2013 OCT 10 AM 8:45

RECIBIDO
NO ES SEÑAL DE
CONFORMIDAD

Lima, 09 de octubre de 2013

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:
RADA ELECTRONIC INDUSTRIES L.T.D.
En adelante el **RADA ELECTRONIC**

Demandado:
MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA DEL PERÚ
En adelante **MINISTERIO DE DEFENSA**

Arbitro Único:
Ricardo Julio Salazar Chávez

Secretario Arbitral:
Giorgio Assareto Llona

I. ANTECEDENTES DEL TRÁMITE ARBITRAL

1. Con fecha 03.12.2009, se suscribió el Contrato N° 0931-CACE-DIFAP-2009 de Adquisición de Material Aeronáutico e Integración de Aeronave FAP con el MINISTERIO DE DEFENSA, con el objeto de implementar un sistema de vigilancia y reconocimiento en un avión Fairchild C-26 Metro III, Matricula FAP 342, que tenga la capacidad de obtención de información de imágenes, video y comunicaciones del espectro electromagnético; equipos de enlace aire-tierra y viceversa (data link por microondas o superior); procesamiento, grabaciones y análisis de la información obtenida; equipos de soporte conexos (hardware y software); y, calificación al personal para operar los sensores y producir inteligencia aerotécnica.

2. Como consecuencia de las controversias relacionadas con las penalidades impuestas por la FAP respecto del Contrato antes mencionado, RADA ELECTRONIC procedió a solicitar conciliación fijándose como puntos controvertidos los siguientes:

   a) Plazo de entrega de los bienes vinculados al contrato
   b) Aplicación de penalidades al Contrato N° 0931-CACE-DIFAP-2009
   c) Prorroga de vigencia de Carta Fianza del Contrato N° 0931-CACE-DIFAP-2009
   d) Costo de vuelo de prueba
   e) Discrepancias varias
   f) Reconocimiento de mayores gastos a RADA

3. Respecto del punto B y el punto F, se dejó constancia que las partes no arribaron a solución alguna, sometiendo los referidos puntos a arbitraje.

4. Con fecha 17.09.2012, RADA ELECTRONIC procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del Convenio Arbitral contenido en la cláusula Vigésima del Contrato, referida a las controversias, que establece lo siguiente:

   "20.1 Las partes declaran que ante cualquier divergencia que surja entre ellas relativa a la ejecución de este contrato, se esforzaran cordial y amigablemente para superar las discrepancias, en caso de no llegarse a una conciliación, todas las desavenencias o controversias que pudieran derivarse, incluidas las que se refieran a su nulidad o invalidez serán resueltas mediante Arbitraje de Derecho. El arbitraje será resuelto por el Centro de Arbitraje de la Cámara de comercio de Lima.
   20.2 El laudo arbitral emitido será vinculante para las partes u pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el laudo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.
   20.3 Las partes se someten a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compra Venta Internacional de Mercaderías, adoptadas en Viena el 11 de abril de 1980, en cuanto a las especificaciones contractuales de las partes".

II. DESARROLLO DEL PROCESO

1. Luego de la emisión de la Resolucion Nro. 601-2012/CS-CA-CCL de fecha 07.11.2012, mediante la cual el Consejo Superior de Arbitraje nombra como Arbitro Unico para conocer el presente arbitraje al Dr. Ricardo Salazar Chávez; y posterior a la aceptación del cargo, así como al transcurso de los plazos de las partes para ejercer el derecho de recusación, con fecha 08.01.2013, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación en las instalaciones del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, donde se reunieron el Dr. Ricardo Julio Salazar Chávez, Árbitro Único, conjuntamente con las partes, con el propósito de instalar el Órgano Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.

2. Con fecha 05.02.2013, RADA ELECTRONIC presenta su escrito de demanda, el mismo que procedió a ser admitido mediante Resolución Nº 01 de fecha 12.02.2013, corriéndose a su vez traslado de dicho escrito al MINISTERIO DE DEFENSA, para que cumpla con contestarla en un plazo de (20) días hábiles conforme a su derecho.

3. Con fecha 25.02.2013, el MINISTERIO DE DEFENSA contestó la demanda, negándola en todos sus extremos, solicitando se declare infundada la misma.

4. Asimismo, mediante escrito de fecha 08.03.2013, el MINISTERIO DE DEFENSA - FAP solicita, conjuntamente con RADA ELECTRONIC, una reunión con el árbitro único en el más breve plazo posible; precisando el objeto de la reunión mediante escrito de fecha 18.03.2013, el cual versa sobre la posibilidad de acercamiento de posiciones y emisión de conclusiones finales

5. Mediante Resolución N° 03 de fecha 12.04.2013, se tiene por contestada la demanda arbitral por el MINISTERIO DE DEFENSA teniéndose por ofrecidos los medios probatorios, poniéndose en conocimiento de RADA ELECTRONIC la misma, a fin de que manifieste lo correspondiente a su derecho.

