

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

DELTA CLEANERS SAC

CON

**PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA
EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF**

INTEGRADO POR:

**DRA. ALICIA VELA LOPEZ
ARBITRO UNICO**

LIMA - 2016



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

NUMERO DE EXP. DE INSTALACION: I 855 - 2014

DEMANDANTE: DELTA CLEANERS S.A.C.

DEMANDADO: PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF

CONTRATO (NÚMERO Y OBJETO): CONTRATO No. 039-2010-INABIF, PARA LA CONTRATACION DEL SERVICIO "LIMPIEZA PARA LOS AMBIENTES INTERNOS Y EXTERNOS DEL LOCAL CENTRAL DEL INABIF".

MONTO DEL CONTRATO: S/. 222,768.00

CUANTIA DE LA CONTROVERSIA: S/. 19,216.32

TIPO Y NUMERO DE PROCESO DE SELECCIÓN: CONCURSO PÚBLICO, PROCESO DE SELECCIÓN 002-2010 / INABIF-CEP

MONTO DE LOS HONORARIOS DEL ÁRBITRO UNICO: S/. 3,000.00

MONTO DE LOS HONORARIOS DE LA SECRETARIA ARBITRAL: S/. 2,000.00

ARBITRO UNICO: DRA. ALICIA VELA LOPEZ

SECRETARIA ARBITRAL: PRO ARBITRA SAC – SILVIA MARIZA TACANGA PLASENCIA.

FECHA DE EMISION DEL LAUDO: 11 DE ENERO DE 2016

(UNANIMIDAD/MAYORIA): UNANIMIDAD

NUMERO DE FOLIOS: 66

PRETENCIONES (CONTROVERSIAS RELACIONADAS A LAS SIGUIENTES MATERIAS):

NULIDAD, INVALIDEZ, INEXISTENCIA Y/O INEFICIENCIA DE CONTRATO

RESOLUCION DE CONTRATO

AMPLIACION DE PLAZO CONTRACTUAL

DEFECTOS O VACIOS OCULTOS

FORMULACION, APROBACION O VALORIZACION DE METRADOS

RECEPCION Y CONFORMIDAD

LIQUIDACION Y PAGO

MAYORES GASTOS GENERALES

INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

ADICIONALES Y REDUCCIONES

ADELANTOS

PENALIDADES

EJECUCION DE GARANTIAS

DEVOLUCION DE GARANTIAS

OTROS (ESPECIFICAR): PAGO POR RMV, PAGO INTERESES LEGALES.....

EXP. No. I855-2014

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR LA ÁRBITRO ÚNICO, DRA. ALICIA VELA LÓPEZ, EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR DELTA CLEANERS S.A.C. Y EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF.

RESOLUCIÓN N° 15

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los 11 días del mes de enero del año dos mil dieciséis.

II. LAS PARTES.-

- **Demandante:** DELTA CLEANERS S.A.C. (en adelante el Contratista o el demandante).
- **Demandado:** PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF (en adelante la Entidad o el demandado).

III. DEL ÁRBITRO UNICO.-

- Abogada ALICIA VELA LÓPEZ- Árbitro Único
- Pro Arbitra SAC – Abogada Silvia Tacanga Plasencia - Secretaria Arbitral.

IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

Con fecha 31/08/10, **DELTA CLEANERS S.A.C.** y el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF** suscribieron el Contrato N°039-2010-INABIF, para la contratación del servicio de “Limpieza para los ambientes internos y externos del local central del INABIF”.

En la cláusula Décimo Sexta del Contrato, se estipulo que cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

2. DESIGNACION DE ÁRBITRO UNICO E INSTALACIÓN

Al haberse suscitado una controversia entre las partes, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, mediante Resolución N°397-2014-OSCE/PRE, de fecha 02/12/14, designó como ARBITRO UNICO para éste proceso arbitral a la abogada ALICIA VELA LÓPEZ.

INSTALACION

Con fecha 21/01/15, se instaló la Arbitro Único, con asistencia del representante de Delta Cleaners S.A.C., y la inasistencia de los representantes del Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar - INABIF. En dicha oportunidad la árbitro único, declaró que ha sido debidamente designada de acuerdo a Ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo de árbitro y señaló que no tiene ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes. Asimismo, se obligó a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

3. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución No. 05, se citó a las partes para la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, la misma que se realizó el 04/05/15.

3.1 EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

Al haber interpuesto el PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF, la excepción de caducidad, se admitió como Medios Probatorios, los señalados en el acápite Medios Probatorios de la Excepción, del escrito sumillado: “Deduzco excepción de caducidad y contesto demanda”, numerados del 1 al 5.

DELTA CLEANERS S.A.C., mediante escrito No. 02 presentado el 15/04/15, absolvió el traslado, por lo que se admitió como medio probatorio el Contrato No. 039-2010-INABIF.

Que, de conformidad con lo establecido en el numeral 28 de las reglas del proceso arbitral, la Arbitro Único señaló que la excepción planteada por la Entidad será resuelta al momento de laudar.

3.2 CONCILIACIÓN

La Arbitro Único invitó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio que les permita concluir con las controversias materia del presente proceso arbitral, no siendo posible

acuerdo alguno debido a que ambas partes mantuvieron sus posiciones, por lo que se prosiguió con el proceso, precisando que el Arbitro Único, pueda promoverla a instancias de parte en cualquier momento.

3.3 PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Teniendo en cuenta lo expuesto en la demanda y contestación de la demanda, se fijó los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, incremente el servicio de Delta Cleaners S.A.C. de acuerdo con el Decreto Supremo N°011-2010-TR, al no haber reconocido el incremento de las Leyes sociales (Essalud y SCTR) más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.
2. Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, incremente el servicio de Delta Cleaners S.A.C. de acuerdo con el Decreto Supremo N°011-2011-TR, al no haber reconocido el incremento de la RMV, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.
3. Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cancele a Delta Cleaners S.A.C. la factura No. 4363, por la suma de S/. 19,216.32 (Diecinueve Mil Doscientos Dieciseis y 32/100 Nuevos Soles) por el servicio ejecutado en el periodo del 01 de agosto del 2011 al 31 de agosto del 2011, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.
4. Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, pague a Delta Cleaners S.A.C. los intereses legales por el retraso injustificado en el pago de las facturas mensuales, más los gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.
5. Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cancele a Delta Cleaners S.A.C. el importe correspondiente al servicio ejecutado en 01/09/11, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.

6. Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral.

3.4 ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

La Arbitro Único admitió los medios probatorios ofrecidos de DELTA CLEANERS S.A.C, los documentos ofrecidos en el acápite Medios Probatorios, del escrito de Demanda, numerados del 1 al 8 y los documentos ofrecidos en el acápite Medios Probatorios, del escrito No. 02, presentado el 15/04/15 numerados del 1 al 4.

Asimismo se admitió como medios probatorios del Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, los documentos ofrecidos en el acápite V. Medios Probatorios de la Contestación de la Demanda, del escrito sumillado: Deduzco Excepción de Caducidad y Contesto Demanda, identificados con los números 5.1 al 5.10.

4. MEDIOS PROBATORIOS DE OFICIO

Mediante Resolución N° 09, de fecha 07/07/15, la árbitro único admite como medios probatorios de oficio los documentos presentados por la Entidad en su escrito de fecha 26/06/15, referidos a: i) Bases integradas y ii) oferta ganadora.

Asimismo, mediante Resolución N° 12 de fecha 14/09/15, la árbitro único admite como medios probatorios de oficio los documentos presentados por el Contratista con el escrito recepcionado con fecha 19/08/15.

Finalmente, mediante Resolución N° 13 de fecha 14/10/15, la árbitro único admite como medios probatorios de oficio los documentos presentados por la Entidad con el escrito recepcionado con fecha 03/09/15.

5. PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS

Considerando que las pruebas admitidas estaban constituidas por documentos, mediante Resolución N° 09, se cerró la etapa probatoria y de conformidad con el numeral 22 del acta de instalación, se otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten sus alegatos finales y soliciten informar oralmente si lo consideran necesario.

Mediante escrito presentado con fecha 16/07/15, el Contratista presentó sus alegatos escritos. Del mismo modo la Entidad con fecha 16/07/15 presento sus alegatos escritos.

6. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Con fecha 12/08/15, se realizó la audiencia de informes orales con la asistencia del representante DELTA CLEANERS S.A.C., y la asistencia del representante del PROGRAMA INTEGRAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF.

7. PLAZO PARA LAUDAR.

De conformidad con el numeral 44 del Acta de instalación de la Arbitro Único, mediante Resolución No. 13, se fijó treinta (30) días hábiles el plazo para laudar, el mismo que fue prorrogado por treinta (30) días hábiles adicionales mediante Resolución No.14 .

V. LA DEMANDA.

Con fecha 04/02/15, DELTA CLEANERS S.A.C., presentó su demanda contra el PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF; formulando las siguientes pretensiones:

Primera Pretension Principal

El Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cumpla con incrementar nuestro servicio de acuerdo a Ley por el Incremento de la RMV según Decreto Supremo N°011-2010-MTPE, al no haber reconocido el incremento de las Leyes sociales (Essalud y SCTR) más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente, costas y costos.

Segunda Pretension Principal

El Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cumpla con incrementar nuestro servicio de acuerdo a Ley por el Incremento de la RMV según Decreto Supremo N°011-2011-MTPE, al no haber reconocido el incremento, mas los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente, costas y costos.

Tercera Pretension Principal

El Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cumpla con cancelar nuestro servicio ejecutado en periodo del 01/08/11 al 31/08/11, de la factura N°4363, por la suma de S/. 19216.32 nuevos soles, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente, costas y costos.

Cuarta Pretension Principal

El Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cumpla con pagar los intereses legales por el retraso injustificado en pagar las facturas mensuales, más los gastos financieros, lucro cesante, daño emergente, costas y costos.

Quinta Pretension Principal

El Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cumpla con cancelar nuestro servicio ejecutado en 01/09/11, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente, costas y costos.

Sexta Pretension Principal

Que la otra parte asuma las costas y costos del proceso arbitral.

Fundamentos de Hecho

1. Indica el Contratista, que con fecha 23/07/10, el comité especial adjudicó la Buena Pro del Concurso Publico N°02-2010/INABIF-CEP para la contratación del servicio de Limpieza para los ambientes internos y externos del local central del INABIF , al Demandante, para lo cual se suscribió el Contrato N.039-2010-Inabif , por la Suma de S/.222,768.00 , incluido IGV.
2. Señala el Contratista, que en 12/10, el Supremo Gobierno decreto un aumento en la remuneración mínima vital según Decreto Supremo N°011-2010-MTPE, por lo que el Contratista solicito al INABIF el Incremento de acuerdo a Ley , según Carta N°452-2010-ADM/DCSAC, la cual fue recepcionada el 15/12/10, posteriormente después de más de 06 meses de insistencia, el INABIF efectuó el incremento pero no de acuerdo a Ley , ya que no considero las Leyes sociales de Essalud y SCTR, ya que estos pagos se calculan de acuerdo a la remuneración mínima vital.

 Manifiesta el Contratista, que el Decreto Supremo N°011-2010-MTPE, el gobierno ordena el incremento de la Remuneración Mínima Vital a partir del 12/10, lo cual debe ser acatado a nivel nacional y siendo de ejecución obligatoria, las empresas o entidades del estado deberán adecuar sus contratos al presente Decreto Supremo, ya que el presente contrato se presupuestó y ganó con la remuneración mínima vital en

S/. 550.00, y el OSCE con la opinión N° 052-2011/DTN, de la Dirección Técnica Normativa, determino que las entidades deben reconocer el incremento de la RMV.

Señala el Contratista, que el INABIF efectuó el incremento; pero no de acuerdo a Ley, ya que no considero las Leyes sociales de Essalud y SCTR, ya que estos pagos se calculan de acuerdo a la remuneración mínima vital.

Por lo que el INABIF, incumplió con lo establecido en la Ley en no incrementar su servicio incluyendo las Leyes sociales de Essalud y el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (Salud y Pensiones).

3. Indica el Contratista, que el 08/11, el Supremo Gobierno decretó un aumento en la Remuneración Mínima Vital según Decreto Supremo N°011-2011-MTPE, por lo que el Contratista solicito al INABIF el incremento de acuerdo a Ley, según Carta N°474-2010-ADM/DCSAC, la cual fue recepcionada el 19/09/11, sin contestación alguna hasta la fecha.

Que, la Entidad, a pesar, que esta disposición debió ser acatado a nivel nacional de ejecución obligatoria, las empresas o entidades del estado debían adecuar sus contratos al referido Decreto Supremo y el OSCE con la opinión N° 052-2011/DTN, de la Dirección Técnica Normativa, determino que las entidades deben reconocer el incremento de la RMV, el INABIF incumplió con lo establecido en la Ley en no incrementar sus servicio a pesar de haberlo solicitado en derecho.

4. Señala el Contratista, que en el derecho administrativo, esta circunstancias se encuentra enmarcada como “hecho del príncipe”, en los que se describe la doble personalidad jurídica del Estado en cuanto sujeto de derecho. (Gaspar Ariño Ortiz; El enigma del contrato administrativo; pp84); establece que:

“...Si bien es cierto el Príncipe –Estado- está obligado a cumplir los pactos aun los realizados con los súbditos-, dado que esta obligación nace de la justicia natural, la cual obliga también al príncipe, como es evidente... Pero el Príncipe, por una necesidad pública o por causa urgente, puede rescindir el contrato, aunque no puede en justicia, privar completamente al súbdito de lo suyo sin una compensación, pues esto no es necesario para el bien común...”

5. Manifiesta el Contratista, que realizo el servicio en el periodo del 01/08/11 al 31/08/11, sin haber materializado cobro alguno, solicitando en forma reiterada al INABIF que cumpla con su obligación de cancelar este servicio; sin contestación alguna hasta la fecha; a pesar de haber remitido los documentos pertinentes para que la Entidad realice el pago en la forma acordada contractualmente; incluyendo la factura, cumpliendo el Contratista en realizar el pago por concepto de impuesto general a las ventas, compensación por tiempo de servicios, salud, y por supuesto los sueldos de todo el personal que labora en brindar el servicio a la Entidad.

El Contratista, se remite a la Cláusula Cuarta del Contrato que señala:

Forma de Pago

La Entidad se obliga a pagar la contraprestación a El Contratista mediante liquidaciones parciales presentadas al término de cada mes, en nuevos soles, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en los artículos N°180 y 181 del RLCE, para tal efecto , el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los 10 días de ser estos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los 10 días siguientes.

Asimismo indica que en el Tercer párrafo de la aludida cláusula cuarta se indica:

Para el pago el Contratista deberá presentar ante logística de la unidad Administrativa de INABIF la siguiente documentación:

- *Recepción y conformidad del servicio por parte de la oficina de trámite documentario de la Unidad Administrativa*
- *Factura*

Señala el Contratista, que solicitó la conformidad del servicio efectuado en el periodo del 01/08/11 al 31/08/11, el 02/09 con carta N°500-2011/ADM/DCSAC, y presentó la factura correspondiente de acuerdo a lo establecido en el contrato y hasta la fecha han transcurrido más de 03 años y el INABIF no ha cumplido con cancelar dicha factura.

