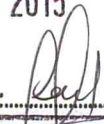


ARB-04-14

CARGO

**TRIBUNAL ARBITRAL
RECIBIDO**
04 FEB 2015
Hora: 03:52 p.m. Firma: 

SECRETARIA: MILAGROS CHUECA
ESCRITO N° 02
SUMILLA: ABSUELVE TACHA Y TRASLADO
DE LA RECONVENCIÓN

SEÑORES ARBITROS DEL TRIBUNAL ARBITRAL AD HOC:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES, debidamente representada por su Procurador Público Municipal (E) **FRANKLIN FLORES DOMÍNGUEZ**, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 062-2015-A/MM de fecha 29 de enero de 2015, en los seguidos por **JMK CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.**; sobre **NULIDAD DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO y otros**; a usted atentamente digo:

Que, de acuerdo a lo establecido por el art. 29° de la ley N° 27972- Ley Orgánica de Municipalidades; concordante con el art. 18 del Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado N° 1068; me apersono a la presente instancia en mi condición de defensor de los intereses de la Municipalidad distrital de Miraflores. Para tal efecto, adjunto al presente Copia Certificada de la Resolución de Alcaldía N° 062-2015-ALC/MM (**ANEXO 2-A**), y Copia simple del DNI del recurrente (**ANEXO 2-B**)

POR TANTO:

A Usted señores Árbitros, solicito tener presente el apersonamiento y provea conforme a ley.

PRIMER OTROSI DIGO: Que, habiendo sido notificados el 14 de Enero de 2015, con la Resolución N° 05 que corre traslado de la tacha interpuesta por la empresa JMK Contratistas Generales S.A.C., cumplimos con **ABSOLVER LA TACHA** dentro del plazo establecido en el Numeral 35 del Acta de Instalación del Árbitro Único Ad Hoc, exponiendo los argumentos de hecho y de derecho siguientes:

1. Señores Árbitros, el argumento para sustentar la tacha se basa en una supuesta falsedad en la anotación de los asientos 466-A, 467, 468 y 469 del cuaderno de obra, pues conforme alegan, la empresa había legalizado copias de las páginas 41, 42 y 43 ante Notario Público quien dio fe de que se encontraban en blanco al 27 de junio del 2014. Sin embargo, la empresa contratista pretende sorprender al Tribunal con alegaciones apartadas de los hechos, ya que la razón por la cual dichos asientos son de fecha posterior a la legalización notarial se debe



exclusivamente a LA NEGATIVA INJUSTIFICADA DE ENTREGAR EL CUADERNO DE OBRA AL SUPERVISOR, pese que este había sido requerido en reiteradas oportunidades después de haber culminado la obra (28.02.2014).

2. Lo dicho se demuestra mediante Carta N° 258-2014-SGOP/GOSP/MM de fecha 29 de mayo del 2014, donde le requerimos la entrega del cuaderno de obra indicándole que *“tenemos conocimiento que la empresa Consorcio Superior Maukayata, supervisora de la obra que ustedes ejecutan viene solicitando de manera reiterativa el cuaderno de obra para el asiento de las ocurrencias más importantes de la obra y se le viene negando el acceso al mismo, en ese sentido, solicitamos se haga entrega del cuaderno de obra a la supervisora, cada vez que sea requerida”*.

Pese a ello, el contratista continuó omitiendo el deber de entrega, por lo que se cursó la Carta N° 306-2014-SGOP/GOSP/MM del 19 de junio de 2014, REITERANDO UNA VEZ MÁS cumplan con entregar el cuaderno de obra al Consorcio Supervisor Maukayata a fin que pueda realizar sus funciones de supervisión señaladas en el artículo 193 del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

Recién con fecha 01 de julio del 2014 remitieron el cuaderno de obra al Supervisor a través de la Carta N°079-2014-JMK-LARCO, donde dejan constancia que el último asiento es el 466, que fuera anotado por el residente de obra el 23.05.2014; lo cual evidencia la veracidad de nuestros argumentos, pues no permitieron que la Supervisión anote las ocurrencias desde el 23.05.2014 para evitar que se deje constancia de las ocurrencias y de la persistencia de los incumplimientos por parte de la contratista.

3. Como se aprecia, la empresa contratista ha desconocido la obligación legal de poner a disposición el cuaderno de obra a la Supervisión, conforme a lo establecido en el artículo 194 del Reglamento de la Ley de Contrataciones que señala:

*“El cuaderno de obra debe constar de una hoja original con tres (3) copias desglosables, correspondiendo una de éstas a la Entidad, otra al contratista y la tercera al inspector o supervisor. **El original de dicho cuaderno debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el***



acceso al mismo.