6. Asimismo, en relación con la solicitud de reunión con el Arbitro Unico, mediante Resolución N° 04 de fecha 12.04.2013, se resuelve citar a las partes a Audiencia Especial el día 18.04.2013.

7. Con fecha 18.04.2013, se llevó a cabo la Audiencia Especial en donde se otorgó el uso de la palabra a los representantes de ambas partes para que expongan su posición respecto al acercamiento de las partes con relación a la presente controversia. En el mismo acto, atendiendo al estado del procedimiento arbitral, se citó a las partes a la Audiencia de Determinación de cuestiones materia de Pronunciamiento para el día 24.04.2013, la misma que fue reprogramada mediante Resolución N° 06 para el 14.05.2013, con conocimiento de ambas partes.

8. Con fecha 07.05.2013, RADA ELECTRONIC presenta escrito solicitando la reprogramación de la Audiencia de Determinación indicando su imposibilidad de asistencia en tanto que tienen otra Audiencia programada para el mismo día.

9. Mediante Resolución N° 07 de fecha 13.05.2013, se resuelve reprogramar y citar a las partes para la Audiencia de Determinación de Cuestiones que será materia de pronunciamiento para el día 22.05.2013 a las 6:15pm.

10. Con fecha 22.05.2013, se llevó a cabo la "Audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral"; determinándose como puntos controvertidos, los siguientes:

    a) Determinar si corresponde declarar que los atrasos incurridos por RADA ELECTRONIC, según carta NC-70-DISI-N° 0949 del 23 de mayo de 2012, le son o no imputables.
    b) En el supuesto, que se determine que los referidos atrasos, no le son total o parcialmente imputables a RADA, determinar si corresponde la aplicación de penalidades conforme a lo previsto en la cláusula Decimo Octava del contrato.
    c) Determinar si existe responsabilidad por incumplimiento en sus obligaciones contractuales en la parte demandada.
    d) En el supuesto que se determine la existencia de responsabilidad en la parte demandada por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, determinar si la indemnización por daños y perjuicios que debería asumir es equivalente a US$ 594,676.00 conforme a la demanda de la parte demandante.
    e) Determinar si corresponde ordenar a la parte demandada el pago de los costos que se deriven del presente proceso arbitral y que incluyan el pago de los honorarios del Árbitro Único, los gastos administrativos del Centro, los

honorarios de los abogados de la parte demandante así como cualquier otro gasto en que incurra RADA.

11. Con fecha 27.05.2013, la FAP presenta escrito solicitando se señale fecha para la exhibición del cuaderno de mantenimiento del avión Fairchild C-26 Metro III, Matricula FAP N° 342, requerido en la "Audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral".

12. Mediante Resolución N° 08 de fecha 03.06.2013, se resuelve citar a las partes a la Audiencia Especial (de Ilustración) para el día 10.06.2013 a las 6:30pm, fecha en la cual la demandada deberá exhibir el cuaderno de mantenimiento del avión Fairchild C-26 Metro III, Matricula FAP N° 342, proporcionado copias del mismo al Árbitro Único.

13. Con fecha 10.06.2013, se llevó a cabo la Audiencia Especial en donde el Tribunal Arbitral otorgó el uso de la palabra a los representantes de las partes a efectos de que se sustente sus posiciones, dejándose constancia que el MINISTERIO DE DEFENSA cumplió con exhibir el cuaderno de mantenimiento del avión Fairchild C-26 Metro III, Matricula FAP N° 342.

14. Con fecha 26.06.2013, RADA ELECTRONIC presenta escrito ofreciendo medios probatorios adicionales constituidas por:

    - Las hojas de control de actividades suscritas por el Sr. Joseph Daniel, jefe del proyecto, emitidas dentro del plazo del 01 de noviembre de 2011 hasta el 31 de mayo de 2012.

15. Mediante Resolución N° 09 de fecha 28.06.2013, se pone en conocimiento de la demandada el escrito presentado por RADA ELECTRONIC a efecto que en el plazo de (05) días hábiles manifieste lo correspondiente a su derecho. Del mismo modo, con fecha 05.07.2013, la FAP absuelve el traslado conferido.

16. Mediante Resolución N° 10 de fecha 17.07.2013, se tiene presente lo manifestado por la demandada en su escrito de fecha 05.07.2013. Mediante Resolución N° 11 de fecha 05.08.2013, se resuelve otorgar a las partes un plazo de (05) días hábiles a efectos que presenten sus alegatos y conclusiones finales.

17. Con fecha 20.08.2013 RADA ELECTRONIC cumplió con presentar dentro de los plazos otorgados, sus alegatos y conclusiones finales.

18. Mediante Resolución N° 12 de fecha 26.08.2013, se resuelve fijar el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de notificada la referida resolución.

En este punto cabe indicar que, en lo referido al proceso arbitral, principalmente en los aspectos relacionados con el derecho de defensa y el debido proceso desarrollado en el presente arbitraje, ambas partes han tenido oportunidad suficiente para exponer sus posiciones al Órgano Arbitral; así como también de manifestar lo correspondiente a su derecho en relación con todas las actuaciones arbitrales suscitadas y las resolución emitidas.

