

LAUDO DE DERECHO

Laudo de Derecho que en la controversia surgida entre P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco dicta el señor árbitro Víctor Manuel Huayama Castillo.

Número de Expediente de Instalación: I301-2015

Demandante: P&C Vargas EIRL (en lo sucesivo el Contratista)

Demandado: Municipalidad Distrital de Choco (en lo sucesivo la Entidad)

Contrato: Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm

Monto del Contrato: S/.61,262.28

Cuantía de la Controversia: S/.61,262.28

Tipo y Número de Proceso de Selección: Adjudicación Directa Selectiva N° 010-2010-MDCH.

Árbitro: Víctor Manuel Huayama Castillo

Secretaria Arbitral: Arbitre Soluciones Arbitrales S.R.L. – Lucía Mariano Valerio

Monto de los honorarios del árbitro: S/. 3,900.00

Monto de los honorarios de la secretaría arbitral: S/. 2,300.00

Fecha de emisión del laudo: 17 de junio del 2016

N° de Folios: 17

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

<input type="checkbox"/>	Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato.	<input checked="" type="checkbox"/>	Indemnización por daños y Perjuicios.
<input type="checkbox"/>	Resolución del contrato.	<input type="checkbox"/>	Enriquecimiento sin causa.
<input type="checkbox"/>	Ampliación del plazo contractual.	<input type="checkbox"/>	Adicionales y reducciones.
<input type="checkbox"/>	Defectos o vicios ocultos.	<input type="checkbox"/>	Adelantos.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro
Teléfono: 4214063, Anexo 107
Página 1 de 17



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

<input type="checkbox"/>	Formulación, aprobación o valorización de metrados.	<input type="checkbox"/>	Penalidades.
<input type="checkbox"/>	Recepción y conformidad	<input type="checkbox"/>	Ejecución de garantías.
<input type="checkbox"/>	Mayores gastos generales.	<input type="checkbox"/>	Devolución de garantías
<input checked="" type="checkbox"/>	Otros: Dar suma de dinero.		

Resolución N° 11.

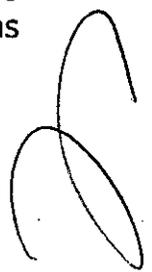
En Lima, el 17 de junio del 2016, realizadas las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos de las partes, actuadas y valoradas las pruebas, el árbitro dicta el presente Laudo de Derecho.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. El 30 de diciembre del 2010, las partes celebraron el «*Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm*», proveniente de la adjudicación directa selectiva N° 010-2010-MDCH para la adquisición de tubería y accesorios para la obra Canal de Bella Vista del distrito de Choco, proceso de selección en el que la Entidad otorgó la buena pro a favor del Contratista.
- 1.2. La cláusula décimo tercera del Contrato dispone que las controversias que surjan sobre la ejecución o interpretación del Contrato podrán solucionarse mediante conciliación y arbitraje, conforme a lo prescrito en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 1.3. Mediante la Resolución N° 108-2015/OSCE/PRE del 14 de abril del 2015 la Presidencia Ejecutiva del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE designó a quien suscribe como árbitro cargo de la solución de las controversias surgidas entre las partes.
- 1.4. El 26 de junio de 2015, en la sede institucional del OSCE, se reunieron el árbitro Víctor Manuel Huayama Castillo, el representante de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE, dejándose constancia de la asistencia y participación del representante del Contratista y de la inasistencia de la Entidad. En esta Audiencia, a la que en lo sucesivo nos referiremos como el "Acta de Instalación", se establecieron las

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro
Teléfono: 4214063, Anexo 107
Página 2 de 17



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

reglas de este arbitraje estableciendo que es uno ad hoc, nacional y de derecho.

- 1.5. Así también, en esa audiencia el árbitro encargó la secretaría del proceso a Arbitre Soluciones Arbitrales SRL, quien designó como secretaria a cargo a la abogada Lucía Mariano Valerio, estableciendo como sede del arbitraje la oficina ubicada en la Calle Río de la Plata N° 167, oficina 102, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima.

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO

- 2.1. El 22 de julio de 2015 el Contratista presentó su demanda pretendiendo que la Entidad le pague S/.61,242.28, más los intereses legales, más los daños y perjuicios generados por su incumplimiento, así como el pago de los costos que genere el proceso.
- 2.2. Mediante la Resolución N° 1, dictada el 5 de agosto del 2015, se admitió a trámite la demanda, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios y corriendo traslado a la Entidad para que en veinte días hábiles presente su contestación de demanda y de considerarlo conveniente formule reconvencción. Asimismo en dicha resolución se dispuso que la demanda y sus anexos sean notificados tanto al señor alcalde como a la Procuraduría Pública de la Entidad, en ambos casos en la dirección fijada en el Contrato. Además se otorgó cinco días hábiles al Contratista para que subsane la documentación faltante en su escrito del 3 de julio de 2015.
- 2.3. Mediante escrito presentado el 14 de agosto de 2015, el Contratista presentó el documento de identidad de su representante legal y el oficio N° 335-OSCE/DAA. Mediante Resolución N° 2, dictada el 1 de setiembre del 2015, se tuvo por subsanado el escrito presentado por el Contratista el 3 de junio de 2015. En esta resolución se requirió al Contratista para que en cinco días hábiles acredite el pago de los honorarios del árbitro y de la secretaría arbitral. Asimismo se facultó al Contratista para que asuma el pago de los honorarios arbitrales en la parte que le corresponde a la Entidad.
- 2.4. Con escrito del 3 de setiembre del 2015 el Contratista acreditó el pago de los honorarios del árbitro y de la secretaría arbitral en la parte que le correspondía.
- 2.5. El 8 de setiembre del 2015 se recibió un escrito con el logo de la Entidad con la sumilla «*Formula Excepción y contesta demanda*». De la