6. Manifiesta el Contratista, que durante el desarrollo del periodo contractual, fueron constantemente acosados y hostilizados por el INABIF, toda vez que no cumplían

con cancelar sus servicio oportunamente de acuerdo a LCE y RLCE, es por esta razón que el Contratista solicito el pago de intereses legales según Carta N°151-2011-ADM/DCSAC, Carta N° 242-2011-ADM/DCSAC, Carta N°490-2011-ADM/DCSAC y Carta N° 503-2011-ADM/DCSAC, sin contestación alguna hasta la fecha.

Indica el Contratista, que queda acreditado el constante incumplimiento del INABIF en perjuicio del Demandante por incumplir con la cláusula cuarta del contrato que señala:

Plazos para los Pagos:

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las bases o en el contrato, para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de diez 10 días calendarios de ser estos recibidos.

En caso de retraso en el pago, el Contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo N°48 de la LCE, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Por lo expuesto señala el Contratista, que el INABIF deberá pagar los intereses legales de las facturas canceladas fuera del plazo establecido y además debe pagar los intereses legales de la factura correspondiente al mes de 08/11, que hasta la fecha no ha sido cancelada y que tiene más de 03 años de intereses legales; todo ello en concordancia con el Artículo N°181 del RLCE.

7. Que, por un pedido directo del director, el Contratista realizo el servicio de aseo y limpieza de las instalaciones del Inabif el 01/09/11, remitiendo en forma posterior la factura por este servicio, sin embargo a pesar sus reiteradas solicitudes de pago; la Entidad no ha cancelado dicho servicio; expresando también que la documentación pertinente, tampoco fue impugnada en su momento, existiendo una aceptación tácita de su conformidad.

Manifiesta el Contratista, que la Entidad pretenda desconocer el pedido realizado; corresponde la indemnización por enriquecimiento indebido, conforme describe el Código Civil, en su artículo 1954, establece que "Aquel que se enriquece

indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo". En este artículo el Código Civil reconoce la acción por enriquecimiento sin causa, la cual constituye un mecanismo de tutela para Aquel que se ha visto perjudicado por el desplazamiento de todo o parte de su patrimonio en beneficio de otro. El primero, será el actor o sujeto tutelado y, el segundo, el demandado o sujeto responsable.

Finalmente señala el Contratista, que el Contrato N°039-2010-INABIF, se encuentra vigente ya que el INABIF no cumplió con pagar la última prestación de servicio del periodo 01/08/11 al 31/08/11; por lo que el presente arbitraje procede de acuerdo a LCE y RLCE.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El MINISTERIO DE LA MUJER Y POBLACIONES VULNERABLES- INABIF, contestó la demanda interpuesta por el DELTA CLEANERS S.A.C., con fecha 02/03/15, solicitando se declaren improcedentes o infundadas las pretensiones que contiene dicha demanda, argumentando lo siguiente:

Antecedentes

- El 24/05/10 se efectuó la convocatoria del Concurso Público N° 002-2010/INABIF-CEP para la contratación del servicio de limpieza para los ambientes internos y externos del local central del INABIF, el mismo que fue adjudicado con fecha 23/07/10 a favor de la empresa Delta Cleaners S.A.C. y formalizado mediante contrato N° 039-2010-INABIF de fecha 31/08/10, cuya vigencia era por el periodo de doce (12) meses y por la suma de S/. 222,768.00 (Doscientos veintidós mil setecientos sesenta y ocho con 00/10 Nuevos Soles) computados desde 01 de Setiembre del 2010 hasta el 01 de setiembre del 2011.
- Mediante Decreto Supremo N° 011-2010-TR del 11/11/10 el Gobierno incrementó en S/. 50.00 (Cincuenta con 00/100 nuevos soles) la remuneración mínima vital de los trabajadores sujetos al Régimen Laboral de la actividad privada con lo que la remuneración pasaba de S/. 550.00 (Quinientos Cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) a S/. 600.00 (Seiscientos con 00/100 nuevos soles), la misma que ejecutaría progresivamente y de la siguiente manera:



- A partir del 01/12/10, se otorgó la suma de S/. 30.00 (treinta con 00/100 nuevos soles).
- A partir del 01/02/11, se otorgó la suma de S/. 20.00 (Veinte con 00/100 nuevos soles).

- El 11/05/11, el INABIF y la empresa Demandante suscribieron la Adenda al contrato N° 039-2010-INABIF modificando el monto contractual, es decir, se incrementó en S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) el monto inicialmente pactado, conforme se estableció en el D.S. 011-2010-TR y al detalle de los anexos a la Adenda y a la estructura de costos correspondiente a los meses de 12/10 hasta 08/11.

- Mediante D.S. 011-2011-TR de fecha 13/08/11 el Gobierno incrementó en S/. 75.00 (Setenta y cinco con 00/100 Nuevos Soles) la remuneración mínima vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral de actividad privada con lo que la remuneración pasaba de S/. 600.00 (Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) a S/. 675.00 (Seiscientos setenta y cinco con 00/10 nuevos soles).

- Con Nota informativa N° 653-2011-INABIF/UA-LG-CP del 19/10/11, control patrimonial otorgó la conformidad del servicio de la empresa Demandante correspondiente al último mes de servicio (08/11), y a su vez realizó la observación respecto a que se encontraba pendiente la entrega de insumos y materiales de limpieza por parte de la empresa.

- Mediante Carta N° 016-2012-INABIF-UA-LG del 30/03/12, la unidad de logística comunica a la empresa Demandante que no ha cumplido con ingresar la totalidad de bienes e insumo de acuerdo a los términos de referencia.

- Con Nota Informativa N° 396-2012/INABIF-UA-LG-CP del 23/05/12, la oficina de control patrimonial del INABIF informa a la unidad de logística que los bienes e insumos que se encuentran pendientes de entrega por parte de la empresa demandante, asciende a la suma aproximada de S/. 9,163.00 (Nueve Mil ciento sesenta y tres con 00/100 nuevos soles).

- El 24/10/12 la oficina de control patrimonial del INABIF emite el informe N° 002-2012/INABIF-UA-LG-CP donde señala que la entrega de los materiales pendiente de

ser entregados al INABIF por la empresa Demandante corresponde a diferentes meses.

- Con cartas N° 020, 030, 034, 037 y 059/ADM/DCSAC, empresa Demandante solicita al INABIF cumplir con: i) Cancelar el servicio de aseo y limpieza ejecutada del 01/08 hasta el 31/08/11, ii) Cancelar el servicio de aseo y limpieza ejecutado el 01/09/11 y iii) Realizar el incremento de las remuneraciones de acuerdo a Ley.

Pronunciamiento por cada pretensión del Demandante

Respecto a la Primera Pretensión

- Señala la Entidad que conforme ha señalado en los antecedentes entre la empresa Demandante y el INABIF Se ha suscrito la adenda al contrato N° 039-2010-INABIF en cumplimiento al D.S. 011-2010-TR publicada el 11/11/10, hecho que resulta trascendental debido a que la empresa Demandante antes de suscribir dicha adenda analizó la propuesta de incremento que el INABIF proponía mediante su liquidación de costos (anexos y detalle de la adenda), para luego aceptar de manera expresa (manifestó su voluntad) dicho incremento, razón por la cual suscribió el contrato dando consentimiento del monto, que ahora pretende desconocer dicho acuerdo expreso y por el contrario solicita que se recalculen, hecho que resulta totalmente improcedente porque vulneraría el principio pacta sunt servanda.
- Indica la Entidad, que de los diferente documentos presentados al INABIF por la empresa Demandante, no acredita la estructura de costos (remuneración de cada personal) a la suscripción del contrato N° 039-2010-INABIF a efectos de determinar el monto exacto del incremento, hecho que se repite en el presente proceso, donde la empresa Demandante no acredita su estructura de costos y menos determinar cómo se debería calcular.
- Manifiesta la Entidad, que si bien la normatividad del Estado no ha previsto la posibilidad de ajustar los pagos al Contratista en el supuesto que durante la ejecución contractual, el gobierno determine el incremento de la remuneración mínima vital, ello resulta posible tal como se ha señalado en la opinión N° 052-2011/DTN, cuya conclusión es la siguiente: "Si durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la

prestación de servicios que implican intermediación laboral, se emite una norma que incrementa el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el contratista, podrá modificarse el contrato a efectos de ajustar los pagos al contratista, con la finalidad de cumplir con la norma emitida. Ello siempre que la Entidad contratante tenga disponibilidad suficiente que le permita asumir el costo del incremento; de lo contrario podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones.”

- Indica la Entidad, que en la disponibilidad presupuestaria en la fecha de la tramitación de la adenda en mención, mediante memorando N° 245-2011/INABIF-UPR, de fecha 24/03/11, la Unidad de planeamiento y Resultado señala “...*el presente requerimiento cuenta con la certificación de crédito presupuestario hasta por un monto de S/. 155,140.32 nuevos soles, con cargo a las especificaciones detalle: 2.3.2.3.1.1 referente al servicio de limpieza en la fuente de financiamiento de recursos ordinarios tal como muestra en el Certificado SIAF N° 000000135-2011*”. De lo cual se deduce que el INABIF solo contaba con la suma de S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) para la modificación del contrato por los incrementos de la remuneración mínima vital, situación que ha sido aceptado por la empresa Demandante al suscribir la adenda del contrato antes señalado.
- Señala la Entidad, que por los fundamentos expuestos resulta infundada, desde todo punto de vista, la pretensión de la empresa Demandante.

Respecto a la Segunda Pretensión

- Indica la Entidad, que conforme ya han señalado los diferente documentos presentados al INABIF por la empresa Demandante, no acredita la estructura de costos (remuneración de cada personal) a la suscripción del contrato N° 039-2010-INABIF a efectos de determinar el monto exacto del incremento, hecho que se repite en el presente proceso, donde la empresa Demandante no acredita su estructura de costos y menos determinar cómo se debería calcular.
- Señala la Entidad, que si bien la normatividad del Estado no ha previsto la posibilidad de ajustar los pagos al Contratista en el supuesto que, durante la ejecución contractual, el gobierno determine el incremento de la remuneración mínima vital, ello resulta posible tal como se ha señalado en la Opinión N° 052-

2011/DTN, cuya conclusión es la siguiente: “Si durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la prestación de servicios que implican intermediación laboral, se remite una norma que incremente el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el Contratista, podrá modificarse el contrato a efectos de ajustar los pagos al Contratista, con la finalidad de cumplir con la norma emitida. Ello siempre que la Entidad contratante tenga disponibilidad suficiente que le permita asumir el costo del incremento; de lo contrario podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones.”

- Indica la Entidad, que la disponibilidad presupuestaria en la fecha de la tramitación de la adenda en mención, mediante Memorando N° 245-2011/INABIF-UPR, de fecha 24/03/11, la Unidad de planeamiento y Resultado señala “...el presente requerimiento cuenta con la certificación de crédito presupuestario hasta por un monto de S/. 155,140.32 nuevos soles, con cargo a las especificaciones detalle: 2.3.2.3.1.1 referente al Servicio de Limpieza en la fuente de financiamiento de recursos ordinarios tal como muestra en el Certificado SIAF N° 000000135-2011”. De lo cual se deduce que el INABIF solo contaba con la suma de S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) para la modificación del contrato por los incrementos de la remuneración mínima vital, situación que ha sido aceptado por la empresa Demandante al suscribir la Adenda del contrato antes señalado y no ha cumplido con iniciar proceso arbitral dentro de los plazos establecido en el artículo 181ª del Reglamento de Contrataciones del Estado.
- Manifiesta la Entidad, que por los fundamentos expuestos resulta infundada, desde todo punto de vista, la pretensión de la empresa Demandante.

Respecto a la Tercera Pretensión

- Señala la Entidad, que con fecha 04/03/13 y mediante el Informe N° 211-2013/INABIF.UAJ la Unidad de Asesoría Jurídica, concluye: ii) No procede la contraprestación por el servicio brindado del 01 al 31/08/11, por existir bienes e insumos pendientes de entrega, advertidas en la conformidad del servicio.
- Que, el 20/03/13, se le remite a la empresa, la Carta N° 34-2013/INABIF-UA en respuesta a su Carta N° 094-2013/ADM/DCSAC poniendo en conocimiento la

opinión de la Unidad de Asesoría Jurídica respecto a los adeudos solicitados por la empresa, misiva que no ha sido contestada por la Demandada, volviendo a reiterar el pedido mediante Carta N° 080-2016-INABIF/UA.SUL de fecha 21/05/13 y la Carta N° 057-2013-INABIF.UA de fecha 06/08/11, misivas que hasta la fecha no han sido respondidas.

- Manifiesta la Entidad, que el no pago del mes de 08/11 por el servicio de limpieza obedece a causa atribuible al Contratista, debido a que no ha concluido el servicio por la existencia de observaciones incurridas a la misma, es decir, no cuenta con la conformidad plena del servicio por parte del área usuaria (Control Patrimonial).

Respecto a la Cuarta Pretensión

- Señala la Entidad, que conforme se observa de la demanda, la empresa Delta Cleaners S.A.C. no acredita esta pretensión, ya que no señala las fechas en las cuales le fue cancelado los servicios mensuales y cuantos días de atraso incurrió el INABIF al respecto.
- Indica la Entidad, que debe tenerse en cuenta que de conformidad con la cláusula cuarta y novena del contrato de servicio de limpieza, la forma de pago de las presentaciones de servicio se inicia con la presentación del acta de conformidad del servicio y la factura, hecho que en la demanda no se encuentra detallada, razón por la cual y al amparo del principio de la carga probatoria debe declararse infundada la demanda en todos sus extremos.

Respecto a la Quinta Pretensión

- Indica la Entidad, que al respecto y al amparo del principio de la carga de prueba la empresa Demandante no acredita de modo alguno la prestación del servicio el 01/09/11, ya que no adjunta la conformidad de dicho servicio, una orden de servicio o documento similar que obligue a la Entidad a realizar el pago, razón por la cual solicito se declare infundada.

- Manifiesta la Entidad, que debe tener en cuenta que conforme lo dispone el artículo 76° de la Constitución Política se efectúe obligatoriamente por licitación o concurso, de acuerdo con los procedimientos y requisitos señalados en la normatividad de contrataciones del Estado.

- Señala la Entidad, que la normatividad de contrataciones del Estado ha previsto los requisitos, formalidades y procedimientos que deben observarse para llevar a cabo las contrataciones bajo su ámbito.
- Sostiene la Entidad, que la duración del contrato se inicia el 01/09/10 hasta el 31/08/11, resulta improcedente la pretensión del Contratista de cobrar el servicio por el 01/09/11.