De igual modo, queda demostrado por lo actuado a la fecha del Laudo que no ha existido "*error in procedendo*" en el presente arbitraje que pueda ser materia de causal alguna para sustentar la anulación del presente arbitraje, en razón a que ninguna de las partes ha formulado reclamo o denuncia sobre algún incumplimiento en el desarrollo del presente proceso que pueda generar vicio alguno de anulación.

III. DE LAS MATERIAS SOMETIDAS A CONOCIMIENTO DE ESTE ARBITRO UNICO

1. Pretensiones de la Demanda contenida en el escrito "Demanda Arbitral" de fecha 05.02.2013

"Primera Pretensión Principal:
Que se declare que los atrasos incurridos por RADA ELECTRONIC, según carta NC-70-DISI-N° 0949, del 23 de mayo de 2012, se encuentran plenamente justificados.

Segunda Pretensión Principal:
Que, en el supuesto que se ampare la pretensión precedente, se deje sin efecto o, en su caso, se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de las

multas impuestas por el Estado Peruano – Ministerio de Defensa . Fuerza Aérea del Perú.

Tercera Pretensión Principal:
Que se condene a la parte demandada al pago de los daños y perjuicios ocasionados a nuestra empresa, como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones contractuales por parte del Estado Peruano, Ministerio de Defensa, Fuerza Aérea del Perú.

Cuarta Pretensión Principal:
Que se condene a la demandada al pago de costas y costos que se deriven del presente proceso arbitral y que incluyan el pago de los honorarios del señor Arbitro Único, pago de gastos administrativos del Centro, honorarios de los abogados, así como cualquier otro gasto en que incurra la empresa".

2. **De la contestación de la demanda presentada por el MINISTERIO DE DEFENSA.**

El MINISTERIO DE DEFENSA, mediante su escrito de fecha 25.02.2013 rebatió la demanda y la contestó, negándola en todos sus extremos y solicitando que en su oportunidad sea desestimada.

IV. DE LA FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS EN EL PRESENTE PROCESO

1. Mediante Resolución N° 07 de fecha 13.05.2013, se resuelve reprogramar y citar a las partes para la Audiencia de Determinación de Cuestiones que será materia de pronunciamiento para el día 22.05.2013 a las 6:15pm.

En la fecha y hora programada, y con la asistencia de ambas partes se llevó a cabo la diligencia; dejando el Arbitro Único claramente establecido que se reservaba el derecho a analizar los puntos controvertidos, no necesariamente en el orden en el que están señalados en el acta, y que si al pronunciarse sobre algún punto controvertido determinaba que carece de objeto pronunciarse sobre otros

puntos controvertidos con los que guarde vinculación, podría omitir pronunciarse respecto de ellos expresando las razones de dicha omisión.

2. En ese orden de ideas, los puntos controvertidos establecidos en la Audiencia de Determinación de cuestiones materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral de fecha 22.05.2013, serán materia de análisis, lo referido en el inciso "Del escrito de demanda presentado por RADA" de la citada audiencia:

   1. *Determinar si corresponde declarar que los atrasos incurridos por RADA ELECTRONIC, según carta NC-70-DISI-N° 0949 del 23 de mayo de 2012, le son o no imputables.*

   2. *En el supuesto, que se determine que los referidos atrasos, no le son total o parcialmente imputables a RADA, determinar si corresponde la aplicación de penalidades conforme a lo previsto en la cláusula Decimo Octava del contrato.*

   3. *Determinar si existe responsabilidad por incumplimiento en sus obligaciones contractuales en la parte demandada.*

   4. *En el supuesto que se determine la existencia de responsabilidad en la parte demandada por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, determinar si la indemnización por daños y perjuicios que debería asumir es equivalente a US$ 594,676.00 conforme a la demanda de la parte demandante.*

   5. *Determinar si corresponde ordenar a la parte demandada el pago de los costos que se deriven del presente proceso arbitral y que incluyan el pago de los honorarios del Árbitro Único, los gastos administrativos del Centro, los honorarios de los abogados de la parte demandante así como cualquier otro gasto en que incurra RADA.*

V. ACTUACIÓN PROBATORIA SURTIDA EN EL PROCESO

Toda vez que las partes no han procedido a interponer o presentar tachas u oposiciones contra ninguno de los medios probatorios propuestos; y habiéndose admitido y actuado los siguientes medios probatorios, se procede a enumerarlos

como sustento del razonamiento del Arbitro Único en sus considerandos y parte resolutiva del presente laudo:

1. **De los medios probatorios presentados por RADA ELECTRONIC:**

Se admiten los siguientes documentos ofrecidos como medios probatorios en su escrito de Demanda recibido con fecha 05.02.2013, especificados en el rubro "Medios Probatorios", descritos en los numerales del 1 al 6, señalados a continuación:

"(...)

