

Arbitraje seguido entre

JHOMERON S.A.C
(Demandante)

Y

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA
(Demandado)

LAUDO

*Árbitro Único
Dr. MIGUEL ÁNGEL CHÁVEZ MEZA*

RESOLUCIÓN N° 5: En Lima, a los 19 días del mes de diciembre del año dos mil dieciséis, el Árbitro Único, dicta el laudo siguiente:

1. CONVENIO ARBITRAL

En la Cláusula Décimo Cuarta: “SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS” del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC para la “ADQUISICIÓN DE PINTURAS E INSUMOS PARA EL MANTENIMIENTO DEL MOBILIARIO URBANO DE LOS PARQUES, PLAZUELAS, PILETAS Y MONUMENTOS”, se estableció:

“Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presentan durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 176°, 177°, 179°, y 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones con el Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo

entre ambas, según lo señalado en el Artículo 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia".

2. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

Conforme aparece en el Acta de Instalación de fecha 22 de julio del 2016, el Árbitro Único procedió a instalarse con la sola presencia de la empresa JHOMERON S.A.C (a quien llamaremos también La demandante o El Contratista) dejando constancia de la inasistencia de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA (a quien llamaremos en adelante El demandado o La Entidad) estableciendo en dicha acta las normas aplicables, reglas del proceso, actuación de las pruebas, plazos y términos, régimen del pago de los gastos arbitrales y los demás conceptos que aparecen en el acta respectiva, debidamente suscrita por los asistentes y notificada a La Entidad.

3. OPORTUNIDAD DE LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue presentada por El Contratista con fecha 12 de setiembre de 2016, conforme a lo requerido con la Resolución N° 2 de fecha 25 de agosto de 2016, la cual fue admitida y puesta en conocimiento de La Entidad mediante Resolución N° 3 de fecha 13 de setiembre de 2016. Sin embargo, La Entidad no cumplió con absolver el traslado, lo cual se dejó constancia en la Resolución N° 4 de fecha 10 de octubre de 2016, citando así a las partes a una Audiencia Única de Conciliación – Determinación de Puntos Controvertidos y de Informes Orales.

4. RESUMEN DE LA DEMANDA:

El Contratista solicita:

4.1. **Primera Pretensión Principal:** "Que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C. la suma ascendente a S/. 23, 225. 00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles) por concepto del precio de bienes (pinturas de diferente tipo, barniz, laca, disolvente, thinner y diversos implementos) para el mantenimiento del mobiliario urbano de los parques, plazuelas, piletas y monumentos del distrito de conformidad con el Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC suscrito en el marco de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 012-2015-CEP-MDLCH".

4.2. **Pretensión Accesoria de la Primera Pretensión Principal:** "Que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a

JHOMERON S.A.C. los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados por el Árbitro Único hasta la fecha efectiva de pago debiendo determinar, asimismo, la fecha de inicio del cálculo de los intereses a pagar”.

- 4.3. **Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** “En el supuesto negado que el Tribunal Arbitral no acceda a nuestra primera pretensión principal, y en consecuencia a su pretensión accesoria, solicitamos que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA indemnize a JHOMERON S.A.C. con la suma ascendente a S/. 23 225, 00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles) por los daños y perjuicios derivados de responsabilidad contractual, causados por la inejecución por parte de la Municipalidad de su obligación contractual esencial cual es la de pagar el precio convenido”.
- 4.4. **Pretensión Accesoria de la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** “Que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C. los interés legales correspondientes, los que deberán ser calculados por el Árbitro Único hasta la fecha efectiva de pago debiendo determinar, asimismo, la fecha de inicio del cálculo de los intereses a pagar”.
- 4.5. **Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** “En el supuesto negado caso que la primera pretensión principal y su pretensión accesoria sean declaradas infundadas o improcedentes, que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO- CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C., por concepto de enriquecimiento indebido, la suma ascendente a S/. 23 225, 00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles).
- 4.6. **Pretensión Accesoria de la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** “Que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C. los intereses correspondientes, los que deberán ser calculados por el Árbitro Único hasta la fecha efectiva de pago debiendo determinar, asimismo, la fecha de inicio del cálculo de los intereses a pagar”.
- 4.7. **Segunda Pretensión Principal:** “Que se ordene que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA asuma el íntegro de los gastos arbitrales, costas y costos que el presente proceso arbitral irrogue”.

5. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA DEMANDA

5.1 Como fundamentos y antecedentes, El Contratista expuso en su demanda, entre otras consideraciones, que con fecha 23 de junio de 2015 suscribió el Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC con la demandada MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA, para el abastecimiento de bienes (pinturas de diferente tipo, barniz, laca, disolvente, thinner y diversos implementos) para el mantenimiento del mobiliario urbano de los parques, plazuelas, piletas y monumentos del distrito, por un monto contractual total ascendente a la suma de S/. 23 225,00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles).

5.2 Por otro lado La Demandante señala que, si bien en el Contrato se estipula como fecha de suscripción el 17 de junio de 2015, lo cierto es que la fecha real en la que se firmó el Contrato ha sido el 23 del mismo mes y año, ya que antes El Demandado les manifestó que el Contrato aún no estaba listo.

Como prueba de lo señalado en el párrafo anterior El Contratista indica que el mismo 23 de junio de 2015 La Entidad les entregó la Orden de Compra – Guía de Internamiento N° 000380 en la que se consignan todos los bienes que les fueron adjudicados. De esta forma, estando en el plazo de entrega estipulado en la Cláusula Quinta del Contrato y en las Bases Administrativas, dentro de los dos (2) días calendarios, esto es el 25 de junio de 2015, procedieron con la entrega total y oportuna de los bienes.

5.3 El Contratista indica que a pesar que cumplió oportunamente y a cabalidad con su prestación contractual, hasta la fecha La Entidad no ha cumplido con pagar el precio acordado. Asimismo precisa que siendo evidente el incumplimiento de La Entidad de sus obligaciones contractuales como es el pago del precio de los bienes recibidos, se vieron obligados a iniciar el presente arbitraje, por cuanto, La Entidad ha infringido las Bases Administrativas, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

5.4 Por otro lado, El Contratista argumenta con fundamentos de hecho y derecho su primera pretensión principal la misma que ha sido detallada en el punto 4.1 del presente Laudo y cita el artículo 142º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que establece lo siguiente:

"El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato". "El contrato es obligatorio para las partes (...)"

Teniendo esa premisa legal como fundamento, La Demandante señala que la Cláusula Quinta del Contrato estableció que el plazo de ejecución era de dos

(2) días calendario a partir de la suscripción del Contrato, hecho que ha explicado ocurrió el 23 de junio de 2015, día en el que también se emitió y entregó la Orden de Compra N° 000380 en la que se incluye la totalidad de los bienes adjudicados. Además agrega que de acuerdo a lo establecido en las Bases Administrativas, el plazo de entrega era de dos (02) días calendario después de entregada la Orden de Compra.

En ese sentido, El Contratista manifiesta que el día 25 de junio de 2015, esto es, dentro del plazo estipulado, cumplieron con entregar la totalidad de los bienes adjudicados, según consta con la fecha de recepción de los mismos en las Guías de Remisión N° 001-0149943, N° 001-0149944 y N° 001-0149945. No obstante ello indica que a pesar del tiempo transcurrido, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA no ha cumplido con el pago de las siguientes facturas N° 001-0165411, N° 001-0165412 y N° 001-0165413.

5.5 Al respecto, El Contratista cita el artículo 181º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes debe hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin de que La Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes. Asimismo refiere que la obligación de otorgar la conformidad se encuentra además contenida en la Cláusula Cuarta del Contrato en la que La Demandada se obligó a otorgar la conformidad de la prestación en un plazo que no debía exceder de diez (10) días desde la entrega y recepción de los bienes objeto del Contrato.

Respecto de la conformidad, El Contratista señala que La Entidad incumplió con la obligación legal contenida en el artículo 181º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. En consecuencia manifiesta que al no haber la citada Municipalidad objetado, observado, rechazado o reclamado por los productos, infiere que no se encontró disconformidad en los bienes entregados máxime si ha transcurrido un (01) año y poco más de dos (02) meses desde la entrega de los bienes adjudicados.

