
LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: Lucar Comercializadores S.A.C. (En adelante, el DEMANDANTE o LUCAR COMERCIALIZADORES).

DEMANDADO: Ministerio de Educación – EU 026: Programa Educación Básica para Todos. (En adelante, el DEMANDADO o el MINISTERIO)

TIPO DE ARBITRAJE: AD HOC, NACIONAL Y DE DERECHO

TRIBUNAL ARBITRAL: Dr. Richard Martin Tirado (Presidente del Tribunal Arbitral)
Dr. Vicente Fernando Tincopa Torres (Árbitro de parte)
Dr. Ricardo León Pastor (Árbitro de parte)

SECRETARÍA ARBITRAL: Jessica Ulffe Carrera

SEDE ARBITRAL: Av. Juan de Aliaga N° 265, Magdalena del Mar - Lima.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

**CASO ARBITRAL SEGUIDO POR LUCAR COMERCIALIZADORES S.A.C.
CONTRA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN – EU 026: PROGRAMA DE
EDUCACIÓN BÁSICA PARA TODOS**

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Resolución N° 37

Lima, 19 de septiembre de 2017

El Tribunal Arbitral, conformado por el Dr. Richard Martín Tirado, en su calidad de Presidente, el Dr. Vicente Fernando Tincopa Torres y el Dr. Ricardo León Pastor, en calidad de árbitros (en adelante, el Tribunal Arbitral), luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchado los argumentos sometidos a su consideración y analizado las pretensiones planteadas en la demanda y en la contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia sometida a su conocimiento.

DECLARACIÓN.-

1. El Tribunal Arbitral declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o al valor probatorio que le ha sido asignado.
2. En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno que afecte la validez del presente proceso arbitral, el cual se ha desarrollado cumpliendo todas sus etapas, el Tribunal Arbitral emite el Laudo correspondiente.

EL CONVENIO ARBITRAL.-

3. El Convenio Arbitral está contenido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS para la "Adquisición de carpas de campaña para aulas temporales" (en adelante, el CONTRATO) que celebraron

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

de una parte LUCAR COMERCIALIZADORES y, de la otra parte, el MINISTERIO, la cual señala lo siguiente:

"CLÁUSULA DÉCIMO SEXTA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

(...)

Aplicación del Arbitraje.-

En caso no haya acuerdo para la Conciliación, las partes acuerdan que cualquier controversia que surja desde la celebración del contrato será resuelta mediante arbitraje, conforme a las disposiciones de la Ley y su Reglamento.

El arbitraje será resuelto por un Tribunal Arbitral conformado por tres (3) árbitros. A falta de acuerdo en la designación de los mismos o del Presidente del Tribunal, o ante la rebeldía de una de las partes en cumplir con dicha designación, la misma será efectuada por el Organismo Superior de Contrataciones del Estado conforme a las disposiciones administrativas del Reglamento o conforme al Reglamento del Centro de Arbitraje al que se hubiesen sometido las partes.

El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el laudo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

El procedimiento de conciliación y arbitraje se ceñirán a lo prescrito en los artículos 214° al 234° del Reglamento."

- 22
4. En el presente caso las partes se sometieron voluntariamente a un arbitraje Ad Hoc, Nacional y de Derecho, a fin de resolver la controversia derivada del CONTRATO que se procederá a detallar en los acápites siguientes.

NORMATIVIDAD APLICABLE AL PROCESO ARBITRAL.-

5. Conforme a lo establecido en el Acta de la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 14 de agosto de 2014, se estableció que será resolver el fondo de la controversia, sería de aplicación, la Constitución Política del Perú, la Ley de Contrataciones con el Estado, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por la Ley N° 29873, el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

modificado por el Decreto Supremo N° 132-2012-EF y las normas de derecho público y las de derecho privado.

6. Asimismo, se precisó que para el proceso arbitral, serían de aplicación las reglas procesales establecidas por las partes, la Ley de Contrataciones con el Estado, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por la Ley N° 29873, el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 132-2012-EF, y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto. Supletoriamente, regirán las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.
7. Finalmente, vale señalar que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, se estableció que el Tribunal Arbitral quedaba facultado 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, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL.-

8. Con fecha 14 de agosto de 2014, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, sito en Edificio El Regidor N° 108, Residencial San Felipe, distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, conjuntamente con el abogado Diego García Vizcarra, profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE, el Sr. Julio Luyi Gálvez Hernández y el Sr. Héctor Alberto Arbulú Villegas, en representación de la LUCAR COMERCIALIZADORES y, por el lado de la contraparte, el Sr. Federico Antonio Rodríguez Camacho, en representación del MINISTERIO, con el propósito de llevar a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral encargado de resolver las controversias suscitadas entre las partes.

Con fecha de recepción 04 de setiembre de 2014, y encontrándose dentro del plazo que le fuera otorgado, LUCAR COMERCIALIZADORES presentó su escrito de Demanda Arbitral cuyas pretensiones se citan a continuación:

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

PETITORIO:

PRETENSIÓN PRINCIPAL N° 01.- Que, en el ejercicio de su competencia, solicitamos al Tribunal Arbitral que conoce la presente controversia, OTORGAR CONFORMIDAD, a favor de la Demandante, de la ejecución del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas de Campaña para Aulas Temporales" suscrito el 13 de enero de 2014 y derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-ED/UE 026 (en lo sucesivo simplemente el CONTRATO). Para dichos efectos deberá tenerse por recepcionados los bienes el 15 de abril de 2014, fecha en que se ingresaron las carpas a los almacenes del Ministerio de Educación, tal como lo acredita el sello de recepción de dicha entidad.

PRETENSIÓN PRINCIPAL N° 02.- Que, en el ejercicio de su competencia, solicitamos al Tribunal Arbitral ORDENER al MINEDU pagar a favor del Contratista la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de Contraprestación, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera del CONTRATO, toda vez que LUCAR Comercializadores SAC ha cumplido con sus obligaciones contractuales. A este modo deberá sumársele los intereses legales respectivos que se hayan generado hasta la fecha efectivo de pago.

PRETENSIÓN PRINCIPAL N° 03.- Que, el Tribunal Arbitral ORDENE al MINEDU pagar a favor de LUCAR Comercializadores SAC la suma de S/. 300,000.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de Indemnización de los Daños y Perjuicios ocasionados como consecuencia de la arbitrariedad por la Demandante y recepcionados por aquella el 15.04.2014; en virtud a los fundamentos que se describen a continuación.

PRETENSIÓN ACCESORIA A LAS PRETENSIONES PRINCIPALES N° 1, 2 Y 3.- Que, amparadas nuestras pretensiones principales, el Tribunal Arbitral ORDENE a la Demandada asumir las Costas y Costos del presente proceso, de acuerdo a los principios y normas que rigen los procesos arbitrales.

10. Mediante la Resolución N° 01 de fecha 05 de setiembre de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de cinco (05) días hábiles para que cumpla con remitir, en forma completa, ordenada e identificable, los medios probatorios correspondientes a su escrito de Demanda y un disco compacto gravable (CD-R) que contenga el referido escrito.
11. El 12 de setiembre de 2014, dentro del plazo que le fuera otorgado y en cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal Arbitral en la Resolución N° 01,

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

LUCAR COMERCIALIZADORES remitió los medios probatorios que acreditarían sus pretensiones, así como el archivo electrónico de su escrito de Demanda en un disco compacto gravable.

12. Mediante la Resolución N° 02 de fecha 16 de setiembre de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió admitir a trámite el escrito de Demanda Arbitral presentado por LUCAR COMERCIALIZADORES procediendo a correr traslado del mismo al MINISTERIO para que en un plazo de quince (15) días hábiles cumpla con contestarlo y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción.
13. Con fecha de recepción 09 de octubre de 2014, dentro del plazo que le fuera otorgado y en cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal Arbitral en la Resolución N° 02, el MINISTERIO presentó su escrito de Contestación de Demanda, adjuntando los medios probatorios que amparaban sus argumentos.
14. Mediante la Resolución N° 04 de fecha 10 de octubre de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió tener por contestada la demanda arbitral, teniendo por ofrecidos los medios probatorios adjuntos a ésta.
15. Mediante la Resolución N° 07 de fecha 05 de diciembre de 2014, el Tribunal Arbitral citó a las partes para el día 17 de diciembre de 2014 a horas 09:00 a la Sede del Tribunal Arbitral, a fin de llevar a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. Asimismo, les otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles para sus propuestas de puntos controvertidos.
16. El 16 de diciembre de 2014, el MINISTERIO presentó su propuesta de puntos controvertidos.
17. El 17 de diciembre de 2014, en la sede institucional del Tribunal Arbitral, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, así como el representante legal del MINISTERIO con el objeto de llevar a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios. En dicha oportunidad, se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de LUCAR COMERCIALIZADORES pese a haber sido debidamente notificados con la Resolución N° 07, conforme lo acredita el cargo de notificación que obra en el expediente arbitral.

Asimismo, el Tribunal Arbitral procedió a establecer los siguientes puntos controvertidos:

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

"De la Demanda y la Contestación de la Demanda:"

1. Determinar, si corresponde o no, otorgar la conformidad de la Ejecución del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas para Aulas Temporales" suscrito el 13 de enero de 2014 y derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-EDD/UE 026 a favor de Lucar Comercializadores, teniendo por recepcionados los bienes materia del mismo el día 15 de abril de 2014, fecha en que se ingresaron las carpas a los almacenes del Ministerio de Educación, tal como lo acreditaría el sello de recepción de dicha fecha.
2. Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de contraprestación, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas de Campaña para Aulas Temporales", toda vez que Lucar Comercializadores SAC habría cumplido con sus obligaciones contractuales, adicionando los intereses legales respectivos hasta la fecha de pago.
3. Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 300,00.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios presuntamente ocasionados como consecuencia de la arbitraria negativa de la Entidad a otorgar la conformidad de los bienes entregados por Lucar Comercializadores y recepcionados por el Ministerio el 15 de abril de 2014.

Costas y Costos del Proceso:

4. Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral."

12

Conforme se advierte de la lectura del Acta suscrita en dicha oportunidad, en ocasión de la referida Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos, el Tribunal Arbitral optó por requerir a la LUCAR COMERCIALIZADORES la presentación del Informe Técnico que avalaría su pretensión indemnizatoria, el mismo que fuera señalado en punto III de su escrito de Demanda Arbitral, para lo cual le otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles.

18. Mediante la Resolución N° 08 de fecha 17 de diciembre de 2014, el Tribunal Arbitral notificó a la LUCAR COMERCIALIZADORES con el Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. Asimismo, precisó que

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

el plazo para que LUCAR COMERCIALIZADORES presente el Informe Técnico que le fuera requerido, se computaría a partir del día hábil siguiente de notificada dicha resolución.

19. Mediante la Resolución N° 09 de fecha 05 de marzo de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió citar a las partes para que el 30 de marzo de 2015 a horas 16:30, con la finalidad de celebrar la Audiencia de Ilustración.
20. Con fecha 30 de marzo de 2015, en la Sede del Tribunal Arbitral, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, así como los representantes de las partes con el objeto de llevar a cabo la Audiencia Especial de Ilustración.
21. El 07 de abril de 2015, el MINISTERIO solicitó al Tribunal Arbitral tenga a bien programar fecha y hora a efectos de proceder a una Inspección Ocular.
22. Mediante la Resolución N° 10 de fecha 22 de abril de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de cinco (05) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho sobre lo señalado por el MINISTERIO en su escrito de fecha 07 de abril de 2015.
23. Mediante la Resolución N° 11 de fecha 06 de julio de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió disponer la actuación de un Pericia de Oficio la cual se practicaría sobre la base de una Inspección Ocular. Asimismo, otorgó a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles para que cumplan con señalar los puntos o temas que consideraban debían ser objeto de la pericia.
24. Con fecha de recepción 17 de julio de 2015, el MINISTERIO cumplió con lo dispuesto en el Resolución N° 11 y propuso los puntos o temas que estimaba debían ser objeto de la Pericia de Oficio.

En ese sentido, el MINISTERIO indicó lo siguiente:

"El Dictamen Pericial deberá determinar si la entrega, por parte de la empresa LUCAR COMERCIALIZADORES SAC, de cuatro (04) carpas de campaña para aulas temporales, cumplen con las condiciones y características establecidas en el Contrato Nro. 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS; así como con las Especificaciones Técnicas y Requerimientos Técnicos contenidos en la Bases del Proceso de Adjudicación Directa Pública Nro. 0038-2013-ED/UE."