1. *El merito de la copia simple del Contrato N° 0931-CACE-DIFAP-2009-contrato de Adquisición de Material Aeronáutico e Integración en Aeronave FAP, de fecha 03 de diciembre de 2009.*
2. *El merito de la copia simple del Acta de Conciliación N° 798-2012, en la que al no haber llegado a un acuerdo total, la parte no conciliada se sometería a arbitraje.*
3. *El merito de la copia de la Carta NC-70-DISI-N° 0949, del 23 de mayo de 2012, en la que se trata sobre penalidades.*
4. *El merito de la copia del Acta de Reunión N° 001-PEN, el 20 de junio de 2012, la misma que imputa y redúcelas penalidades por los días de atraso.*
5. *El merito de la reunión de días que la unidad aérea no estuvo disponible a favor de la compañía.*
6. *La exhibición que deberá realizar la parte demandada, respecto del Cuaderno de Mantenimiento del avión Fairchild C-26 Metro III, matrícula FAP 342, respecto del periodo comprendido entre el 03 de diciembre de 2009 hasta la fecha.*

De igual modo, el Cuaderno de Mantenimiento del avión Fairchild C-26 Metro III, matrícula FAP 342, respecto del periodo comprendido entre el 03 de diciembre de 2009 hasta la fecha, exhibido por el MINISTERIO DE DEFENSA.

Por último se tienen presentes los medios de prueba adicionales, información y documentos aportados por las partes, en sus escritos posteriores.

VI. CONSIDERACIONES DEL ARBITRO UNICO

1. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

(i) Que el Órgano Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.

(ii) Que el MNISTERIO DE DEFENSA fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa. Asimismo, que ambas partes fueron debidamente notificadas de todos los actos procesales no existiendo "*error in procedendo*" en el presente proceso.

(iii) Que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Arbitro Único.

(iv) Que, el Arbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

2. MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Determinación de Cuestiones materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral de fecha 22.05.2013, en el presente caso corresponde al Órgano Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Órgano Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde

a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento en el 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 la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

> *"(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenérsele en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó"* (1)

Asimismo, cabe indicar que este Órgano Arbitral ha valorado los medios probatorios ofrecidos por las partes, así como los escritos y documentos presentados durante todo el proceso arbitral aplicando los principios de legalidad, verdad material y equidad; primando los bienes jurídicos protegidos por nuestro ordenamiento y sin dejar de lado el valor justicia.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde declarar que los atrasos incurridos por RADA ELECTRONIC, según carta NC-70-DISI-N° 0949 del 23 de mayo de 2012, le son o no imputables.

---

(1) *TARAMONA HERNÁNDEZ., José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.*

1.1. Con fecha 03.12.2009, las partes suscribieron el Contrato N° 0931-CACE-DIFAP-2009 para la adquisición de Adquisición de Material Aeronáutico e Integración de Aeronave FAP, en adelante El Contrato.

1.2. Tal como se establece en la Clausula Segunda del Contrato, el objeto del mismo fue la implementación de un sistema de vigilancia y reconocimiento en un avión Fairchild C-26 Metro III, Matricula FAP 342 (en adelante la aeronave), que tenga la capacidad de obtención de información de imágenes, video y comunicaciones del espectro electromagnético; equipos de enlace aire-tierra y viceversa (data link por microondas o superior); procesamiento, grabaciones y análisis de la información obtenida; equipos de soporte conexos (hardware y software); y, calificación al personal para operar los sensores y producir inteligencia aerotécnica.

1.3. Sobre el particular, toda vez que la materia sometida a arbitraje versa sobre incumplimiento contractual, en lo referente a este primer punto controvertido, este Arbitro Unico considera que debe establecerse primero la normativa aplicable a la ejecución contractual y sobre ello, las obligaciones contractuales correspondientes a cada parte, para luego pasar a determinar si hubo o no incumplimiento contractual de una de ellas.

1.4. En ese sentido, debe indicarse previamente que la empresa RADA es de nacionalidad israelí, con domicilio contractual en dicho país, y que el MINISTERIO DE DEFENSA, como entidad pública, representa en sí mismo al Estado Peruano como parte contractual; y por tanto, se tiene que ambos países son parte de la Convenio de Viena desde 1961 Israel, y 1968 el Perú.

1.5. De esta forma, se tiene que ambas partes pactaron en la Clausula Vigésima del Contrato que se someten a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compra Venta Internacional de Mercaderías, adoptadas en Viena el 11 de abril de 1980 (en adelante la Convención), en cuanto a las especificaciones contractuales de las partes.

1.6. Por tanto, para el caso concreto, y conformidad con lo dispuesto en los artículos primero, segundo y tercero de la citada Convención, se advierte que la misma es de aplicación a los contratos de compraventa de

mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes cuando esos Estados sean contratantes o cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante.

Asimismo, se define que la compraventa está referida a los contratos de suministro de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para esa manufactura o producción.