Sobre el particular, La Demandante agrega que de haber encontrado observaciones, El Demandado debió proceder conforme lo ordena el cuarto párrafo del artículo 176º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es decir haber consignado las observaciones en un Acta dándoles un plazo prudencial a fin de subsanarlas; hecho que, según alega nunca ocurrió.

Además, señala que La Entidad no le había otorgado la conformidad dentro del plazo máximo legalmente establecido, máxime al haber transcurrido tanto tiempo desde la entrega de los bienes lo cual constituye un acto arbitrario, ilegal y abusivo, ya que con ello la citada Municipalidad pretende desconocer la obligación de pago que corresponde, ocasionando con ello daños y perjuicios especialmente por la pérdida de capital de trabajo.

- 5.6 Asimismo El Contratista indica que remitió a La Entidad la Carta Notarial N° 15912 de fecha 13 de noviembre de 2015 y recibida el día de 10 de diciembre del mismo año con el Registro N° OFI 007281-2015, a efectos de que cumpla con el pago no obstante, según señala, nunca obtuvieron respuesta.

En ese sentido, refiere que El Demandado en ningún momento observó, objetó, rechazó o reclamó los bienes que oportunamente se le fueron entregados, sin haber efectuado la contraprestación que legítimamente le corresponde por lo que solicita que su pretensión se declare FUNDADA.

- 5.7 Por otro lado El Contratista argumenta su pretensión accesoria a la primera pretensión principal la misma que ha sido detallada en el punto 4.2 del presente Laudo y cita el artículo 48º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que establece lo siguiente: "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". Asimismo, cita el último párrafo de la Cláusula Cuarta del Contrato, el cual expresamente establece 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, contando desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse".

Así, La Demandante expresa que al estar debidamente acreditada la fecha de entrega de los bienes adjudicados y el hecho de no haber recibido ningún pago por parte de El Demandado, siendo su obligación contractual de naturaleza esencial y principal, solicita que en base a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como en las Bases Administrativas y en el Contrato, declarar FUNDADA la presente pretensión accesoria a la primera pretensión principal.

- 
5.8 Respecto a la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal, la misma que fuera detallada en el punto 4.3 del presente Laudo, El Contratista cita el artículo 1321º del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

"Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve."

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución."

En ese sentido, El Contratista solicita que la pretensión referida en el párrafo precedente se declare FUNDADA en todos sus extremos, por cuanto cumple los cuatro supuestos para que esta indemnización prospere, los cuales detalla de la siguiente manera:

1. **Existencia de un contrato válido**, suscrito el 23 de junio de 2015 en el marco de la AMC N° 012-2015-CEP-MDLCH.
 2. **Existencia de daños y perjuicios**, al existir un evidente desmedro del patrimonio de JHOMERON S.A.C. al dejar de percibir un ingreso legítimo causado por la inejecución de una obligación contractual a cargo de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA.
 3. **Relación de causalidad**, se evidencia una relación directa entre el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA y el detrimento patrimonial de JHOMERON S.A.C. al no haber percibido un ingreso económico que legítimamente le pertenece.
 4. **Dolo**, constituido por la evidente y deliberada conducta de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA al no ejecutar su obligación contractual, de naturaleza esencial, esto es el derecho de pago con el no otorgamiento de la conformidad.
- 5.9 Asimismo, El Contratista procede a argumentar su pretensión accesoria de la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal la misma que ha sido detallada en el punto 4.4 del presente Laudo y cita el artículo 1324º del Código Civil, el mismo que establece lo siguiente:

"Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva de Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno".

Por lo que, señala que no está obligado a probar el daño sufrido, ya que está demostrada fehacientemente la entrega de los bienes adjudicados a La Entidad, sin que ésta haya cumplido con el pago correspondiente, razón por la que solicitan que la pretensión antes referida se declare FUNDADA.

5.10 En relación a su segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal la misma que ha sido detallada en el punto 4.5 del presente Laudo, El Contratista manifiesta que durante la ejecución de un contrato se presentan situaciones que no corresponden a los efectos que naturalmente se esperan, como sucede cuando sólo una de las partes ejecuta las prestaciones pactadas en el contrato y la otra no, generándose con ello el enriquecimiento indebido que es posible de producirse como consecuencia de la ejecución de un contrato.