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 3 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

revisión de dicho escrito –que consta de cuatro hojas- se advirtió que no estaba suscrito en ninguno de los ejemplares presentados al proceso, ni se encontraría completo pues no se describían ni adjuntado los medios probatorios que sustentan la contestación. Debido a ello, mediante la Resolución N° 3, del 14 de septiembre del 2015, se otorgó a la Entidad ocho días hábiles para que cumpla con subsanarlo, bajo apercibimiento de tenerlo por no presentado, disponiendo que mientras tanto dicho escrito quedaría en custodia de la secretaría arbitral. En la misma Resolución N° 3 se tuvo por acreditado el pago de los honorarios en la proporción que le correspondía al Contratista.

- 2.6. La Entidad no subsanó las observaciones advertidas en la Resolución N° 3 por lo que, haciendo efectivo el apercibimiento contenido en la Resolución N° 3, mediante la Resolución N° 4, del 22 de octubre del 2015, se tuvo por no presentado el escrito ingresado el 8 de septiembre de 2015. Sin perjuicio de ello, y en la medida que el escrito no suscrito por la Entidad había sido presentado al proceso, a fin de garantizar el principio de transparencia y contradicción, se corrió traslado de dicho escrito al Contratista por el plazo de cinco días hábiles para que exprese lo que considere conveniente. Asimismo, en la Resolución N° 4 se tuvo por acreditado el pago realizado por el Contratista mediante escrito del 2 de octubre de 2015, en la parte que le correspondía a la Entidad. Así también, en dicha resolución se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el 27 de noviembre de 2015 a las 11:30 horas en la sede arbitral.
- 2.7. El 3 de noviembre de 2015 el Contratista interpuso reconsideración contra la Resolución N° 4 argumentando que no se habría anexado el escrito de fecha 8 de setiembre de 2015 presentado por la Entidad. La reconsideración fue resuelta mediante la Resolución N° 5, dictada el 17 de noviembre del 2015, que declaró fundada la reconsideración y disponiéndose se le remita el escrito de fecha 8 de setiembre de 2015.
- 2.8. El 27 de noviembre del 2015, con la asistencia del Contratista se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, dejándose constancia de la inasistencia de los representantes de la Entidad. Al no poderse propiciar un acuerdo conciliatorio debido a la inasistencia de la Entidad, el árbitro procedió a fijar los puntos controvertidos del proceso, que se citan en el fundamento 3.2 de la presente resolución.

Acto seguido, y de conformidad con el numeral 31 del Acta de Instalación, se admitió los medios probatorios ofrecidos por el Contratista, dejándose constancia que, debido a que mediante Resolución N° 4, se tuvo por no presentado el escrito de fecha 8 de

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 4 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

setiembre de 2015 de la Entidad, no correspondía admitir medio probatorio por parte de Entidad. Asimismo, atendiendo que en el escrito presentado el 8 de septiembre del 2015, que no está suscrito por la Entidad, se hace referencia al laudo emitido por el árbitro Francisco Javier Peñaloza Riega el 17 de octubre del 2014, el árbitro dispuso la incorporación de dicho laudo como prueba de oficio, ordenando para ello que la secretaria arbitral busque en el portal del OSCE para determinar si es que el referido laudo se encontraba publicado. De la búsqueda efectuada se determinó que el laudo estaba publicado en el portal del OSCE, por lo que se dispuso su impresión en tres ejemplares, uno de los cuales debería formar parte del expediente y los dos restantes serían remitidos a las partes.

Además mediante la Resolución N° 6 dictada en la misma Audiencia se tuvo presente lo expuesto por el Contratista mediante su escrito del 24 de noviembre del 2015. Asimismo, en dicha resolución se requirió a la Entidad para que cumpla con registrar el nombre y apellido completo del árbitro único en el SEACE otorgándole para tal efecto el plazo de tres (03) días hábiles.

Finalmente, con el objeto de garantizar aún más el derecho de las partes a probar sus posiciones, el árbitro les concedió diez días hábiles para que presenten las pruebas adicionales que consideren necesarias.