1.7. Por otro lado, se tiene que la Convención NO es aplicable a los contratos en los que la parte principal de las obligaciones de la parte que proporcione las mercaderías consista en suministrar mano de obra o prestar otros servicios; por lo que una primera conclusión residiría en que la citada norma es de aplicación a la parte correspondiente a la compra venta de bienes; mas no así para el suministro de mano de obra y servicios, respecto de los cuales se deberá aplicar otro criterio legal para la definición de la norma aplicable.

1.8. Sobre el particular, para la definición de la ley aplicable a dichas obligaciones de hacer, de la lectura del texto del Contrato, conjuntamente con las normas del Código Civil Peruano (C.C) se advierte que:

- Los Estados y las personas jurídicas extranjeras pueden adquirir derechos y contraer obligaciones en el Perú, de conformidad con la ley peruana (Art. 2072 C.C);

- Para la regulación de las obligaciones, se tiene que estas se rigen por: (i) la ley expresamente elegidas por las partes; en su defecto por la (ii) ley del lugar del cumplimiento de las obligaciones (primando la obligación principal); y como ultimo criterio, (iii) por el lugar de la celebración del Contrato (Art. 2095 C.C).

Y en ese sentido, toda vez que las obligaciones contractuales relacionadas con cualquier suministro de mano de obra o servicio debían ser cumplidas

en el territorio peruano; y siendo la ciudad de Lima el lugar de celebración del acto, en aplicación de cualquiera de los criterios antes indicados, es la norma peruana la aplicable al Contrato en lo referente a dicho componente; máxime si las partes ya habían hecho la distinción expresa de la norma aplicable a la compraventa de bienes, reservando dicho ámbito a la Convención.

1.9. Lo indicado por este Arbitro Unico, ha sido expresado por la empresa RADA en su escrito de demanda, ya que indica lo siguiente:

> *"(..) para efectos del contrato de compra venta se sometieron a las normas contenidas en la Convención de las Naciones Unidas, sobre los Contratos de Compra Venta Internacional de Mercadería, adoptada en Viena, el 11 de abril de 1980 (...)*
> *Por el contrario, en lo que se refiere al contrato de locación de servicios y conforme a lo establecido por el artículo 2095 del Código Civil, se sometieron a la ley peruana."*

Sin que ello haya sido contradicho por el MINISTERIO DE DEFENSA en su escrito de contestación de demanda o cualquiera posterior al mismo.

1.10. En ese sentido, y definida la norma aplicable a la controversia surgidas, en relación con las **Obligaciones de las Partes**, este Contrato de prestaciones reciprocas, disponía las siguientes:

1.10.1. Obligaciones de RADA

a. Vender y suministrar el material conforme a la nomenclatura y cantidad señaladas en el Anexo 1 del Contrato. (Num. 2.1)
b. Prestar los servicios de Estudio de Ingeniería, Modificación, Homologación, y Certificación del avión Fairchild C-26 Metro III Matricula FAP342, de acuerdo a los estándares de la FAA para la obtención del Certificado de Aeronavegabilidad. (Num. 2.2)

c. Enviar al Perú a los Especialistas en el numero que determine dentro de los plazos contemplados en el Anexo 2 del Contrato con el fin de prestar los servicios de:

"2.3.1 Ejecución de trabajo de modificación de la estructura, instalación de sensores y respectivos racks, diseño e implementación de las estaciones de trabajo (puestos de operación), adaptación de antenas de monitoreo y radiogoniometría, cableado, interfaces eléctricas y de software, integración de todos los sensores, calibración de los mismos y la configuración de un único sistema de "ISR" así como los vuelos de comprobación.(Num.2.3.1) 2.3.2 Capacitación en el Perú, de las tripulantes aéreos (piloto, copiloto), operadores y analistas de imágenes y de señales de comunicaciones, Comandante de Misiones y técnicos especialistas en mantenimiento de manera tal, que le permita conocer las prestaciones de los sistemas, las técnicas de operación y análisis, así como el mantenimiento de los equipos" (Num. 2.3.2)

d. Garantizar que todos los equipos, componentes, accesorios, y materiales a ser empleados para la ejecución de los trabajos objeto del contrato serán nuevos de fabrica (*Factory New*), y contaran con sus certificados de fabricación y documentación que acredite la aprobación de aeronavegabilidad, autenticidad y trazabilidad de las partes por el fabricante de acuerdo a normas MIL-STD y AV-STD. (Num. 2.4)

e. Asimismo, debe garantizar que los estudios de ingeniería para la homologación y certificación de la aeronave estarán aprobados por un DAR (*Designated Airworthiness Representative*) y un DER (*Designated Engineer Representative*) certificado por la Autoridad Aeronáutica Civil competente. (Num. 2.5)

f. Garantizar que se realice la modificación y customización del Manual de Vuelo, Manuales de Mantenimiento, Diagramas Eléctricos (Wiring Diagram), Catalogo de Partes Ilustrado (IPC), Manual de peso y balance, así como el Manual Estructural. (Num. 2.6)

g. Garantizar que los equipos a ser instalados cumplan con las normas MIL – STD o AV-STD, y a presentar el certificado de

peso y balance aprobado conforme al Manual de Peso y Balance de la aeronave.

h. Las contenidas en la Clausula Tercera relacionadas con el equipamiento; ingeniería, modificación, homologación y certificación de la aeronave; capacitación y entrenamiento; y supervisión.
i. De igual modo, la Clausula Cuarta disponía las condiciones del envío de los especialistas al Perú, estableciéndose las formalidades, plazos y condiciones para el traslado, estadía, manutención y demás aspectos relacionados con el tiempo y labores a ejecutar por parte de los profesionales.
j. Las contenidas en la Cláusula Decima del Contrato que indicaban condiciones de calidad, oportunidad y precio de la totalidad de prestaciones detalladas en el Contrato y los anexos del mismo.