Si el contratista no permite el acceso al cuaderno de obra al inspector o supervisor, impidiéndole anotar las ocurrencias, será causal de aplicación de multa del cinco por mil (5/1000) del monto de la valorización por cada día de dicho impedimento.

Concluida la ejecución de la obra, el original quedará en poder de la Entidad”.

No puede entonces considerarse que las anotaciones realizadas después de la legalización notarial por parte de la empresa contratista son ilegales, por cuando responden a la actualización de las ocurrencias suscitadas desde mayo y que no pudieron anotarse oportunamente **POR CAUSA DIRECTAMENTE IMPUTABLE A LA CONTRATISTA.**

4. El incumplimiento antes referido demuestra que la empresa JMK Contratistas Generales S.A. se encuentra en la imposibilidad de poder afirmar, como señala la demanda, que la Supervisión se encontraba ausente de la obra por causa de otro contrato de obra después del 23 de mayo del 2014, pues hemos demostrado fehacientemente que la parte que manipula indebidamente los hechos es dicha empresa y no mi representada.
5. No podemos olvidar que el artículo 195 del RLCE establece que *“las solicitudes que se realicen como consecuencia de las ocurrencias anotadas en el cuaderno de obra, se harán directamente a la Entidad por el contratista o su representante, por medio de comunicación escrita”*; norma que se puede interpretar extensivamente a las solicitudes efectuadas por la Supervisión para cumplir sus obligaciones contractuales, ante la imposibilidad de anotar en el cuaderno de obra las ocurrencias suscitadas antes de la resolución del contrato de obra. Siguiendo lo señalado, se puede observar que mediante Carta Externa N° 17139-2014 del 27.05.2014, la Supervisión nos manifestó a que existían 08 observaciones de obra que no han sido levantadas después del acta de recepción del 14.04.2014; asimismo, informó que la contratista se encontraba incurso en la penalidad establecida por la demora en el cumplimiento de sus prestaciones, lo que demuestra la existencia de los incumplimientos contractuales que la empresa contratista pretende negar y contradecir sin sustento alguno.



6. Sin perjuicio de lo señalado, es menester aclarar que las anotaciones efectuadas con fecha posterior a la recepción del cuaderno de obra por parte de la Supervisión se ajustan a la legalidad sin mediar discusión de parte, dado que es recién con fecha 01.07.2014, cuando el Supervisor tuvo acceso al mismo para anotar las ocurrencias de la obra y es él quien cierra el cuaderno al momento de la resolución del contrato, conforme a lo indicado en la norma antes citada.

En efecto, el asiento 469 del 01.07.2014 de la Supervisión señala que “a la fecha el CONTRATISTA hace entrega a la Supervisión el cuaderno de Obra mediante Carta N° 079-2014-JMK-LARCO recepcionada con fecha 01/Julio/2014. Se hace presente que no ha levantado las observaciones indicadas en los asientos N° 466-A, 467 y 468 de la Supervisión de Obra”.

Es decir, la empresa contratista pretende tachar dicho asiento bajo la causal de supuesta falsedad, cuando es cierto e innegable que se efectuó luego de la certificación notarial, porque es esta la fecha en la que se recepcionó el cuaderno de obra por parte de la Supervisión. Por lo tanto, la causal planteada carece de toda sustentación jurídica pues únicamente se sustenta en una certificación notarial que fue realizada antes de entregar el cuaderno de obra, la cual no impide que las anotaciones que la supervisión se puedan efectuar después de recepcionado este, máxime si no existe en nuestro ordenamiento jurídico ningún apartado legal que manifieste expresamente la prohibición alegada por dicha parte.

7. Señores Árbitros, en un sistema de derecho positivo la razonabilidad está determinada por las normas y principios que lo integran, y no sólo por principios de pura razón; ello se traduce en el hecho de que la creación de normas responde a las regulaciones contenidas en la Constitución y la Ley, las que no solo crean y estructuran las normas sino además establecen formalidades y límites a los que están sujetos todas las personas naturales así como las entidades públicas o privadas. Es por ello que la tacha presentada por la empresa contratista no puede ser amparada, ya que solo se basan en argumentos vacíos de contenido propios de quien pretende desesperadamente obtener un derecho, pero sin informar ni acreditar la norma que la regula; en concreto no se aprecia la existencia de ningún principio o norma jurídica que prohíba la inscripción de la Supervisión de manera posterior a la recepción del cuaderno de obra, más aún si resulta evidente que solo después de la recepción del cuaderno de obra, ergo después de la



certificación notarial, estas pudieron ser posibles.