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

25. El 20 de julio de 2017, LUCAR COMERCIALIZADORES formuló su propuesta de puntos o temas que debían ser objeto de la Pericia de Oficio, señalando que sería relevante analizar lo siguiente:

- i) Que, las carpas ingresaron al almacén del Ministerio de Educación el 15 de abril de 2014, por lo que el Tribunal Arbitral y el Perito deberán tener en cuenta el paso del tiempo al momento de observar las condiciones de dichas carpas;
- ii) Que, acorde al artículo 176° del Reglamento de Contrataciones con el Estado, en caso de existir observaciones de los bienes recepcionados se otorgará un plazo razonable al contratista a fin de subsanarlas; y,
- iii) Que, como consecuencia de lo anterior, tanto la Pericia de Oficio como el proceso arbitral debían analizar el plazo en el que se debió subsanar las observaciones a las carpas.

26. Mediante la Resolución N° 12 de fecha 20 de agosto de 2015, el Tribunal Arbitral informó al MINISTERIO que la fecha y hora de la Inspección Ocular sería fijada una vez se finalizaran las coordinaciones pertinentes para la realización de la Pericia de Oficio.

27. Mediante la Resolución N° 13 de fecha 02 de octubre de 2015, el Tribunal Arbitral designó al Ing. Jesús García Melgarejo, como Perito de Oficio por lo que le otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles para que manifieste su aceptación. Asimismo, el Tribunal Arbitral fijó las pautas para la elaboración de la pericia, la formulación de observaciones y la absolución de las mismas.

Luego del análisis pertinente, el Colegiado señaló que la Pericia dispuesta tendría como objeto:

- (i) Determinar si al momento de la entrega de las carpas, las observaciones formuladas por el MINISTERIO tuvieron sustento técnico;
- (ii) Determinar si el tiempo transcurrido desde la entrega de las carpas hasta la actualidad ha afectado las condiciones técnicas de las carpas; y,

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

(iii) Determinar cuál sería un plazo razonable para que LUCAR COMERCIALIZADORES levante las observaciones efectuadas por el MINISTERIO.

28. El 22 de octubre de 2015, el Ing. Jesús García Melgarejo remite Carta S/N mediante la cual acepta su designación como Perito de Oficio precisando: (i) que el monto de sus honorarios profesionales asciende a la suma de S/. 10,125.00 (Diez mil ciento veinticinco con 00/100 Nuevos Soles); y, (ii) que el plazo para la emisión de su Dictamen Pericial será de veinte (20) días hábiles, contados a partir de la entrega de la información y de la realización de la inspección ocular que oportunamente ordene el Tribunal Arbitral.
29. Mediante la Resolución N° 14 de fecha 26 de octubre de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió tener por aceptada la designación como Perito de Oficio por parte del Ing. Jesús García Melgarejo, y dispuso correr traslado de ésta a las partes para que en un plazo no mayor a cinco (05) días hábiles manifiesten lo que consideren correspondiente a sus derechos.
30. El 09 de noviembre de 2015, el MINISTERIO remitió la Carta S/N mediante la cual manifestó su conformidad respecto de la aceptación del Ing. Jesús García Melgarejo al puesto Perito, así como a su propuesta de honorarios profesionales.
31. Mediante la Resolución N° 19 de fecha 09 de marzo de 2016, el Tribunal Arbitral precisó que al haberse cumplido con el pago del 50% del total de los honorarios periciales, correspondía al Ing. Jesús García Melgarejo iniciar inmediatamente sus labores. Asimismo, requirió al MINISTERIO para que en un plazo no mayor a tres (03) días hábiles precise el lugar en el que se llevaría a cabo la Inspección Ocular.
32. Con fecha de recepción 22 de marzo de 2016, el MINISTERIO solicitó un plazo de quince (15) días hábiles a fin de realizar la Inspección Ocular, toda vez que mediante el Oficio N° 3144-2016-MINEDU-PP venía gestionando los trámites administrativos internos necesarios.
33. Mediante la Resolución N° 20 de fecha 28 de marzo de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar al MINISTERIO, un plazo no mayor de quince (15) días hábiles para que cumpla con facilitar la información necesaria para llevar a cabo la Inspección Ocular.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

34. Mediante la Resolución N° 21 de fecha 14 de abril de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió citar a las partes a la diligencia de Inspección Ocular a efectuarse el 09 de mayo de 2016 a horas 11:30 am en el Almacén del MINISTERIO, sito en la Calle Los Eucaliptos N° 371, Urbanización Santa Genoveva, Lurin.
35. Con fecha 09 de mayo de 2016, se reunieron en el Almacén del MINISTERIO, los miembros del Tribunal Arbitral, el Ing. Jesús García Melgarejo en su calidad de Perito de Oficio, así como los representantes legales del MINISTERIO con el objeto de llevar a cabo la Inspección Ocular programada a través de la Resolución N° 21. En dicha oportunidad, se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de LUCAR COMERCIALIZADORES pese a encontrarse debidamente notificados con la citación a la referida diligencia.
36. Mediante la Resolución N° 22 de fecha 17 de mayo de 2016, el Tribunal Arbitral notificó a la LUCAR COMERCIALIZADORES con una copia del Acta de Inspección Ocular llevada a cabo el 09 de mayo de 2016. Asimismo, dispuso poner en conocimiento de las partes por un plazo de cinco (05) días hábiles, el requerimiento efectuado por el Perito.
37. El 06 de junio de 2016, LUCAR COMERCIALIZADORES realizó las siguientes precisiones en relación a los requerimientos efectuado por el Perito:
- i) Que las piezas solicitadas se constituyen como elementos adicionales a las requeridas en los términos de la referencia, con lo que debe entenderse que no se han realizado sustitución alguna de éstas, sino que por el contrario se han reforzado las estructuras;
 - ii) Que el Perito tome en cuenta que en todo caso, los aditivos o elementos no coincidentes y/o faltantes eran sencillos de haber sido subsanados en un plazo de diez (10) días, sin embargo el MINISTERIO arbitrariamente no lo otorgó; y,
 - iii) Que no existen planos de las carpas puesto que el requerimiento solo tuvo como sustento los términos de la referencia.
38. Mediante la Resolución N° 23 de fecha 06 de junio de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar quince (15) días hábiles para que el MINISTERIO cumpla con el requerimiento efectuado mediante la Resolución N° 22.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

39. Mediante la Carta S/N de fecha de recepción 28 de junio de 2016, el MINISTERIO cumplió con el requerimiento efectuado mediante la Resolución N° 22 e hizo entrega de los bienes y documentos requeridos por el Ing. Jesús García Melgarejo.
40. Mediante la Resolución N° 24 de fecha 17 de junio de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió tener presente con conocimiento de la parte demandante, el escrito de fecha 06 de junio de 2016 presentado por LUCAR COMERCIALIZADORES. Asimismo, dispuso tener por modificado el domicilio procesal de la referida empresa.
41. Mediante la Resolución N° 25 de fecha 20 de julio de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió instruir a la Secretaría Arbitral para que notifique al Ing. Jesús García Melgarejo con el escrito de fecha 28 de agosto de 2016 presentado por el MINISTERIO, a fin que el referido perito prosiga con las actuaciones pertinentes.
42. Con fecha de recepción 21 de setiembre de 2016, el Ing. Jesús García Melgarejo presentó su Informe Pericial.
43. Mediante la Resolución N° 26 de fecha 27 de setiembre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió correr traslado a las partes del Dictamen Pericial entregado por el Ing. Jesús García Melgarejo y les otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para que formulen las observaciones que considerasen pertinentes.
44. El 13 de octubre de 2016, dentro del plazo conferido mediante la Resolución N° 26, LUCAR COMERCIALIZADORES procedió a formular observaciones al Dictamen Pericial, manifestando su disconformidad respecto de los tres (03) temas abordados en el mismo.
45. Con fecha de recepción 18 de octubre de 2016, el MINISTERIO solicitó al Tribunal Arbitral un plazo adicional de diez (10) días hábiles para cumplir con remitir las observaciones al Dictamen Pericial, debido a que mediante el Oficio N° 12091-2016-MINEDU/PP, se había informado a la Oficina de Defensa Nacional y Gestión de Desastres del MINISTERIO que debía pronunciarse al respecto.
46. Mediante la Resolución N° 27 de fecha 17 de octubre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar al MINISTERIO un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que formule las observaciones al Dictamen Pericial que considere pertinentes.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

precisando que luego de ello se procedería a citar a las partes a una Audiencia de Sustentación.

47. Con fecha de recepción 26 de octubre de 2016, el MINISTERIO remitió el Informe N° 033-2016-MINEDU/SG-ODENAGED, a través del cual manifestó su conformidad respecto del primer y segundo punto analizado en el Dictamen Pericial. Asimismo, manifestó su disconformidad respecto del tercer punto del Dictamen Pericial, toda vez que ya no persistía la necesidad de compra
48. Mediante la Resolución N° 28 de fecha 08 de noviembre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió tener por presentados los escritos mediante los cuales las partes absolvían el traslado del Dictamen Pericial. Asimismo, facultó a la Secretaría Arbitral para que notifique al Perito con los escritos de absolución de las partes, para que levante las observaciones formuladas por éstas, en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles.
49. Con fecha de recepción 02 de diciembre de 2016, el Perito remitió su escrito con las respuestas a las observaciones formuladas por las partes respecto al Dictamen Pericial.
50. Mediante la Resolución N° 29 de fecha 09 de diciembre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió citar a las partes y al Perito para el día 06 de enero de 2017 a horas 09:00, con el objeto de llevar a cabo la Audiencia de Sustentación de Pericia.
51. El 06 de enero de 2017, el MINISTERIO remitió el Oficio N° 35-2016-MINEDU/SG-ODENAGED en el cual se pronuncia respecto al Dictamen Pericial.
52. Con fecha 06 de enero de 2017, en la sede del Tribunal Arbitral, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, el Ing. Jesús García Melgarejo en su calidad de Perito de Oficio, así como los representantes legales de las partes con el objeto de llevar a cabo la Audiencia de Informe Pericial.
53. El 13 de enero de 2017 y en cumplimiento de lo dispuesto en la Audiencia de Informe Pericial, el MINISTERIO presentó su escrito en el que detalla los puntos de coincidencia y discrepancia respecto del Dictamen Pericial.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

54. En la misma fecha, LUCAR COMERCIALIZADORES solicitó al Tribunal Arbitral que le otorgue un plazo adicional de diez (10) días hábiles a fin de cumplir con el requerimiento establecido en el Acta de Informe Pericial.
55. Mediante la Resolución N° 32 de fecha 10 de mayo de 2017, el Tribunal Arbitral otorgó a LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de cinco (05) días hábiles para que cumpla con presentar el Informe Técnico Legal que fuera ofrecido en calidad de medio probatorio en ocasión de su escrito de Demanda Arbitral.
56. Mediante la Resolución N° 33 de fecha 29 de mayo de 2017, el Tribunal Arbitral precisó que LUCAR COMERCIALIZADORES no había cumplido con atender el requerimiento efectuado a través de la Resolución N° 32 referente a la presentación de su Informe Técnico Legal, por lo que se prescindía del referido medio probatorio. Del mismo modo, declaró concluida la etapa de actuación de medios probatorios, otorgando a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles a efectos de la presentación de sus alegatos finales.
57. El 22 de junio de 2017, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 33, el MINISTERIO presentó su escrito de Alegatos, en el que se pronunció respecto a cada uno de los puntos controvertidos materia de análisis en el presente proceso arbitral.
58. Mediante la Resolución N° 34 de fecha 03 de julio de 2017, el Tribunal Arbitral resolvió citar a las partes para el 13 de julio de 2017 a las 15:00 horas, con el objeto de llevar a cabo la Audiencia de Informes Orales.
59. Con fecha 13 de julio de 2017, en la sede del Tribunal Arbitral, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral y los representantes legales del MINISTERIO con el objeto de llevar a cabo la Audiencia Especial de Informes Orales. Asimismo, se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de la LUCAR COMERCIALIZADORES, pese a encontrarse debidamente notificados con la citación a la referida audiencia.