Sobre el particular indica que, en perjuicio de su representada, La Entidad se habría beneficiado con una ventaja patrimonial, esto es con la entrega oportuna de los bienes que fueron objeto de la convocatoria y el contrato. Por lo cual, solicita se declare FUNDADA dicha pretensión subordinada.

5.11 Asimismo, El Contratista argumenta su pretensión accesoria de la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal la cual fuera detallada en el punto 4.6 del presente Laudo, indicando que de conformidad con el artículo 1242º del Código Civil, el interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero y el interés es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago.

En efecto, El Contratista señala que corresponde que La Entidad les compense e indemne por no haber ingresado oportunamente a su patrimonio el valor de los bienes adjudicados que suministró a la referida Municipalidad. En consecuencia, solicita que la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal se declare FUNDADA.

5.12 Finalmente, referente a su segunda pretensión principal la cual fuera detallada en el punto 4.7 del presente Laudo, El Contratista señala que al verse obligados a recurrir al presente proceso arbitral como consecuencia de la conducta dolosa de La Entidad al haber incumplido deliberadamente con su obligación de pago, corresponde que ésta asuma el íntegro de los gastos arbitrales constituidos por los concepto de honorarios del Árbitro Único, secretaría arbitral más costas y costos del proceso.

6. AUDIENCIA DE FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:


Con fecha 25 de octubre de 2016 se llevó a cabo la Audiencia Única de Conciliación, fijación de puntos controvertidos, admisión de medios probatorios y de Informes Orales, fijándose los siguientes puntos controvertidos en relación con la demanda:

1. **Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no ordenar que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C. la suma de S/. 23,225.00 nuevos soles por la entrega en venta de los bienes señalados en la cláusula tercera del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC y destinados al mantenimiento del mobiliario urbano de los parques, plazuelas, piletas y monumentos del distrito de Lurigancho-Chosica; más los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados hasta la fecha efectiva de pago debiendo el Árbitro determinar la fecha de inicio de cálculo de los intereses a pagar.
2. **Segundo Punto Controvertido:** En el supuesto que el primer punto controvertido se resuelva en contra de JHOMERON S.A.C., determinar si corresponde o no ordenar a que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO- CHOSICA pague la suma de S/. 23,225.00 nuevos soles por los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad contractual originada por la in ejecución de pago de los bienes adquiridos, más los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados por el Árbitro Único hasta la fecha efectiva de pago debiendo el Árbitro determinar la fecha de inicio de cálculo de los intereses a pagar.
3. **Tercer Punto Controvertido:** En el supuesto que el primer y segundo punto controvertido se resuelvan en contra de JHOMERON S.A.C., determinar si corresponde que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO-CHOSICA pague la suma de S/. 23. 225.00 nuevos soles por concepto de enriquecimiento indebido más los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados hasta la fecha efectiva de pago debiendo el Árbitro determinar la fecha de inicio de cálculo de los intereses a pagar.
4. **Cuarto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no ordenar que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO-CHOSICA pague el íntegro de los gastos generados en el presente arbitraje.

6.1 REGLAS PARA EL PRONUNCIAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO SOBRE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.

6.1.1 El Árbitro Único deja establecido que los puntos controvertidos fijados en esta audiencia, constituye una pauta de referencia para el mismo y se reserva el derecho de modificarlos, ampliarlos y analizarlos en el orden que considere más apropiado para resolver las controversias.

6.2.2 Asimismo, el Árbitro Único cumple con precisar que en el caso de llegar a la conclusión que, a los efectos de resolver las controversias del presente arbitraje, careciese de objeto pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos previamente establecidos, podrá prescindir de tal pronunciamiento sobre el fondo de la controversia motivando las razones de tal decisión.