8. Siendo así, no se puede atribuir una supuesta ilegalidad al Informe Técnico N° 2702-2014-CECL-SGOP-GOSP/MM y al Informe N° 294-2014-SGOP-GOSP/MM de fecha 07 y 09 de julio de 2014 respectivamente, emitidos por mi representada pues estas se emitieron en respuesta a solicitudes efectuadas por la empresa JMK Contratistas Generales S.A.

El Informe Técnico N° 2702-2014-CECL-SGOP-GOSP/MM del 07.07.2014, demuestra por un lado que las valorizaciones N°10, N° 04 del Adicional 01, N° 02 del Adicional 04 y N° 02 del Adicional 05 se encuentra debidamente canceladas, esto es, deja constancia que mi representada HA CANCELADO MÁS DEL 80% DEL CONTRATO, quedando pendiente únicamente las valorizaciones correspondientes a la Pintura Termoplástica, Tachas Solares en Pavimento, Paneles Solares y Sistema Eléctrico. Asimismo, dicho Informe deja constancia que el incumplimiento de la empresa contratista se deriva de anotaciones en el cuaderno de obra que datan de una fecha anterior a los asientos cuestionados, como se aprecia en los anexos 1-H, 1-I, y 1-J de la contestación de demanda; es decir, demuestra que el incumplimiento que se pudo apreciar al 07.07.2014 (fecha del Informe referido) es el mismo a los observados de manera anterior a la certificación notarial.

A mayor abundamiento, cabe precisar que el Informe no guarda un único sustento en los asientos cuestionados como falsamente alega la empresa contratista, esto se aprecia a modo de ejemplo cuando en el literal b) referente al punto b: Pintura Termoplástica, se precisa que el Supervisor anotó en el asiento 413 del 20.02.2014, la solicitud de información técnica de la Pintura Termoplástica, pero el Contratista recién en el asiento 464 del 23.05.2014, esto es, después de tres meses después de lo solicitado, informa que su importadora va a requerir 08 meses adicionales para la **fabricación** de la pintura, cuando esta debió haberse realizado y colocado antes de la fecha de vencimiento contractual y no después de 3 meses de haber concluido el mismo. Por lo mismo, el incumplimiento de esta partida es evidente e imputable al contratista independientemente de las anotaciones que pudieran haberse efectuado después de la certificación notarial presentada por estos, ya que en el asiento 468 solo se deja sentado el



incumplimiento de colocar la pintura termoplástica, la cual no ha sido negada por dicha parte.

Asimismo, en lo que respecta al sistema eléctrico el Informe hace mención al incumplimiento al 28.02.14 fecha de culminación del plazo contractual, el cual tampoco fue subsanado en el mes de mayo conforme ha sido informado por la Supervisión a través del asiento 468 y de la Carta Externa N° 17139-2014 del 27.05.2014 remitida a mi representada. En igual medida, el incumplimiento de duración continua por 7 días de las Tachas Solares que menciona el Informe, se basa en los asientos del cuaderno de obra que se adjuntaron en el anexo 1-H de la contestación de la demanda y que a su vez fueron comunicadas nuevamente por la supervisión al cumplirse el plazo de las máximas penalidades incurridas por el contratista.

Señores Árbitros, conforme a lo expuesto tanto el Informe Técnico N° 2702-2014-CECL-SGOP-GOSP/MM como el Informe N° 294-2014-SGOP-GOSP/MM no se encuentran sustento en los asientos cuestionados sino en la información brindada por la Supervisión a través de diferentes medios, incluso desde antes de la certificación notarial, que comunican el incumplimiento por parte de la empresa contratista en todas las observaciones realizadas por el Supervisor las que fueron confirmadas por mi representada a través de las Actas de Recepción de Obra con observaciones de fecha 14.04.2014 y 27.06.2014. Así, bajo la premisa de la supuesta falsedad alegada resulta improcedente tachar documentos que fueron emitidos luego de la entrega del cuaderno de obra y luego de verificar que en efecto la empresa contratista NO HABÍA LEVANTADO LAS OBSERVACIONES.

9. La jurisprudencia señala que las tachas de documentos deben estar referidas a los defectos formales de un documento los instrumentos presentados y NO A LA NULIDAD O FALSEDAD de los actos contenidos en los mismos, los cuales deberán hacer valer en la vía de acción respectiva. Al respecto, la Casación N° 810-2004-Arequipa señala *"Si bien la tacha es una cuestión probatoria que tiene por finalidad cuestionar defectos formales de los instrumentos presentados, y no la nulidad o falsedad de los actos contenidos en los mismos, los que deben hacerse valer en la vía de acción; (...) sin embargo, no es la única forma para que ocurra ello, dependerá del examen de la totalidad de las pruebas y de la libre valoración*



que el juez efectúe para saber que pruebas le producen mayor convicción o eficacia, debiendo justificar tal decisión en la motivación de sus resoluciones”.