1.10.2. Obligaciones del MINISTERIO DE DEFENSA - FAP

a. Obligación de informar oportunamente sobre cambios en legislación relacionada con la permanencia y actividades laborales de los especialistas (Num. 4.4)
b. Brindar transporte, apoyo en emergencias (Num. 4.5); locales servicio y almacenamiento, oficina de trabajo, herramientas y demás condiciones (Num. 4.5); así como alimentación y ambientes para ello (Num. 4.6), entre otros (Del 4.1 al 4.14).
c. Efectuar el pago del monto indicado en la Clausula Quinta del Contrato, en la forma y oportunidad prevista en la Clausula Sexta (Num. 6.2 y 6.3)
d. Aceptar los servicios prestados y el material suministrado pagando el monto acordado, así como lo contemplado en el Anexo 3 (Num. 9.1)

Del mismo modo, la Clausula Séptima establecida las condiciones de suministro del Material que efectuaría RADA, y **el plazo de entrega de la totalidad de bienes y servicios en siete (07) meses según el**

cronograma del anexo 2, indicado en la Clausula Octava del Contrato; debiendo efectuarse los trabajos en el Servicio de Mantenimiento de la Fuerza Aérea del Perú, Av. Edmundo Aguilar s/n. Base Aérea Las Palmas, Lima. Perú.

Asimismo, sin perjuicio del establecimiento de obligaciones comunes a las partes, los **Anexos 1, 2, 3, y 4 contenían obligaciones especificas del cumplimiento del servicio y de obligaciones tanto de RADA como del MINISTERIO DE DEFENSA – FAP**, las mismas que forman parte integrante del Contrato; así como también el contenido de las cuatro (04) adenda suscritas con posterioridad.

1.11. En ese sentido, estando a las obligaciones contractuales de las partes, corresponde definir si, en relación con los plazos y condiciones del cumplimiento de las mismas, existió o no atraso atribuible a RADA.

1.12. Como primer punto debemos partir por indicar que, siendo el objeto y finalidad del Contrato la implementación de un Sistema de Vigilancia y Reconocimiento en la aeronave; este no llega a lograrse debido a que el servicio contratado no llega a ejecutarse en su totalidad. **Para ello resulta importante, como medio de prueba, la exhibición del cuaderno de trabajos, Cuaderno de Mantenimiento de la aeronave, la misma que fue exhibida en Audiencia Especial de fecha 10.06.2013**, toda vez que de los datos contenidos en dicho medio probatorio podrá advertirse las características de cada atraso y su atribución a las partes

1.13. De conformidad con lo expresado en el escrito de demanda, y los medios probatorios ofrecidos se tienen acreditados los siguientes datos y aspectos:

a. De acuerdo con la Clausula Octava del Contrato, dentro de un plazo original de siete (07) meses, conforme al Cronograma del Anexo 2 del Contrato, RADA debía cumplir con la ejecución del mismo.

b. Con fecha 25.10.2011 las partes suscriben el Addendum N° 04 al Contrato, acordando ampliar el plazo original en ochenta (80) días calendarios adicionales, contados a partir del 11.08.2011, previniéndose

la culminación del mismo el 31.10.2011. En virtud de ello, culminada la entrega de los bienes, con fecha 01.11.2011 debía iniciar el plazo de ejecución del servicio.

c. Conforme al calendario de incidentes (Cuadro de Incidentes de Mantenimiento y Retrasos FAP), se aprecia que desde el 01.11.2011 al 31.05.2012 se produjeron incidentes que afectaron el plazo de cumplimiento del servicio; los cuales, a decir de la demandante, corresponden al MINISTERIO DE DEFENSA.

d. Con fecha 23.05.2012 mediante Carta NC-70-DISI-N 0949 el MINISTERIO DE DEFENSA – FAP imputa a RADA, 203 (doscientos tres) días de atraso en la prestación del servicio.

e. Con fecha 20.06.2012 Mediante Acta de Reunión Nro 001-PEN los integrantes de las distintas unidades de la FAP determinaron que los días de atraso atribuible a la FAP eran solo noventa y siete (97) días, mientras que a RADA corresponden ciento seis (106) días; aspecto no consentido ni aceptado por la demandante.