6.2 ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

- 6.2.1 Los medios probatorios ofrecidos por JHOMERON S.A.C. mediante escrito presentado el 12 de setiembre de 2016 (demanda) y que se indican en el acápite IV. MEDIOS PROBATORIOS, enumerados del N° 01 al N° 06 que suma 6 instrumentales.
- 6.2.2 Se dejó constancia que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO-CHOSICA no ha contestado la demanda ni ha ofrecido medios probatorios alguno dentro del plazo establecido otorgado mediante Resolución N° 03, y teniendo en cuenta que las pruebas ofrecidas y admitidas en este arbitraje son de actuación inmediata, este Árbitro Único cerró la etapa probatoria.

6.3 INFORMES ORALES:

- 6.3.1 El Árbitro Único luego de haber cerrado la etapa probatoria al no existir ningún medio probatorio pendiente de actuación, otorgó el uso de la palabra al representante de El Contratista a fin que exponga lo conveniente a su derecho. Luego de culminada la exposición procedió a fijar el plazo para emitir el Laudo Arbitral en treinta (30) días hábiles computados desde el sexto día hábil posterior a la fecha de notificada con el Acta la Entidad.

7. CUESTIONES PRELIMINARES:

- 7.1 Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente: (i) Que, este Árbitro Único se constituyó de conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante, **LCE**); y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, **RLCE**), al que las partes se sometieron de manera incondicional, (ii) Que, en ningún momento se declaró procedente recusación alguna contra el Árbitro Único, o se declaró procedente algún reclamo contra las disposiciones establecidas en el Acta de Instalación de este Árbitro Único. (iii) Que, la empresa JHOMERON S.A.C, presentó su demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA fue debidamente emplazada con la demanda, pese a ello no cumplió con absolver la misma; (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e inclusive, de informar oralmente; y, (vi) Que, este Árbitro Único ha procedido a laudar dentro del plazo establecido.
- 7.2 Conforme se señala en el artículo 40º, literal b), de la **LCE**, toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje. En caso que en las Bases o el contrato no se incluya la cláusula correspondiente, se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo establecida en el **RLCE**. En el presente caso conforme aparece del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC, en la Cláusula Décimo Cuarta: “**SOLUCIÓN**

DE CONTROVERSIAS” de fecha 17 de junio de 2015, las partes han pactado expresamente la cláusula arbitral.

7.3 Que la cuestión sometida a arbitraje y que debe resolverse mediante el presente laudo, está determinada en los puntos controvertidos fijados por el Árbitro Único y aceptados por las partes conforme consta del Acta de Audiencia de Conciliación, fijación de puntos controvertidos, admisión de medios probatorios y de Informes Orales de fecha 25 de octubre de 2016, procediendo a continuación al análisis de cada uno de ellos. Por otro lado en adelante se denominará al demandante JHOMERON S.A.C. como “El CONTRATISTA” y a la demandada MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO CHOSICA, como “LA ENTIDAD”.

DETERMINACIÓN DE LA PROCEDENCIA DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Árbitro Único procederá a continuación a desarrollar los puntos controvertidos en un orden que tenga en cuenta la relación estrecha entre éstos, no siendo necesariamente el fijado en el Acta de Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos, Admisión de Medios Probatorios y de Informes Orales de fecha 25 de octubre de 2016. Para tal efecto, se tendrá en consideración lo señalado “Puntos controvertidos de la demanda” de la referida Acta, cuyo contenido se precisa en el punto 6 del presente Laudo.

El pronunciamiento respecto a cada uno de los puntos controvertidos se efectuará teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso y su valoración conjunta, debiendo tenerse presente que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho.

En aplicación del principio de la Comunidad de pruebas, también llamado de la Adquisición de la Prueba, la prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso o la aportó. Las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, ingresaron al proceso y dejan de pertenecer a las partes, por consiguiente, deben ser objeto de valoración para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie los intereses de la parte que la ofreció, pudiendo acreditar hechos que incluso vayan en su contra.

8. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar que LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO – CHOSICA pague a JHOMERON S.A.C. la

suma de S/. 23,225.00 nuevos soles por la entregá en venta de los bienes señalados en la cláusula tercera del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC y destinados al mantenimiento del mobiliario urbano de los parques, plazuelas, piletas y monumentos del distrito de Lurigancho-Chosica; más los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados hasta la fecha efectiva de pago debiendo el Árbitro determinar la fecha de inicio de cálculo de los intereses a pagar.