- 2.9. Con la Resolución N° 7, dictada el 11 de enero del 2016, se prescindió de la Audiencia de Pruebas, se declaró cerrada la etapa probatoria, y se concedió cinco días hábiles para que las partes presenten sus alegatos. Asimismo, se requirió nuevamente a la Entidad para que cumpla con acreditar la inscripción en el SEACE de los nombres y apellidos del árbitro único otorgándole para tal efecto el plazo de tres días hábiles.
- 2.10. El 14 de enero del 2016 el Contratista presentó sus alegatos escritos. Dicho escrito fue proveído mediante Resolución N° 8, dictada el 1 de febrero de 2016, teniendo por presentados los alegatos del Contratista, y citando a las partes a la Audiencia de Informes Orales que se llevaría a cabo el 23 de febrero de 2016 a las 15:00 horas en la sede arbitral. Además se dejó constancia que la Entidad no presentó sus alegatos escritos pese a estar debidamente notificada. Asimismo, se requirió nuevamente a la Entidad para que acredite el registro del árbitro único en el SEACE otorgando para tal fin tres días hábiles.
- 2.11. El 23 de febrero del 2016 con la participación del árbitro y el Contratista se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en dicho acto se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de la Entidad. Luego que el Contratista informara sobre su posición el árbitro realizó las

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 5 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

preguntas que consideró pertinentes las cuales fueron debidamente absueltas. En dicha audiencia se emitió la Resolución N° 9 disponiendo incorporar como prueba de oficio los archivos electrónicos de las Bases integradas, Cuadro Comparativo y el Acta de Buena Pro de la Adjudicación Directa Selectiva N° 10-2010/MDCH, proceso de selección del cual proviene el Contrato celebrado entre las partes. Para ello, el árbitro autorizó a la Secretaría Arbitral que acceda al portal del SEACE, descargue los documentos, los imprima y los incluya en el expediente arbitral.

- 2.12. Mediante la Resolución N° 10 dictada el 22 de abril de 2016 se dejó constancia de la incorporación al expediente de los medios probatorios de oficio ordenados mediante Resolución N° 9. Asimismo, se declaró el cierre de la instrucción disponiendo que luego de la emisión de la referida resolución las partes no podrían presentar nuevas alegaciones, ni pruebas nuevas, salvo requerimiento del árbitro. Finalmente se fijó el plazo para laudar en treinta días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la referida resolución, dejando constancia que dicho plazo podría ser prorrogado a entera disposición del árbitro por treinta (30) días hábiles adicionales y que luego de su expedición la Secretaría Arbitral contaría con siete (07) días hábiles adicionales para notificar el laudo a las partes.
- 2.13. La Resolución N° 10 fue notificada al Contratista el 26 de abril y a la Entidad el 17 de mayo del 2016; por ende el plazo para laudar, conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 10, empieza a computarse a partir del día siguiente de la última notificación, efectuada la Entidad el 17 de mayo del 2016. Por ende, el plazo para laudar vence el 28 de junio del 2016.

III. PRETENSIONES DEMANDADAS Y PUNTOS CONTROVERTIDOS

- 3.1. Las pretensiones contenidas en la demanda han sido formuladas en los siguientes términos:

«1.1. PRETENSION PRINCIPAL

*Solicito que se ordene a la Municipalidad Distrital de Choco, efectuar el pago de la obligación derivada del Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm, de fecha 30 de diciembre de 2010, **por el cual se suministra a la entidad 2000 Metros Lineales 200 mm, de fecha 30 de diciembre del 2010, por el cual se suministra a la entidad 2000 Metros Lineales de Tubería 200 mm, S-25 para la obra canal de bella vista del Distrito de Choco, por el monto ascendente a S/. 61,262.28 (Sesenta y un mil doscientos***

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 6 de 17

sesenta y dos con y 28/100 Nuevos Soles), más los intereses legales hasta la fecha junto con los daños y perjuicios ocasionados por el presente incumplimiento.

1.2.PRETENSION ACCESORIA:

Se ordene el pago de las costas y costos que irrogan las actuaciones arbitrales derivados del presente proceso¹.

- 3.2. En función a las pretensiones demandadas por el Contratista, en la audiencia del 27 de noviembre del 2015 se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- i) Determinar si corresponde o no ordenar a la Municipalidad Distrital de Choco efectúe el pago de S/.61,262.28 por concepto de suministro a la Entidad de 2000 metros lineales de tubería 200 mm producto del Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm más los intereses legales hasta la presentación de la demanda, junto con los daños y perjuicios ocasionados.
- ii) Determinar si corresponde o no que la Entidad asuma los costos y costas arbitrales.

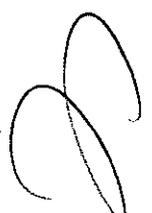
En consecuencia, el análisis y resolución de estos puntos controvertidos permitirá emitir un adecuado pronunciamiento sobre las pretensiones demandadas.