Respecto a la Sexta Pretensión

- Indica la Entidad, que respecto al pago de costas y costos del proceso arbitral, señala que dicha pretensión es completamente infundada, pues, la Demanda contiene pretensiones que resulta infundadas, puesto que no tienen sustento probatorio, real ni legal.

VII. EXCEPCIÓN

En la Contestación de Demanda de fecha 02/03/15, el Demandado promueve la EXCEPCIÓN de Caducidad contra las pretensiones de la demanda, solicitando se declare fundada la misma y se ordene el archivo del presente proceso.

Fundamentos de Hecho y Derecho

Respecto a la Pretensión N° 1

- Manifiesta la Entidad, que teniendo en cuenta que el D.S. 011-2010-MTPE emitido 11/11/10, dispuso el incremento en S/. 50.00 (Cincuenta con 00/100 nuevos soles) la remuneración mínima vital de los trabajadores sujetos al Régimen Laboral de la actividad privada con lo que la remuneración pasaba de S/. 550.00 (Quinientos Cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) a S/. 600.00 (Seiscientos con 00/100 nuevos soles), la misma que ejecutaría progresivamente y de la siguiente manera:
 - Que, a partir del 01/12/10, se otorgó la suma de S/. 30.00 (treinta con 00/100 nuevos soles).
 - Que a partir del 01/02/11, se otorgó la suma de S/. 20.00 (Veinte con 00/100 nuevos soles).
- Indica la Entidad, que Contratista tenía desde las fechas antes señaladas para iniciar el proceso arbitral para hacer cumplir los incrementos correspondientes, hecho que

no ha cumplido, sobrepasando en exceso los quince (15) días hábiles que establece el dispositivo legal antes señalado.

- Sostiene la Entidad, que debe tenerse en cuenta que el 11/05/11, el INABIF y el Contratista suscribieron la adenda al contrato N° 039-2010-INABIF modificando el monto contractual, es decir, se incrementó en S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) el monto inicialmente pactado, conforme se estableció en el D.S. 011-2010-TR, en el detalle de los anexos a la Adenda y a la estructura de costos correspondiente a los meses de 12/10 hasta 08/11, fecha a partir del cual el Contratista tenía la facultad de iniciar el proceso arbitral dentro del plazo establecido en el penúltimo párrafo del artículo 181° del Reglamento de Contrataciones del Estado, habiendo desde aquella fecha caducado su derecho.

Respecto a la Pretensión N° 2 y Pretensión N° 4

- Sostiene la Entidad, teniendo en cuenta que mediante D.S. 011-2011-TR de fecha 13/08/11 el Gobierno incrementó en S/. 75.00 (Setenta y cinco con 00/100 Nuevos Soles) la remuneración mínima vital de los trabajadores sujetos al Régimen Laboral de actividad privada con lo que la remuneración pasaba de S/. 600.00 (Seiscientos con 00/100 nuevos soles) a S/. 675.00 (Seiscientos setenta y cinco con 00/10 nuevos soles), la empresa Demandante tenía plazo para iniciar el presente proceso arbitral a efectos de solicitar el pago correspondiente en el plazo de quince (15) días hábiles computados desde la finalización del servicio, plazo que ha sobrepasado en exceso de conformidad con lo establecido en el artículo 181ª del Reglamento de Contrataciones del Estado, habiendo desde aquella fecha caducado su derecho.

Respecto a la Pretensión N° 3 y Pretensión N° 5

- Indica la Entidad, que conforme lo establece la cláusula cuarta en concordancia cláusula novena del contrato de servicio de limpieza N° 039-2010-INABIF, para el pago por los servicio de limpieza, la empresa Demandante deberá presentar ante la Unidad de Logística del INABIF la “recepción y conformidad del servicio”.
- Señala el Contratista, que mediante Carta N° 016-2012-INABIF-UA-LG del 30/03/12, la Unidad de Logística comunica a la empresa Demandante que no ha cumplido con ingresar la totalidad de bienes e insumo de acuerdo a los términos de referencia, con lo cual se observa que no cuenta con la conformidad del servicio,

razón por la cual la empresa Demandantes debió iniciar el proceso arbitral dentro de los quince (15) días hábiles computados desde la fecha de comunicación de la carta antes señalada o en todo caso cuando haya vencido el plazo para que el INABIF cumpla con emitir la conformidad del servicio, conforme lo establece el penúltimo párrafo del artículo 176ª del Reglamento de Contrataciones del Estado.

- Señala el Contratista, que en el presente caso se ha operado la caducidad del derecho en las pretensiones antes señaladas, debiendo declarar fundada la misma y ordenarse el archivo del presente proceso.

VIII. ABSOLUCIÓN A LA EXCEPCIÓN

Con fecha 15/04/15, DELTA CLEANERS S.A.C., absolvió el trámite de la EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD propuesta por el PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF solicitando se declare infundada la misma, por los siguientes fundamentos:

- Señala el Contratista, que de acuerdo a la cláusula Décimo Sexta del contrato N° 039-2010-INABIF, cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la vigencia del contrato.
- Que, de acuerdo al artículo N° 52 de la LCE solución de controversias,
 - Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez, se resolverán mediante conciliación o arbitraje según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato.
- Que, de acuerdo al artículo N° 42° de la LCE culminación del contrato
 - Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.
- Que, de acuerdo al artículo N° 149 del RLCE vigencia del contrato.
 - El contrato tiene vigencia desde el día siguiente desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio.

- Indica el Contratista, que la adquisición de bienes y servicios, el contrato rige hasta que el funcionario competente de la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del Contratista y se efectuó el pago

IX. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 08 del Acta de Instalación de la árbitro único, se estableció que el arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas en la presente acta; lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, (en adelante la LCE); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, RLCE); y por el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje (en adelante el Decreto Legislativo). Asimismo se estableció que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, la árbitro único quedaba facultada en todo momento para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, intermediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

X. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Y CONSIDERANDO:

A. CUESTIONES PRELIMINARES

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente: (i) Que, la árbitro único se constituyó de conformidad con las Reglas establecidas en el Acta de Instalación, en la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo No. 184-2008-EF y supletoriamente por el Decreto Legislativo No. 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje. Asimismo se facultó a la árbitro único para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, intermediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe (i) Que, DELTA CLEANERS S.A.C., presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su

derecho de defensa (iii) Que, el PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF, fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (v) Que, la árbitro único procede a laudar dentro del plazo establecido.

Por lo antes manifestado, la árbitro único procede a evaluar los puntos controvertidos establecidos en la audiencia de fecha 04/05/15, cuyo pronunciamiento será a su criterio evaluado de manera indistinta, en orden y agrupación que permita la emisión del pronunciamiento acorde al desarrollo de las pretensiones incoadas.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde a la árbitro único pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos del proceso, teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al mismo, para determinar en base a la valoración conjunta de ellas, 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.

En ese sentido, 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, es así que pesa sobre las partes de justificar los hechos materia del litigio a los efectos de obtener un pronunciamiento favorable, o como el imperativo o el peso que tienen las partes de recolectar las fuentes de prueba y activarlas adecuadamente para que demuestren hechos que les corresponda probar a través de los medios probatorios, que sirva al árbitro en los procesos como elemento que forma su convicción ante la prueba insuficiente, incierta o falsa.

 **B. EXCEPCION DE CADUCIDAD**

1. La Entidad formula la excepción de caducidad contra las pretensiones de la demanda, precisando como argumentos lo siguiente:

1.1 Respecto a la primera pretensión, indica que el D.S. 011-2010-TR, dispuso el incremento de la RMV en 2 periodos, a partir del 01/12/10, se otorgó la suma de S/.

30.00 Nuevos Soles y a partir del 01/02/11, se otorgó la suma de S/. 20.00 Nuevos Soles; en consecuencia el Contratista debió exigir el cumplimiento de dichos incrementos a partir de dichas fechas, habiendo sobrepasado en exceso los 15 días hábiles que establece el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

1.2 Respecto a la segunda y cuarta pretensiones, sostiene que el D.S. 011-2011-TR, dispuso el incremento de la RMV en S/. 75.00 Nuevos Soles, a partir del 15/08/11; en consecuencia el Contratista debió exigir el cumplimiento de dicho incremento a partir de dicha fecha, habiendo sobrepasado en exceso los 15 días hábiles que establece el penúltimo párrafo del artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

1.3 Con relación a la tercera y quinta pretensiones, refiere la Entidad que en concordancia con la cláusula CUARTA del Contrato, el Contratista para el pago por los servicios de limpieza debía presentar ante la Unidad de Logística del INABIF, la recepción y conformidad del servicio, sin embargo con fecha 30/03/12, la Unidad de Logística comunica al Contratista que no ha cumplido con ingresar la totalidad de bienes e insumos de acuerdo a los términos de referencia, con lo cual se observa que no contaba con la conformidad del servicio, razón por la cual debió iniciar el proceso arbitral dentro de los 15 días hábiles de recibida la carta y/o vencido el plazo que tenía el INABIF para emitir la conformidad del servicio, conforme lo establece el último párrafo del artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2. Por su parte el Contratista al absolver la excepción, señala que la cláusula DECIMO SEXTA del Contrato establece que cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la vigencia del Contrato. Que, de acuerdo al artículo 52° de la LCE, las controversias que surjan entre las partes, se resolverán mediante conciliación o arbitraje según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 42° de la LCE los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago

correspondiente, por lo que el Contrato rige hasta que el funcionario competente de la conformidad de la prestación y se efectúe el pago.

3. Que, la caducidad en sentido estricto viene a ser la pérdida del derecho a entablar una demanda o proseguir la demanda iniciada en virtud de no haberse propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley.
4. Desde el punto de vista jurídico la caducidad importa extinción, terminación, por falta de uso, por vencimiento del plazo fijado en la ley. Asimismo La caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales, por lo que para que prospere esta excepción deben cumplirse dos presupuestos: a) Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar y b) Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo.

Ticona Postigo¹, afirma que: *“Si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada.”*

5. En conclusión, la excepción de caducidad procede cuando se ha interpuesto una demanda o sus pretensiones fuera del plazo legal, por cuanto los plazos de caducidad son fijados por ley.
6. Al respecto, el artículo 52° (primer párrafo) de la Ley de Contrataciones del Estado, precisa lo siguiente:

“Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras

¹ TICONA POSTIGO, Víctor, “Análisis y Comentarios del Código Procesal Civil”, Tomo I, 1996, Pág. 578

entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50o de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad (...)”.

7. Por su parte los artículos 176° y 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establecen lo siguiente:

“Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendarios. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos”.

“Artículo 181°.- La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse”.

8. Conforme se puede apreciar de las normas legales invocadas, no se ha contemplado (en el Reglamento) plazo de caducidad respecto a las pretensiones referidas a la recepción y conformidad de la prestación y al pago de las contraprestaciones pactadas en un contrato, como erróneamente señala la Entidad.

Al respecto debe dejarse claramente establecido, que las normas aplicables para resolver las controversias surgidas entre las partes, son aquellas que estuvieron vigentes al momento de la suscripción del contrato, que en el presente caso, son las contempladas en el Dec. Leg. 1017 y el D.S. 184-2008-EF, sin embargo, la Entidad invoca normas legales, que son de aplicación a partir de la vigencia de la Ley 29873 y el D.S. 138-2012-EF, lo cual ocurre recién el 20/09/12, por lo que sus argumentos en estos extremos deben ser desestimados por no ajustarse a Ley y a derecho.

9. Que, conforme lo ha señalado el Contratista el Contrato No. 039-2010-INABIF, de fecha 31/08/10, precisa en su cláusula DECIMO SEXTA, lo siguiente:

“CLAUSULA DECIMO SEXTA: SOLUCION DE CONTROVERSIAS

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley (...).”

10. Que, las pretensiones del Contratista están referidas al pago de los incrementos de la Remuneración Mínima Vital dispuestas por D.S Nros. 011-2010-TR y 011-2011-TR,

pago de los servicios prestados del mes de agosto de 2011 y 01 de setiembre de 2011, y pago de intereses legales por el retraso en el pago de los servicios prestados, los cuales no tienen ninguna relación con los plazos de caducidad dispuestos en el Reglamento, que están referidos a Nulidad del Contrato (144°), efectos de la resolución del contrato (170°), Ampliaciones de Plazo (175°) y efectos de la conformidad (177°).

11. Que, sin perjuicio a lo indicado precedentemente, se debe tener presente que el artículo 52 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, expresamente autoriza a que las partes puedan iniciar un proceso arbitral respecto de cualquier controversia que surja desde la suscripción del contrato, hasta el momento anterior a la culminación del contrato, disponiendo también de manera expresa que este plazo es de caducidad.
12. Que, según lo dispuesto, en el artículo 42° de la Ley de Contrataciones del Estado, los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de la recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.
13. Que, los plazos que se establece en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no pueden ser considerados de caducidad, puesto que se contradicen con lo dispuesto en el artículo 2004° del Código Civil, el cual expresamente establece que: “Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario”. (el subrayado es nuestro)
14. Al respecto señala RUBIO²: “*Desde que las acciones están reguladas por norma de rango de ley, hay que entender que los plazos de caducidad, también deben ser fijados por normas del mismo rango, no inferiores*”.

15. Que, admitir que el reglamento haya fijado plazos de caducidad no establecidos en la ley, sería atentar contra el Principio de Legalidad, si tenemos en consideración que el

² Marcial Rubio Correa: “Prescripción y Caducidad: La Extinción de Acciones y Derechos en el Código Civil. Vol. VII. PUC Fondo Editorial. Lima, 1989. Página 73.

Inc. 8 del Art. 118 de la Constitución Política del Estado, señala: “Corresponde al Presidente de la República: 8. Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas y dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones”. (lo resaltado es nuestro)

16. Que, no obstante a que ha quedado claro que los plazos de caducidad los establece la Ley, siendo de aplicación en el presente caso, el plazo de caducidad dispuesto en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado, se ha podido advertir que de los plazos de caducidad establecidos en el Reglamento y que la Entidad ha hecho mención en su escrito de su excepción, ninguna de ellas contempla plazo de caducidad para recurrir al arbitraje, respecto a pretensiones referidas al pago de las prestaciones, por lo que por estos fundamentos tampoco la excepción puede ser amparada.
17. Por los fundamentos expuestos, la árbitro único observa que el CONTRATISTA tenía expedito su derecho para iniciar el presente proceso arbitral, por lo que la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD resulta INFUNDADA.

C. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. ANALISIS CONJUNTO DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.

Previamente a analizar el primer y segundo punto controvertido, se debe precisar que por error materia, en el primer punto controvertido se hace referencia al Decreto Supremo N° 011-2010-MTPE y cuando lo correcto es Decreto Supremo N° 011-2010-TR, así mismo en el segundo punto controvertido se hace referencia al Decreto Supremo N° 011-2011-MTPE y cuando lo correcto es Decreto Supremo N° 011-2011-TR, por lo que corresponde realizar la corrección pertinente en los mencionados puntos controvertidos.

