resuelto declarar la validez de las penalidades impuestas por la **ENTIDAD**.

6.82 En ese sentido, el **CONTRATISTA** ha peticionado que el pago de una indemnización por lucro cesante y daño emergentes por la suma de S/30,000.00 Soles, bajo el argumento de que resolución dispuesta por la **ENTIDAD** era nula e ilegal; y ello generó que deje de percibir los ingresos esperados por la ejecución del CONTRATO.

- 6.83 No obstante ello, como ya se indicó en los párrafos precedentes, la resolución dispuesta por la **ENTIDAD** cumplió con los requisitos establecidos en el ordenamiento legal vigente, motivo por el cual se declaró su validez; y por ende corresponde declarar infundada la presente pretensión, debido a que el principal argumento expuesto por el **DEMANDANTE** ha sido desestimado.

Cuarto Punto Controvertido

"Determinar si corresponde o no la devolución de la retención del 10% por garantía de fiel cumplimiento del contrato, que asciende a la suma de S/ 29,030.20, más los intereses legales que se calcularan en ejecución del laudo arbitral.

Posición del CONTRATISTA:

- 6.84 Respecto a la devolución de la retención del 10% por la garantía de fiel cumplimiento del contrato, que asciende a la suma de S/ 29,030.22 (Veintinueve mil treinta con 22/100 soles); debemos referir que esta también se hizo de manera ilegal, únicamente con la finalidad de causarnos un perjuicio, por lo que al declararse nula e ineficaz la resolución del CONTRATO debe ordenarse se nos devuelva el monto retenido, por ser una pretensión accesoria.

Posición de la ENTIDAD:

- 6.85 El **DEMANDANTE** solicita que el Tribunal Arbitral ordene a Electro Puno S.A.A. la devolución de la retención del 10% por la garantía de fiel cumplimiento del contrato, a favor del **CONTRATISTA**, cuyo monto asciende a S/ 29,030.22 (Veintinueve Mil Treinta con 22/100 soles), por cuanto según señala el **DEMANDANTE**, la resolución de contrato se dio de manera ilegal, arbitral, y temeraria sin justificación alguna.
- 6.86 Sobre el particular, y tal conforme lo hemos venido sosteniendo en los párrafos anteriores, el **DEMANDANTE** incumplió sus obligaciones, habiendo llegado a acumular el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo, de conformidad al artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lo que ha originado la resolución del CONTRATO con causa imputable al **DEMANDANTE**, lo que genera que la presente pretensión sea declarada infundada.

Decisión del ÁRBITRO ÚNICO:

- 6.87 El **CONTRATISTA** ha solicitado la devolución de la retención del 10% correspondiente a la garantía de fiel cumplimiento, sosteniendo que al declararse nula e ineficaz la resolución del contrato debe ordenarse el reintegro del monto retenido.
- 6.88 Como hemos señalado anteriormente, en el análisis de los primeros dos puntos controvertidos, se ha resuelto declarar válida y eficaz la resolución de contrato contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de

octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020; y asimismo, se ha resuelto declarar la validez de las penalidades impuestas por la **ENTIDAD**.

- 6.89 En razón de ello, al declararse la validez de la resolución de contrato, y al constituir la presente pretensión una de carácter accesorio a la primera, se debe declarar infundada la presente pretensión y por ende, declarar que no corresponde devolver la garantía de fiel cumplimiento.

Quinto Punto Controvertido

"Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago y/o devolución de todos los gastos arbitrales en el presente proceso arbitral."

Posición del CONTRATISTA:

- 6.90 El **CONTRATISTA** manifiesta que al ampararse la pretensión principal, también debe ampararse la pretensión accesorio, que en este caso también solicitamos la devolución de todos los gastos arbitrales solventados por mi representada, así como el pago de los honorarios de mi abogado defensor a favor nuestro, que ha significado la indebida resolución del contrato.

Posición de la ENTIDAD:

- 6.91 El **DEMANDANTE** solicita que **ELECTROPUNO** asuma a favor del **CONTRATISTA** la totalidad de pagos y/o devolución de todos los gastos solventados por su representada, así como el pago de los honorarios del su abogado defensor.
- 6.92 Conforme a lo argumentado en párrafos anteriores, dicha pretensión devendría en infundada.

Decisión del ÁRBITRO ÚNICO:

- 6.93 El artículo 73 de la Ley de Arbitraje establece que:

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

- 6.94 En el presente proceso arbitral, ninguna de las pretensiones formuladas por el **CONTRATISTA** han sido amparadas, por lo cual a consideración del Árbitro Único corresponde que el **DEMANDANTE**, como parte vencida, asuma la totalidad de los costos y costas, que hubiesen sido acreditados en el curso del arbitraje.
- 6.95 En tal sentido, el Árbitro Único ha procedido a revisar cada uno de los escritos y los medios probatorios aportados por las partes, pudiéndose advertir que

ninguna de ellas, ha cumplido con presentar un detalle de los costos y costas que han petitionado ni tampoco han presentado los documentos que sustenten los mismos.

6.96 En consecuencia, el Árbitro Único únicamente podrá pronunciarse respecto de las costas y costos que se encuentran acreditados en el expediente arbitral.

6.97 En atención a ello, y al hecho de que no se han amparado las pretensiones formuladas por el **CONTRATISTA**, el Árbitro Único considera que el **DEMANDANTE** debe asumir la totalidad de los honorarios arbitrales y los gastos administrativos, los cuales han sido los únicos que se encuentran acreditados en el expediente arbitral.

VII. LAUDO.

Sobre la base de la voluntad de las partes, de los argumentos esgrimidos, la valoración de las pruebas presentadas y actuadas, así como de las consideraciones antes expuestas, el Árbitro Único lauda en Derecho resolviendo:

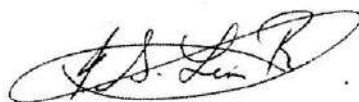
PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión del **CONTRATISTA**, y en consecuencia, corresponde declarar válida y eficaz la Resolución de CONTRATO contenida en la Resolución N° 154-2020-ELPU/GG, de fecha 06 de octubre del 2020, remitida con la Carta N° 134-2020-ELPU/GG, de fecha 09 de octubre de 2020, por los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión del **CONTRATISTA**, y en consecuencia, corresponde declarar válidas y eficaces las penalidades impuestas por la **ENTIDAD**; y en consecuencia, no corresponde ordenar la devolución de las mismas por el monto total de S/ 29.030.22, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión del **CONTRATISTA**, y en consecuencia, no corresponde ordenar el pago de una indemnización a favor del **DEMANDANTE** por la suma de S/.30,000.00 Soles, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo.

CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión del **CONTRATISTA**, y en consecuencia, no corresponde ordenar la devolución de la retención del 10% por concepto de garantía de fiel cumplimiento del CONTRATO ascendente a la suma de S/.29.030.20 Soles, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo.

QUINTO: En cuanto a los costos y costas que se han originado en el presente arbitraje, el Árbitro Único **DISPONE** que el **CONTRATISTA** debe asumir la totalidad de los honorarios arbitrales y los gastos administrativos que se encuentran acreditados en el expediente arbitral, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo.



José Antonio León Rodríguez
Árbitro Único


CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO

Abog. I. Rosario Pérez Valtés
SECRETARÍA ARBITRAL