IV. HECHOS RELEVANTES Y NORMATIVIDAD APLICABLE

De lo expresado y acreditado en el proceso, se tienen los siguientes hechos relevantes:

- 4.1. El 13 de diciembre del 2010 se publicaron en el SEACE las bases administrativas de la adjudicación directa selectiva N° 10-2010/MDCH, siendo las bases integradas el 22 de diciembre del 2010, otorgándose la buena pro el 28 de diciembre del 2010 al Contratista. Todo ello consta en el SEACE.
- 4.2. Conforme consta en las bases integradas, el objeto del proceso de selección fue la «Adquisición de tubería elaborada con calcio y zing (sic) para la obra "Construcción del Canal Bella Vista distrito de Choco».

¹ Demanda presentada por el Contratista el 22/07/2015. Págs. 1 y 2. Las negritas y el subrayado corresponden al texto citado.



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

- 4.3. En tal virtud, otorgada la buena pro, el 30 de diciembre del 2010 se celebró el «*Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm*», en adelante, el Contrato. En virtud del Contrato, el Contratista se obligó a suministrar a la Entidad «*2000 Metros Lineales de Tubería 200 mm. S-25 para la obra Canal de Bella Vista del Distrito de Choco*» por la suma de «*S/.61,262.28 a todo costo, incluido el IGV por 2000 Metros Lineales de Tubería de 200 mm. S-25*», así consta en la cláusula segunda y tercera del Contrato.
- 4.4. De los antecedentes expuestos se observa que el Contrato ha sido celebrado en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 y por su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, vigente a partir del 1 de febrero del 2009.
- 4.5. En consecuencia, en la evaluación y análisis de la controversia, el árbitro aplicará las estipulaciones acordadas en el Contrato, así como la Ley y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigentes a la fecha de la convocatoria del proceso de selección del cual se deriva el Contrato.

V. LA PARTICIPACIÓN DE LA ENTIDAD EN EL PROCESO

- 5.1. Es importante remarcar que, no obstante haber sido debidamente notificada con cada una de las resoluciones emitidas en este proceso, la Entidad no se ha apersonado válidamente a este causa, ni ha participado en el proceso, siendo que en estricto no ha presentado ningún escrito, ni ha intervenido en las audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos llevada a cabo el 27 de noviembre del 2015, ni en la audiencia de informes orales llevada a cabo el 23 de febrero del 2016.
- 5.2. En tal sentido, conviene remarcar que el 8 de septiembre del 2015 se presentó en la sede arbitral un escrito sumillado «*Formula Excepción y contesta demanda*», que habría sido remitido por la Entidad, pero que no está suscrito en ninguno de los ejemplares presentados a la sede arbitral. Al advertir ello y al notar además que se trataba de un escrito incompleto, pues no se habían ofrecido ni adjuntado los medios probatorios que sustentaban la contestación, mediante la Resolución N° 3, dictada el 14 de septiembre del 2015, se otorgó a la Entidad ocho días hábiles para que remita el escrito debidamente completo y suscrito, disponiéndose que la Entidad fuera notificada tanto en su domicilio real como en el domicilio procesal fijado en el escrito del 8 de septiembre del 2015, y estableciendo que en caso no se subsanara el

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 8 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

escrito, las siguientes notificaciones a la Entidad serían remitidas únicamente a su domicilio real.

- 5.3. La notificación de la Resolución N° 3 dirigida al domicilio real de la Entidad fue entregada el 23 de septiembre del 2015, mientras que la dirigida al domicilio procesal (calle Palacio Viejo N° 2046, oficina 306, Cercado de Arequipa) fue devuelta por Olva Courier con la indicación que se habían mudado. La Entidad no subsanó las observaciones efectuadas mediante la Resolución N° 3, por ello, mediante la Resolución N° 4, del 22 de octubre del 2015, se tuvo por no presentado el escrito presentado el 8 de septiembre del 2015, disponiéndose además que todas las notificaciones que se emitan en el proceso fueran remitidas al domicilio real de la Entidad. Sin perjuicio de ello, a fin de garantizar la transparencia del proceso y de velar por el principio de contradicción, en la misma Resolución N° 4 se dispuso correr traslado del escrito presentado el 8 de septiembre del 2015 al Contratista para que éste pudiera expresar lo conveniente a su derecho dentro del plazo de cinco días hábiles. En la Resolución N° 4 se citó también a las partes a la audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos para el 27 de noviembre del 2015, audiencia que se llevó a cabo en la fecha prevista, sin la participación de la Entidad, no obstante que fue debidamente notificada el 10 de noviembre del 2015.
- 5.4. Asimismo, no obstante que mediante la Resolución N° 4 del 22 de octubre del 2015 se tuvo por no presentado el escrito de la Entidad del 8 de septiembre del 2015, se debe remarcar que la Entidad ha contado con oportunidades para presentar al proceso su posición sobre la controversia y de ofrecer los medios probatorios pertinentes siendo que, en tal sentido, en la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos, llevada a cabo el 27 de noviembre del 2015, se concedió a las partes diez días hábiles para que presenten las pruebas adicionales que consideren necesario. Sin embargo, como ya ha sido dicho, la Entidad no ha presentado ningún escrito ni ha ofrecido prueba alguna.
- 5.5. En tal sentido, conviene recordar que no le corresponde al árbitro asumir la alegación, ni mucho menos la probanza de las posiciones de las partes, pues éstos son aspectos que corresponden en exclusividad a las partes, tal y conforme lo disponen los numerales 25 y 27 del Acta de Instalación y el artículo 39 del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el arbitraje.
- 5.6. En relación con lo expuesto en los fundamentos precedentes, cabe señalar que mediante la Resolución N° 6, dictada en la audiencia del 27 de noviembre del 2015, se requirió a la Entidad para que en el plazo de