En ese sentido, el planteamiento por parte de la empresa contratista es manifiestamente equivocado, pues la falsedad alegada no se encuadra dentro de los supuestos de la tacha procesal, por lo que al no haber elementos de prueba que indiquen que existen defectos de forma en los documentos presentados, corresponde que se valoren las pruebas aportadas por mi representada en su conjunto al ser manifestaciones del incumplimiento del contratista no solo en lo que respecta al levantamiento de observaciones señaladas por el comité de recepción de obra sino además porque ellas demuestran el incumplimiento del deber de remitir el cuaderno de obra.

10. Señores Árbitros, la empresa ha actuado tendenciosa y maliciosamente para tratar de encubrir las máximas penalidades incurridas por ellos, premeditando su accionar al resistirse a entregar el cuaderno de obra en el tiempo que fuera requerido inicialmente (mes de mayo) entregándolo solo después que se cumplieron las máximas penalidades y solo después de certificar notarialmente el último asiento anotado por el residente de obra, para tener algún argumento que referir en el presente proceso, en base a alegaciones de descrédito hacia la Supervisión y hacia mi representada que no guardan relación con los hechos.

Reiteramos que los asientos anotados con posterioridad a la certificación notarial y los Informes emitidos en el mes de julio, así como todos aquellos documentos que se emitieran a razón del incumplimiento por parte del contratista, responden a hechos ciertos y probados haciendo un análisis sistemático de los medios de prueba aportados en autos; lo cual merece su validación y consideración para demostrar la responsabilidad incurrida por dicha parte.

Por dichas consideraciones, solicitamos que la tacha sea declarada **INFUNDADA Y/O IMPROCEDENTE** y se valoren las pruebas aportadas por mi representada.

MEDIOS PROBATORIOS DE LA ABSOLUCIÓN DE LA TACHA

1. El mérito del Informe Técnico N° 2044-CECL-SGOP-GOSP/MM de fecha 26 de mayo de 2014. **(ANEXO 2-C)**



2. El mérito del Informe Técnico N° 2113-2014-CECL-SGOP-GOSP/MM de fecha 28 de mayo de 2014. **(ANEXO 2-D)**
3. El mérito de la Carta Externa N° 17139-2014 de fecha 27 de mayo de 2014, remitido por el Consorcio Superior Maukayata, supervisor de la obra. **(ANEXO 2-E)**
4. El mérito de la Carta N° 258-2014-SGOP/GOSP/MM de fecha 29 de mayo de 2014, requiriendo a la empresa contratista cumpla con hacer entrega del cuaderno de obra. **(ANEXO 2-F)**
5. El mérito del Informe Técnico N° 2432-2014-CECL-SGOP-GOSP/MM de fecha 18 de junio de 2014, que informa a la entidad que la empresa contratista no había remitido el cuaderno de obra. **(ANEXO 2-G)**
6. El mérito de la Carta N° 306-2014-SGOP/GOSP/MM de fecha 19 de junio de 2014, requiriendo nuevamente a la empresa contratista la entrega del cuaderno de obra. **(ANEXO 2-H)**
7. El mérito de la Carta N° 079-2014-JMK-LARCO recepcionada el 01 de julio de 2014 dirigida al Supervisor, remitiendo el cuaderno de obra. **(ANEXO 2-I)**
8. El mérito de la Carta Externa N° 21102-2014 de fecha 01 de julio de 2014, por el cual la empresa contratista informa que ha cumplido con hacer entrega del cuaderno de obra al supervisor. **(ANEXO 2-J)**
9. El mérito de la Carta Externa N° 21866-2014 de fecha 07 de julio de 2014, por el cual el Supervisor comunica que la empresa contratista incurrió en el máximo de penalidades sin haber levantado las observaciones de la obra. **(ANEXO 2-K)**
10. El mérito de la Carta N° 092-2014-JMK-LARCO de fecha 24 de julio de 2014, donde la contratista solicita copia de los últimos asientos de obra hasta donde esté anotado por la Supervisión y la contratista. **(ANEXO 2-L)**
11. El mérito de la Carta N° 428-2014-SGOP/GOSP/MM recepcionada por la Contratista el 28 de agosto de 2014. **(ANEXO 2-M)**

SEGUNDO OTROSIDIGO: Que, conforme se aprecia del escrito de fecha 09.01.2015, la empresa JMK Contratistas Generales S.A., absuelve la contestación de la demanda alegando entre otros, que no se encuentra determinado el plazo de vencimiento contractual al existir controversia de 03 ampliaciones de plazo a cargo del árbitro Laszlo De La Riva Agüero, y por ende, mi representada no puede computar el plazo de máximas penalidades por no tener fecha cierta de vencimiento contractual.