1.14. En relación con los días de atraso, este Arbitro Unico considera que lo único que se ha acreditado en autos, es lo concerniente a la prueba adicional ofrecida por RADA, mediante escrito del 26.06.2013, en el que presenta Hojas de Control de Actividades, desde el 01.11.2011 hasta el 31.05.2012, habiendo procedido el MINISTERIO DE DEFENSA, mediante escrito del 05.07.2013, a dar por válido lo señalado por RADA, conforme a las Reglas de la International Bar Association sobre Práctica de Pruebas en el Arbitraje Comercial International, ya que el cuaderno exhibido en la Audiencia Especial de fecha 10.06.2013 contiene documentos que datan dentro de un plazo diferente al imputado como atraso por parte de RADA en su escrito de demanda.

En efecto, mientras que el cuaderno de trabajos data del 09.08.2012 al 02.01.2013, los plazos reclamados por RADA en su escrito de demanda corresponden al periodo comprendido del 01.11.2011 al 31.05.2013, y los Diagramas de Gant y cuadros aportados por dicha empresa poseen peso

probatorio suficiente respecto de este punto controvertido, teniendo en cuenta la posición del MINISTERIO DE DEFENSA en estricta aplicación de las Reglas de la International Bar Association, sobre Práctica de Pruebas en el Arbitraje Comercial International.

En ese sentido, se debe atribuir a RADA veinte (20) días correspondientes a:

(i) Del 22 al 30 de noviembre de 2011, por tratarse de vuelo de prueba, no previstos en el organigrama de RADA (9 días).

(ii) Del 1 al 2 y del 13 al 14 de diciembre de 2011, por tratarse de vuelos de prueba de sensores no previsto en el organigrama de RADA (2 días).

(iii) El 27 de febrero de 2012, por tratarse de vuelo de comprobación de software no previsto en el organigrama de RADA (1 día).

(iv) El 3 y del 19 al 25 de marzo de 2012, por tratarse de vuelo de comprobación de funcionamiento de sensores no previsto en el organigrama de RADA (8 días).

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

En el supuesto, que se determine que los referidos atrasos, no le son total o parcialmente imputables a RADA, determinar si corresponde la aplicación de penalidades conforme a lo previsto en la cláusula Decimo Octava del contrato.

2.1. En relación con las penalidades, este Arbitro Unico considera que, no obstante se ha indicado en los numerales 1.7, 1.8, y 1.9 del presente laudo que el componente "mano de obra y servicio" se rige por las normas del código civil peruano en lo referente a su cumplimiento, el contrato tiene vocación de unidad y la Cláusula Decimo Octava del Contrato pacta las penalidades respecto de la totalidad del plazo contractual.

2.2. Por lo expuesto, el texto contractual antes indicado dispone lo siguiente:

"El atraso injustificado en la ejecución de las entregas de material objeto del presente Contrato, después de vencido el plazo acordado en la Cláusula Quinta, estará gravado por una

multa a favor de "LA FAP" ascendente al 0.01% por cada día de atraso, y aplicada sobre el costo total del presente Contrato, en la misma moneda de pago, hasta un máximo del cinco (05%) del monto contractual, deducible del saldo a pagar, la cual será ejecutada al solo requerimiento por parte de "LA FAP", ante el incumplimiento de los plazos acordados. (...)"

2.3. En ese sentido, en relación con el presente punto controvertido, toda vez que no puede dejar de aplicarse un acuerdo de las partes para preferir una norma supletoria a la voluntad de las contratantes, debe calcularse la penalidad correspondiente en función al plazo de atraso atribuible a RADA, tal como se desarrollara el primer punto controvertido.

2.4. Por lo expuesto, estando al plazo de atraso atribuible a RADA ascendente a veinte (20) días, toda vez que estamos antes la aplicación de un contrato de modalidad llave en mano, en aplicación de la Cláusula Decimo Octava del Contrato citada en el considerando precedente, la aplicación de la formula de penalidades da como resultado la suma de US$ 17,460.51 (Diecisiete Mil Cuatrocientos Sesenta y 51/100 Dólares Americanos)

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si existe responsabilidad por incumplimiento en sus obligaciones contractuales en la parte demandada.

3.1. En relación con el presente punto controvertido, se tiene que, del análisis del Cuaderno de Bitácora, correspondiente al avión Fairchild C-26 Metro III Matricula FAP 342, RADA no tuvo a su disposición la aeronave correspondiente, por lo que dicho período debe implicar una ampliación automática del plazo.

3.2. En ese sentido, en relación con los plazos incumplidos por parte de dicha empresa contratista, resulta claro para este Arbitro Unico que los días que no se encontró disponible a favor de RADA, la aeronave objeto del contrato, no pueden generar un supuesto de incumplimiento contractual alguno por parte de ésta.

3.3. Por otro lado, en relación con los plazos referidos a la falta de disposición de la citada aeronave, tratándose de un contrato modalidad "llave en mano", toda vez que no se ha contemplado en el Contrato, norma alguna por las partes que regule el supuesto de incumplimientos atribuibles a la Entidad demandada, la aplicación de normas supletorias se hace necesaria, debiendo advertirse que dentro de la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compra Venta Internacional de Mercaderías no se establece penalidad o responsabilidad alguna al MINDEF por la falta de puesta a disposición de la aeronave a favor de RADA.