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 9 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

tres días acredite el registro del nombre y apellido del árbitro único en el SEACE. Dicho requerimiento fue reiterado mediante las Resoluciones N° 7 y 8, del 11 de enero y 1 de febrero, respectivamente. No obstante los múltiples requerimientos, la Entidad no ha cumplido con registrar el nombre del árbitro único en el SEACE, condición indispensable para que el presente laudo pueda ser registrado en dicha plataforma electrónica. Ante el incumplimiento de la Entidad se debe disponer que el presente laudo surtirá plenos efectos a partir de la fecha de notificación a las partes.

VI. ¿EXISTE COSA JUZGADA?

- 6.1. Aun cuando el escrito de la Entidad del 8 de septiembre del 2015 se tuvo por no presentado al no estar completo y no estar firmado, el árbitro único considera que resulta de importancia analizar el único argumento que ha sido expuesto en dicho escrito el cual tiene que ver con la existencia de cosa juzgada pues se trata de un aspecto cuya naturaleza es de orden público.
- 6.2. En efecto, en el escrito del 8 de septiembre se alega que el 17 de octubre del 2014 el árbitro único, señor Francisco Javier Peñaloza Riega, emitió el laudo arbitral disponiendo que la Entidad pague al Contratista la misma suma de dinero que se pretende en este arbitraje. La Entidad refiere que dicho laudo se encuentra en ejecución ante el Séptimo Juzgado Civil de Arequipa (expediente 51-2015).

Es en función del laudo antes comentado que la Entidad afirma que sobre los aspectos controvertidos en este proceso ya existe cosa juzgada, pues existe la triple identidad a la que se refiere el artículo 453 del Código Procesal Civil, pues, según indica, existe identidad de objeto, identidad de petitorio e identidad de interés para obrar. En ese sentido, la Entidad sostiene que en los dos arbitrajes las partes son las mismas, existiendo también identidad de petitorio pues en ambos procesos arbitrales el petitorio consiste en *«solicito la (sic) demandada a efectuar el pago de la obligación derivada del Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm., por el cual se suministra 2000 metros lineales de tubería 200mm, S-25 para la obra canal de bellavista (sic) del distrito de Choco por el monto ascendente a S/.61,262.28 [...]»*². Es en función de ello que la Entidad argumenta que *«En el cuadro se demuestra que son los mismos hechos, la obligación proviene del mismo proceso de selección, el monto original sujeto a pago igual, en consecuencia el interés y legitimidad para obrar compete a ambos en*

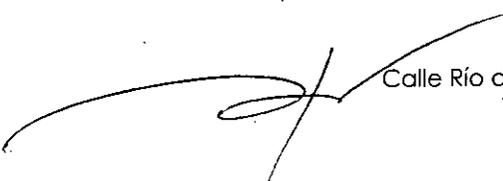
² Escrito presentado el 08/09/2015, la cita consta en el cuadro de la página 3.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 10 de 17



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

los procesos arbitrales y el judicial (se refiere al proceso judicial de ejecución del laudo seguido ante el 7º Juzgado Civil de Arequipa)»³.

- 6.3. Con el escrito del 8 de septiembre del 2015 no se adjuntó ni la demanda ni la contestación presentadas en el proceso arbitral a cargo del señor árbitro Francisco Javier Peñaloza Riega, ni tampoco se adjuntó copia del laudo dictado por dicho árbitro el 17 de octubre del 2014. Tampoco fue adjuntado por el Contratista quien en su escrito del 24 de noviembre del 2015 absolvió el escrito de la Entidad del 8 de septiembre, en atención a lo dispuesto en la Resolución N° 4. Ante ello, en la audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos llevada a cabo el 27 de noviembre del 2015, se dispuso que el mencionado laudo se incorpore como prueba de oficio, siendo que al determinarse que dicho documento se encontraba publicado en la página de internet del OSCE, se dispuso su impresión y su incorporación al expediente.
- 6.4. Precisamente, luego de analizar el laudo dictado el 17 de octubre del 2014 por el señor árbitro Francisco Javier Peñaloza Riega, se concluye que no existe la cosa juzgada alegada por la Entidad, pues ni el contrato, ni el proceso de selección, ni los hechos, ni el monto puesto a cobro en dicho caso arbitral son los mismos de los que han sido invocados en este proceso.
- 6.5. Efectivamente, en el laudo dictado el 17 de octubre del 2014 el señor árbitro Francisco Javier Peñaloza Riega dejó constancia de lo siguiente:

«Que, está fehacientemente acreditado que la Municipalidad Distrital de Choco, llevó a cabo el proceso de selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 0008-2010-MDCH para la adquisición de tubería y accesorios para la obra Canal de Catirhua del distrito de Choco, por el monto de S/.72,675.00, convocada con fecha 22 de noviembre de 2011 y fecha de otorgamiento de la Buena Pro el 06 de diciembre de 2010, como aparece del SEACE.