Al respecto, es menester poner en su conocimiento que mediante **Laudo de fecha 20 de enero de 2015 (Exp. N° D 174-2014/I209-2014)**, el árbitro único antes indicado declaró **INFUNDADAS TODAS LAS PRETENSIONES DE JMK CONTRATISTAS GENERALES, REFERIDAS A LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 01, N° 10 y N° 13**, por un total de ciento cuarenta (140) días calendario; es decir, el plazo de vencimiento contractual establecido el 28 de febrero de 2014 se encuentra consentido (ANEXO 2-N).

Esta declaración arbitral confirma que las observaciones cuestionadas en el presente proceso, en efecto, se deben al incumplimiento de finalización de todas las partidas al 28.02.14 POR CAUSA IMPUTABLE A LA CONTRATISTA; es decir, a la fecha ya no es materia de discusión la fecha de término contractual ni la existencia de incumplimientos contractuales a dicho término, las cuales han quedado plenamente establecidas y deben ser merituadas sin mayor análisis.

Quedando establecido lo anterior, debemos aclarar algunos puntos resaltantes señalados en el escrito mencionado, como la negativa injustificada a firmar el Acta de Recepción de Obra de fecha 14.04.2014. La empresa realiza afirmaciones contradictorias, por un lado niega haber tomado conocimiento de las observaciones levantadas pese a indicar que si se encontraba en el lugar in situ y pese a que el residente de obra firmó el documento que reconoce la fecha de realización de la verificación por parte del Comité de Recepción de Obra, hecho que se encuentra plenamente probado en autos.

En cuanto al tiempo solicitado para la pintura termoplástica, el residente anotó en el asiento 464 del 23.05.14 del cuaderno de obra (después de vencido el plazo contractual) que recién habían solicitado a la empresa FAPLISA la fabricación de dicha pintura. En el escrito de demanda la empresa afirma que la demora se suscitó la demora para importar dicho producto, cuando lo cierto es que **ni siquiera habían solicitado su fabricación dentro del plazo contractual**. Ahora bien, la empresa en claro desconocimiento normativo, afirma lo siguiente: *"en cuanto al tiempo solicitado para la adquisición de la pintura termoplástica, ésta se dio en el contexto de que luego que la Entidad a través de la Supervisión aceptara la pintura colocada en obra, ésta se desistía de la misma y solicitaba la ejecución de dicha partida nuevamente"*. Señores Árbitros, aparentemente para la empresa contratista el Reglamento de la Ley de Contrataciones no es claro ni



suficiente para definir cómo y a través de qué instrumento la Entidad puede aprobar las variaciones al expediente técnico como es la pintura termoplástica señalada en las especificaciones técnicas, pretendiendo que esta sea a simple voluntad del Supervisor, hecho que en igual medida negamos que se haya producido.

En ese sentido, debemos recordar que toda variación al expediente de contratación adicionando o reduciendo prestaciones, requiere ser AUTORIZADO EXPRESAMENTE POR EL TITULAR DE LA ENTIDAD MEDIANTE RESOLUCIÓN PREVIA, conforme a lo señalado en el artículo 174 del RLCE, resolución que no se expidió ya que mi representada exigía la colocación de la pintura termoplástica y no de otro tipo de pintura que colocó la contratista. No se puede aceptar un razonamiento contrario a lo señalado en la norma, más aún si se presenta de manera inconsistente bajo argumentos risibles que no guardan ninguna lógica jurídica.