PROCEDENCIA DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

- 8.1 Como primera consideración, de lo actuado en el proceso se tiene como hecho determinado que entre La ENTIDAD y El CONTRATISTA existe una relación contractual derivada del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC (en adelante el CONTRATO) de fecha 17 de junio de 2015, cuyo objeto fue el abastecimiento de pinturas e insumos para el mantenimiento del mobiliario urbano de los parques, plazuelas, piletas y monumentos de La ENTIDAD, el mismo que consta en el Anexo del escrito de demanda.
- 8.2 En tal sentido, cabe precisar que el contrato mencionado en el punto anterior y siendo este materia de proceso está regulado por el Decreto Legislativo N° 1017-Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado mediante D.S. N° 184-208-EF.

Asimismo, en la Cláusula Décimo Cuarta: " Solución de Controversias" del Contrato N° 072-2015-MDLCH/AMC para la "**ADQUISICIÓN DE PINTURAS E INSUMOS PARA EL MANTENIMIENTO DEL MOBILIARIO URBANO DE LOS PARQUES, PLAZUELAS, PILETAS Y MONUMENTOS** ", se estableció:

"cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presentan durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177 y 181 del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones con el Estado.
(...)"

- 8.3 En la Cláusula Quinta del Contrato y en las Bases Administrativas, se estableció que dentro de los dos (2) días calendario de suscrito el Contrato, El CONTRATISTA se encuentra obligado de cumplir con la entrega total de los bienes y conforme a los hechos y documentos de ejecución contractual se tiene que El CONTRATISTA procedió con entregar los bienes según lo acredita con las Guias de Remisión N° 001-0149943, N° 001-0149944 y N° 001-0149945 recepcionadas por La ENTIDAD con fecha 25 de junio de 2016.

Con lo señalado en el punto anterior, El CONTRATISTA acredita que luego de haber suscrito el Contrato con la ENTIDAD con fecha 23 de junio de 2016 y recibida la Orden de Compra N°000380 en la misma fecha, el día 25 de junio de 2015 cumplió con entregar los bienes dentro de los dos (2) días calendario establecido en el Contrato y en las Bases.

- 8.4 Una vez recibido el bien (pinturas e insumos) La ENTIDAD debía otorgar la Conformidad dentro del plazo de 10 días calendario desde la recepción de los bienes. En el presente caso la Entidad no cumplió con entregar al CONTRATISTA la conformidad respectiva.

De conformidad a lo establecido en el artículo 142º del Reglamento de la Ley de Contrataciones señala "*El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integrados y la oferta ganadora, así como los documentos del proceso de selección que establezcan las obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato. Siendo que El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este título. (...)*" (el énfasis es nuestro).

Bajo lo señalado en el artículo precitado y conforme a lo establecido en las cláusulas segunda, quinta y sexta del Contrato materia de demanda, tanto El CONTRATISTA como La ENTIDAD se obligaron, una a suministrar el bien (pintura e insumos) y la otra a pagar el precio respectivo que viene a ser la suma de S/ 23,225.00.

En este extremo debe considerarse que El CONTRATISTA ha cumplido con el objeto del Contrato como se evidencia de las guías de remisión referidas y las facturas N°001-0165411, N° 01655412 y N°001-0165413.

- 8.5 En lo que se refiere a la culminación del Contrato, conformidad y aprobación de la liquidación para el pago, se debe considerar lo previsto en el artículo 42º de la LCE, norma según la cual los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad, liquidación y el pago correspondiente.

En este sentido, las Bases Integradas, que obran en el expediente, precisan en el numeral 2.7 que a efecto que La ENTIDAD realice el pago previamente se debe verificar: a) recepción y conformidad de la Gerencia de Servicios Públicos, b) informe del funcionario responsable del área usuaria – Sub Gerencia de Áreas Verdes y Medio Ambiente, emitiendo su conformidad de la prestación efectuada, cuando corresponda, c) comprobante de pago, d) Orden de Compra y e) Guía de Remisión.