Que, la Buena Pro a favor del Consorcio P&C Vargas EIRL, ha sido publicada en el SEACE, debido al informe evacuado por el Comité Especial, por lo que su existencia es válida.

Que, asimismo, se ha acreditado el vínculo contractual con el contrato materia de este proceso de selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 008-2010-MDCH debidamente suscrito entre las partes con fecha 24 de diciembre de 2010, el mimo que tiene

³ Ibídem, pág. 3.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 11 de 17



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

plena validez, por cuanto no se ha acreditado en este proceso arbitral la declaración de nulidad e invalidez del mismo.

Que, la demandante ha acreditado la recepción de los bienes con la guía de remisión N° 00067 suscrita por el Administrador de la Municipalidad Distrital de Choco, apareciendo el sello y firma del Administrador de la Municipalidad Héctor Julio Calientes Proaño, instrumental que no ha sido invalidada, por lo tanto surte todos sus efectos legales.

Que, asimismo la demandante ha acreditado la emisión de la factura 001 N° 000058 girada por el demandante por el monto de S/.72,580.00 [...] la misma que no ha sido cancelada hasta la fecha de la formulación de su demanda»⁴.

Fue en virtud de las consideraciones citadas que en el laudo del 17 de octubre del 2014 se declaró fundada la demanda, disponiéndose que la Entidad pague al Consorcio P&C Vargas EIRL la suma de S/.72,580.00 por la factura 001 N° 000058, más intereses legales.

De ello, se observa que el laudo dictado el 17 de octubre del 2014 resolvió la controversia surgida entre la Municipalidad Distrital de Choco con el Consorcio P&C Vargas E.I.R.L. – Puno Trading respecto del contrato celebrado el 24 de diciembre del 2010 proveniente de la adjudicación directa selectiva N° 008-2010-MDCH. Por ende, dicho laudo resolvió una controversia distinta a la del presente caso, en tanto que la controversia que se soluciona con este laudo proviene del contrato celebrado el 30 de diciembre del 2010, proveniente de la adjudicación directa selectiva N° 010-2010-MDCH, contrato celebrado entre la Entidad con P&C Vargas EIRL por la suma de S/.61,262.28. Se trata entonces de procesos de selección distintos, de contratos distintos, e inclusive de contratistas distintos, pues en la presente controversia el contratista es P&C Vargas EIRL mientras que en la controversia laudada el 17 de octubre del 2014 el contratista fue el consorcio conformado por P&C Vargas EIRL con Puno Trading.

Por ende, no existe la cosa juzgada alegada por la Entidad en el escrito del 8 de septiembre del 2015.

VII. ¿CORRESPONDE ORDENAR QUE LA ENTIDAD PAGUE AL CONTRATISTA S/.61,262.28? LA PRIMERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA

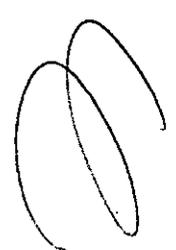
⁴ Laudo dictado el 17 de octubre del 2014 por el señor árbitro Francisco Javier Peñaloza Riega. Págs. 7 y 8.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 12 de 17



- 7.1. La primera pretensión de la demanda interpuesta por el Contratista consiste en:

«1.1. PRETENSION PRINCIPAL
Solicito que se ordene a la Municipalidad Distrital de Choco, efectuar el pago de la obligación derivada del Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm, de fecha 30 de diciembre de 2010, por el cual se suministra a la entidad 2000 Metros Lineales 200 mm, de fecha 30 de diciembre del 2010, por el cual se suministra a la entidad 2000 Metros Lineales de Tubería 200 mm, S-25 para la obra canal de bella vista del Distrito de Choco, por el monto ascendente a S/. 61,262.28 (Sesenta y un mil doscientos sesenta y dos con y 28/100 Nuevos Soles), más los intereses legales hasta la fecha junto con los daños y perjuicios ocasionados por el presente incumplimiento»⁵.