Conforme lo acredita el Acta de suscrita, en dicha oportunidad, el Tribunal Arbitral dispuso fijar el plazo para laudar, en treinta (30) días hábiles, precisando que el mismo se computaría a partir del día hábil siguiente de realizada la referida diligencia.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

60. Mediante la Resolución N° 35 de fecha 21 de julio de 2017, el Tribunal Arbitral dispuso notificar a LUCAR COMERCIALIZADORES con el Acta de la Audiencia de Informes Orales, precisando que el plazo para laudar fijado en dicha ocasión vencería el próximo 28 de agosto de 2017 y que podría ser ampliado por treinta (30) días hábiles adicionales, conforme a lo estipulado en el Acta de Instalación.

61. Mediante la Resolución N° 36 del 18 de agosto de 2017, el Tribunal Arbitral dispuso ampliar el plazo para laudar por treinta (30) días hábiles adicionales, precisando que el plazo ampliado vencería el 10 de octubre de 2017.

MONTOS Y FORMA DE PAGO DE LOS HONORARIOS ARBITRALES, SECRETARIALES A CARGO DE LAS PARTES.-

62. De conformidad con los artículos 71º y 72º de la Ley de Arbitraje y tomando en cuenta la cuantía establecida por las partes, en el numeral 56 y 57 del Acta de Instalación, el Tribunal Arbitral fijó como anticipo de honorarios para cada uno de los árbitros la suma de S/. 8,200.00 (Ocho Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles) netos, a los que las partes debían agregar los impuestos correspondientes. En ese sentido, se determinó que cada parte debía pagar el cincuenta por ciento (50%) de dicho monto, es decir S/. 4,100.00 (Cuatro Mil Cien y 00/100 Nuevos Soles) netos, dentro de los diez (10) días siguientes de notificadas con los recibos de honorarios correspondientes.

63. Por su parte, se fijó como anticipo de los honorarios de la Secretaria Arbitral la suma de S/. 5,960.40 (Cinco Mil Novecientos Sesenta y 40/100 Nuevos Soles) netos, a los que las partes debían agregar los impuestos correspondientes. En ese sentido, se determinó que cada parte debía pagar el cincuenta por ciento (50%) de dicho monto, es decir S/. 2,980.20 (Dos Mil Ochocientos Noventa y 20/100 Nuevos Soles) netos, dentro de los diez (10) días siguientes de notificadas con los recibos de honorarios correspondientes.

64. Los honorarios fijados en el presente proceso arbitral se detallan a continuación:

Gastos Arbitrales		Cada parte deberá pagar
Honorarios del Arbitro 1	S/. 8,200.20 (monto neto)	S/. 4,100.00 (monto neto)

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Honorarios del Árbitro 2	S/ 8,200.20 (monto neto)	S/ 4,100.00 (monto neto)
Honorarios del Árbitro 3	S/ 8,200.20 (monto neto)	S/ 4,100.00 (monto neto)
Honorarios de la Secretaría Arbitral	S/ 5,960.40 (monto neto)	S/ 2,980.20 (monto neto)

65. El 19 de agosto de 2014, la Secretaría Arbitral remitió a las partes los recibos por honorarios profesionales de los miembros del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral, a fin de que las partes puedan abonar los montos correspondientes dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la comunicación.
66. Mediante la Resolución N° 01 del 05 de septiembre de 2014, el Tribunal Arbitral otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles a fin que cumplan con efectuar los pagos correspondientes a los honorarios arbitrales y secretariales a su cargo, acorde al numeral 58 del Acta de Instalación.
67. El 25 de septiembre de 2014, LUCAR COMERCIALIZADORES informó sobre el cumplimiento del pago de los honorarios de los miembros del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral adjuntando copia de los cheques correspondientes.
68. Con fecha de recepción 30 de septiembre de 2014, el MINISTERIO solicitó un plazo adicional de quince (15) días hábiles a fin de cumplir con la cancelación de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral, toda vez que mediante el Oficio N° 6062-2014-MINEDU/PP se había solicitado a la Oficina General de Administración del MINISTERIO que gestione los trámites administrativos para el cumplimiento del pago.
69. Mediante la Resolución N° 03 de fecha 01 de octubre de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió por tener cancelados los anticipos de los honorarios arbitrales y secretariales a cargo de LUCAR COMERCIALIZADORES. Asimismo, otorgó un plazo de quince (15) días hábiles al MINISTERIO para que cumpla con el pago de los honorarios arbitrales y secretariales que le corresponden.
70. Con fecha de recepción 28 de octubre de 2014, el MINISTERIO solicitó un plazo adicional de diez (10) días hábiles a fin de cumplir con la cancelación de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral, toda vez

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Allaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

que aún se encontraba realizándose los trámites administrativos internos para el cumplimiento del pago.

71. Mediante la Resolución N° 03 de fecha 01 de octubre de 2014, el Tribunal Arbitral accedió a lo solicitado por el MINISTERIO en su escrito de fecha 28 de octubre de 2014, y en ese sentido, le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles a fin que cumpla con efectuar el pago de los honorarios arbitrales y secretariales que le corresponden.
72. Con fecha de recepción 20 de noviembre de 2014, el MINISTERIO informó que había efectuado el pago, mediante transferencia electrónica, de los honorarios profesionales del Dr. Ricardo León Pastor y del Dr. Vicente Tincopa Torres. Asimismo, solicitó un plazo adicional de diez (10) días hábiles a fin de cumplir con la cancelación de los honorarios profesionales del Dr. Richard Martin Tirado y de la Dra. Jessica Ulffe Carrera.
73. Mediante la Resolución N° 06 de fecha 02 de diciembre de 2014, el Tribunal Arbitral resolvió tener por cancelados los honorarios profesionales del Dr. Ricardo León Pastor y del Dr. Vicente Tincopa Torres. Asimismo, accedió a lo solicitado por el MINISTERIO y le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con el pago de los honorarios del Dr. Richard Martin Tirado y de la Dra. Jessica Ulffe Carrera.
74. El 23 de diciembre de 2014, el MINISTERIO solicitó un plazo adicional extraordinario de cinco (05) días hábiles para cumplir con el pago de los honorarios profesionales pendientes a su cargo.
75. El 19 de febrero de 2014, el MINISTERIO indicó que con anterioridad, había solicitado a la Secretaría Arbitral que tenga a bien realizar las coordinaciones necesarias para que el Dr. Richard Martin Tirado pueda recabar su cheque ante el Área de Pagaduría del MINISTERIO, debido a que el referido título valor tenía como fecha de vencimiento el 27 de febrero de 2014.
76. Mediante la Resolución N° 09 de fecha 05 de marzo de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar al MINISTERIO un plazo de cinco (05) días hábiles para que cumpla con efectuar el pago de los honorarios arbitrales a su cargo.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Allaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

77. El 13 de marzo de 2015, el MINISTERIO solicitó un plazo adicional extraordinario de cinco (05) días hábiles a fin de cumplir con el pago de los honorarios profesionales del Dr. Richard Martín Tirado y de la Sra. Jessica Uliffe Carrera.

MONTOS Y FORMA DE PAGO DE LOS HONORARIOS PERICIALES A CARGO DE LAS PARTES.-

78. Mediante la Resolución N° 13 de fecha 02 de octubre de 2015, el Tribunal Arbitral dispuso la actuación de un Pericia de Oficio y designó al Ing. Jesús García Melgarejo como el perito responsable de su elaboración.

En dicha oportunidad, el Tribunal Arbitral dispuso que los gastos para la actuación de la pericia serían compartidos por las partes en proporciones iguales, para lo cual decretó que el pago de los honorarios del perito se realizaría en dos (02) cuotas de 50% cada una, la primera de las cuales sería abonada dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de notificadas la partes con la aceptación del perito y, la segunda que sería cancelada dentro de los cinco (05) días hábiles de requerido dicho pago, lo que sucedería una vez que el dictamen pericial fuera presentado.

79. El 22 de octubre de 2015, el Ing. Jesús García Melgarejo remitió la Carta S/N mediante la cual aceptó su designación y fijó el monto de sus honorarios profesionales en la suma de S/. 10,125.00 (Diez mil ciento veinticinco con 00/100 Soles)

80. Mediante la Resolución N° 14 de fecha 26 de octubre de 2015, el Tribunal Arbitral puso en conocimiento de las partes la propuesta de honorarios del Perito para que en un plazo de cinco (05) días hábiles manifiesten lo que consideren correspondiente a sus derechos.

81. Con fecha de recepción 09 de noviembre de 2015, el MINISTERIO remitió la Carta S/N mediante la cual manifestó su conformidad respecto de la aceptación hecha por el Ing. Jesús García Melgarejo y de su propuesta de honorarios profesionales.

82. Mediante la Resolución N° 15 de fecha 10 de noviembre de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió tener por aceptada la propuesta de honorarios profesionales del Ing. Jesús García Melgarejo. Asimismo, el Tribunal Arbitral dispuso que la Secretaría Arbitral proceda a realizar las coordinaciones con el referido ingeniero

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

a efectos que emita su recibo por honorarios para que las partes cumplan con cancelar los mismos.

83. El 10 de diciembre de 2015, el MINISTERIO remitió la Carta S/N informando el cumplimiento de la cancelación del recibo por honorarios correspondiente al 50% de los honorarios del Perito a su cargo.
84. Mediante la Resolución N° 16 de fecha 10 de diciembre de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió tener por cumplido el pago del porcentaje a cargo del MINISTERIO del primer anticipo de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo. Asimismo, otorgó a LUCAR COMERCIALIZADORES, un plazo de cinco (05) días hábiles para el cumplimiento del pago del porcentaje a su cargo del primer anticipo de los honorarios profesionales del referido ingeniero.
85. Mediante la Resolución N° 17 de fecha 07 de enero de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar un plazo adicional de cinco (05) días hábiles a LUCAR COMERCIALIZADORE para que cumpla con el pago del porcentaje a su cargo del primer anticipo de los honorarios profesionales del Ing. Jesús García Melgarejo. Del mismo modo, habilitó al MINISTERIO para que asuma el pago del saldo restante del primer anticipo de los honorarios del Perito.
86. Mediante la Resolución N° 18 de fecha 10 de febrero de 2016, el Tribunal Arbitral accedió a la solicitud del MINISTERIO para el pago de la totalidad del primer anticipo de los honorarios periciales. Asimismo, preciso que en caso el MINISTERIO cumpliera con el pago de la totalidad del primer anticipo de los honorarios del perito, correspondía a LUCAR COMERCIALIZADORES asumir el pago del 100% del segundo anticipo de los honorarios del referido profesional.
87. El 04 de marzo de 2016, el MINISTERIO remitió la Carta S/N informando el cumplimiento de la cancelación del recibo por honorario emitido por el Perito de Oficio, con lo cual la referid parte cumplía con cancelar la totalidad del primer anticipo de honorarios periciales.
88. Mediante la Resolución N° 19 de fecha 09 de marzo de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió tener por cancelado en su totalidad, el primer anticipo de los honorarios periciales por parte del MINISTERIO.
89. Mediante la Resolución N° 26 de fecha 27 de setiembre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a la LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de cinco

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

(05) días hábiles para que cumpla con el pago del segundo anticipo de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo.