3.4. Por lo tanto, los únicos supuestos de exención de responsabilidad se hallan en el acuerdo de las partes, o la configuración de causales de fuerza mayor o caso fortuito.

3.5. De lo expuesto hasta este punto, y los medios probatorios presentados por las partes (los cuadernos de trabajo y las bitácoras de vuelo), este Arbitro Unico advierte que la falta de disposición de la aeronave se debió a la utilización de la misma para labores o actividades relacionadas con la seguridad nacional, defensa del Estado, o situaciones que encajan dentro del secreto militar, las cuales pueden no ser planificadas en relación a contratos en ejecución y que, dentro del conjunto de hechos invocados en el proceso, pruebas aportadas y de la normativa especial aplicable, no permiten determinar responsabilidad por parte de la entidad; con lo cual el presente punto controvertido debe ser declarado infundado.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

En el supuesto que se determine la existencia de responsabilidad en la parte demandada por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, determinar si la indemnización por daños y perjuicios que debería asumir es equivalente a US$ 594,676.00 conforme a la demanda de la parte demandante.

4.1. En relación con el presente punto controvertido, este Arbitro Unico es de la opinión que los cuadros aportados por la empresa demandante que

acreditarían los daños causados; así como los documentos de pago emitidos por ella a su personal no pueden poseer mayor peso probatorio que la propia declaración de parte respecto de un aspecto controvertido, toda vez que los mismos han sido elaborados por la misma empresa sin que pueda evidenciarse de ello que sean dichos montos los correspondientes al daño sufrido.

4.2. De igual modo, uno de los elementos fundamentales para la procedencia de cualquier monto indemnizatorio es la existencia de una relación de causalidad entre el daño sufrido y su obligatoria relación con el hecho generador del mismo; supuestos generales que no se habrían advertido en el presente caso por lo que se estaría incumpliendo con los requisitos para la configuración de la responsabilidad contractual, no siendo posible invocarla.

4.3. En ese sentido, toda vez que no ha quedado acreditado en autos los daños reclamados por RADA, ya que los mismos carecen de prueba suficiente para poder cuantificar el mismo, y no existiendo atribución ni causalidad entre el daño sufrido y el hecho que lo genere, este Arbitro Unico es de la opinión que no procedería el pago del monto reclamado por el demandante por concepto de indemnización de daños y perjuicios.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar a la parte demandada el pago de los costos que se deriven del presente proceso arbitral y que incluyan el pago de los honorarios del Árbitro Único, los gastos administrativos del Centro, los honorarios de los abogados de la parte demandante así como cualquier otro gasto en que incurra RADA.

5.1. El numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73° señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el

convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

5.2. En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Arbitro Unico se pronuncie sobre este tema de manera discrecional.

5.3. Considerando el resultado del arbitraje, sí debe tomarse en cuenta que las pretensiones de la demanda no han sido amparadas, salvo parcialmente lo relacionado a los días de responsabilidad a cargo de la misma, además teniendo en consideración lo exorbitante de las pretensiones de RADA, es criterio de éste Arbitro Unico que RADA deberá asumir el íntegro de los costos correspondientes.

5.4. En ese sentido, este Arbitro Unico es de la opinión que la empresa RADA asuma los costos del arbitraje, entendidos estos como los honorarios de Arbitro Unico y los Gastos Administrativos del Centro.

Estando a las consideraciones precedentes, y dentro del plazo correspondiente, este Arbitro Unico **RESUELVE:**

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE la primera pretensión principal de la demanda; y en ese sentido, **DECLARAR** que los atrasos incurridos por RADA ELECTRONIC se encuentran justificados en ciento ochenta y tres (183) días, de los doscientos tres (203) días imputados en la Carta NC-70-DISI-N° 0949, del 23 de mayo de 2012. En consecuencia, **DECLARAR** que no se encuentran justificados el plazo de veinte (20) días, conforme lo dispuesto en la parte considerativa del presente laudos, debiendo corresponder la aplicación de las penalidades correspondientes;

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda; y en consecuencia, **ORDENAR** que sí corresponde aplicar la penalidad a RADA ELECTRONIC por la suma ascendente a US$ 17,460.51 (Diecisiete Mil Cuatrocientos Sesenta y 51/100 Dólares Americanos);

TERCERO.- DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal; y en consecuencia, que **NO CORRESPONDE** imputar responsabilidad al MINISTERIO DE DEFENSA ni ordenarle el pago de indemnización alguna;

CUARTO.- DECLARAR INFUNDADA la cuarta pretensión principal; y en consecuencia, **ORDENAR** a RADA ELECTRONIC el pago del íntegro de los costos derivados del proceso arbitral, conforme a lo señalado en la parte considerativa del presente Laudo.

Notifíquese a las partes;

RICARDO JULIO SALAZAR CHAVEZ
Arbitro Unico