Por otro lado, el artículo 176º del RLCE prevé que la recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración, o en su caso del órgano

establecido en las Bases. La misma norma establece que 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 realizarse las pruebas que fueren necesarias.

- 8.6 Con respecto a la liquidación presentada por El CONTRATISTA se debe considerar lo previsto en el artículo 42° de la LCE, norma que establece que culminado el contrato “*de no emitirse resolución por parte de la entidad en el plazo señalado por ley, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales*” (el énfasis es nuestro).

En el presente caso, El CONTRATISTA cumplió con presentar a La ENTIDAD las respectivas facturas con el valor de la prestación, lo que se debe entender como la liquidación del precio de los bienes suministrados. Dichas facturas obran en el expediente, siendo el importe total de las tres facturas S/. 23 225, 00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles).

- 8.7 En lo que respecta a la obligación legal de pago por parte de La ENTIDAD se considera el artículo 180° del RLCE, que establece “*todos los pagos que la Entidad deba a realizar a favor del contratista por concepto de los bienes y servicios del contrato, se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación (...)*”. Asimismo el artículo 181° del mismo reglamento prescribe que 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 otorgar 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 estos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro los quince (15) días calendarios siguientes (...)*”.

Como se ha venido señalando en puntos anteriores El CONTRATISTA ha cumplido con el objeto del Contrato dentro del plazo de dos (2) días calendario de suscrito el mismo, esto lo acredita con las Guías de Remisión recepcionadas por la Entidad con fecha 25 de julio de 2015, y a las tres facturas las mismas que han sido señaladas en el punto 8.4 del presente Laudo.

- 8.8 En base a los fundamentos expresados, el Árbitro Único considera que la pretensión principal referida al pago de la prestación efectuada, corresponde declararla fundada a favor de El CONTRATISTA, dado que conforme a los principios del derecho y el cumplimiento de los contratos, quien recibe una prestación o un bien y no devuelve el mismo o no objeta la calidad, cantidad del bien, está obligado a realizar la respectiva contraprestación, ello es el pago del valor del bien.

En cuanto a los intereses legales correspondientes, los que deberán ser calculados hasta la fecha efectiva de pago debiendo el Árbitro determinar la fecha de inicio de cálculo de los intereses a pagar, este punto ha sido planteado por El CONTRATISTA con su demanda como pretensión accesoria a su pretensión principal.

9. PROCEDENCIA DE LA PRETENSÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL

9.1 En este extremo se debe considerar lo previsto en el artículo 181° del RLCE, norma que establece que en caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de los intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la LCE que señala "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 (...)" la referida norma se establece en la cláusula cuarta del Contrato de suministro materia de proceso.

En el presente caso está acreditado fehacientemente que La ENTIDAD no ha cumplido con el pago respectivo, pese a que se presentaron en su oportunidad las facturas conteniendo la liquidación de pago o valor del precio de los bienes. En tal razón, al no haberse realizado dicho pago se configura el incumplimiento por parte de La ENTIDAD, generándose así el pago de los intereses legales, el cual se encuentra señalado en el artículo 48° de la LCE.

9.2 En cuanto a la oportunidad o fecha desde que se debe determinar el pago de intereses, se debe considerar que el artículo precitado establece que el pago de intereses se debe efectuar desde la fecha en que se debió efectuar el pago de bienes.

La Orden de Compra N° 00380 fue remitida por La ENTIDAD con fecha 23 de junio de 2015 y siendo que el CONTRATISTA bajo dicha documento cumplió con entregar la totalidad de los bienes adjudicados mediante Guías de Remisión N°001-0149943, N°001-0149944 y N° 001-0149945 en las que consta la fecha de recepción por la ENTIDAD el día 25 de junio de 2015.

Conforme a lo señalado en el párrafo anterior y en base a los artículos de la LCE y el RLCE que han sido citados en puntos anteriores, La ENTIDAD contaba con diez (10) días calendarios para otorgar la conformidad de bienes entregados por El CONTRATISTA, computados a partir del 26 de junio y hasta el 6 de julio de 2015. Sin embargo la misma no ha sido cumplida por la Entidad según hechos y medios probatorios con los que los ha acreditado El CONTRATISTA, quedando consentida la misma.