90. El 05 de octubre de 2016, LUCAR COMERCIALIZADORES solicitó al Tribunal Arbitral que se le otorgue un plazo adicional de treinta (30) días hábiles para cumplir con el pago de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo, debido a problemas financieros de la empresa.
91. Mediante la Resolución N° 27 de fecha 17 de octubre de 2016, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de veinte (20) días hábiles para que cumpla con el pago de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo.
92. Mediante la Resolución N° 30 de fecha 23 de enero de 2017, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a la LUCAR COMERCIALIZADORES un plazo de diez (10) días hábiles a fin de cumplir con el pago de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo.
93. Mediante la Resolución N° 31 de fecha 24 de febrero de 2017, el Tribunal Arbitral resolvió suspender el proceso arbitral debido al incumplimiento del pago de los honorarios profesionales del Ing. Jesús García Melgarejo.
94. El 13 de marzo de 2017, el MINISTERIO solicitó al Tribunal Arbitral subrogarse en el pago del segundo anticipo de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo, a fin de proseguir con el proceso arbitral.
95. El 24 de abril de 2017, el MINISTERIO remitió al Tribunal Arbitral copia de la constancia de pago mediante transferencia electrónica correspondiente al segundo anticipo de los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo. Asimismo, solicitó al Colegiado levantar la suspensión del proceso arbitral decretada a través de la Resolución N° 31.
96. Mediante la Resolución N° 32 de fecha 10 de mayo de 2017, el Tribunal Arbitral resolvió tener por cancelados, en vía de subrogación, el segundo anticipo de los honorarios periciales del Ing. Jesús García Melgarejo y, en ese sentido, levantó la suspensión del proceso arbitral. Asimismo,

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.-

97. En ocasión de la Audiencia de Sanearmiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios celebrada el 17 de diciembre de 2014, el Tribunal Arbitral estableció que los puntos controvertidos que deberán analizarse en el presente proceso serían los siguientes:

Primer Punto Controvertido (De la demanda)	Determinar, si corresponde o no, otorgar la conformidad de la Ejecución del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS. "Adquisición de Carpas para Aulas Temporales" suscrito el 13 de enero de 2014 y derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-EDD/UE 026 a favor de Lucar Comercializadores, teniendo por recepcionados los bienes materia del mismo el día 15 de abril de 2014, fecha en que se ingresaron las carpas a los almacenes del Ministerio de Educación, tal como lo acreditaría el sello de recepción de dicha fecha
Segundo Punto Controvertido (De la demanda)	Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 393.600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de contraprestación, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas de Campaña para Aulas Temporales", toda vez que Lucar Comercializadores SAC habría cumplido con sus obligaciones contractuales, adicionando los intereses legales respectivos hasta la fecha de pago.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

Tercer Punto Controvertido (De la demanda)	Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 300,00.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por Daños y Perjuicios presuntamente ocasionados como consecuencia de la arbitraria negativa de la Entidad a otorgar la conformidad de los bienes entregados por Lucar Comercializadores y recepcionados por el Ministerio el 15 de abril de 2014.
Cuarto Punto Controvertido (De la demanda)	Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral.

- 98 En concordancia con lo señalado en la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios celebrada el 17 de diciembre de 2014, el Tribunal Arbitral podrá resolver los puntos controvertidos modificando el orden de los mismos, uniéndolos o tratándolos por separado, con la finalidad de fijar la verdad material y declararla conforme a los hechos producidos.

Del Primer Punto Controvertido.-

Introducción.-

- 99 El Primer Punto Controvertido consiste en:

"Determinar, si corresponde o no, otorgar la conformidad de la Ejecución del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas para Aulas Temporales" suscrito el 13 de enero de 2014 y derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-EDD/UE 026 a favor de Lucar Comercializadores, teniendo por recepcionados los bienes materia del mismo el día 15 de abril de 2014, fecha en que se ingresaron las carpas a los almacenes del Ministerio de Educación, tal como lo acreditaría el sello de recepción de dicha fecha".

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Posición de las partes.-

100. En relación a este punto controvertido, a lo largo del presente proceso arbitral, LUCAR COMERCIALIZADORES ha manifestado lo siguiente:

100.1. El 13 de enero de 2014 suscribió el CONTRATO, derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-ED/UE 026.

100.2. En cumplimiento de las obligaciones contractuales, el 15 de abril de 2014 LUCAR COMERCIALIZADORES entregó al MINISTERIO los bienes requeridos consistentes en cuatro (04) carpas de campaña para uso de aulas temporales, de acuerdo a la Guía de Remisión N° 000870 enviada al MINISTERIO para su posterior verificación y conformidad.

100.3. LUCAR COMERCIALIZADORES indica que mediante escritos remitidos el 30 de abril y el 07 de mayo de 2014, solicitó al MINISTERIO que emitiera la conformidad o formulara las observaciones que considere oportunas en relación a los bienes entregados.

100.4. Asimismo, refiere que el 08 de mayo de 2014 desde las 10:30 am hasta las 06:00 pm, se realizó una inspección de los bienes entregados, a la cual asistieron representantes de la entidad así como de LUCAR COMERCIALIZADORES. En dicha ocasión, el MINISTERIO formuló una serie de observaciones a los bienes entregados, pretendiendo que éstas fueran subsanadas en un plazo de dos (02) días calendario.

100.5. A criterio de la LUCAR COMERCIALIZADORES, el plazo que el MINISTERIO le pretendía otorgar para la subsanación de las observaciones formuladas, carecería de toda razonabilidad, lo cual motivó el inicio del presente proceso arbitral, puesto que dicha decisión evidenciaría el accionar tendencioso de su contraparte en cuanto a la emisión de la conformidad de los bienes que fueron entregados.

100.6. LUCAR COMERCIALIZADORES indica que el otorgamiento de un plazo de diez (10) días hábiles hubiera evitado el presente proceso arbitral, sin embargo, el actuar arbitrario del MINISTERIO motivó la dilación de la controversia cuando claramente pudo haberse resuelto con el otorgamiento de un plazo razonable

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

- 100.7. LUCAR COMERCIALIZADORES señala que el MINISTERIO ha actuado de manera arbitraria debido a que hasta el momento, no ha emitido pronunciamiento objetivo alguno que sustente cuáles son las especificaciones técnicas que habría incumplido respecto de los bienes entregados.
- 100.8. En ese sentido, LUCAR COMERCIALIZADORES indica que el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta que se ha cumplido con la entrega de los bienes requeridos por el MINISTERIO, y en tanto no se han formulado observaciones objetivas, corresponde se declare la conformidad de los mismos.
101. En relación a este punto controvertido, el MINISTERIO ha manifestado lo siguiente:
- 101.1. El MINISTERIO manifiesta que efectivamente, suscribió el CONTRATO con fecha 13 de enero de 2014 para la adquisición de carpas de campaña por una suma ascendente a S/ 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Soles).
- 101.2. Como consecuencia de la entrega de los bienes, el MINISTERIO indica que se procedió a emitir la Conformidad de Ingreso a Almacén N° 0402-2014 de fecha 24 de abril de 2014, internándose los mismos en el almacén de la entidad administrativa.
- 101.3. Asimismo, la entidad señala que LUCAR COMERCIALIZADORES tuvo pleno conocimiento de las características de los bienes que se solicitaban -toda vez que formaban parte de las Bases del Proceso de Adjudicación Directa N° 0038-2013-ED/UE 026-, y que pese a ello, presentó bienes diferentes a los solicitados.
- 101.4. El MINISTERIO señala que mediante el Memorándum N° 556-2014-MINEDU/VMGP/DIECA de fecha 09 de mayo de 2014, la Dirección de Educación Comunitaria y Ambiental remitió el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR comunicando que como consecuencia del análisis de los bienes internados en el almacén de la entidad, se había determinado que éstos no cumplían con las especificaciones técnicas requeridas, por lo que recomendaron que se curse carta notarial a

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

LUCAR COMERCIALIZADORES a fin de que en un plazo de cinco (05) días calendario, entregue los bienes solicitados.

- 101.5 Al amparo de 176° de la Ley de Contrataciones, el MINISTERIO argumenta que como la LUCAR COMERCIALIZADORES no ha cumplido en entregar los bienes conforme a las características y condiciones ofrecidas, entonces la entidad administrativa no considera ejecutada la prestación. Ello motivó a que el MINISTERIO requiera a la LUCAR COMERCIALIZADORES, a través de la Carta Notarial N° 813-2014-MINEDU/SG-OGA de fecha 14 de mayo de 2014, a cumplir en un plazo de cinco (05) días hábiles con la entrega de los bienes adjudicados establecidos en el CONTRATO y en las especificaciones técnicas.
- 101.6. El MINISTERIO indica que pese a que LUCAR COMERCIALIZADORES fue notificada con la Carta Notarial N° 813-2014-MINEDU/SG-OGA, no realizó ninguna acción que implique el cumplimiento de sus obligaciones y/o la subsanación de las observaciones formuladas sobre el bien. En ese sentido, el MINISTERIO no se encuentra obligado a emitir la conformidad de los bienes entregados, toda vez que éstos no fueron subsanados.
- 101.7. En la misma línea argumentativa, el MINISTERIO señala que se debe tener en cuenta la finalidad pública del CONTRATO, la cual radica en la provisión del servicio de educación a aquellas comunidades declaradas en estado de emergencia. Asimismo, conforme al principio de eficacia regulado en la Ley de Contrataciones del Estado, las contrataciones deben efectuarse en condiciones de calidad, precio, plazos de ejecución y entrega de los bienes requeridos.
- 101.8. El MINISTERIO señala que el Dictamen Pericial ha determinado que efectivamente, los bienes entregados por LUCAR COMERCIALIZADORES no han cumplido con las características solicitadas por la entidad mediante los Términos de Referencia. Del mismo modo, el Perito ha evaluado el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR corroborando el incumplimiento de las obligaciones contractuales.
- 101.9. El MINISTERIO se encuentra de acuerdo con lo resuelto en el Dictamen Pericial que indicó que las observaciones formuladas a los bienes por parte del MINISTERIO sí tuvieron sustento técnico y que el paso del

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

tiempo desde la entrega de los bienes, hasta el presente proceso arbitral no ha generado ningún tipo de afectación a las condiciones técnicas del bien requerido.

101.10. En ese sentido, y tomando en cuenta que los bienes entregados no correspondían a los requeridos por el MINISTERIO, éste manifiesta que ya no tiene la necesidad de proseguir con la adquisición de los mismos, debido a que la LUCAR COMERCIALIZADORES no llegó a subsanar las observaciones en su debido momento.

101.11. Finalmente, el MINISTERIO alega haber actuado conforme a la ley de la materia, por lo que corresponde al Tribunal Arbitral declarar Infundada la primera pretensión principal de su contraparte.

Posición del Tribunal Arbitral.-

102. Tomando en cuenta los argumentos expuestos, este Tribunal Arbitral considera que la controversia tiene como marco las relaciones jurídicas generadas con motivo de la celebración de un contrato administrativo suscrito al amparo del Decreto Legislativo N° 1017¹ "Ley de Contrataciones con el Estado" (en adelante, Ley de Contrataciones). Dicha norma tiene como finalidad la adecuada maximización de los montos a invertirse en las contrataciones que realicen las Entidades del Sector Público, de manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad.

103. Bajo ese contexto, con fecha 13 de enero de 2014, el MINISTERIO y LUCAR COMERCIALIZADORES suscribieron el CONTRATO derivado de la Adjudicación Directa N° 0038-2013-ED/UE 026, convocada para llevar la "Adquisición de carpas de campaña para aulas temporales", cuyo monto contractual ascendía a S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) tal y como se puede apreciar a continuación:

¹ El Decreto Legislativo N° 1017 "Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Contrataciones con el Estado" fue publicada el 04 de junio de 2008 y estuvo vigente al momento de la emitirse la Orden de Compra - Guía de Internamiento 1730 que viene siendo analizado en el presente Laudo Arbitral. En ese sentido, y acorde a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30225 "Ley de Contrataciones con el Estado" publicada el 11 de julio de 2014, los procedimientos de selección antes de entrada de la Ley N° 30225 se regirán por las normas que estuvieron vigentes al momento de su convocatoria.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Item	Descripción de la Adquisición	Cantidad	Sub totales S/.	Valor Total S/.
Único	Carpas de campaña	4 Unidades	S/. 392,00.00 (Trescientos Noventa y Dos Mil con 00/100 Nuevos Soles)	S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles)
	Prestaciones Accesorias – Mantenimiento Preventivo y Correctivo	1 Servicio por cada carpa anual (Total 8 servicios)	S/. 1,600.00 (Un Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles)	

104. En virtud del CONTRATO, LUCAR COMERCIALIZADORES se comprometía a: (i) entregar cuatro (04) carpas de campaña; y, (ii) brindar el servicio de mantenimiento de las carpas, el cual consistía en realizar un total de ocho (08) servicios. Estas prestaciones se ejecutarían de acuerdo con lo dispuesto en la documentación que formaba parte integrante del CONTRATO, lo que incluía las Bases del proceso, así como las Propuestas Técnicas y Económicas presentadas por la contratista, entre otros documentos.

105. Es importante tener en cuenta que una vez suscrito el CONTRATO, LUCAR COMERCIALIZADORES se comprometía a ejecutar las prestaciones a su cargo y como correlato, el MINISTERIO se obligaba al pago de las valorizaciones correspondientes en la oportunidad previamente establecida. En este contexto, las obligaciones asumidas por las partes se entenderían cumplidas cuando ambas satisfagan puntualmente los requerimientos formulados por su contraparte, caso contrario, cualquiera de las partes, se encontraría facultada a resolver el vínculo contractual.