1. *Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, incremente las Leyes sociales (Essalud y SCTR), a los servicios que prestó Delta Cleaners S.A.C. de acuerdo con el Decreto Supremo N°011-2010-TR, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.*

2. *Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, incremente la RMV, a los servicios que prestó Delta Cleaners S.A.C. de acuerdo con el Decreto Supremo N°011-2011-TR, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.*

POSICION DEL CONTRATISTA

- Indica el Contratista, que con fecha 23/07/10, el comité especial adjudicó la Buena Pro del Concurso Publico N°02-2010/INABIF-CEP para la contratación del servicio de Limpieza para los ambientes internos y externos del local central del INABIF, al Demandante, para lo cual se suscribió el Contrato N.039-2010-Inabif, por la Suma de S/.222,768.00, incluido IGV.
- Que, en el mes de diciembre de 2010, el Supremo Gobierno decretó un aumento en la remuneración mínima vital según Decreto Supremo N°011-2010-MTPE, por lo que el Contratista solicitó al INABIF el Incremento de acuerdo a Ley, según Carta N°452-2010-ADM/DCSAC, la cual fue recepcionada el 15/12/10, posteriormente después de más de 06 meses de insistencia, el INABIF efectuó el incremento pero no de acuerdo a Ley, ya que no consideró las Leyes sociales de Essalud y SCTR, ya que estos pagos se calculan de acuerdo a la remuneración mínima vital.
- Que, por medio del Decreto Supremo N°011-2010-MTPE, el Gobierno ordena el incremento de la Remuneración Mínima Vital a partir del 12/10, lo cual debe ser acatado a nivel nacional y siendo de ejecución obligatoria, las empresas o entidades del estado deberán adecuar sus contratos al presente Decreto Supremo, ya que el contrato se presupuestó y ganó con la remuneración mínima vital en S/. 550.00, y el OSCE con la opinión N° 052-2011/DTN, de la Dirección Técnica Normativa, determina que las entidades deben reconocer el incremento de la RMV.
- Que, el INABIF efectuó el incremento; pero no de acuerdo a Ley, ya que no consideró las Leyes sociales de Essalud y SCTR, ya que estos pagos se calculan de acuerdo a la remuneración mínima vital.

- Que, en consecuencia, el INABIF incumplió con lo establecido en la Ley en no incrementar su servicio incluyendo las Leyes sociales de Essalud y el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (Salud y Pensiones).
- Que, el 08/11, el Supremo Gobierno decretó un aumento en la Remuneración Mínima Vital según Decreto Supremo N°011-2011-MTPE, por lo que el Contratista solicitó al INABIF el incremento de acuerdo a Ley, según Carta N°474-2010-ADM/DCSAC, la cual fue recepcionada el 19/09/11, sin contestación alguna hasta la fecha.
- Que, esta disposición, debe ser acatada a nivel nacional, por ser de ejecución obligatoria, por lo tanto las empresas o entidades del estado deben adecuar sus contratos al referido Decreto Supremo, y el OSCE con la opinión N° 052-2011/DTN, de la Dirección Técnica Normativa, determina que las entidades deben reconocer el incremento de la RMV.
- Que, el INABIF incumplió con lo establecido en la Ley en no incrementar sus servicios, a pesar de haberlo solicitado en derecho.

POSICION DE LA ENTIDAD

Respecto a la Primera Pretensión

- Manifiesta la Entidad que, conforme se ha señalado en los antecedentes entre la empresa Demandante y el INABIF se suscribió la adenda al contrato N° 039-2010-INABIF en cumplimiento al D.S. 011-2010-TR publicada el 11/11/10, hecho que resultaba trascendental debido a que la empresa Demandante antes de suscribir dicha adenda analizó la propuesta de incremento que el INABIF proponía mediante su liquidación de costos (anexos y detalle de la adenda), para luego aceptar de manera expresa (manifestó su voluntad) dicho incremento, razón por la cual suscribió el contrato dando consentimiento del monto, que ahora pretende desconocer y por el contrario solicita que se recalcule, hecho que resulta totalmente improcedente porque vulneraría el principio pacta sunt servanda.
- Que, de los diferente documentos presentados al INABIF por la empresa Demandante, no acredita la estructura de costos (remuneración de cada personal) a la suscripción del contrato N° 039-2010-INABIF a efectos de determinar el monto

exacto del incremento, hecho que se repite en el presente proceso, donde la empresa Demandante no acredita su estructura de costos y menos determina cómo se debería calcular.

- Que, si bien la normatividad del Estado no ha previsto la posibilidad de ajustar los pagos al Contratista en el supuesto que, durante la ejecución contractual, el gobierno determine el incremento de la remuneración mínima vital, ello resulta posible tal como se ha señalado en la opinión N° 052-2011/DTN, cuya conclusión es la siguiente: *“Si durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la prestación de servicios que implican intermediación laboral, se emite una norma que incremente el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el contratista, podrá modificarse el contrato a efectos de ajustar los pagos al contratista, con la finalidad de cumplir con la norma emitida. Ello siempre que la Entidad contratante tenga disponibilidad suficiente que le permita asumir el costo del incremento; de lo contrario podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones.”*
- Que, en la disponibilidad presupuestaria en la fecha de la tramitación de la adenda en mención, mediante memorando N° 245-2011/INABIF-UPR, de fecha 24/03/11, la Unidad de planeamiento y Resultado señala *“...el presente requerimiento cuenta con la certificación de crédito presupuestario hasta por un monto de S/. 155,140.32 nuevos soles, con cargo a las especificaciones detalle: 2.3.2.3.1.1 referente al servicio de limpieza en la fuente de financiamiento de recursos ordinarios tal como muestra en el Certificado SIAF N° 000000135-2011”*. De lo cual se deduce que el INABIF solo contaba con la suma de S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) para la modificación del contrato por los incrementos de la remuneración mínima vital, situación que ha sido aceptado por la empresa Demandante al suscribir la adenda del contrato antes señalado.

Respecto a la Segunda Pretensión

- Refiere la Entidad, que conforme se ha señalado, los diferente documentos presentados al INABIF por la empresa Demandante, no acreditan la estructura de costos (remuneración de cada personal) a la suscripción del contrato N° 039-2010-INABIF a efectos de determinar el monto exacto del incremento, hecho que se repite

en el presente proceso, donde la empresa Demandante no acredita su estructura de costos y menos determina cómo se debería calcular.

- Que, si bien la normatividad del Estado no ha previsto la posibilidad de ajustar los pagos al Contratista en el supuesto que, durante la ejecución contractual, el gobierno determine el incremento de la remuneración mínima vital, ello resulta posible tal como se ha señalado en la Opinión N° 052-2011/DTN, cuya conclusión es la siguiente: *“Si durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la prestación de servicios que implican intermediación laboral, se remite una norma que incremente el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el Contratista, podrá modificarse el contrato a efectos de ajustar los pagos al Contratista, con la finalidad de cumplir con la norma emitida. Ello siempre que la Entidad contratante tenga disponibilidad suficiente que le permita asumir el costo del incremento; de lo contrario podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones.”*
- Indica la Entidad, que la disponibilidad presupuestaria en la fecha de la tramitación de la adenda en mención, mediante memorando N° 245-2011/INABIF-UPR, de fecha 24/03/11, la Unidad de planeamiento y Resultado señala *“...el presente requerimiento cuenta con la certificación de crédito presupuestario hasta por un monto de S/. 155,140.32 nuevos soles, con cargo a las especificaciones detalle: 2.3.2.3.1.1 referente al Servicio de Limpieza en la fuente de financiamiento de recursos ordinarios tal como muestra en el Certificado SIAF N° 000000135-2011”*. De lo cual se deduce que el INABIF solo contaba con la suma de S/. 6,628.32 (Seis mil seiscientos veintiocho con 32/100 nuevos soles) para la modificación del contrato por los incrementos de la remuneración mínima vital, situación que fue aceptado por la empresa Demandante al suscribir la Adenda del contrato antes señalado y no cumplió con iniciar proceso arbitral dentro de los plazos establecidos en el artículo 181ª del Reglamento de Contrataciones del Estado.

POSICION DE LA ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde disponer que la Entidad incremente las Leyes sociales por ESSALUD y SCTR a los servicios que prestó el Contratista, de acuerdo con el Decreto Supremo N° 011-2010-TR

y si corresponde incrementar la RMV a los servicios prestados por el Contratista de acuerdo con el Decreto Supremo N° 011-2011-TR, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.

1. Que, fluye de autos que mediante Contrato No. 039-2010-INABIF –de fecha 31/08/10 se contrató los servicios de DELTA CLEANERS S.A.C. para la prestación del servicio de limpieza para los ambientes internos y externos del local central del INABIF, por un periodo de 12 meses.
2. Que, por los servicios contratados, las partes convinieron en la CLAUSULA TERCERA el pago de la suma total de S/. 222,768.00 Nuevos Soles; monto que comprendía el costo del servicio, seguros e impuestos, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación materia del presente contrato; asimismo en la CLAUSULA QUINTA del Contrato se convino como plazo para la ejecución de la prestación 12 meses, contados desde el día siguiente a la suscripción del Contrato.
3. Que, con fecha 11/05/11, el Contratista y el INABIF suscribieron una Adenda al Contrato No. 039-2010-INABIF, modificando el monto contractual, es decir, incrementándose en S/. 6,628.32 Nuevos Soles el monto inicialmente pactado, en razón a la promulgación del Decreto Supremo N° 011-2010-TR, que señala el incremento progresivo de la Remuneración Mínima Vital.
4. Ahora bien, fluye de autos que el monto convenido inicialmente por las partes se estableció tomando como base la remuneración mínima vital vigente a la fecha de suscripción del Contrato, que a Agosto del 2010 ascendía a la suma de S/. 550.00 Nuevos Soles, esto se puede apreciar de lo dispuesto en el Decreto Supremo No 022-2007-TR.
5. Al respecto el Contratista ha señalado *“que el monto inicial del Contrato se ha visto afectado, al haberse incrementado la remuneración mínima vital en 2 oportunidades; precisando que por Decreto Supremo No. 011-2010-TR, se incrementó a S/. 600.00 Nuevos Soles y mediante Decreto Supremo No. 011-2011-TR, se incrementó a 675.00 Nuevos Soles. Que, si bien es cierto y ante los requerimientos del Contratista, la Entidad efectuó el incremento dispuesto en el D.S. 011-2010-TR, respecto a las remuneraciones, mediante Addenda de fecha 11/05/11,*

sin embargo, dicho incremento no consideró los conceptos referidos a ESSALUD y SCTR, que también se vieron afectados con el incremento de la Remuneración Mínima Vital; y en lo que respecta al incremento dispuesto en el D.S. 011-2011-TR, la Entidad no efectuó incremento alguno, incumpliendo con lo establecido en la Ley”.

6. La Entidad por su parte indica *“que las partes de común acuerdo con fecha 11/05/11, suscribieron la adenda al Contrato, modificando el monto contractual, incrementándose en S/. 6,628.32 Nuevos Soles el monto inicialmente pactado, conforme se estableció en el D.S. 011-2010-TR y al detalle de los anexos a la adenda y a la estructura de costos correspondiente a los meses de diciembre de 2010 a Agosto del 2011. Que, el INABIF sólo contaba con la suma de S/. 6,628.32 Nuevos Soles como disponibilidad presupuestaria para la modificación del contrato por los incrementos de la remuneración mínima vital, situación que ha sido aceptado por la empresa demandante al suscribir la adenda del contrato antes señalado. Que, el Contratista no acredita la estructura de costos de cada personal a efecto de determinar el monto exacto del incremento”*
7. De lo indicado precedentemente, se puede apreciar, que efectivamente, las partes pactaron de común acuerdo como contraprestación por el servicio prestado un monto fijo que incluía la totalidad de los costos del servicio, seguros e impuestos, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación materia del contrato, tal como consta en la Cláusula Tercera del Contrato.
8. Que, con la Adenda de fecha 11/05/11, suscrito por las ambas partes, se incrementó el monto del servicio contratado en S/. 6,628.32, sin embargo con dicho monto la Entidad sólo ha cubierto lo correspondiente al incremento de las remuneraciones dispuesta por D.S. 011-2010-TR, y no ha sucedido lo mismo con los beneficios otorgados por las Leyes Sociales (ESSALUD y SCTR), los cuales no han sido incrementados, no obstante a que también se han visto afectados con el incremento de la Remuneración Mínima Vital.
9. En lo que respecta al incremento de la RMV dispuesta por D.S. 011-2011-TR, no se ha efectuado incremento alguno ni con respecto a las remuneraciones ni a los beneficios otorgados por las Leyes Sociales, habiendo el Contratista tenido que asumir dichos costos, por constituir mandato imperativo, lo que ha significado un

desequilibrio económico contractual al haberse afectado directamente las expectativas económicas primigenias que tenía el Contratista al momento de la suscripción del Contrato.

10. En efecto uno de los principios básicos y fundamentos de todo contrato administrativo es el "Equilibrio Económico" del cual debe estar premunido. En ese sentido los Contratos Administrativos son pactados de tal forma que exista una interdependencia entre las prestaciones convenidas por las partes, es decir, como contratos sinalagmáticos que son, debe existir una reciprocidad entre las obligaciones de una de las partes, con la contraprestación de la otra; de tal manera, que exista una correspondencia de unas con otras y se pueda considerar como equivalentes las prestaciones pactadas.

11. Al respecto, la Doctrina especializada ha definido el principio del equilibrio económico del contrato en los siguientes términos:

*"El equilibrio financiero, o la ecuación financiera del contrato, es una relación establecida por las partes contratantes en el momento de celebrar el contrato, entre un conjunto de derechos del cocontratante y un conjunto de obligaciones de éste, considerados equivalentes; de ahí el nombre de ecuación (equivalencia-igualdad)"*³

12. Otra de las definiciones al respecto, es la siguiente:

*"Esta idea de equilibrio o, como se dice aún, de ecuación financiera del contrato, consiste en considerar el contrato administrativo como un conjunto en el cual los intereses de las partes se condicionan....[...], el equilibrio inicialmente considerado se rompe en detrimento del particular cocontratante, este tiene derecho para que el equilibrio sea restablecido por la administración contratante en forma de una compensación pecuniaria"*⁴.

13. De lo señalado se puede concluir que en los contratos de la administración pública, las partes contratantes pactan determinadas prestaciones que son correspondientes entre sí, las cuales deben mantenerse durante toda la ejecución del contrato y hasta la

³ MARENHOFF, Miguel S. "Contratos Administrativos. Teoría general". En Tratado de Derecho administrativo. Tomo III-A. Cuarta edición. Buenos Aires. Abeledo Perrot 1998, pág. 469.

⁴ DE LAUBADERE, André e Yves GAUDEMET. *Traté de droit administratif*. Tomo I, Décimo sexta edición. París: LGDJ 2001, p. 706

finalización del mismo. Cuando esas condiciones varían por circunstancias extraordinarias e imprevisibles, incluso por razones ajenas a los contratantes, se genera una alteración o una ruptura en el equilibrio económico del contrato; y es allí donde nace el deber de restablecer las condiciones previstas al momento de su suscripción, de tal forma que se mantenga el equilibrio económico primigenio.