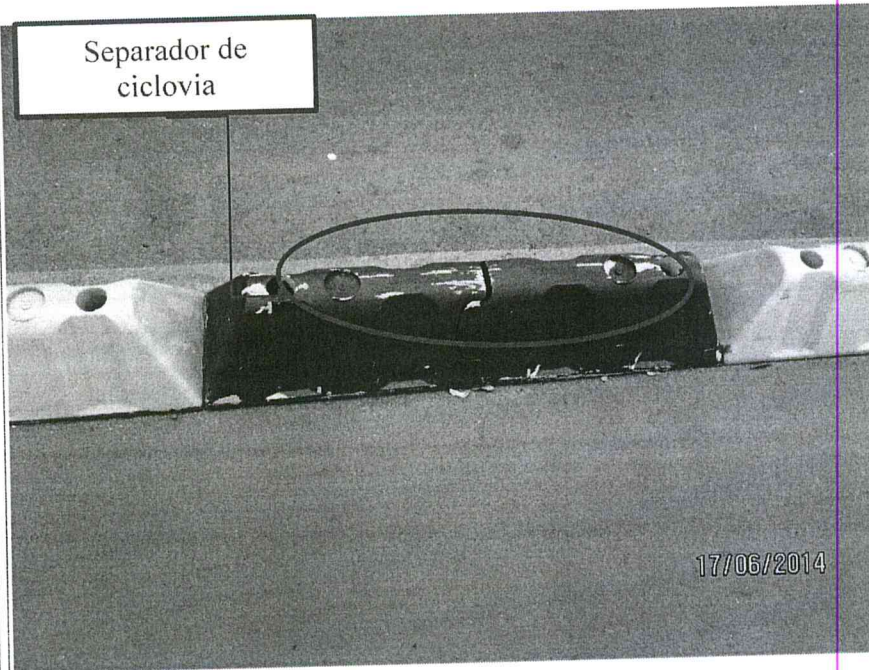
Por otro lado, es menester señalar que es falso que solo existan cuatro observaciones después de concluido el término contractual, ya que existen diversos documentos que prueban un listado de incumplimientos, como el Acta de Recepción de Obra del 22.04.14 (verificación realizada el 14.04.14), el Acta de Recepción de Obra del 01.07.14 (verificación realizada el 27.06.14), el Acta de Constatación Notarial Extraprotocolar del 27.06.14; asientos 422, 424, 425, 427, 430 y 459 del cuaderno de Obra, así como el Informe de la Quinta Veeduría del Órgano de Control Interno de la Municipalidad de Miraflores que obran en autos.

Como lo indicamos, las observaciones no se realizan solo sobre lo señalado en la demanda sino además por los siguientes incumplimientos:

➤ **Separador de Vía Instalada de 20 Cm X 15 Cm X 81 Cm (Suministro e Instalación)**

Referente a este punto, la Contratista manifiesta que el expediente técnico no indica el color y por ello fueron instaladas de color amarillo y negro. Si bien buena parte de los materiales utilizados presentan buenas características y fueron fabricados con material del mismo color, se observa que en algunos tramos presentan separadores que solo fueron pintados sobre separadores de otro color y a pesar del poco tiempo de uso se vienen despintando como se advierte en las siguientes fotografías:





- **Suministro e Instalación de Radar Medidor de Velocidad Vehicular**
 Estos aparatos si bien estuvieron instalados al momento de la verificación del Comité de Recepción de Obra, se observó que no estaba operativo. Asimismo, la contratista no entregó los protocolos de prueba de estos equipos, ni el certificado de calibración de los radares de medidor de velocidad.
- **Desniveles entre la Línea Podotactil y Adoquines.**

Estos desniveles se pueden ver en diferentes puntos a lo largo de la Avenida Larco y se pueden comprobar en campo, como en efecto se dejó constancia en el Actas de Recepción de Obra con Observaciones del 14.04.2014, aprecian en toda su dimensión al caminar por la avenida Larco, y que resulta medianamente apreciable en la siguiente fotografía:



Dichas observaciones fueron de conocimiento del contratista en el mismo día de verificación del Comité de Recepción de Obra (14.04.14 y 27.06.14), en los que se negaron a firmar para después aducir falsamente el desconocimiento de las observaciones; sin embargo, el argumento de la empresa queda fácilmente desvirtuado pues en el acta de observaciones establece sus propias oposiciones, dando por cierto que para poder haberlas efectuado tuvo *necesariamente* que conocer las observaciones levantadas por el referido Comité en ambas ocasiones.

En todo lo que demás expuesto en nuestro escrito de contestación, la empresa no ha hecho mención ni desvirtuado lo dicho, convalidando así nuestros argumentos y pruebas aportadas, lo cual debe ser tomado en cuenta al momento de resolver.

TERCER OTROSIDIGO: Que, mediante escrito de fecha 09.01.2015, la empresa JMK Contratistas Generales S.A., absuelve la reconvención interpuesta por la Municipalidad de Miraflores, bajo argumentos que negamos y contradecemos conforme se aprecia a continuación:



1. La empresa considera *a su criterio subjetivo* que mi representada no dio solución al sistema eléctrico, a la pintura termoplástica y a las Tachas Solares en Pavimentos, comunicados después del vencimiento del plazo contractual.
2. En lo referente al sistema eléctrico comunicaron en el asiento 446 del 13.03.14, que se realizó una prueba de potencia con generador eléctrico presentando oscilaciones por carga eléctrica, debido de acuerdo a su declaración, a fallas en el expediente técnico y/o errores de diseño, solicitando que mi representada otorgue una solución.