106. En virtud de lo expuesto, y acorde a la Guía de Remisión N° 00870 presentada por la LUCAR COMERCIALIZADORES en calidad de prueba, se tiene que con fecha 15 de abril de 2014, éste procedió a entregar cuatro (04) carpas de campaña, internándolas en el almacén del MINISTERIO quien tuvo por recepcionados los referidos bienes. Sin embargo, a criterio del MINISTERIO, las carpas entregadas por LUCAR COMERCIALIZADORES no llegaron a cumplir con las características requeridas, razón que motivó a que se emitiera la Carta Notarial N° 813-2014-MINEDU/SG-OGA, mediante la cual formuló una serie de

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

observaciones a dichos bienes, con el objeto que LUCAR COMERCIALIZADORES las subsane.

107. En este contexto, este Tribunal Arbitral entiende que la controversia en el presente proceso arbitral se encuentra referida a determinar si corresponde declarar la conformidad de la entrega de las cuatro (04) carpas de campaña realizada por LUCAR COMERCIALIZADORES, toda vez que si se determina que efectivamente los bienes presentados con fecha 15 de abril de 2014 fueron los solicitados por el MINISTERIO, entonces corresponderá que se otorgue la conformidad de los mismos y se abone el monto correspondiente a la establecido en el CONTRATO.
108. Para la adecuada evaluación de la presente controversia arbitral, resulta necesario citar el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones el cual señala 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.
(...)

De existir observaciones se consignaran 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 bien o 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.

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.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Las discrepancias en relación a la recepción y/o conformidad, así como la negativa de la Entidad de efectuarlas podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos." (El subrayado es nuestro)

109. Del referido artículo se desprende que para efectos del cumplimiento de la obligación a cargo de LUCAR COMERCIALIZADORES, la normativa ha previsto la existencia de dos etapas: la recepción y la conformidad. En ese sentido, mediante el acto de recepción de los bienes, se busca garantizar el cumplimiento de los plazos de entrega, mientras que mediante el acto de conformidad, se busca permitir que el funcionario responsable, luego de realizada la evaluación correspondiente, verifique la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones requeridas y que en caso de existir observaciones, se permite al proveedor realizar las subsanaciones correspondientes o, de no existir, disponga que la prestación ha sido cumplida a conformidad.
110. Este colegiado procederá, tomando en cuenta la naturaleza de la relación contractual, a evaluar los medios probatorios ofrecidos por las partes, así como los generados en el marco del presente proceso arbitral, con el objeto de determinar si correspondía declarar la conformidad de los bienes entregados por LUCAR COMERCIALIZADORES al MINISTERIO, el 15 de abril de 2014 y si, en consecuencia, corresponde señalar que la referida empresa ha cumplido con el CONTRATO.
111. Antes de ello, es importante mencionar que la presente controversia arbitral inició con la Carta N° 001/2014/LC/HAVJP de fecha 09 de mayo de 2014 remitida por la LUCAR COMERCIALIZADORES al MINISTERIO, en la cual manifiesta que el arbitraje se inicia debido a la dilación respecto de la conformidad de los bienes entregados, vulnerando el plazo previsto en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
112. Si bien es cierto que el MINISTERIO emitió documentación que acreditarían el incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de LUCAR COMERCIALIZADORES con posterioridad al inicio del presente proceso arbitral, ello no implica que dicha documentación no deba ser analizada por este Colegiado, toda vez que si la finalidad de este proceso es determinar si las

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Allaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

cuatro (04) carpas de campaña entregadas, se juntan a lo requerido, entonces corresponderá a este Tribunal Arbitral, analizar los argumentos en mérito de los cuales el MINISTERIO alega que ello no es así, con el objeto de alcanzar la verdad material de los hechos.

113. En ese sentido, y previo al análisis de la documentación y de los argumentos expuestos por las partes, es importante traer a colación lo dispuesto en los Términos de la Referencia del CONTRATO, en los que se establecieron cuáles iban a ser las características de los bienes que LUCAR COMERCIALIZADORE se comprometía a entregar al MINISTERIO

Especificaciones Técnicas

N°	ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD
01	Carpas de campaña para uso de zonas temporales	<p>Campa rectangular con arcos de PVC, con estructura metálica, con estructura de aluminio anodizado y desmontable.</p> <p>1. MATERIALES DE CUBIERTA DE CARPA.</p> <p>Arco: 54 mm, 0.05 mm, 0.05 mm, 0.05 mm.</p> <p>Tela principal: Tejido plano 300 g/m² +/- 15% tejido resistente de PVC por ambos lados, dando un peso de 1.00 g/m². La tela debe estar compuesta de varias piezas ensambladas por soldadura eléctrica de alta resistencia. Resistencia a la temperatura entre 30°C +/- 20°C y la tela debe estar compuesta por tratamiento contra el viento y lluvia U.V.</p> <p>La tela debe ser ensamblada por soldadura eléctrica de alta resistencia, permite aguantar pesos por encima de la carpa hasta 70 kg, con lo cual se garantiza la seguridad de emergencia. Las soldaduras de soldadura eléctrica de alta resistencia por peso como sigue y gramos.</p> <p>Cable: 10/0.36</p> <p>Peso/m²: 0.4767 kg/m² mínimo y 0.5594 kg/m² máximo.</p> <p>Tela de ventosa: 100% poliéster, con mallo en forma de rejilla de ventosa de 1 x 1 mm con cubierta exterior color arena, y con PVC y retardante a la combustión.</p> <p>Tejido: Debe permitir la instalación de redes de diferentes alturas como: redes, separaciones, etc.</p> <p>La red interna que va en el techo debe facilitar al usuario en cualquier momento tipo de acceso con la red para la ventilación en el interior.</p> <p>Sobre Tejido: 300 g/m² tejido, resistente de PVC por ambos lados, tejido perforado para permitir el paso del aire constante hacia el interior y la tela de la carpa. Con la cual permitirá disminuir la temperatura en el interior de la carpa y disminuir el riesgo de incendio al disminuir el riesgo de incendio y evitar el riesgo de incendio.</p> <p>El cable debe ser de aluminio, de 10 mm de diámetro, de 10' a 20' grados el interior de la carpa de manera que no sea cómodo para el usuario poder proteger internamente sin ser afectado por el calor.</p> <p>100% IMPERMEABLES COMO LA LATA DE ALUMINIO, 10' a 20' grados el interior de la carpa de manera que no sea cómodo para el usuario poder proteger internamente sin ser afectado por el calor.</p> <p>2. ESTRUCTURA METÁLICA DE CARPA.</p> <p>Armadura de techo y paredes, de aluminio.</p>	unidad	04

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

APS, habida cuenta que conforme se consigna en el cuadro de evaluación que se acompaña, el mismo no cumple con los términos de referencia (TdR).

- 3.2. Por lo antes expuesto, consideramos pertinente no otorgar la respectiva conformidad por incumplimiento del contrato, en tanto el contratista no haya efectuado la entrega de los bienes conforme a las Especificaciones Técnicas, recomendando para dicho efecto cursar comunicación notarial al proveedor y/o contratista sobre el incumplimiento incurrido acorde a lo contemplado en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, debiéndose otorgar un plazo de 5 días para la entrega de los productos de acuerdo a los términos de la referencia."

116. En el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR se presenta un cuadro en el cual el MINISTERIO se analizan las características de las cuatro (04) carpas de campaña entregadas por LUCAR COMERCIALIZADORES, a la luz de las características de los bienes requeridos en el CONTRATO, concretamente, en los Términos de Referencia.

117. El referido cuadro ha sido desarrollado por el MINISTERIO, como parte de los argumentos de su escrito de Contestación de Demanda, y ha sido centro de debate de la discusión entablada por las partes en relación a si se cumplió o no con entregar el bien conforme a los requerimientos establecidos, motivo por el cual es importante remitirse al análisis del mismo.

118. En este contexto, se advierte que el referido cuadro señala lo siguiente:

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

04 Carpas Rectangular con sobre techo para condiciones más extremas de las Emergencias Meteorológicas Inesperadas, con estructura de aluminio amable y desmontable		
1. MATERIALES DE CUBIERTA DE CARPA		
Área: 54 m ² (8x6m) Aproximadamente $\pm 5\%$	Cumple	
Tela Principal: Tejido plano 100% $\pm 1\%$ Poliéster recubierto de PVC por ambas caras dando un peso de 543g/m ² La Tela debe estar compuesta de varias piezas ensambladas por soldadura eléctrica de alta resistencia	NO CUMPLE	La tela aparenta no ser 100% $\pm 1\%$ poliéster recubierto por PVC. Se verificó un peso con balanza electrónica de 543g/m ² . La tela está compuesta por varias telas no ensambladas por soldadura eléctrica de alta resistencia. Presenta 6 rectángulos que componen las paredes laterales de la carpas las mismas que deben estar ensambladas por soldadura eléctrica de alta resistencia. Presenta soldaduras tipo como de plomo, si se resquebraja a la temperatura entre 25° C \pm $\pm 70^\circ$ C, no se verifica que se encuentre con aislamiento contra el ruido y rayos U.V.
Color: BLANCA	Cumple	
Peso/m ² : 0.4747 kg/m ² mínimo y 0.558 kg/m ² máximo	No Cumple	Presenta tela con peso 643 m ² . Se debe cambiar la tela por las indicadas en:
Tel de ventanas: 100% poliéster tipo malla en forma de rombos de abertura de 3x2 mm con cubierto enrollable color arena, y con PVC resistente a la combustión	No Cumple	El Tel de ventanas no es de poliéster se debe verificar si es resistente a la combustión
Techo: Debe permitir la instalación de redes de diferentes elementos como luces, separaciones, etc. La red interna que va en el techo deberá facilitar el uso en recoger desechos tipo de botellas con lo cual evita la obstrucción en el camino.	No Cumple	No permite la instalación de redes de diferentes elementos.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

<p>Techo: 100% plástico, recubierta de PVC por ambos lados, modo perforado para permitir al el paso del aire constante entre el mismo y la sala de la cacha. Con lo cual permitirá disminuir la temperatura en el interior de la cacha y asegurará un mayor rendimiento al climatizador que se conecte a ella.</p> <p>El techo tiene un sistema perforado, deberá permitir reducir de 8° a 10° grados el interior de la cacha de manera que se reduzca considerablemente para el usuario poder trabajar internamente sin ser afectado por el calor.</p>	No Cumple	No presenta techo tejido
<p>LOGOS IMPRESOS MECANISMO LASER NO BORDADO: El logo en la parte frontal y otro en la parte posterior de 30 cm de diámetro, tal como se indica en el Anexo 61.</p>	No Cumple	No presenta logo en la parte posterior
<p>ESTRUCTURA METALICA DE CARPA Armadura de techo y paredes: De aluminio</p>	No Cumple	Presenta armadura de aluminio y de otros materiales no especificados en los planos de referencia. El 100% de la estructura debe ser de aluminio.
<p>La Estructura esta constituida por: Estructura de Techo: Compuesta por barras de aluminio que unen entre si un sistema de desfogues rápidos</p>	No Cumple	Presenta sistema de material diferente al aluminio, no se unen entre si con todo tipo de tornillos y no se de desfogues rápidos, presenta tornillos de fierro, con tornillos, una parte de aluminio y otras partes de fierro, haciendo complicado el armado que no está regulado en la TCR.
<p>La estructura de aluminio debe estar bajo (La Norma ASTM A-523)</p>	No Cumple	La estructura en aluminio por partes tipo de fierro, esta la estructura debe ser bajo la norma ASTM A-523
<p>Longitud de: 8.80 m. + 10% Ancho Superior: 3.75 m (sin paredes) + 10% Ancho Inferior: 5.75 m (sin paredes) + 10% Paredes Frontales: Cuatro (04) en cada lado (derecho e izquierdo), en total son 08 Longitud: 2.00 m Apura. +/- 5% de ampliación Paredes o piso: Cuatro (04) en cada lado (derecho e izquierdo), en total son 8. Longitud: 2.38 Apura. +/- 5% de ampliación</p>	No Cumple	<p>Longitud 3 metros de aluminio, que presentan algunos pequeños de fierro en algunos la longitud de 8.80 mts</p> <p>El ancho superior llega a 5.75 con las paredes de fierro reforzado con tornillos.</p> <p>En la longitud se llega a 2.00 mts con tornillos de fierro reforzado y remachados, se observa que si no es de aluminio, no es de calidad indicada ya que debe ser bajo la norma ASTM A-523</p> <p>Presenta barras de acero reforzadas al aluminio en las esquinas, bases y como estructura para mayor fijación no regulado en la TCR.</p>