Continuando con lo expresado La ENTIDAD contaba con quince (15) días calendario para cumplir con el pago, computados desde el 7 de julio y hasta el 21 de julio de 2015. En este sentido, y luego de haberse verificado el cómputo

de plazos, el pago de intereses debe computarse a partir del día miércoles 22 de julio de 2015 hasta el día en que se haga efectivo el pago.

9.3 Considerando que la primera pretensión principal y su accesoria han sido estimadas, el Árbitro Único precisa que no corresponde pronunciarse con relación a las otras pretensiones ya que estas han sido establecidas como pretensiones subordinadas a la pretensión principal, correspondiendo así analizar el cuarto punto controvertido.

10. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO-CHOSICA pague el íntegro de los gastos generados en el presente arbitraje.

10.1 El numeral 2 del artículo 56º de la Ley de Arbitraje, dispone que los árbitros deben pronunciarse en el laudo arbitral sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral.

El artículo 73º de la Ley de Arbitraje señala 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 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.

En el presente caso, no existe pacto sobre los costos del arbitraje en el convenio arbitral celebrado entre las partes, razón por la cual, corresponde a este Árbitro Único establecer a quien corresponde asumir los costos de este proceso.

10.2 En este sentido el Árbitro Único a efectos de imputar la asunción de los costos del arbitraje, ha considerado tanto el desarrollo de las actuaciones arbitrales como las circunstancias del caso y habiendo El CONTRATISTA asumido los honorarios que le correspondía también a La ENTIDAD, debe ordenarse que La ENTIDAD reembolse a El CONTRATISTA los montos que no asumió, de acuerdo a los honorarios fijados en el Acta de Instalación por concepto de Árbitro Único y Secretaría Arbitral, el pago de tasas administrativas y los gastos de defensa legal, monto que deberá determinarse en ejecución de Laudo conforme a la liquidación que presente El CONTRATISTA.



Por último, el Árbitro Único deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las razones expuestas y de acuerdo a lo establecido por la LCE, el RLCE y el Decreto Legislativo N° 1071 norma que regula el arbitraje, este Árbitro Único en Derecho y dentro del plazo correspondiente;

LAUDO:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de **El CONTRATISTA** conforme a lo expresado en el punto 8 del presente laudo y en consecuencia se **ORDENA** a La **ENTIDAD** pague a favor de **El CONTRATISTA** la suma de S/. 23 225, 00 (Veinte y Tres Mil Doscientos Veinte y Cinco con 00/100 Soles) por el concepto del precio de bienes (pinturas de diferente tipo, barniz, laca, disolvente, thinner y diversos implementos) recibidos por La **ENTIDAD**.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la pretensión accesoria de la primera pretensión principal la misma que ha sido desarrollada en el punto 9 del presente Laudo y en consecuencia **ORDENA** que La **ENTIDAD** pague a favor de **El CONTRATISTA** los intereses legales correspondientes al importe capital adeudado de acuerdo a lo precisado en el punto 9.2 del laudo.

TERCERO: Habiendo declarado fundada la primera pretensión principal y su accesoria carece de objeto pronunciarse sobre las pretensiones subordinadas y sus accesorias.

CUARTO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de **El CONTRATISTA**, la misma que se ha establecido en el proceso como cuarto punto controvertido y desarrollado en el punto 10 del presente Laudo, y en consecuencia **DISPONER** que La **ENTIDAD** asuma la totalidad de las costas y costos del proceso, pague y reembolse a favor de **El CONTRATISTA** los montos totales por honorarios arbitrales, por concepto de Secretaría Arbitral fijados en el Acta de Instalación del Árbitro Único, así como el importe respectivo de pago de tasas administrativas y los gastos de defensa legal, montos que deberán pagarse en ejecución de Laudo conforme a la liquidación que presente **El CONTRATISTA**.

Notifíquese a las partes.

Jhomeron SAC - Municipalidad distrital de
Lurigancho-Chosica

ÁRBITRO ÚNICO
MIGUEL ÁNGEL CHÁVEZ MEZA



MIGUEL ÁNGEL CHÁVEZ MEZA
Árbitro Único