Al respecto, como punto de partida debemos situar la supuesta falla a la partida de **Luminarias con Paneles Solares**, las cuales están instaladas pero no tienen un funcionamiento adecuado, es decir no funciona con el sistema dual (solar-eléctrico) señalado en las especificaciones técnicas, y además no cuentan con los certificados de calidad ni protocolos de prueba que demuestren la calidad del producto adquirido por la contratista, a fin de desvirtuar sin en efecto, se trata de una falla en el sistema eléctrico o una falla de fabricación del producto.

La empresa ejecutora cierra sus argumentos únicamente en el criterio unilateral de haber revisado los planos eléctricos y encontrado los supuestos errores en el diseño; sin embargo, cuando mi representada les requirió los protocolos de prueba y certificados de calidad a fin de poder calificar su solicitud, se negaron a presentarlos dejando vacíos en el mismo, pretendiendo que la Municipalidad de Miraflores les crea solo por su declaración y no a través de un debido sustento técnico.

Se puede verificar en los **Asientos N° 73 al N°157** del Cuaderno de Obra, que la Ejecutora menciona el cambio de potencia de las luminarias de 90 a 30 watts, pero en ninguna parte solicita la modificación del diseño eléctrico. Asimismo, en los **Asientos N°194 al N°363** del Cuaderno de Obra, solo se hablan de pruebas faltantes del sistema de paneles solares, protocolos de prueba e inicio de los tramites de los suministros eléctricos. En el **Asiento N°382**, indica que la falta de Energía impide el buen funcionamiento de luminarias con panel solar, pero en ningún momento manifiesta un supuesto error en el diseño eléctrico, el cual recién se manifestó en el **Asiento N°446 de fecha 13.03.14** (Fuera del Plazo



contractual), y comunicado a la Municipalidad el **20.03.14** mediante **Carta Externa N°9787-2014**.

Independientemente de los argumentos que pudieran presentarse de fondo, lo cierto es que la consulta realizada por la contratista respecto a errores de diseño debieron haberlo sometido a consulta dentro de los plazos señalados en el Reglamento y de manera oportuna; no obstante, dado que la consulta se realiza el 20 de Marzo del 2014, después de haber ejecutado todas las instalaciones eléctricas del sistema de los paneles solares, y fuera del periodo de ejecución del proyecto que venció el **28 de Febrero del 2014**, su solicitud es claramente **Extemporánea**, por lo que resulta imposible trasladar la responsabilidad de su inejecución a la Entidad.

Como punto concluyente, debe tener presente que no se realizaron las pruebas de potencia antes del vencimiento del plazo contractual por lo que esta partida nunca estuvo operativa al 100%; siendo así, y al no existir un sustento técnico que resulte amparable, dicha solicitud resulta **IMPROCEDENTE POR EXTEMPORANEA**. En ese sentido, es evidente que la empresa ejecutora está en desacuerdo con lo resuelto por mi representada pero ello no significa que sea por causas técnicas atribuibles a mi representada sino que el incumplimiento se debe a causas única y exclusivamente atribuibles a la Contratista quien no advirtió estos hechos dentro del cronograma de obra y antes del vencimiento del plazo contractual.

3. En lo referente a la Pintura Termoplástica, la empresa ejecutora alega nueva y equivocadamente que fue la Supervisión la que aprobó la colocación de la pintura termoplástica; sin embargo, esta afirmación demuestra negligencia por parte de quien ha acreditado experiencia en contrataciones con el Estado, pues únicamente la entidad puede autorizar su instalación.

En este punto debemos detenernos al advertir que la empresa contratista ha entrado en serias contradicciones, ya que afirma que el Supervisor aprobó la instalación de la pintura termoplástica, pero en el cuaderno de obra se anotó que esta **COLOCO OTRO TIPO DE PINTURA DISTINTA A LA TERMOPLÁSTICA**; es decir, incumplió con su obligación de colocar la pintura señalada en las especificaciones técnicas, acreditándose así el incumplimiento atribuible a la



contratista quien recién anotó en el asiento 464 del 23.05.14 del cuaderno de obra (después de vencido el plazo contractual) que habían solicitado a la empresa FAPLISA la fabricación de dicha pintura. La demora entonces solo se debe a la malicia de dicha empresa de querer sorprender a la entidad al colocar una pintura diferente antes del vencimiento del plazo contractual, y cuando se observó esta deficiencia en el Acta de Recepción de Obra con Observaciones recién solicitó la fabricación de la pintura termoplástica, que lógicamente iba a demorar por ser especial, pretendiendo de manera extemporánea y sin mayor sustento trasladar la responsabilidad por la imposibilidad de su cumplimiento a la entidad.