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Bolsas para componentes de carga: Quilates de material PVC, color blanco, para cubrir según detalle. Bolsas para carga, estructura (saca) parantes o para con caja de protección, sobre techo con ganchos, más de 60 kg y resistencia térmica y química.	No Cumple	No presenta las bolsas para componentes de carga.
La carga deberá estar compuesta de malla, ganchos y lacho. En el techo se puede instalar una red con parante cargar diferentes elementos como lacho, parante, tv y video.	No Cumple	La carga presentada está compuesta por un tubo, 6 partes rectangulares de parante que tienen adheridos elementos de plástico con remaches, asegura que no haya fácil el acceso de los parantes y 3 partes rectangulares de lacho, las partes laterales se completan con dos triángulos en cual no se adherirá al armado, que hacen que el armado sea fácil, no se puede instalar una red que permita cargar diferentes elementos.
Accesorios Kit de iluminación (20 metros) Luzes adecuadas contra golpes para poder ser usados en cualquier circunstancia.	No Cumple	No presenta Kit de iluminación
Kit de fijación al suelo	No Cumple	No presenta Kit de fijación al suelo
Kit de techo para el cable	No Cumple	No presenta techo para Cableado a la estructura del armario.
Mantenimiento preventivo durante la garantía, después de 1 año, para verificar que los componentes de los parantes, esto se realizará al cumplir del año de haber entregado el bien incluido la regulación de ser necesario. (ver Mantenimiento a año y a los mantenimientos a 200 años, esto verificarlo se dará en Lima)	No Cumple	No presenta cables parantes en la estructura y parante, presenta estructura rectángulo y triángulo.
2. CONFECCIÓN: La estructura de la cubierta de la carga deberá estar conformada por secciones de forma rectangular (lateral, piso y techo), y parantes frontal y posterior.	No Cumple	No presenta cables parantes en la estructura y parante, presenta estructura rectángulo y triángulo.
PUERTAS Y VENTANAS: Dimensiones: 02 puertas de 120 cm de ancho y 180 cm de alto +/- 5% Dimensiones: 03 ventanas de 80 cm de ancho y 80 cm de alto +/- 5%	Cumple	
Plazo de entrega: Hasta 10 días contados corridos a partir del día siguiente de la recepción de la orden de compra	No Cumple	Entrega el 15/04/2014
Garantía: Dos (02) años aproximadamente		De acuerdo a contrato.

119. Como se puede apreciar, el MINISTERIO analiza y compara las especificaciones técnicas de los bienes solicitados, así como las características de los bienes recepcionados el 15 de abril de 2014, concluyendo que varios de los requerimientos no llegaron a ser cumplidos por LUCAR COMERCIALIZADORES.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

120. Frente a la argumentación del MINISTERIO respecto al incumplimiento de las características que debían de tener las cuatro (04) carpas de campaña, LUCAR COMERCIALIZADORES manifiesta que sí ha cumplido con éstas, por lo que corresponde que se otorgar la conformidad a los mismos.
121. Al respecto, el Tribunal Arbitral ha advertido que durante el desarrollo y presentación de sus medios probatorios, LUCAR COMERCIALIZADORES no ha logrado acreditar de manera objetiva que los bienes entregados por éste se ajustan a las características de los bienes requeridos en el CONTRATO. En efecto, este colegiado considera que si la pretensión de LUCAR COMERCIALIZADORES era demostrar que efectivamente los bienes que entregó a su contraparte se ajustaban a lo requerido por ésta, los argumentos y medios probatorios aportados por ésta no han contribuido a convicción al respecto.
122. Sin perjuicio de ello, y en atención a que determinar si los bienes entregados por LUCAR COMERCIALIZADORES habían cumplido con los requerimientos formulados por el MINISTERIO, requería de un análisis técnico especializado, el Tribunal Arbitral dispuso la realización de una Pericia de Oficio, la misma que estuvo a cargo del Ing. Jesús García Melgarejo. Ante la propuesta de las partes y por decisión del Tribunal Arbitral, la referida pericia tuvo por objeto: i) determinar si al momento de la entrega de las carpas, las observaciones formuladas por el Ministerio tuvieron sustento técnico; ii) determinar si el tiempo transcurrido desde la entrega de las carpas hasta la actualidad ha afectado las condiciones técnicas de las carpas; y, iii) determinar cuál sería un plazo razonable para que LUCAR COMERCIALIZADORES levante las observaciones efectuadas por el MINISTERIO.
123. A modo de resumen, el Tribunal Arbitral conviene tomar en consideración que el Dictamen Pericial entregado por el Ing. García Melgarejo, se pronunció respecto a los tres puntos reseñados en el considerando precedente, en los siguientes términos:

- a) **Respecto a si las observaciones formuladas por el MINISTERIO tuvieron sustento técnico.-**

El perito concluye que las en el Informe N° 001-2014-MINEDU/BMGP-DIECA-LRR, en el que se incluye el Acta de Evaluación de Contrato, al

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

cual califica como un Informe Técnico, contiene apreciaciones que tienen sustento técnico.

Para ello, el perito cita algunos ejemplos, tales como: (i) No se ha cumplido con entregar las bolsas para componentes de la carpa, lo que constituye el incumplimiento de una especificación técnica; (ii) El techo de la carpa no permite la instalación de redes de diferentes elementos, debido que no cuenta con las instalaciones adecuadas establecidas en las especificaciones técnicas; y, (iii) La estructura de las carpas están compuestas no solo por aluminio, sino también por otros metales, pese a que en los Términos de Referencia se establecen que la estructura metálica de la carpa, la armadura de techo y los parantes deben ser de aluminio.

Asimismo, señala que no obstante los ejemplos reseñados en el párrafo precedente se advierten de la simple observación, existen observaciones que para ser corroboradas requieren de análisis técnicos adicionales, como por ejemplo, para determinar si la tela es 100% polyester cubierta con PVC, o que estén embalsamadas con soldadura eléctrica.

b) Respecto a si el tiempo transcurrido desde la entrega de las carpas hasta la actualidad afectó las condiciones técnicas de las carpas.-

El perito concluye que en la Inspección Ocular se ha podido observar que las cubiertas de las carpas, están en buen estado (no presenta sequedad o superficies quebradas) y que hay elementos accesorios que se pueden cambiar y deben ser sometidos a una limpieza. Asimismo, refiere que los elementos de aluminio están en buen estado, lo que no ocurre con los elementos soldados de otros materiales que conforman la estructura, debido a que ya presentan signos de oxidación en las zonas de unión de las soldaduras.

En relación a las condiciones técnicas, el perito afirma que se debe considerar el diseño, pues hay observaciones respecto a la no funcionalidad del armado rápido, al sobrepeso de las carpas, a la falta de facilidades para instalaciones internas, a la falta de luces y herramientas de armado.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

c) Respecto al plazo que debe otorgarse para que LUCAR COMERCIALIZADORES levante las observaciones efectuadas por el MINISTERIO-

El perito concluye que cualquier eventual levantamiento a las observaciones formuladas, debe efectuarse de acuerdo con lo establecido en las Especificaciones Técnicas.

En este sentido, estima que el levantamiento total de las observaciones formuladas por la entidad tomaría un total de sesenta (60) días calendario. Al respecto, el perito estima que treinta (30) días calendario serían suficientes para que el proveedor planifique con detenimiento cada detalle observado, y se aprovisiones de los materiales necesarios para el levantamiento de las observaciones. Asimismo, estima que otros treinta (30) días calendario adicionales, le tomaría el ejecutar el proceso de reestructuración de las carpas, de modo tal que pueda levantar las observaciones efectuadas por el MINISTERIO.

Finalmente, refiere que pese a que el plazo pueda parecer excesivo, la experiencia le permite afirmar que es más complicado arreglar un bien, que fabricar uno nuevo.

124. En el orden de lo expuesto, el Ing. García Melgarejo concluye: (i) que las observaciones técnicas efectuadas por el MINISTERIO si tuvieron sustento técnico; (ii) que el tiempo transcurrido desde la entrega de las carpas hasta la actualidad no ha afectado las condiciones técnicas de los bienes; y, (iii) que el plazo razonable para que LUCAR COMERCIALIZADORES levante las observaciones efectuadas por el MINISTERIO sería de sesenta (60) días calendarios.

125. Adicionalmente a lo señalado en el Dictamen Pericial, en ocasión de la absolución es las observaciones formuladas por las partes, el Perito manifestó lo siguiente

Observaciones formuladas por LUCAR COMERCIALIZADORES	
Observación N° 01	Absolución
Existe una confusión en el encargo encomendado, puesto que el ingeniero tuvo que haber dictaminado si las	El Perito menciona que no es de su responsabilidad determinar las características de los bienes. La solicitud

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Altaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

observaciones efectuadas por el MINISTERIO contaban con sustento técnico, lo cual implica que tuvo que haberse pronunciado por cada una de ellas	formulada por el Tribunal Arbitral era la de determinar si al momento de la entrega de las carpas, las observaciones formuladas por el MINISTERIO tenían sustento técnico, a lo cual el Dictamen Pericial determinó que sí existía sustento técnico del mismo
Observación N° 02	Absolución
El numeral 8.0 del Dictamen Pericial se ha limitado a señalar que faltaban bolsas para componentes de la carpa, que el techo no permite la instalación de redes de diferentes elementos, y que la estructura tiene algunos elementos con un acabado distinto a aluminio. A partir de estas observaciones el perito infiere y determina el sustento técnico del Informe N° 001-2014-MINEDU/BMGP-DIECA-LRR elaborado por el MINISTERIO.	El Perito menciona que el objeto del Dictamen Pericial era determinar si al momento de la entrega de los bienes las observaciones formuladas por la entidad administrativa contaban con sustento técnico, lo cual no implica pronunciarse sobre cada una de las observaciones efectuadas por el MINISTERIO en su Informe N° 001-2014-MINEDU/BMGP-DIECA-LRR.
Observación N° 03	Absolución
El perito reconoce que se requieren análisis técnicos adicionales respecto de la tela de la carpa. Asimismo, incorpora como parte de su análisis un informe de laboratorio de materiales del CITE PUCP respecto a una vigueta de la estructura de la carpa entregada por la LUCAR COMERCIALIZADORES.	El Perito menciona que la sola observación de los elementos que constituyen el bien puede llevar a conclusiones erradas, por lo cual se requirió el análisis de especialistas como viene a ser el caso del Laboratorio de Materiales de la PUCP.
Observación N° 04	Absolución
El Dictamen Pericial no cumple con el objetivo debido a que no determina si todas y cada una de las observaciones efectuadas por el MINISTERIO cuentan con sustento técnico.	El Perito menciona que lo solicitado no era determinar todas y cada una de las observaciones del MINISTERIO. Sin embargo, el Perito indica que de las 26 observaciones establecidas en el Informe N° 001-2014-MINEDU/BMGP-DIECA-LRR, todas tienen sustento en los Términos de la Referencia.
Observación N° 05	Absolución
No es un punto controvertido la existencia de observaciones en el bien entregado, sino la razonabilidad y proporcionalidad de éstas. En efecto, se cuestiona la arbitraria decisión del MINISTERIO de	El Perito menciona que lo solicitado no era determinar la razonabilidad o proporcionalidad de las observaciones, así como tampoco determinar la existencia de un accionar arbitrario por