14. En el presente caso, las bases administrativas y especificaciones técnicas condicionaban, que el contratista presente su propuesta económica, acompañando la estructura de costos correspondiente, de acuerdo a los términos de referencia.
15. En efecto los Términos de Referencia, numeral 2, de las Bases Administrativas, requería para el Servicio de Limpieza, materia de contrato de 01 Supervisor responsable y de 11 Operarios; y es en base a dicho requerimiento que el Contratista presentó su Propuesta Económica, tal y conforme se puede apreciar de la "Oferta Ganadora" (Anexo No. 09), presentada, con fecha 19/07/10, la misma que proponía un monto total por el servicio a prestar durante 12 meses, en la suma de S/. 222,768.00 Nuevos Soles, dicho monto incluía todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas y los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar.
16. Ahora bien, el Contratista señala que con respecto al incremento dispuesto por D.S. 011-2010-TR, la Entidad no ha considerado lo correspondiente a los aportes obligatorios que tenía que realizar la Empresa a favor de cada uno de los trabajadores, respecto a ESSALUD (11.25%) y al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – Salud "SCTR-Salud" (1.80%)
17. Al respecto, se debe precisar que los aportes de ESSALUD, son aquellos que las empresas por ley deben realizar para que sus trabajadores estén cubiertos ante la eventualidad de cualquier enfermedad que puedan presentar sin hacer distinción para todos los diagnósticos, principalmente ambulatorias y los casos de mayor severidad; mientras que el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – Salud, otorga cobertura por accidente de trabajo y enfermedad profesional a los trabajadores empleados y obreros, que tienen la calidad de afiliados regulares al seguro social de salud y que laboran en un centro de trabajo, en el que la entidad empleadora realiza

las actividades descritas en el anexo 5 del D.S. 009-97-SA "Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud".

En el presente caso, el Anexo 05 del D.S. 009-97-SA, modificado por el D.S. 003-98-SA, considera a las Empresas prestadoras de servicios de limpieza como obligadas a contratar el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR)

18. Como se puede apreciar, los conceptos de ESSALUD y SCTR, son aportes que obligatoriamente el Contratista debía cumplir al momento de efectuar el pago de las remuneraciones a sus trabajadores, en montos calculados sobre la remuneración mínima vital, por lo que al producirse la variación y/o el incremento de dicha remuneración, es evidente que dichos aportes, se verían incrementados en la parte proporcional a sus porcentajes que a diciembre del año 2010 era de 11.25% (ESSALUD) y 1.80% (SCTR), costos que fueron cubiertos por el Contratista, por mandato imperativo de la Ley.
19. En lo que respecta al incremento de la Remuneración Mínima Vital a S/. 675.00 Nuevos Soles, dispuesta mediante D.S. 011-2011-TR, a partir de Agosto de 2011 cuyo incremento no ejecutó la Entidad ni respecto a las remuneraciones de los trabajadores ni a los aportes dispuestos por las normas laborales (ESSALUD Y SCTR), se puede advertir que la Entidad no ha demostrado haber efectuado dicho incremento en su oportunidad, por el contrario, de sus argumentos expuestos tanto en la contestación de demanda como en sus escritos posteriores se puede apreciar que ha tratado de justificar el pago de dichos incrementos con el monto reconocido en la adenda de fecha 11/05/11, lo cual no puede ser tomado como cierto, en virtud a que la adenda se suscribió mucho antes de la expedición del D.S. 011-2011-TR.
20. Que, las medidas dictadas por el Gobierno Central mediante los D.S. Nros. 011-2010-TR y 011-2011-TR, que son de obligatorio cumplimiento y de aplicación inmediata obligaron al Contratista a tener que asumir costos que no estuvieron previstos al momento de la suscripción del contrato; afectando con ello su patrimonio económico y originando un desequilibrio económico en el contrato, que debió ser reparado oportunamente por la Entidad, pero que sin embargo, jamás realizó.
21. En efecto, se puede apreciar de la Propuesta económica del Contratista, que para el pago de las 12 remuneraciones de los 11 operarios y 01 supervisor requeridos en el

Contrato, se consideró la suma total de S/. 222,768.00 Nuevos Soles; sin embargo con el incremento de la remuneración mínima vital, lo que realmente tuvo que desembolsar el Contratista, de acuerdo a la Estructura de Costos presentadas con fechas 15/12/10 y 19/08/11 mediante Cartas Nros. 452-10-ADM-DCSAC y 474-11/ADM/DCSAC, fue una suma superior, lo cual ha generado un desequilibrio económico financiero y afectado las expectativas económicas y utilidades del Contratista que tenía inicialmente, por lo que se hace necesario restituir el equilibrio contractual, teniendo el Contratista todo el derecho de exigir la reparación de los costos no previstos en el contrato, como consecuencia, de circunstancias extraordinarias acontecidas con posterioridad.

22. Al respecto, es pertinente invocar lo opinado por la Dirección Técnica Administrativa del OSCE en sus opiniones Nros. 001-2013/DTN y 104-2012/DTN, de fechas 11/01/13 y 05/11/12, en los cuales ha señalado claramente lo siguiente:

“2.3 Efectuadas las precisiones anteriores, es necesario señalar que el artículo 109 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente: “La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.”; por lo que, las normas legales que emita el gobierno y que incrementen la remuneración mínima vital se aplican de forma inmediata, desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, a menos que la propia norma legal establezca una vacatio legis, caso en el cual se aplicará a partir de su entrada en vigencia. Ahora bien, si el incremento de la remuneración mínima vital se produce durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la prestación de servicios que implican intermediación laboral, y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el contratista, esto le ocasionará un costo adicional que no se encontraba previsto en su propuesta económica.

En este supuesto, corresponderá a la Entidad adoptar las medidas que fueran pertinentes para reajustar el monto del contrato, a efectos que éste se ejecute de acuerdo a lo previsto originalmente, sin que ello determine un perjuicio económico para el contratista. Ello independientemente del sistema de contratación elegido por la Entidad, y con la finalidad de restablecer la justicia contractual original, manteniendo el equilibrio económico financiero del contrato, como de manera unánime reconoce la doctrina: “(...) el acto lesivo emanado de cualquier órgano o repartición estatal, sea o no de la autoridad pública que celebró el contrato, habilita

al contratista para requerir una reparación integral, invocando para ello la teoría del hecho soberano (hecho del príncipe). Para configurar el hecho del príncipe la decisión debe provenir de cualquier autoridad pública y afectar el desarrollo del contrato." (El subrayado es agregado).

- 2.4 *En relación con lo anterior, es pertinente precisar que el reajuste del monto contractual implica la aprobación de presupuestos complementarios por parte de la Entidad; por lo que, antes de realizar dicho reajuste debe verificar si cuenta con disponibilidad presupuestal para ello. Así, sólo en caso que la Entidad cuente con recursos suficientes podría reajustar el monto del contrato.*

Ahora bien, si la Entidad no cuenta con la disponibilidad presupuestal necesaria para asumir dicho reajuste, podría adoptar alguna medida que le permita cumplir con la norma legal emitida sin variar el monto del contrato, como ordenar la reducción de prestaciones o, en última instancia, resolver el contrato. Ello, debido a que la Entidad no podría exigir la ejecución del contrato en las condiciones originalmente pactadas, si previamente no reajusta el monto del contrato, como se ha señalado previamente.

Finalmente, debe indicarse que si la Entidad no realiza alguna de las acciones anteriormente señaladas, y el contratista considera que no se le ha pagado el íntegro de la contraprestación correspondiente a la prestación que ejecutó, puede someter la controversia a conciliación y/o arbitraje.

3.- CONCLUSIÓN

Si durante la ejecución de un contrato cuya estructura de costos se encuentra determinada por los costos laborales, como en el caso de la prestación de servicios que implican intermediación laboral, se emite una norma legal que incrementa el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el contratista, independientemente del sistema de contratación elegido por la Entidad, esta puede modificar el contrato a efectos de ajustar los pagos al contratista, siempre que cuente con la disponibilidad presupuestaria suficiente; de lo contrario, podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones o la resolución del contrato. No obstante, si la Entidad no realizó ninguna de estas acciones, y el contratista considera que no se le ha pagado el íntegro de la contraprestación correspondiente a la prestación que ejecutó, puede someter la controversia a conciliación y/o arbitraje".

23. Del contenido de la opinión señalada en el punto precedente, se desprenden las siguientes conclusiones:

1. Si durante la ejecución de un contrato, se emite una norma legal que incrementa el monto de la remuneración mínima vital y ello determina el incremento del costo de las prestaciones asumidas por el contratista, la Entidad con la finalidad de restablecer la justicia contractual original, manteniendo el equilibrio económico financiero del contrato, puede modificar el contrato a efectos de ajustar los pagos al contratista, siempre que cuente con la disponibilidad presupuestaria suficiente
2. Que, en caso la Entidad no cuente con la disponibilidad presupuestaria suficiente, podría adoptarse otras medidas, como la reducción de prestaciones o la resolución del contrato.
3. Si la Entidad no realizó ninguna de estas acciones, y el contratista considera que no se le ha pagado el íntegro de la contraprestación correspondiente a la prestación que ejecutó, puede someter la controversia a conciliación y/o arbitraje.

24. En el presente caso, si bien la Entidad suscribió con el Contratista una adenda al contrato por la promulgación del Decreto Supremo N° 011-2010-TR, sin embargo no incluyó los conceptos de ESSALUD y SCTR, y con relación a la promulgación del Decreto Supremo N° 011-2011-TR, no se ha evidenciado que la Entidad haya realizado ninguno de los procedimientos descritos por la Dirección Técnica Administrativa del OSCE, tampoco ha acreditado que la pretensión del Contratista no se ajuste a Ley y a derecho; por el Contrario se ha evidenciado documentalmente que con el incremento de la remuneración mínima vital mediante Decreto Supremo No. 011-2010-TR, de fecha 10/11/10 y Decreto Supremo No. 011-2011-TR de fecha 13/11/11, se ha alterado el equilibrio económico financiero del contrato No. 039-2010-INABIF, suscrito por las partes con fecha 31/08/10, correspondiendo por lo tanto que la Entidad incremente los aportes relativos a las Leyes Sociales ESSALUD y SCTR, como consecuencia de lo dispuesto por D.S. 011-10-TR, debiéndose considerar para los meses de Diciembre 2010 y Enero de 2011, la Remuneración Mínima Vital de S/. 580.00 Nuevos Soles y para los meses de Febrero hasta el 15 de Agosto de 2011 la Remuneración Mínima Vital de S/. 600.00 Nuevos Soles.

25. Con relación al incremento dispuesto por Decreto Supremo No. 011-2011-TR, teniendo en cuenta que la Entidad no efectuó pago alguno al respecto, corresponde que se le abone al Contratista la diferencia del incremento relacionadas a las remuneraciones propiamente dichas y lo relativo a las Leyes Sociales ESSALUD y SCTR, debiendo la Entidad incrementar la Remuneración Mínima Vital a S/. 675.00 Nuevos Soles por los servicios que prestó el Contratista del 16 al 31/08/11.

26. Que, por otra parte en el numeral “2.5 Contenido de las Propuestas”, referido al “Sobre N°2 –Propuesta Económica”, del Capítulo II, de las bases integradas, se establece que “...*La Entidad reconocerá el pago adicional, si hubiera un incremento en la Remuneración Mínima Vital, mediante una Addenda al Contrato.*”, de lo que se puede concluir que estaba previsto el pago de un adicional por incremento de Remuneración Mínima Vital, sin embargo la Entidad no cumplió a cabalidad con lo mencionado, a pesar que en la cláusula sexta del contrato se estableció que el contrato estaba conformado entre otros por las bases integradas.
27. A mayor abundamiento, fluye en autos el Informe No. 211-2013/INABIF.UAJ, de fecha 04/03/13 emitida por la Directora de la Unidad de Asesoría Jurídica y la Carta No. 34-2013/INABIF-UA, de fecha 20/03/13 remitida al Contratista por la Unidad de Administración, en las cuales se indica que corresponde reconocer al Contratista el incremento por el servicio realizado desde el 15 hasta el 31 de agosto de 2011.
28. Finalmente la árbitro único debe precisar que el Contratista está ejerciendo el derecho de reclamar se le restituya los costos asumidos, que han significado un deterioro en sus expectativas contractuales, puntualmente a nivel económico, situación que ha sido prevista por la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 52°, facultando al Contratista a reclamar por situaciones acontecidas en la ejecución del Contrato; por otro lado el reclamo del Contratista tiene su fundamento en el PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONOMICO FINANCIERO inherente a los contratos administrativos como el de autos, cuya aplicación nace de la jurisprudencia y de la doctrina, ante la apremiante necesidad de garantizar la estructura económica del contrato, de donde surge la necesidad de restablecer las condiciones previstas al momento de presentar la propuesta económica o suscribir el contrato. Por otra parte, el derecho reclamado encuentra justificación en principios constitucionales que tienen relación con el deber general que tiene el Estado de reparar los daños antijurídicos generados por sus actuaciones, la obligación de mantener la igualdad ante las cargas públicas, la garantía del patrimonio de los particulares, y el deber de garantizar la vida, honra y bienes de las personas; asimismo que los contratantes, en este caso el Contratista tiene el derecho a que en un contrato administrativo las remuneraciones o contraprestación económica pactadas se mantenga intangible, a pesar de que ocurran acontecimientos o circunstancias no previstas que alteren las condiciones que se tenían al momento de contratar con el Estado.

Intereses Legales

29. Con relación al pago de los intereses legales solicitados por el Contratista, el Código Civil en función de la finalidad que los intereses persiguen, los clasifica en: interés compensatorio e interés moratorio.

El interés será **compensatorio** cuando constituya la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien, y será moratorio cuando tenga por finalidad indemnizar la mora en el pago.

Que, de la revisión del contenido del Contrato No. 039-2010-INABIF, no consta que las partes hayan pactado el tipo de intereses en caso de incumplimiento de sus obligaciones.

Que, en mérito del principio PACTA SUNT SERVANDA, el contrato consensual debe ser obligatoriamente cumplido por las partes, pero no habiéndose fijado intereses compensatorios, ni moratorio, debe aplicarse supletoriamente el Código sustantivo⁵, que prescribe que las tasas de interés son fijados por el BCR⁶ y que se incurre en mora a partir de la fecha de la notificación de la demanda.⁷

30. En ese sentido los intereses solicitados por el Contratista deberán calcularse desde la fecha de notificación con la presente demanda, es decir, desde el 16/02/15, hasta la fecha de su cancelación.

Pago de gastos financieros, lucro cesante y daño emergente

31. Refente al pago de los gastos financieros, el Contratista como supuesto perjudicado no ha aportado los medios probatorios necesarios que permita determinar su procedencia y tampoco a precisado la cuantificación de la misma no obstante que le



⁵ Artículo 1245 del Código Civil establece:

“Cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal.