4. En cuanto a las Tachas Solares, la respuesta de mi entidad es por la deficiencia manifiesta de la luz continua o intermitente señalada en las especificaciones técnicas, tal como se dejara constancia en el asiento 155 del 16.09.13, por el cual la Supervisión requirió al contratista cumpla con las características establecidas en las especificaciones técnicas, que son las siguientes:

- Que soporte camiones pesados.
- Panel solar altamente eficiente.
- **Funcionamiento continuo de 7 días después de la carga completa.**
- Debe incorporar una batería integrada.
- **Control lumínico automático para comenzar a funcionar automáticamente durante la noche, mal tiempo, etc.**
- **Deberá funcionar 100% con energía solar, no deberá necesitar ninguna otra fuente de energía.**
- Deberá tener gran durabilidad y resistencia: fabricados en aleación de aluminio. **Control automático de la luz, y funcionamiento continuo bajo tiempo nublado y lluvioso.**
- Distancia visión: +1,000Mt.
- Gran resistencia a la compresión.
- Impermeable y a prueba de mal tiempo.
- Encendido y apagado automático. Libre de mantenimiento, alta confiabilidad.
- Basado en la tecnología LED.
- Sensor de luz incorporado.

Pese a lo señalado, la empresa ejecutora afirma que los requisitos de cumplimiento de carga continua no forman parte del expediente técnico, y solicita



nuevamente de manera extemporánea que mi representada absuelva este hecho que resulta manifiestamente claro y exigible. En sus argumentos de defensa, la empresa señala que la Supervisión autorizó la colocación de luz continua o intermitente, que como venimos reiterando carece de todo sustento; sin embargo, confirma que sabían de su obligación de colocar la luz continua y aún así lo incumplieron.

El razonamiento de defensa que la empresa expresa demuestra por decir lo menos, inexperiencia y desacredita su prestigio, porque ahora resulta que para ellos la energía solar solo se recibe en meses de verano y a plena luz del día, y no en invierno y bajo cualquier condición climática. Señores Árbitros, la empresa no entiende que LA ENERGÍA SOLAR ES PERMANENTE caso contrario no existiría vida en este planeta, aclaración que lamentamos tener que señalar por ser obvia.

En ese sentido, la carga de las tachas solares se realiza de manera permanente y no por horas, siendo que después de la carga completa el funcionamiento debe ser continuo, hecho que no se verificó en los instrumentos colocados por el contratista pues estos tintineaban. Por lo tanto, mi representada en principio no puede admitir un producto que no se encuentre conforme a las especificaciones técnicas del contrato, y además porque ello puede significar un peligro para la integridad de los conductores que circulan durante horas de la noche y no ven reflejado claramente el carril correspondiente.

Contrariamente a lo señalado por dicha parte, el contratista se encuentra contractualmente obligado a garantizar el 100% del funcionamiento de las tachas, para lo cual debe adjuntar los certificados de garantía del fabricante bajo los requerimientos señalados por la Entidad y no por los que considere convenientes a su interés. Si efectuamos un análisis análogo de otras obras de carreteras ya concluidas, podemos advertir que las tachas con luz continua funcionan en perfecto estado incluso bajo condiciones climáticas desfavorables, lo que nos lleva a preguntarnos: ***porqué otros contratistas si pueden cumplir con dichas especificaciones técnicas y la empresa JMK Contratistas Generales S.A no puede?***



La respuesta de mi representada no admite cuestionamientos en contrario por parte de dicha empresa, toda vez que se basan en las especificaciones técnicas que esta se encuentra en la obligación de cumplir sin mediar explicaciones adicionales ni respuestas dictadas al gusto de la misma.

CUARTO OTROSIDIGO: Que, mediante Resolución N° 02 de fecha 12 de enero de 2015, se hizo mención que la Municipalidad de Miraflores no había cumplido con presentar el archivo electrónico del escrito de contestación de demanda y reconvencción; lo cual negamos al haber remitido oportunamente los documentos vía correo electrónico dirigido a milagroschueca@gmail.com con fecha 16 de diciembre de 2014 (**ANEXO 2-Ñ**). En ese sentido, solicitamos se tenga por cumplido la remisión de los archivos en formato word a cargo de mi representada.

Miraflores, 04 de febrero de 2015

 **MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES**

FRANKLIN FLORES DOMÍNGUEZ
Procurador Público Municipal (e)
Reg. CAL. 32696