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

negar el otorgamiento de diez (10) días de plazo que la norma establece. Asimismo, en el Informe N° 001-2014-MINEDU/BMGP-DIECA-LRR la entidad administrativa ha efectuado observaciones que no corresponden a las especificaciones técnicas del bien solicitado.	parte del MINISTERIO.
Observación N° 06	Absolución
El Perito de Oficio debió de haber determinado con exactitud cuáles y cuántos son los elementos de la estructura de la carpa que no son de aluminio, así como establecer si ello se encontraba requerido en las especificaciones técnicas LUCAR COMERCIALIZADORES menciona que ha agregado algunos elementos a la estructura de la carpa como reforzamiento pero que no formaban parte de las especificaciones y que, por tanto, no correspondería que estos nuevos elementos sean de aluminio.	El Perito menciona que su encargo no era determinar con exactitud cuáles y cuántos son los elementos de la estructura de la carpa que no son de aluminio. No obstante ello, en los Términos de la Referencia se especifica que la estructura debía de ser de aluminio (tanto la armadura del techo como los parantes). En ese sentido, el Perito menciona que si existe un elemento que no sea de aluminio, se estaría incumpliendo con las especificaciones técnicas toda vez que el cumplimiento requiere de un 100% de aluminio.
Observación N° 07	Absolución
El Dictamen Pericial no ha determinado correctamente si las observaciones del MINISTERIO tienen sustento técnico, dado que para ello se tuvo que haber fundamentado todas y cada una de las observaciones efectuadas por la entidad administrativa. Asimismo, argumenta que no es labor del Perito emitir opinión en relación al porcentaje de cumplimiento o incumplimiento de las especificaciones técnicas, debido a que LUCAR COMERCIALIZADORES reconoce la existencia de observaciones.	El Perito menciona que su encargo no era determinar si todas y cada una de las observaciones del MINISTERIO tienen sustento técnico, ni tampoco emitir opinión en relación al porcentaje de cumplimiento o incumplimiento de LUCAR COMERCIALIZADORES.
Observación N° 08	Absolución
El Perito tampoco se ha pronunciado sobre el plazo para el levantamiento de las observaciones debido a que en el Dictamen Pericial se mencionó que el levantamiento de las observaciones debía	El Perito menciona que los treinta (30) días planteados en el Dictamen Pericial tienen por objetivo redefinir cualquier ambigüedad.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

realizarse acorde al plano. LUCAR COMERCIALIZADORES recalca que no existen planos elaborados por la entidad.	
Observación N° 09	Absolución
El Perito no argumenta los motivos que lo llevaron a determinar un total de sesenta (60) días para la subsanación de las observaciones. En ese sentido, dicho plazo resultaría absurdo debido a que no se tiene plena certeza de qué observaciones se deben corregir y cuáles no.	El Perito menciona que dependiendo del tipo de carpa, la elaboración de ellas tendrá plazos diferentes.
Observación N° 10	Absolución
El Dictamen Pericial ha determinado observaciones sin fundamento tales como la ausencia de bolsas para las carpas, imposibilidad de instalar redes en el techo, algunos elementos de la estructura que no son de aluminio y el establecimiento de sesenta (60) días para la subsanación de observaciones.	El Perito menciona que su encargo no es determinar la forma cómo se van a arreglar las carpas, ni en cuánto tiempo se producirá ello.
Observación N° 11	Absolución
El resultado que se esperaba del Dictamen Pericial era la evaluación de todas y cada una de las observaciones formuladas por el MINISTERIO para determinar si tenían sustento técnico. Asimismo, se esperaba que se estableciera cuál sería el plazo razonable para el levantamiento de las observaciones, y no un plazo que prácticamente se ha mencionado al azahar.	El Perito menciona que el plazo que se ha propuesto en el Dictamen Pericial viene a ser razonable.

Observaciones formuladas por el MINISTERIO	
Observación N° 01	Absolución
La entidad administrativa manifiesta su conformidad respecto al primer objetivo del Dictamen Pericial. En ese sentido, las observaciones formuladas por el MINISTERIO a los bienes recepcionados cuentan con sustento técnico.	Sin comentario.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Allaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Observación N° 02	Absolución
La entidad administrativa manifiesta su conformidad respecto al primer objetivo del Dictamen Pericial. En ese sentido, el tiempo transcurrido desde la entrega de las carpas hasta la actualidad no han afectado las condiciones técnicas de los bienes.	Sin comentario.
Observación N° 03	Absolución
Respecto al tercer objetivo del Dictamen Pericial, la entidad administrativa manifiesta indica que ya no cuenta con la necesidad de compra de las cuatro (04) carpas de campaña, por ende el plazo de sesenta (60) días para la subsanación carece de sentido.	El Perito menciona que su encargo no corresponde analizar si el MINISTERIO aún mantiene o no su interés en el cumplimiento del CONTRATO

126. Al respecto, y luego de haber desarrollado las observaciones formuladas por las partes, así como la absolución a las mismas por parte del Ing. Jesús García Melgarejo, este colegiado evidencia que las características de los bienes requeridos por el MINISTERIO se encontraban plenamente especificados en los Términos de Referencia, el mismo que contaban con tres (03) rubros: (i) materiales de cubierta de carpa; (ii) estructura metálica de la carpa; y, (iii) la confección.
127. En ese sentido, este Tribunal Arbitral entiende que si la pretensión de LUCAR COMERCIALIZADORES consistía en declarar la conformidad de los bienes entregados, se debía acreditar que las cuatro (04) carpas de campaña entregadas por LUCAR COMERCIALIZADORES cumplieran con cada una de las especificaciones desarrolladas en los tres rubros, caso contrario no sería jurídicamente posible declarar la conformidad de dichos bienes.
128. Queda establecido que la obligación de LUCAR COMERCIALIZADORES era que las cuatro (04) carpas de campaña debían de cumplir con las características requeridas por el MINISTERIO, las mismas que se encontraban detalladas en los Términos de Referencia, ya que de lo contrario se configuraría el incumplimiento del CONTRATO y por ende no correspondería declarar su conformidad.
129. En efecto, el cumplimiento parcial del cumplimiento de la obligación a cargo de LUCAR COMERCIALIZADORES no podría ser admitido, toda vez que la entidad

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

administrativa no hubiera llegado a satisfacer el interés que justificó la suscripción del CONTRATO.

130. Como se ha mencionado, los Términos de la Referencia se encontraban compuestos por tres (03) rubros, siendo uno de ellos la "estructura metálica de la carpa". Respecto de este punto en concreto, es de suma importancia hacer referencia del Informe elaborado por el Laboratorio de Materiales del Departamento de Ingeniería Mecánica de la PUCP, en el cual se realizó el análisis de una vigueta para determinar su composición química. Al respecto, el referido informe señala:

ELEMENTO	CONTENIDO (%)
C	0,20
Si	0,20
Mn	0,42
P	0,036
S	0,025
Cr	0,03
Ni	0,02
Cu	0,01

131. En el Informe elaborado por el Laboratorio de Materiales del Departamento de Ingeniería Mecánica de la PUCP (que forma parte integrante del Dictamen Pericial del Ing. Jesús García Melgarejo), se determinó que una de las viguetas que formaba parte de la estructura de la carpa de campaña, no estaba compuesta totalmente de aluminio, sino de diversos elementos químicos tales como el fósforo (P), azufre (S), cromo (Cr), níquel (Ni), cobre (Cu), manganeso (Mn), carbono (C) y silicio (Si).

132. En vista de las pruebas presentadas el MINISTERIO (Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR) y las pruebas de oficio (Dictamen Pericial), el Tribunal Arbitral considera que el análisis químico de la vigueta evidenciaría un claro incumplimiento por parte de LUCAR COMERCIALIZADORES de las especificaciones técnicas requeridas por el MINISTERIO, toda vez que lo requerido era una estructura de aluminio y no de otros componentes.

133. Si bien es cierto el Dictamen Pericial no llegó a analizar cada una de las observaciones formuladas por el MINISTERIO, este colegiado considera que si

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

se ha llegado a demostrar que la estructura de las carpas no es de aluminio, prueba de ello viene a ser el Informe elaborado por el Laboratorio de Materiales del Departamento de Ingeniería Mecánica de la PUCP.

134. Es importante tener en cuenta también que se ha podido evidenciar que el MINISTERIO remitió a LUCAR COMERCIALIZADORES la Carta Notarial N° 813-2014-MINEDU/SG-OGA, mediante la cual le informó que los bienes entregados por la referida empresa, no cumplían con las especificaciones técnicas correspondientes, por lo que contaba con un plazo de cinco (05) días calendarios para que cumpla con entregar los bienes adjudicados conforme a lo establecido en el CONTRATO y en las Bases del Proceso de Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-ED/UE 026, bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO. En respuesta a ello, el 11 de abril de 2014, LUCAR COMERCIALIZADORES le envió la Carta S/N solicitando se le otorgue un plazo adicional de cinco (05) días calendario, debido a un retraso en la importación de los bienes adjudicados.
135. Si bien es cierto que la Carta S/N remitida por LUCAR COMERCIALIZADORES en la cual solicita la ampliación del plazo, no obra en el expediente arbitral, es importante tener en cuenta que la referida empresa no ha negado ni objetado su existencia.
136. Asimismo, es importante precisar que la propia empresa LUCAR COMERCIALIZADORES reconoce la existencia de observaciones que necesitarían ser subsanadas, lo que evidenciaría que las cuatro (04) carpas presentadas el 15 de abril de 2014 no cumplían con las especificaciones técnicas requeridas por el MINISTERIO.
137. En efecto, el 13 de octubre de 2016, LUCAR COMERCIALIZADORES mencionó que no es punto controvertido la existencia o no de observaciones en los bienes, sino la razonabilidad y proporcionalidad del plazo para su subsanación.

Recordemos que no es punto controvertido la existencia o no de observaciones en el bien entregado, sino la razonabilidad y proporcionalidad de éstas. Por un lado, se cuestiona la arbitrariedad de la Entidad para negarse a otorgarnos los diez (10) días de plazo que la norma permite para el levantamiento de las observaciones, y por otro, el hecho de que como parte de su arbitrario accionar ha efectuado (en el "Acta de Evaluación del Contrato) observaciones que o no corresponden a

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

las especificaciones técnicas del bien solicitado o no se ajustan a la realidad de lo entregado." (El subrayado es nuestro)

138. En este extremo es importante advertir que conforme a la información que obra en el expediente arbitral, se advierte que la Carta Notarial remitida por el MINISTERIO es posterior a la fecha de notificación del Oficio N° 001/2014/LC/HAVJP, mediante el cual LUCAR COMERCIALIZADORES comunica a la Procuraduría Pública del MINISTERIO su voluntad de someter a arbitraje las controversias surgidas respecto al CONTRATO, toda vez que a dicha fecha, su contraparte aún no otorgaba la conformidad de los bienes entregados.
139. Sobre el particular se debe tener en consideración que LUCAR COMERCIALIZADORES ha requerido al Tribunal Arbitral que determine si corresponde otorgar la conformidad a los bienes entregados por éste al MINISTERIO, precisando que para ello, éste Colegiado deberá tener por recepcionados los mismos el día 15 de abril de 2014, fecha en que se ingresaron las carpas a los almacenes de la referida entidad.
140. En ese sentido, y acorde al artículo 176° del Reglamento de la Ley de Arbitraje, la conformidad de los bienes requiere que éstos sean analizados para determinar si las características al momento de la entrega de los mismos, cumplen con los requerimientos formulados por la entidad administrativa.
141. En el presente caso se advierte que en el plazo pactado, LUCAR COMERCIALIZADORES hizo entrega de cuatro (04) carpas de campaña en las instalaciones de los almacenes del MINISTERIO. Sin embargo, los referidos bienes no han cumplido con las especificaciones técnicas requeridas por el MINISTERIO, las cuales habían sido preestablecidas en los Términos de Referencia que integraban las Bases del Proceso de Adjudicación Directa Pública N° 0038-2013-ED/UE 026.
142. En atención a ello, y debido a que se ha acreditado que existen varias observaciones a los bienes entregados, debido a que éstos no cumplirían con los requerimientos previstos por la entidad, máxime si se aprecia que las observaciones formuladas por ésta, mediante el Acta de Evaluación del Contrato aludida por el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR, cuentan con el sustento técnico pertinente, resulta evidente que las características de los bienes entregados el 15 de abril de 2014, no se ajustaban al requerimiento del

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

MINISTERIO, por lo que cuando menos, merecían ser objeto de subsanación, lo que determinar que evidentemente, no podían ser objeto de conformidad.

143. Es importante precisar que conforme LUCAR COMERCIALIZADORES ha formulado su pretensión, la referida empresa no ha dado lugar a la formulación de subsanaciones de ningún tipo, toda vez que ésta parte de la premisa de que la conformidad de los bienes entregados por ésta se debe otorgar tomando en consideración los bienes entregados por ésta el 15 de abril de 2014. Asimismo, es importante precisar que no obstante, ha sido un punto debatido por las partes, tampoco ha formulado ninguna pretensión orientada a cuestionar la eventual existencia de observaciones, ni precisar si existiría algún tipo de plazo razonable para su subsanación, por lo que en estricto, no correspondería al Tribunal Arbitral pronunciarse al respecto.
144. Por tanto, en atención a las consideraciones expuestas y tomando en consideración el análisis del Primer Punto Controvertido, el Tribunal Arbitral resuelve declarar INFUNDADA la Primera Pretensión Principal de la Demanda formulada por LUCAR COMERCIALIZADORES, precisando que no corresponde otorgar la conformidad de las cuatro (04) carpas de campaña, teniendo como fecha de entrega de las mismas el 15 de abril de 2014.