⁶ Artículo 1244 del Código Civil establece:

“La Tasa de interés *legal* es fijado por el Banco central de Reserva del Perú”.

⁷ Artículo 1334 del Código Civil, establece:

“En las obligaciones de dar suma de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación de la demanda”.

corresponde la carga de prueba, por lo que al no haberse acreditado su existencia, dicha pretensión debe ser desestimada.

32. Que, para determinar si corresponde o no reconocer a favor del Contratista el lucro cesante y daño emergente, se debe analizar los Presupuestos de la Responsabilidad Civil relativos a la Antijuridicidad; Daño; Relación de Causalidad y Factor de Atribución que contempla el Código Civil y que resulta aplicable a todo caso de invocación de reparación de daños y perjuicios de naturaleza contractual como la que se formula en este caso concreto.

Que, la Doctrina imperante en materia de Responsabilidad Civil, coincide en definir la Antijuridicidad, no sólo como aquella conducta que contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico; dichas conductas pueden ser típicas en tanto están previstas en abstracto en supuestos de hecho normativos; o, atípicas en cuanto a pesar de no estar reguladas en normas legales expresas, la verificación de las mismas viole o contravenga el ordenamiento jurídico, muy propias éstas últimas de la Responsabilidad Civil Extracontractual.

Que, tratándose de la Responsabilidad Civil Contractual, la Antijuridicidad aludida es siempre típica; vale decir, que siempre está contenida en una norma legal expresa y nuestro ordenamiento jurídico la contempla precisamente en el artículo 1321 del Código Civil, que a la letra dice: *“Queda sujeto a la indemnización por daños y perjuicios quien no ejecuta su obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve”*; de tal manera que en nuestro ordenamiento jurídico, el acto antijurídico está expresamente tipificado como la inexecución de la obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

Que, en lo que concierne al Daño, tratándose de la invocación de una responsabilidad civil, sea ésta de naturaleza contractual o extracontractual, resulta indispensable y hasta fundamental comprobar la existencia de éste; de modo tal que a falta de daño, no hay nada que reparar o indemnizar; y por ende, no hay ningún problema de responsabilidad civil; y así lo han entendido y aplicado los Legisladores del Código Civil que en el artículo 1321 de dicho cuerpo normativo, han previsto la reparación patrimonial inmediata y directa de la inexecución de la obligación, derivado del daño

emergente, entendido como la pérdida patrimonial efectivamente sufrida; y el lucro cesante, definido como la ganancia dejada de percibir.

Que, en lo relativo a la Relación de Causalidad, ésta es tan imprescindible como la existencia del daño; de modo tal que si no existe una relación jurídica de causa-efecto entre la conducta típica del imputado y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase; y así lo ha previsto igualmente nuestro Legislador del Código Civil, cuando en el artículo 1321, adhiere a la teoría de la causa inmediata y directa, al establecer en su segundo párrafo: “El resarcimiento por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sea consecuencia inmediata y directa de tal inexecución”.

Que, seguidamente procede revisar el denominado Factor de Atribución, definido como aquel que determina finalmente la existencia de la responsabilidad civil, una vez verificados en un escenario concreto de conflicto social, los presupuestos de la responsabilidad antes citados de la Antijuridicidad; Dolo y Relación de Causalidad; siendo que en materia de responsabilidad civil contractual, el Factor de Atribución es la culpa y el dolo, contemplados expresamente en el tantas veces citado artículo 1321 del Código Civil.

33. Que, en el caso de autos el Contratista no acredita la existencia de los Presupuestos de la Responsabilidad Civil antes mencionados, no ofrece medio probatorio alguno y tampoco cuantifica su pretensión, por lo tanto la árbitro único considera que la pretensión del Contratista en éste extremo debe ser desestimada.

34. Por los fundamentos expuestos, la árbitro único considera atendible en parte la primera y segunda pretensión del Contratista materia del presente análisis.

2. ANALISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.

“Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, cancele a Delta Cleaners S.A.C. la factura No. 4363, por la suma de S/. 19,216.32 (Diecinueve Mil Doscientos Dieciséis y 32/100 Nuevos Soles) por el servicio ejecutado en el periodo del 01 de agosto del 2,011 al 31 de agosto del 2,011, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente”.

POSICION DEL CONTRATISTA

1. Manifiesta el Contratista, que realizó el servicio en el periodo del 01/08/11 al 31/08/11, sin haber materializado cobro alguno, solicitando en forma reiterada al INABIF que cumpla con su obligación de cancelar este servicio; sin contestación alguna hasta la fecha; a pesar de haber remitido los documentos pertinentes para que la Entidad realice el pago en la forma acordada contractualmente; incluyendo la factura, cumpliendo el Contratista en realizar el pago por concepto de impuesto general a las ventas, compensación por tiempo de servicios, Essalud, y por supuesto los sueldos de todo el personal que labora en brindar el servicio a la Entidad.
2. Indica que, al respecto la Cláusula Cuarta del Contrato, señala lo siguiente: *“La Entidad se obliga a pagar la contraprestación a El Contratista mediante liquidaciones parciales presentadas al término de cada mes, en nuevos soles, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en los artículos N°180 y 181 del RLCE, para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los 10 días de ser estos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los 10 días siguientes”.*

Que, asimismo en el tercer párrafo de la citada cláusula indica: *“Para el pago el Contratista deberá presentar ante logística de la unidad Administrativa de INABIF la siguiente documentación:*

- *Recepción y conformidad del servicio por parte de la oficina de tramite documentario de la Unidad Administrativa*
- *Factura”*

3. Que, con fecha 02/09/11 solicitó la conformidad del servicio efectuado en el periodo del 01/08/11 al 31/08/11, con carta N°500-2011/ADM/DCSAC, y presentó la factura correspondiente de acuerdo a lo establecido en el contrato y hasta la fecha han transcurrido más de 03 años y el INABIF no ha cumplido con cancelar dicha factura.
4. Que, durante el desarrollo del periodo contractual, fueron constantemente acosados y hostilizados por el INABIF, toda vez que no cumplieron con cancelar sus servicios oportunamente de acuerdo a LCE y RLCE, es por esta razón que el Contratista solicitó el pago de intereses legales según Carta N° 151-2011-ADM/DCSAC, Carta

N° 242-2011-ADM/DCSAC, Carta N° 490-2011-ADM/DCSAC y Carta N° 503-2011-ADM/DCSAC, sin contestación alguna hasta la fecha.

5. Sostiene que, queda acreditado el constante incumplimiento del INABIF en perjuicio del Demandante por incumplir con la cláusula cuarta del contrato: que señala. *“La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las bases o en el contrato, para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de diez 10 días calendarios de ser estos recibidos. En caso de retraso en el pago, el Contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo N°48 de la LCE, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse”.*
6. Que, el INABIF debe pagar los intereses legales de las facturas canceladas fuera del plazo establecido y además debe pagar los intereses legales de la factura correspondiente al mes de agosto de 2011, que hasta la fecha no ha sido cancelada y que tiene más de 03 años de intereses legales; todo ello en concordancia con el Artículo N°181 del RLCE.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Señala la Entidad, que con fecha 04/03/13 y mediante el informe N° 211-2013/INABIF.UAJ la Unidad de Asesoría Jurídica, concluyó: ii) No procede la contraprestación por el servicio brindado del 01 al 31/08/11, por existir bienes e insumos pendientes de entrega, advertidas en la conformidad del servicio.
- Que, el 20/03/13, le remitió a la empresa, la carta N° 34-2013/INABIF-UA en respuesta a su carta N° 094-2013/ADM/DCSAC poniendo en conocimiento la opinión de la Unidad de Asesoría Jurídica respecto a los adeudos solicitados por la empresa, misiva que no fue contestada por la Demandada, volviendo a reiterar el pedido mediante Carta N° 080-2016-INABIF/UA.SUL de fecha 21/05/13 y la carta N° 057-2013-INABIF.UA de fecha 06/08/11, misivas que hasta la fecha no han sido respondidas.
- Que, el no pago del mes de agosto de 2011, por el servicio de limpieza obedeció a causa atribuible al Contratista, debido a que no había concluido el servicio por la

existencia de observaciones incurridas a la misma, es decir, no contaba con la conformidad plena del servicio por parte del área usuaria (Control Patrimonial).

POSICION DE LA ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde disponer que la Entidad cancele al Contratista la Factura No. 4363, por la suma de S/. 19,216.32, por el servicio prestado en agosto de 2011, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.

1. Que, consta de autos que con fecha 31/08/10, DELTA CLEANERS S.A.C. y el INABIF, celebraron el contrato No. 039-2010-INABIF, derivado del Concurso Público No. 002-2010/INABIF-CEP, con la finalidad que se preste servicios de limpieza para los ambientes internos y externos del local central de INABIF, por un plazo de 12 meses calendario.
2. Que, de acuerdo a la cláusula Novena del contrato, la conformidad del servicio se regula por el artículo 176° del Reglamento. Asimismo, se precisa que de *“De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas, dándose al Contratista un plazo prudencial para su subsanación en función a la complejidad del servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado el Contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan”*
3. Por su parte el artículo 176° del Reglamento, dispone lo siguiente:

“Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendarios. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos”.

4. Que, asimismo de acuerdo en la cláusula Cuarta del referido contrato, se establece que la Entidad se obliga a pagar la contraprestación al Contratista mediante liquidaciones parciales presentadas al término de cada mes, en nuevos soles, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en los artículos 180° y 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser estos recibidos, a fin de permitir que **el pago de realice dentro de los diez (10) días siguientes.**
5. Que, por su parte el artículo 181° del Reglamento establece respecto a los plazos para los pagos, lo siguiente:

“Artículo 181.- plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse”.

6. De las cláusulas contractuales y normas invocadas precedentemente, se puede establecer lo siguiente:

- Que, el responsable de otorgar la conformidad del servicio es el órgano de administración o en su caso del órgano establecido en las bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad. Que, en el presente caso el área usuaria es “Control Patrimonial”
- Que, en caso de existir observaciones respecto al servicio ejecutado, estas se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendarios.
- Que, el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser estos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los diez (10) días siguientes.
- Que, la Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato.
- Que, el Contrato establece que el pago de la Contraprestación del servicio se deberá realizar a los (10) diez días siguientes de emitida la conformidad.
- Que, en caso de retraso en el pago, el Contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

7. Que, el Contratista solicita que la Entidad le pague los servicios prestados del 01 al 31 de agosto de 2011 en la suma de S/. 19,216.32 Nuevos Soles, conforme a la factura No. 4363, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.

8. Que, para los efectos de obtener el pago por los servicios prestados el Contratista, con fecha 02/09/11 solicitó a la Entidad mediante Carta No. 500-11/ADM/DCSAC, se emita la conformidad del servicio y la orden de servicio correspondiente; con

fecha 20/12/11 emiten la Factura No. 001-004363 por los servicios correspondientes a Agosto de 2011 y con Cartas Nros. 020, 030, 034, 037, 059, 094 y 300-2013/ADM/DCSAC, de fechas 31/01, 05, 08 y 25/02, 18/03, 31/07/13 y Cartas Nros. 415, 425, 430 y 441-2014/ADM/DCSAC, de fechas 04, 08, 11 y 19/08/14, solicitan a la Entidad cumpla con el pago de los servicios prestados en el mes de Agosto de 2011, más los intereses legales, costas y costos y lucro cesante.

9. Que, al respecto la Entidad ha señalado que no se ha cumplido con dicho pago, debido a que el Contratista no ha concluido con el servicio, teniendo en cuenta que existen observaciones incurridas a la misma, no contando con la conformidad plena del servicio por parte del área usuaria (control patrimonial)
10. Que, al respecto fluye el informe No. 211-2013-/INABIF.UAJ, de fecha 04/03/13, en el que se precisa que con Nota Informativa No. 653-2011-INABIF/UA-LG-CP de fecha 19/10/11, el área usuaria "Control Patrimonial" otorgó la conformidad del servicio de la Empresa DELTA CLEANERS S.A.C. correspondiente al último mes del servicio (agosto 2011) y que a su vez realizó la observación respecto a que se encontraba pendiente la entrega de insumos y materiales de limpieza por parte del Contratista.
11. Que, conforme lo señala el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las observaciones al servicio deberán consignarse en el Acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas y otorgándose al Contratista un plazo prudencial no menor de dos (2), ni mayor de diez (10) días para que proceda a la subsanación.
12. Que, asimismo de la citada norma legal, se puede apreciar que el plazo que tiene la Entidad para emitir la conformidad de la prestación es de 10 días calendario, después de culminada el servicio, con lo cual queda claro, que en caso no estar de acuerdo con la misma contará con el mismo plazo para formular las observaciones correspondientes al servicio.
13. Que, en el presente caso, por propia versión de la Entidad, el área usuaria "Control Patrimonial", ha emitido la conformidad de la prestación correspondiente a los

servicios del mes de Agosto de 2011, mediante Nota Informativa No. 653-2011-INABIF/UA-LG-GP, de fecha 19/10/11, que no obstante a que fue emitida vencido el plazo estipulado por el artículo 176° del Reglamento de Contrataciones del Estado, éste constituye requisito previo para que el Contratista pueda exigir el pago correspondiente.

14. Ahora, bien la Entidad argumenta que el Contratista no cuenta con la “Conformidad Plena de la Prestación” al haberse realizado mediante Nota Informativa No. 653-2011-INABIF/UA-LG-GP, observaciones respecto a que se encontraba pendiente la entrega de insumos y materiales de limpieza por parte del Contratista.
15. Al respecto, se debe precisar que ni la Ley de Contrataciones del Estado ni su Reglamento contemplan la figura de una “conformidad de la prestación con observaciones”. La norma es clara o se emite la conformidad del Servicio o se formulan las observaciones correspondientes para que sean subsanadas en un plazo prudencial por el Contratista. En el presente caso, queda claro que el Servicio de Limpieza, que constituye la prestación principal materia de contrato fue realizada por el Contratista, sin que existiera observación alguna respecto a dicho servicio, por lo tanto ante una prestación efectivamente realizada correspondía, la contraprestación respectiva, es decir, el pago, dentro del plazo estipulado en el Contrato, es decir, dentro de los 10 días siguientes de emitida la conformidad.
16. Por otro lado, de existir observaciones a la ejecución del Contrato; estas debieron ser consignadas en el Acta respectiva con las formalidades dispuestas en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y dentro del plazo de 10 días calendario de culminado el servicio, tal y conforme se estipula en las cláusulas Cuarta y Novena del Contrato.
17. En el presente caso, no existe el Acta de Observaciones y conforme lo ha indicado la propia Entidad, las observaciones aludidas fueron puestas a conocimiento del Contratista con fecha 30/03/12, mediante Carta No. 016-2012-INABIF-UA-LG, es decir, la Entidad comunicó las citadas observaciones 7 meses después de concluido el servicio y 3 meses después de emitida la Factura No. 001-004363, resultando dichas observaciones totalmente extemporáneas, por omisión de exclusiva responsabilidad de la Entidad.