- 7.2. Los argumentos invocados por el Contratista pueden resumirse en los siguientes:
- (i) Luego de otorgársele la buena pro de la Adjudicación Directa Selectiva N° 010-2010-MDCH, el 30 de diciembre del 2010 suscribió con la Entidad el «*Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm*».
 - (ii) Refiere que en virtud del Contrato el 31 de diciembre del 2010 entregó las tuberías a la Entidad, lo cual se acredita con la factura N° 000062 y la guía de remisión N° 000068 emitidas el 30 y el 31 de diciembre del 2010, respectivamente. Refiere que el bien objeto del Contrato fue debidamente recibido por la Entidad, lo cual se acredita con el sello de la Entidad que obra en la guía de remisión y con la constancia de prestación de servicios en el que la Entidad declara que el Contratista ha cumplido satisfactoriamente sus obligaciones «*al proveerlos con tubería de alcantarillado de 200 mm; S-25 incluidos anillos, calificándolo de "EXCELENTE" [...]»⁶.*
 - (iii) Refiere que incluso la Entidad tuvo listo el pago conforme se acredita con el cheque no negociable a nombre del Contratista pero que nunca le fue entregado. Indica que el 18 de marzo del 2011 requirió el pago de S/.61,262.28, sin respuesta alguna de la Entidad.
 - (iv) Refiere el Contratista que los contratos son vinculantes entre las partes por lo que de conformidad con el artículo 1361 del Código Civil, el artículo 42 de la Ley de Contrataciones del Estado y el

⁵ Demanda presentada por el Contratista el 22/07/2015. Págs. 1 y 2. Las negritas y el subrayado corresponden al texto citado.

⁶ Ibídem, pág. 5.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro
Teléfono: 4214063, Anexo 107
Página 13 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

artículo 181 de su reglamento, corresponde que la Entidad pague la contraprestación prevista en el Contrato.

- 7.3. En lo que concierne a la Entidad, ya en el acápite V se ha expuesto que el escrito que presentó el 8 de septiembre del 2015 está incompleto y no se encuentra firmado, siendo que por tal razón, luego de vencer el plazo para que la Entidad lo subsanara, se lo tuvo por no presentado. Sin perjuicio de ello debe señalarse que en dicho escrito, que consta de cuatro páginas, la Entidad sólo ha invocado la existencia de cosa juzgado, aspecto que ha sido ya descartado en el acápite VI.
- 7.4. De lo actuado en el proceso, está debidamente acreditado la Entidad convocó a la adjudicación directa selectiva N° 10-2010/MDCH, siendo las bases integradas el 22 de diciembre del 2010, otorgándose la buena pro el 28 de diciembre del 2010 al Contratista. Todo ello consta en el SEACE, siendo que las impresiones respectivas han sido incluidas al proceso como prueba de oficio en virtud de lo dispuesto en la audiencia llevada a cabo el 23 de febrero del 2016.
- 7.5. Se encuentra debidamente acreditado que el 30 de diciembre del 2010 la Entidad y el Contratista celebraron el Contrato, cuya copia ha sido adjuntada por el Contratista como medio probatorio de su demanda. En la cláusula segunda y tercera del Contrato consta que la obligación asumida por el Contratista es *«suministrar a la Entidad 2000 Metros Lineales de Tubería 200 mm. S-25 para la obra Canal de Bella Vista del Distrito de Choco»* por la suma de *«S/.61,262.28 a todo costo, incluido el IGV por 2000 Metros Lineales de Tubería de 200 mm. S-25»*.
- 7.6. Se encuentra también acreditado que el Contratista ha cumplido con la prestación a su cargo, pues con la demanda se ha presentado las copias legalizadas de la factura N° 000062, de la guía de remisión N° 000068, esta última suscrita y sellada por el área de administración de la Entidad, que demuestran que el Contratista entregó a la Entidad los bienes objeto de la prestación. Con la demanda también se ha presentado la copia legalizada de la Constancia de Calidad de Prestación de Servicios emitida el 31 de diciembre del 2010 por el alcalde de la Entidad en la que se indica que el Contratista *«ha cumplido satisfactoriamente con nuestra institución MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHOCO, al proveernos TUBERÍA DE ALCANTARILLADO DE 200mm. S-25 incluido ANILLOS»*, calificándola como *«Excelente»*. Ninguna de las pruebas antes citadas, ni ninguna otra prueba presentada por el Contratista, ha sido cuestionada por la Entidad.
- 7.7. En tanto que se encuentra acreditado que el Contratista ha cumplido con la prestación a su cargo, concierne determinar si corresponde

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 14 de 17

Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

ordenar que la Entidad cumpla con el pago de la contraprestación, la misma que asciende a S/.61,262.28, incluido el IGV, conforme ha sido pactado en la cláusula tercera del Contrato. Al respecto, conforme lo dispone el artículo 1229 del Código Civil, la prueba del pago incumbe a quien pretende haberlo efectuado. Y, al respecto, la Entidad no ha alegado haber efectuado el pago, ni mucho menos lo ha acreditado.

7.8. Sobre el particular, la cláusula cuarta del Contrato dispone que «*LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en Nuevos Soles, en el plazo de diez (10) días calendario, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 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*». En tanto que la conformidad fue dada por la Entidad el 31 de diciembre del 2010, tal como consta en Constancia de Calidad de Prestación de Servicios comentada en el fundamento 7.6 precedente, la Entidad debió pagar la contraprestación al Contratista dentro de los siguientes diez días calendario, plazo que venció el 10 de enero del 2011. Por ende, al no haberse acreditado el pago de la contraprestación a cargo de la Entidad, corresponde ordenar que la Entidad pague al Contratista la obligación derivada del Contrato por la suma de S/.61,262.28, más los intereses legales generados hasta la fecha de presentación de la demanda.