18. Conforme se podrá apreciar el procedimiento y plazos para emitir la conformidad de la prestación y/o consignar las observaciones inherentes a ella, están claramente definidos en el Contrato y en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, plazos y procedimiento que la Entidad no ha respetado, por lo que existiendo la conformidad de la prestación mediante Nota Informativa No. 653-2011-INABIF/UA-LG-GP, de fecha 19/10/11, y la certeza que el Contratista cumplió con la prestación del servicio de limpieza durante el mes de agosto del 2011, correspondía que la Entidad ejecute el pago correspondiente, a partir del décimo día, de expedida la conformidad, esto es desde el 30/10/11.
19. En éste punto cabe destacarse lo señalado por la Directora de la Unidad de Asesoría Jurídica del INABIF en su Informe No. 211-2013-INABIF.UAJ, de fecha 04/03/13 y por el Director de la Unidad de Administración del INABIF en su Carta No. 34-2013/INABIF-UA, de fecha 20/03/13, en el sentido que no desconocen el pago reclamado por el Contratista, sino que sostienen que éste sólo *“será factible siempre que no se haya excedido el monto máximo de penalidades, debiéndose descontar de la contraprestación, el monto total por concepto de penalidades y el monto de bienes e insumos dejados de entregar...”*
20. Al respecto, en el proceso de autos, no existe pretensión alguna por parte de la Entidad, sobre la acumulación del monto máximo de la penalidad por parte del contratista o petición para que se descuente el monto de los bienes e insumos dejados de entregar, respecto de los cuales la árbitro único tenga que pronunciarse o que considerar al momento de resolver la presente controversia; es más si revisamos el detalle de los insumos que a decir de la Entidad, no fueron entregados por el Contratista, podemos apreciar que estos están referidos a: 40 kilos de Abono-compus, 14 galones de ácido muriático, 35 litros de Alcohol industrial, 50 galones de cera al agua, 7 galones de cera amarilla en pasta, 2 galones de cera negra en pasta, 7 galones de cera roja, 10 galones de cloro al 10%, 13 unidades de Deorizador spray wizard, 17 unidades de fajas T/M, T/L; sin embargo de los términos de referencia, numeral 5.3, se puede advertir que **la reposición** de dichos insumos, es decir, de los 40 kilos de abono-compus es trimestral, de los 14 galones de ácido muriático es bimestral, de los 35 litros de Alcohol industrial es bimestral, de las fajas T/M, T/L es semestral, por lo tanto no queda claro para la árbitro único que la Entidad reclame la entrega de dichos productos de limpieza precisamente en el mes de agosto, cuando el Contratista contaba con tres, dos y seis meses respectivamente para la reposición de dichos materiales, además que el Contratista tuvo que contar con dichos insumos

necesariamente para realizar el servicio de limpieza, lo cual si sucedió, porque la Entidad no ha observado dicho aspecto, no habiéndose dejado constancia durante el desarrollo de la prestación, de algún tipo de desabastecimiento, respecto a los insumos de limpieza, reclamados.

21. Que, el contrato que deriva de un proceso de selección es uno de obligaciones recíprocas por lo tanto toda prestación tiene como correlato la contraprestación, caso contrario estaríamos frente a contratos no regulados por la Ley y su Reglamento. Dentro de este contexto legal corresponde que la Entidad pague las prestaciones ejecutadas.
22. Teniendo en cuenta que la Entidad no formuló las observaciones a la prestación del servicio dentro del plazo estipulado en el Contrato y en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y que mediante Nota Informativa No. 653-2011-INABIF/UA-LG-GP, de fecha 19/10/11, la Entidad otorgó la conformidad de la prestación correspondiente al mes de agosto de 2011, la árbitro único considera que la pretensión del Contratista debe ser amparada, debiendo la Entidad cancelar los servicios prestados por el Contratista en el mes de Agosto de 2011 en la suma de S/. 19,216.32 Nuevos Soles, más los intereses legales correspondientes.

Intereses Legales

35. En cuanto a los intereses legales, cabe indicar que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; el Contratista tiene derecho al pago de los intereses, conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Al respecto, el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado; puntualiza lo siguiente:

“Artículo 48°.- Intereses y Penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento”.

De lo expuesto, en las normas legales precedentes se puede establecer que corresponde se pague al Contratista los intereses legales generados desde la oportunidad en que el pago de los servicios correspondientes al mes de agosto de 2011 debió efectuarse, esto es, si tenemos en cuenta que la conformidad del servicio se efectuó con fecha 19/10/11, la Entidad debió efectuar el pago hasta el 29/10/11, en consecuencia, los intereses legales corren desde el 30/10/11 y hasta la fecha de su cancelación.

Pago de gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.

36. En lo que respecta al pago de los gastos financieros, el Contratista como supuesto perjudicado no ha aportado los medios probatorios necesarios que permita determinar su procedencia y tampoco ha precisado su cuantificación, por lo que al no haberse acreditado su existencia, dicha pretensión deben ser desestimadas.

37. Que, el Contratista pretende el pago del daño emergente y lucro cesante, sin embargo no acredita la existencia de los Presupuestos de la Responsabilidad Civil relativos a la Antijuridicidad; Daño; Relación de Causalidad y Factor de Atribución que contempla el Código Civil y que resulta aplicable a todo caso de invocación de reparación de daños y perjuicios de naturaleza contractual como la que se formula en este caso (que han sido ampliamente desarrolladas al resolver el primer y segundo punto controvertido), es así que al momento de sustentar su pretensión no ofrece medio probatorio alguno y tampoco cuantifica su pretensión, por lo tanto la árbitro único considera que la pretensión del Contratista en éste extremo debe ser desestimada, máxime si la carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponden al perjudicado.

23. Por los fundamentos expuestos, la árbitro único considera atendible en parte la pretensión del Contratista materia del presente análisis.

3. ANALISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.

“Determinar si corresponde o no, que el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF, pague a Delta Cleaners S.A.C. los intereses legales por el retraso injustificado en el pago de las facturas mensuales, más los gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.

POSICION DEL CONTRATISTA

- Sostiene el Contratista que, la Entidad no cumplió con cancelar sus servicios oportunamente de acuerdo a la LCE y RLCE, y que es por esta razón que solicitaron el pago de intereses legales con Carta N° 151-2011-ADM/DCSAC, Carta N° 242-2011-ADM/DCSAC, Carta N° 490-2011-ADM/DCSAC y Carta N° 503-2011-ADM/DCSAC, sin contestación alguna hasta la fecha.
- Que, ha quedado acreditado el constante incumplimiento del INABIF en perjuicio del Demandante al incumplir con la cláusula cuarta del contrato, referida a los plazos para el pago de las contraprestaciones pactadas.
- Que, el INABIF debe pagar los intereses legales de las facturas canceladas fuera del plazo establecido y además debe pagar los intereses legales de la factura correspondiente al mes de agosto de 2011, que hasta la fecha no ha sido cancelada y que tiene más de 03 años de intereses legales; todo ello en concordancia con el Artículo N°181 del RLCE.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Manifiesta la Entidad, que conforme se observa en la demanda, la empresa Delta Cleaners S.A.C. no acredita esta pretensión, ya que no señala las fechas en las cuales le fue cancelado los servicios mensuales y cuantos días de atraso incurrió el INABIF al respecto.
- Que, debe tenerse en cuenta que de conformidad con la cláusula cuarta y novena del contrato de servicio de limpieza, la forma de pago de las presentaciones de servicio se iniciaba con la presentación del acta de conformidad del servicio y la factura, hecho que en la demanda no se encuentra detallada, razón por la cual y al amparo del principio de la carga probatoria debe declararse infundada la demanda en todos sus extremos.

POSICION DE LA ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde disponer que la Entidad pague al Contratista los intereses legales por retraso injustificado en el pago de las facturas mensuales.

1. Que, conforme se ha señalado en el punto precedente, el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que la Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato y que en caso de retraso en el pago, el Contratista tendrá derecho al pago de los intereses legales conforme lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.
2. En el presente caso, el Contrato en su cláusula “Cuarta”, señala que la Entidad se obliga a pagar la contraprestación al Contratista mediante liquidaciones parciales presentadas al término de cada mes, en nuevos soles y que el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser estos recibidos a fin de permitir que el pago se realice dentro de los diez (10) días siguientes.
3. Con lo señalado en el punto precedente queda claro, que la Entidad debía efectuar el pago de las prestaciones, a los 10 días de otorgada la conformidad del servicio, por lo tanto, el pago efectuado vencido éste plazo, generará a favor del Contratista el pago de los intereses legales correspondientes.
4. Que, respecto de esta pretensión, la Entidad ha señalado que no corresponde se ampare el pago de los intereses legales, en virtud a que el Contratista no ha señalado las fechas en las cuales le fue cancelado los servicios mensuales y cuantos días de atraso incurrió el INABIF al respecto.
5. Que, la pretensión del Contratista es que la Entidad pague los intereses legales por la demora en el pago de las facturas mensuales, más los gastos financieros, lucro cesante y daño emergente, con lo cual corresponde verificar a la luz de lo estipulado en el Contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, la procedencia o no de su pretensión.
6. Que, de los documentos que fluyen en autos, se puede apreciar lo siguiente:
 - Que, mediante Carta No. 490-11/ADM/DCSAC, recepcionada por la Entidad con fecha 24/08/11, el Contratista solicita a la Entidad el pago por el Servicio de Aseo y Limpieza correspondiente al mes de Junio de 2011.



- Que, mediante Carta No. 499-11/ADM/DCSAC, recepcionada por la Entidad con fecha 31/08/11, el Contratista solicita a la Entidad el pago por el Servicio de Aseo y Limpieza correspondiente a los meses de Junio y Julio de 2011.
 - Que, con Carta No. 503-11/ADM/DCSAC, recepcionada por la Entidad con fecha 02/09/11, el Contratista nuevamente solicita a la Entidad el pago por el Servicio de Aseo y Limpieza correspondiente a los meses de Junio y Julio de 2011, más los intereses legales.
 - Que, con Carta No. 026-2011/G.G./DCSAC, recepcionada por la Entidad con fecha 05/09/11, el Contratista solicita a la Entidad el pago por el Servicio de Aseo y Limpieza correspondiente a los meses de Junio, Julio y Agosto de 2011, más los intereses legales.
7. De lo detallado precedentemente, se puede advertir que efectivamente existió retraso en el pago al Contratista de los meses correspondiente a Junio y Julio de 2011, ya que existen requerimientos por dichos pagos efectuados por el Contratista en el mes de Setiembre de 2011 siendo el último de fecha 05 de setiembre de 2011; es decir más de 2 meses (servicio de Junio) y más de 1 mes (servicio de Julio) después de concluido el servicio, por lo que corresponde que la Entidad, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado y Artículo 181° de su Reglamento, pague los intereses legales correspondientes, los cuales se deberán calcular, desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse hasta su cancelación, vía ejecución de laudo.
8. Respecto a los intereses legales correspondiente al servicio del mes de agosto de 2011, estos han sido materia de pronunciamiento en el análisis efectuado al punto controvertido anterior.

Pago de gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.

9. En lo que respecta al pago de los gastos financieros, el Contratista como supuesto perjudicado no ha aportado los medios probatorios necesarios que permita determinar su procedencia y tampoco ha precisado su cuantificación, por lo que al no haberse acreditado su existencia, dicha pretensión deben ser desestimadas.
10. Con relación al reconocimiento del pago del daño emergente y lucro cesante solicitado por el Contratista, debe señalarse que para su procedencia debe acreditarse

la existencia de los Presupuestos de la Responsabilidad Civil relativos a la Antijuridicidad; Daño; Relación de Causalidad y Factor de Atribución que contempla el Código Civil y que resulta aplicable a todo caso de invocación de reparación de daños y perjuicios de naturaleza contractual como la que se formula en este caso (que han sido ampliamente desarrolladas al resolver el primer y segundo punto controvertido), sin embargo el demandante no sustenta su pretensión no ofrece medio probatorio alguno y tampoco la cuantifica, por lo tanto la árbitro único considera que la pretensión del Contratista en éste extremo debe ser desestimada, máxime si la carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponden al perjudicado.

11. Por los fundamentos expuestos, la árbitro único considera atendible en parte la pretensión del Contratista, es decir, fundado el pago de los intereses legales por la demora en el pago de las facturas mensuales e infundado en cuanto a las pretensiones de pago de los gastos financieros, daño emergente y lucro cesante.

4. ANALISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.

“Determinar si corresponde o no, que el **Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar – INABIF**, cancele a **Delta Cleaners S.A.C.** el importe correspondiente al servicio ejecutado el 01 de setiembre del 2,011, más los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente”.

POSICION DEL CONTRATISTA

- Indica el Contratista que, por un pedido directo del director, el Contratista realizó el servicio de aseo y limpieza de las instalaciones del INABIF el 01/09/11, remitiendo en forma posterior la factura por este servicio, sin embargo a pesar de sus reiteradas solicitudes de pago; la Entidad no ha cancelado dicho servicio; expresando también que la documentación pertinente, tampoco fue impugnada en su momento, existiendo una aceptación tácita de su conformidad.

- Que, a pesar que la Entidad pretendió desconocer el pedido realizado; le corresponde la indemnización por enriquecimiento indebido, conforme describe el Código Civil, en su artículo 1954, establece que *“aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo”*. Que, en este artículo el Código Civil reconoce la acción por enriquecimiento sin causa, la cual constituye un *“mecanismo de tutela para Aquel que se ha visto perjudicado por el desplazamiento de todo o parte de su*

patrimonio en beneficio de otro. El primero, será el actor o sujeto tutelado y, el segundo, el demandado o sujeto responsable”.

- Que, el Contrato N°039-2010-INABIF, se encuentra vigente ya que el INABIF no cumplió con pagar la última prestación de servicio del periodo 01/08/11 al 31/08/11; por lo que el presente arbitraje procede de acuerdo a LCE y RLCE.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Expresa la Entidad, que al amparo del principio de la carga de prueba la empresa Demandante no acredita de modo alguno la prestación del servicio el 01/09/11, ya que no adjunta la conformidad de dicho servicio, una orden de servicio o documento similar que obligue a la Entidad a realizar el pago, razón por la cual se solicita que se declare infundada la pretensión.
- Que, se debe tener en cuenta que conforme lo dispone el artículo 76° de la Constitución Política el servicio se efectúe obligatoriamente por licitación o concurso, de acuerdo con los procedimientos y requisitos señalados en la normatividad de contrataciones del Estado.
- Que, la normatividad de contrataciones del Estado ha previsto los requisitos, formalidades y procedimientos que deben observarse para llevar a cabo las contrataciones bajo su ámbito.
- Que, la duración del contrato se inicia el 01/09/10 hasta el 31/08/11, por lo que resulta improcedente la pretensión del Contratista de cobrar el servicio por el 01/09/11.

POSICION DE LA ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde disponer que la Entidad pague al Contratista el servicio ejecutado el 01 de setiembre de 2011, los intereses legales, gastos financieros, lucro cesante, daño emergente.