7.9. En virtud de los fundamentos precedentes, el árbitro considera que la primera pretensión de la demanda debe ser estimada en el extremo del pago de la contraprestación prevista en el Contrato y en el extremo de los intereses legales. Empero, es de advertir que en la primera pretensión de la demanda el Contratista pretende también el «*[...] los daños y perjuicios ocasionados por el presente incumplimiento*». Respecto de este extremo de la pretensión no ha habido ninguna alegación ni probanza del Contratista por lo que corresponde ser desestimado.

VIII. LOS COSTOS DEL PROCESO

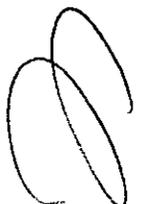
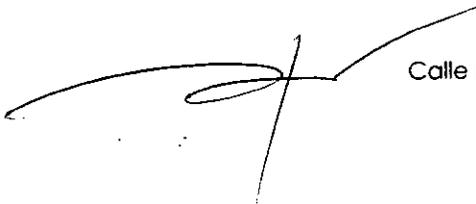
8.1. Finalmente, corresponde determinar el modo en el que las partes deberán asumir los costos arbitrales. Sobre el particular, el artículo 73 del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje dispone que «*El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el*

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 15 de 17



Caso Arbitral

P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso».

Ante la ausencia de acuerdo expreso entre las partes sobre este aspecto, corresponde distribuir los costos arbitrales conforme se indica a continuación.

- 8.2. El árbitro considera que cada parte debe asumir sus propios costos. Y, en cuanto a los costos comunes, entendiendo por tales los honorarios de la secretaria y del árbitro, en la medida que la demanda ha sido declarada fundada en todas sus pretensiones, dichos costos deben ser asumidos íntegramente por la Entidad.
- 8.3. Respecto a los costos comunes, en los numerales 52 y 53 del Acta de Instalación, los honorarios del árbitro fueron fijados en la suma neta de S/.3,900.00; y en S/.2,300.00, incluyendo el IGV para la secretaría arbitral, estableciéndose que cada parte debía pagar el 50% de dichos montos. Estos honorarios han sido pagados en su integridad por el Contratista pues, ante la falta de pago de la proporción que le correspondía a la Entidad, fueron asumidos por el Contratista con cargo a lo que se ordenara en el laudo arbitral.
- 8.4. En tal sentido y atendiendo lo dispuesto en el numeral precedente, corresponde ordenar que la Entidad reembolse al Contratista la suma de S/.6,200.00 por concepto de los costos arbitrales (honorarios del árbitro y de la secretaría) en los que ha incurrido.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje, el árbitro único resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **fundada** la primera pretensión de la demanda; en consecuencia ordenar a la Municipalidad Distrital de Choco el pago de la obligación derivada del Contrato de Adquisición de Tubería 200 mm, de fecha 30 de diciembre del 2010, por el cual se suministró a la Entidad 2000 metros lineales de tubería 200 mm S-25 para la obra Canal de Bella Vista del distrito de Choco, por el monto ascendente a S/.61,262.28 (Sesenta y un mil doscientos sesenta y dos con 28/100 soles), más intereses legales generados hasta la fecha de presentación de la demanda.

Sede Arbitral:

Calle Río de la Plata N° 167, Oficina 102, San Isidro

Teléfono: 4214063, Anexo 107

Página 16 de 17

Caso Arbitral
P&C Vargas EIRL con la Municipalidad Distrital de Choco.

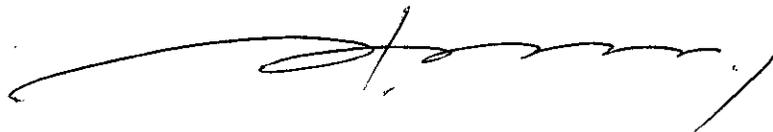
SEGUNDO: Declarar **infundada** la primera pretensión de la demanda únicamente en el extremo que solicita se indemnice al Contratista por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento de la Entidad.

TERCERO: Respecto de los costos arbitrales, se **ordena**:

- 1.1. Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido; y
- 1.2. Que la Municipalidad Distrital de Choco asuma el íntegro de los honorarios del árbitro único y de la secretaría arbitral. Por ende, se ordena que reembolse a P&C Vargas EIRL S/.6,200.00 (Seis mil doscientos y 00/100 soles).

CUARTO: A la segunda pretensión de la demanda relacionada con los costos arbitrales: Estese a lo resuelto en el punto resolutivo precedente.

QUINTO: Disponer que el presente laudo será eficaz y obligatorio a partir de su notificación en el domicilio de cada una de las partes.



Víctor Manuel Huayama Castillo
Árbitro Único



Arbitre Soluciones Arbitrales SRL
Lucía Mariano Valerio
Secretaria Arbitral