1. Que, el Contrato No. 039-2010-INABIF, suscrito por las partes con fecha 31/08/10, tiene como plazo para la prestación del servicio de Limpieza 12 meses calendarios, los cuales concluían el 31 de agosto de 2011.

2. Que, fluye de autos, las Cartas Nros. 029 y 034-11/G.G/DCSAC; 020, 030, 034, 037, 059, 094 y 300-13/ADM/DCSAC, de fechas 26/09/11, 26/10/11, 31/01/13, 05/02/13, 08/02/13, 13/02/13, 25/02/13, 18/03/13, 31/07/13, mediante las cuales el Contratista solicita a la Entidad el pago por los servicios prestados el 01/09/11.
3. Que, revisada la documentación presentada por las partes, se ha podido apreciar que no existe medio probatorio alguno que demuestre sin lugar a dudas que el servicio cuyo pago se reclama, haya sido efectivamente realizada. No existe la orden de servicio correspondiente, factura emitida por dicho concepto, ni tampoco documento emitido por la Autoridad Administrativa, en la cual se autorice la ampliación del servicio hasta el 01/09/15.
4. Que, en efecto los trabajos adicionales, que no han sido materia de contrato, deben contar necesariamente con la autorización, (vía resolución) de la Autoridad Administrativa y con la asignación presupuestal necesaria, pudiendo la Entidad disponer de trabajos adicionales hasta por el límite del 25% del monto del Contrato Original, así está claramente dispuesto en el artículo 174° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
5. Que, en el presente caso, el Contratista tampoco ha demostrado que exista la autorización respectiva de los trabajos adicionales por servicio de limpieza realizado el 01 de setiembre de 2011, tan sólo se ha limitado a señalar que por un pedido directo del Director, procedieron a realizar el servicio de limpieza en dicha fecha.
6. Que, no estando acreditado idóneamente los servicios efectuados el 01 de setiembre de 2011, la árbitro único considera que la pretensión de pago del Contratista no puede ser amparada, así como tampoco puede ser amparada su pretensión respecto al pago de intereses legales, gastos financieros, lucro cesante y daño emergente.

5. ANALISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.

“Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral.”

- De acuerdo con el Artículo 70° del Decreto Legislativo No. 1071, Ley de Arbitraje, el tribunal arbitral (en este caso la árbitro único) fijará en el laudo los costos del arbitraje.

- Según la citada norma los costos del arbitraje comprenden:
 - a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
 - b) Los honorarios y gastos del secretario.
 - c) Los gastos administrativos de la institución arbitral.
 - d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
 - e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
 - f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

- Asimismo el Artículo 73°, en su numeral 1, de la Ley de Arbitraje, señala que, el tribunal arbitral (en éste caso la árbitro único) 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 (en éste caso la árbitro único) podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

- En ese sentido la árbitro único, considera a efectos de regular el pago de los conceptos contenidos en los costos del arbitraje, el desarrollo de las actuaciones arbitrales, el resultado del proceso y el hecho probado que la Entidad no ha cumplido con el pago de la prestación pactada en el contrato, lo que ha originado que el Contratista tenga que recurrir al presente proceso arbitral, sin embargo al existir pretensiones del Contratista que no fueron amparadas, se establece que el 70% de los honorarios de la árbitro único y de la secretaría arbitral sean asumidos por el PROGRAMA INTEGRAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR –INABIF y el 30% restante por DELTA CLEANER S.A.C..

- Que, en el numeral 53 de las reglas del proceso arbitral se estableció como honorarios de los honorarios de la árbitro único la suma de S/. 3,000.00 (Tres mil y 00/100 Nuevos Soles) netos y para la secretaría arbitral la suma de S/: 2,000.00 (Dos mil y 00/100 Nuevos Soles) incluido IGV, monto que fue asumido en un 50% por cada parte, por lo tanto corresponde que la Entidad, reembolse al Contratista el 20% de los mencionados honorarios más los intereses legales hasta la fecha de su cancelación.

Por las razones expuestas, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, como por lo dispuesto en la Ley de Arbitraje, la árbitro único en DERECHO,

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la Excepción de Caducidad formulada por **EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, por los fundamentos expuestos en los Considerandos.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la primera pretensión principal del demandante contenida en el primer punto controvertido; en consecuencia, disponer que el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, incremente las Leyes sociales (ESSALUD y SCTR), a los servicios que prestó **DELTA CLEANERS S.A.C.** de acuerdo con el Decreto Supremo No. 011-2010-TR, más los intereses legales correspondientes, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

TERCERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la segunda pretensión principal del demandante contenida en el segundo punto controvertido; en consecuencia, disponer que el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, incremente la Remuneración Mínima Vital, a los servicios que prestó **DELTA CLEANERS S.A.C.** de acuerdo con el Decreto Supremo No. 011-2011-TR, más los intereses legales correspondientes, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

CUARTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la tercera pretensión principal del demandante contenida en el tercer punto controvertido; en consecuencia, disponer que el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, pague a **DELTA CLEANERS S.A.C.** la suma de S/. 19,216.32 (Diecinueve Mil Doscientos Dieciséis y 32/100 Nuevos Soles) por el servicio ejecutado del 01 al 31 de Agosto de 2011, más los intereses legales correspondientes, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

QUINTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la cuarta pretensión principal del demandante contenida en el cuarto punto controvertido; en consecuencia, disponer que el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, pague a **DELTA CLEANERS S.A.C.** los intereses legales correspondientes, por el retraso en los pagos de las facturas que se señalan en los considerandos, por los fundamentos expuestos.

SEXTO: Declarar **INFUNDADA**, la quinta pretensión principal del demandante contenida en el quinto punto controvertido; referida a que se disponga al **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF**, cancele a **DELTA CLEANERS S.A.C.** el importe correspondiente al servicio ejecutado el 01 de setiembre de 2011, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEPTIMO: Respecto a los costos del proceso, la árbitro único, determina que los costos del proceso arbitral deben ser asumidos en un 70% por el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR INABIF** y en un 30% por **DELTA CLEANERS S.A.C.**, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

OCTAVO: Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.-


Dra. Alicia Vela Lopez
Árbitro Único


Silvia Tacanga Plasencia
Secretaria Arbitral

Exp. No. I855-2014

Arbitraje: Delta Cleaners S.A.C. y el Programa Integral para el Bienestar Familiar - INABIF

RESOLUCIÓN N° 18

Lima, 10 de marzo de 2016.

Visto: El escrito presentado por el PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF, con fecha 27/01/16 y; **CONSIDERANDO:**

Primero.- Que, con fecha 11/01/16, se expidió el laudo arbitral, el mismo que fue notificado a DELTA CLEANERS S.A.C. y al PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF el 13/01/16, conforme es de verse en los cargos que obran en el expediente arbitral;

Segundo.- Que, con fecha 27/01/16, la Entidad solicita la INTERPRETACION, INTEGRACIÓN y EXCLUSION de algunos extremos del Laudo arbitral, sobre la bases de los siguientes argumentos:

Respecto a la Interpretación

2.1 La Entidad señala que en los Considerandos 24 y 25 (pag. 38) del laudo, la árbitro único dispuso el incremento de las Leyes Sociales (ESSALUD y SCTR), por lo que se debe aclarar si dichos incrementos deben ser aplicados a la diferencia entre el monto de la RMV propuesta y el monto establecido por el D.S. 011-2010-TR, es decir de los S/. 30.00 Nuevos Soles para los meses de diciembre de 2010 y Enero de 2011 y S/. 50.00 Nuevos soles, por los meses de febrero de 2011 hasta el 15/08/11.

2.2 Que, en el último párrafo de la pag. 59, referido a los costos arbitrales, la árbitro único dispuso que el INABIF reembolse el 20% de la suma de S/. 2,500.00 nuevos soles, más los intereses legales hasta la fecha de su cancelación, sin embargo no se precisa desde que fecha se liquidará los intereses legales, lo cual debe ser aclarado.

Respecto a la Integración

2.3 La Entidad indica que en el laudo arbitral no se ha cumplido con pronunciarse respecto a la Adenda suscrita entre la Empresa Contratista y el INABIF, más aún

cuando dicho contrato configura ley entre las partes al amparo del artículo 1361º, en concordancia con el artículo 1357º del Código Civil.

Respecto a la Exclusión

2.3 La Entidad refiere que teniendo en cuenta que en el Considerando 25 (página 38), la árbitro único ordena el incremento dispuesto por el D.S. 011-2011-TR y que por ende el INABIF abone al contratista la diferencia del incremento relacionado a la remuneración propiamente dicha y lo relativo a las leyes sociales ESSALUD y SCTR, sin embargo los incrementos de las leyes sociales por ESSALUD y SCTR del 16 al 31 de Agosto de 2011 no está sustentada en ninguna pretensión de la empresa demandante, es decir, no ha sido materia del presente proceso, por lo que se debe excluir dicho extremo a efecto de evitar cuestionamientos.

Tercero.- Que, mediante Resolución N° 16 de fecha 02/02/16 y de conformidad con lo establecido en el numeral 51 de las reglas del proceso, se resolvió correr traslado al Contratista por el plazo de diez (10) días hábiles, a fin que expresen lo conveniente a su derecho;

Cuarto.- Que, el Contratista no ha cumplido con absolver el traslado del recurso de interpretación, integración y exclusión de laudo arbitral planteada por la Entidad, no obstante de estar debidamente notificado.

Quinto.- Que, mediante Resolución N° 17, se establece el plazo de quince (15) días hábiles para resolver la solicitud de interpretación, integración y exclusión del laudo arbitral presentada por la Entidad.

Sexto.- Que, el recurso de INTERPRETACIÓN, dispuesto en el numeral 1) literal b) del artículo 58º de la Ley de Arbitraje tiene por objeto solicitar a los árbitros que aclaren aquellos extremos de la parte decisoria del laudo que resulten oscuros, imprecisos o dudosos o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución; el recurso de INTEGRACIÓN de Laudo Arbitral, dispuesto en el numeral 1) literal c) tiene como finalidad que el Tribunal Arbitral subsane cualquier omisión en la que se haya incurrido al no resolver algún extremo de la controversia sometida a su conocimiento y el recurso de EXCLUSION dispuesto en el numeral 1) literal d) tiene por objeto la exclusión del laudo

arbitral de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento sin que estuviera sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.

Séptimo.- Que, asimismo, queda claro que mediante el recurso de interpretación y/o integración, no se puede solicitar la alteración del contenido o de los fundamentos de la decisión tomada por los árbitros, por cuanto estos recursos carecen de naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reposiciones;

Octavo.- Que, respecto a los fundamentos que sustentan el pedido de interpretación, la Entidad solicita que se aclare sobre que monto deberá ser aplicado los incrementos de los aportes de ESSALUD y SCTR. Al respecto consta en el laudo arbitral (numeral 24, Pag. 38), que se ha indicado que, por el incremento dispuesto en el D.S. 011-2010-TR, los aportes de ESSALUD y SCTR deberán considerar la Remuneración Mínima Vital de S/. 580.00 Nuevos Soles para los meses de Diciembre de 2010 y Enero de 2011 y de S/. 600.00 Nuevos Soles para los meses de Febrero de 2011 en adelante hasta el 15/08/11; es decir, que si la propuesta económica inicial del Contratista consideró una remuneración mínima vital de S/. 550.00 Nuevos Soles, con el incremento dispuesto en el D.S. 011-2010-TR, se ha incrementado la R.M.V. en S/. 30.00 Nuevos Soles para los meses de Diciembre de 2010 y Enero de 2011 y de S/. 50.00 Nuevos Soles, para los meses de febrero de 2011 en adelante hasta el 15/08/11, consecuentemente es sobre dicha diferencia que se deberán aplicar los incrementos de ESSALUD y SCTR.

Con respecto a los costos arbitrales y sus intereses legales, es de advertirse que en laudo arbitral se ha indicado que los costos arbitrales deberán ser asumidos en un 70% por la Entidad y el 30% restante por el Contratista, consecuentemente al haberse fijado los costos arbitrales en S/. 5,000.00 Nuevos Soles, el 70% que debe cubrir la Entidad es la suma de S/. 3,500.00 Nuevos Soles y el Contratista debe cubrir los S/. 1,500.00 Nuevos Soles restantes, por lo tanto, la Entidad deberá reintegrar al Contratista la suma de S/. 1,000.00 Nuevos Soles (toda vez que esta parte canceló S/ 2,500.00), más los intereses legales.

Cabe precisar que los intereses legales deberán calcularse a partir de la fecha en que el laudo quede consentido por cuanto es con el presente laudo, que se está definiendo la forma en que las partes deberán cubrir los costos arbitrales.



Por las consideraciones expuestas, la árbitro único considera que se debe amparar el pedido de la Entidad.

Noveno.- En cuanto a la Integración solicitada por la Entidad, se debe precisar que las partes, no han planteado como pretensión que la árbitro único se pronuncie respecto a la Adenda suscrita entre Delta Cleaner S.A.C. y el INABIF, por lo tanto no se estableció punto controvertido al respecto y no es exigible que se emita pronunciamiento alguno.

Considerando que la arbitro único, ha resuelto todas y cada una de los puntos controvertidos establecidos en la audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos realizada el 05/05/15, no existe extremo alguno que integrar, por lo tanto el pedido de la Entidad, deviene en improcedente.

Sin perjuicio de lo consignado en los párrafos precedentes, se debe indicar que la Addenda suscrita por las partes con fecha 11/05/11, ha sido evaluada y tomada en cuenta (véase los considerandos Nros. 6, 7, 8, 19, 24 – Pags. 32, 35 y 38 del Laudo Arbitral), al momento de analizar el primer y segundo punto controvertido.

Décimo.- En cuanto a la Exclusión solicitada por la Entidad, se puede advertir que efectivamente el Contratista al plantear su SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL, no ha solicitado el incremento de las Leyes Sociales (Essalud y SCTR), ni tampoco fue sustentado en los fundamentos de su demanda, por lo que corresponde excluir de los considerandos del laudo arbitral, toda aquella expresión que haga referencia al otorgamiento del incremento de las leyes sociales Essalud y SCTR, sólo respecto al D.S. 011-2011-TR.

Por lo expuesto se **RESUELVE:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADO** el recurso de INTERPRETACIÓN, del Laudo Arbitral interpuesto por el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF**, en consecuencia corresponde aclarar y ampliar los considerandos del laudo arbitral con los fundamentos señalados en el Octavo Considerando de la presente resolución.



SEGUNDO: Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de **INTEGRACIÓN** del laudo arbitral interpuesto por el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF**.

TERCERO: Declarar **FUNDADO** el recurso de **EXCLUSIÓN** del laudo arbitral interpuesto por el **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF**, en consecuencia, se deberá tener presente lo expuesto en el Décimo Considerando de la presente resolución.

CUARTO: Declarar que la presente Resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral.

Notifíquese.-


ALICIA VELA LOPEZ
Arbitro Único