Del Segundo Punto Controvertido.-

Introducción.-

145. El Segundo Punto Controvertido consiste en:

"Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de contraprestación, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera del Contrato N° 022-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS-APS: "Adquisición de Carpas de Campaña para Aulas Temporales", toda vez que Lucar Comercializadores SAC habría cumplido con sus obligaciones contractuales, adicionando los intereses legales respectivos hasta la fecha de pago".

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Posición de las partes.-

146. En relación a estos puntos controvertidos, a lo largo del presente proceso arbitral, LUCAR COMERCIALIZADORES ha manifestado lo siguiente:

146.1. LUCAR COMERCIALIZADORES menciona que en el presente caso se ha cumplido con la entrega de los bienes requeridos en el CONTRATO consistente en cuatro (04) carpas de campaña con las características establecidas en la misma.

146.2. LUCAR COMERCIALIZADORES indica que con fecha 15 de abril de 2014 entregó al MINISTERIO los bienes requeridos, prueba de ello viene a ser la Guía de Remisión N° 000870 enviada al MINISTERIO para su posterior verificación y conformidad.

146.3. En ese sentido, y en tanto el MINISTERIO no ha emitido alguna observación objetiva a los bienes entregados por parte de LUCAR COMERCIALIZADORES corresponde que se proceda al pago de las mismas, debido a que se cumplió con la obligación contractual de entregar cuatro (04) carpas de campaña.

147. En relación a estos puntos controvertidos, a lo largo del presente proceso arbitral, el MINISTERIO ha manifestado lo siguiente:

147.1. El MINISTERIO argumenta que se ha acreditado que LUCAR COMERCIALIZADORES ha incumplido sus obligaciones previstas y contenidas en el CONTRATO y en los Términos de la Referencia, lo cual se evidencia en el Informe N° 1360-2014-MINEDU/SG-OGA-UABAS de fecha 21 de mayo de 2014 y en el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR de fecha 09 de mayo de 2014.

147.2. El MINISTERIO señala que la segunda pretensión principal es en realidad una pretensión accesorio a la primera pretensión principal. En ese sentido, refiere que como se ha llegado a probar el incumplimiento de LUCAR COMERCIALIZADORES no resultaría razonable, ni conforme a derecho, amparar su pretensión de pago de la contraprestación ascendente a S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles).

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

147.3. El MINISTERIO menciona que no se encuentra en la obligación de efectuar el pago de la contraprestación toda vez que se ha demostrado el incumplimiento de las obligaciones contractuales de LUCAR COMERCIALIZADORES, ello acorde al artículo 180° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

147.4. En atención a lo expuesto, el MINISTERIO señala que la presente pretensión sea declarada Infundada.

Posición del Tribunal Arbitral.-

148. Este Colegiado ha resuelto declarar infundada la Pretensión Principal N° 1 interpuesta por LUCAR COMERCIALIZADORES toda vez que si bien ha cumplido oportunamente con entregar las cuatro (04) carpas de campaña el 15 de abril de 2014, éstas no cumplían con las características previamente estipuladas por el MINISTERIO, por lo que no correspondía declarar la conformidad de los mismos.

149. El presente punto controvertido tiene por objetivo que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar al MINISTERIO que pague a favor de LUCAR COMERCIALIZADORES la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) a título de contraprestación por la entrega de las cuatro (04) carpas de campaña materia del CONTATO, para lo cual su pretensión parte de la premisa que éste habría cumplido con sus obligaciones contractuales.

150. Conforme se ha señalado, el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones ha regulado la existencia de dos etapas para efectos del cumplimiento de la obligación de entrega de bienes: la recepción y la conformidad. Asimismo, se ha advertido que mientras la primera etapa tiene por objeto comprobar el cumplimiento de la entrega de los bienes dentro del plazo contractual fijado por las partes; la segunda tiene por objeto que el funcionario responsable proceda a la evaluación del bien recepcionado para la verificación de la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones requeridas. En este sentido, la normativa ha previsto que sólo en el supuesto que exista conformidad con la prestación a cargo del contratista, se procederá al pago de la contraprestación a favor del privado, toda vez que se prevé que una consecuencia directa de la conformidad del bien, es la generación del derecho de pago a favor de la contraparte.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

151. Al respecto, conforme ha sido señalado en el desarrollo del Primer Punto Controvertido, se ha podido determinar lo siguiente, en relación al presente caso:

- i) El MINISTERIO requería proveerse de cuatro (04) carpas de campaña, las mismas que debían cumplir con las especificaciones técnicas establecidas en el Términos de la Referencia del proceso de contratación correspondiente;
- ii) LUCAR COMERCIALIZADORES entregó cuatro (04) carpas de campaña dentro del plazo previsto en el CONTRATO, las mismas que fueron recepcionadas en el almacén del MINISTERIO;
- iii) De acuerdo, al artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, al área competente para otorgar la conformidad de los bienes entregados y, por tanto, evaluar si éstos se ajustaban a los requerimientos preestablecidos era la Dirección de Educación Comunitaria y Ambiental del MINISTERIO, la misma que emitió el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR; y,
- iv) Sin perjuicio de la oportunidad en que el área competente del MINISTERIO emitió las observaciones a los bienes entregados, el Tribunal Arbitral ha determinado que las cuatro (04) carpas de campaña entregadas por la LUCAR COMERCIALIZADORES no cumplían con las especificaciones técnicas requeridas por el MINISTERIO, por lo que no correspondía otorgar la conformidad de las mismas tal cual éstas fueron entregadas el 15 de abril de 2014.

40
152. Para determinar si corresponde ordenar al MINISTERIO que pague la contraprestación a favor de LUCAR COMERCIALIZADORES por un monto ascendente a S/. 393.600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) con motivo de la entrega de las cuatro (04) carpas de campaña, el Tribunal Arbitral estima pertinente remitirse a lo dispuesto por las normas aplicables a la controversia, es decir la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en cuanto a los requisitos que deben concurrir para el pago de la contraprestación correspondiente.

153. Según el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, la conformidad por el órgano administrativo, o de aquél establecido en las bases, se efectúa a través de la elaboración de un informe a cargo del funcionario

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

responsable en el que se verificaría la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales.

154. En el presente caso, y tomando en cuenta los argumentos desarrollados por ambas partes, es un hecho no controvertido que el MINISTERIO recepcionó las cuatro (04) carpas de campaña el martes 15 de abril de 2014, lo que además se acredita con la Guía de Remisión N° 000870 de LUCAR COMERCIALIZADORES y la Conformidad de Ingreso a Almacén N° 0402-2014 del MINISTERIO. No obstante ello, este colegiado ha podido evidenciar que los bienes presentados por LUCAR COMERCIALIZADORES no cumplieron con los requerimientos previamente establecidos por la entidad y, en este sentido, ha determinado que no correspondía otorgar la conformidad respecto de los mismos.

155. Conforme a la normativa vigente, para que se genere el derecho al pago de la contraprestación, no basta con la recepción de los bienes, sino que adicionalmente, se requiere de la conformidad de los mismos, toda vez que el artículo 177° de la Ley de Contrataciones del Estado establece lo siguiente:

Artículo 177.- Efectos de la Conformidad

Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo.

(...)

156. Según el artículo 49 de la Ley de Contrataciones aplicable al caso, los contratistas están obligados a cumplir cabalmente con lo ofrecido en su propuesta y en cualquier manifestación formal documentada presentada en el proceso de selección, que para el presente caso es la Adjudicación Directa N° 0038-2013-ED/UE 026, y conforme el artículo 50 de la misma Ley, la contratista es responsable por lo que ofrece.

Artículo 49.- Cumplimiento de lo pactado

Los contratistas están obligados a cumplir cabalmente con lo ofrecido en su propuesta y en cualquier manifestación formal documentada que hayan aportado adicionalmente en el curso del proceso de selección o en la formalización del contrato, así como a lo dispuesto en los incisos 2) y 3) del artículo 1774 del Código Civil.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

Artículo 50.- Responsabilidad del Contratista

El contratista es el responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El contrato podrá establecer excepciones para bienes fungibles y/o perecibles, siempre que la naturaleza de estos bienes no se adecue a este plazo. En el caso de obras, el plazo de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda. (El subrayado es nuestro)

157. Por su parte, el artículo 180 y 181* del Reglamento de la Ley de Contrataciones señalan lo siguiente:

Artículo 180.- Oportunidad del pago

Todos los pagos que la Entidad deba realizar a favor del contratista por concepto de los bienes o servicios objeto del contrato, se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación; salvo que, por razones de mercado, el pago del precio sea condición para la entrega de los bienes o la realización del servicio. (...)

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 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 éstos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato. (...)

158. Resulta pertinente mencionar las opiniones emitidas por el OSCE en relación a la conformidad y pago de los bienes. Al respecto, en Opinión No. 090-2014/DTN se señala que en caso la autoridad no otorgue la conformidad de los bienes recepcionados dentro de un plazo de diez (10) días calendarios, ello no implica la aprobación automática del mismo

De esta manera, en los contratos de bienes y servicios, a diferencia de las contrataciones de ejecución o consultoría de obras, la normativa de contrataciones del Estado, no ha previsto una aprobación automática, en caso la Entidad no cumpla con pronunciarse dentro del plazo previsto para ello.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

En dicho sentido, la conformidad de los bienes o servicios no puede entenderse aprobada por defecto, debiendo existir un pronunciamiento por parte de la Entidad, el mismo que de conformidad al artículo 181 del Reglamento, debe cumplir con efectuarse dentro del plazo de diez (10) días calendario, a partir de la recepción de estos.

Por su parte, debe agregarse, que si el órgano de administración o aquel establecido en las Bases no otorgara la conformidad de la prestación al contratista o lo hiciera fuera del plazo máximo previsto, la consecuencia sería el incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado, correspondiendo al Titular de la Entidad ordenar la determinación de responsabilidades, de conformidad con el primer párrafo del artículo 46 de la Ley.

159. Asimismo, en la Opinión No. 090-2014/DTN, el referido organismo también se pronuncia sobre el pago, reconociendo a éste como la consecuencia de la emisión de conformidad los bienes con lo que, contrario sensu, no se configurará la obligación por parte de la autoridad administrativa a la contraprestación a favor del contratista, en tanto los bienes recepcionados no cuenten con la conformidad respectiva:

"Adicionalmente, el primer párrafo del artículo 177 del Reglamento establece que "Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. (...)"

De la disposición citada, se desprende que el pago sólo resulta procedente después de otorgada la conformidad de la prestación al contratista; es decir, el pago está sujeto a que la Entidad otorgue la referida conformidad." (El subrayado es nuestro)

160. Acorde a los argumentos desarrollados en el presente Laudo Arbitral, las cuatro (04) carpas de campaña fueron oportunamente entregadas al MINISTERIO el 15 de abril de 2014, con lo que correspondía a la Dirección de Educación Comunitaria y Ambiental del MINISTERIO emitir su conformidad.
161. A través del Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR la autoridad administrativa concluyó que los bienes entregados no contaban con las características descritas en los Términos de la Referencia por lo que no correspondía otorgar la conformidad de los mismos. Sin perjuicio que dicho pronunciamiento se emitió con posterioridad a la fecha en que LUCAR COMERCIALIZADORES presentó su solicitud de arbitraje por la conformidad de los bienes entregados, es importante advertir que ya se ha determinado que no

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

correspondía que la misma sea otorgada, toda vez que los bienes entregados no cumplían con los requerimientos establecidos en las Bases del proceso de contratación que dio origen al CONTRATO.

162. Por lo expuesto, y luego del análisis del Segundo Punto Controvertido, este Tribunal Arbitral resuelve declarar INFUNDADA la Segunda Pretensión de la Demanda formulada por LUCAR COMERCIALIZADORES referente a la pago de la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de contraprestación.

Del Tercer Punto Controvertido.-

Introducción.-

163. El Tercer Punto Controvertido consiste en:

"Determinar si corresponde o no ordenar al Ministerio pagar a favor de Lucar Comercializadores la suma de S/. 300,00.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios presuntamente ocasionados como consecuencia de la arbitraria negativa de la Entidad a otorgar la conformidad de los bienes entregados por Lucar Comercializadores y recepcionados por el Ministerio el 15 de abril de 2014".

Posición de las partes.-

164. En relación a este punto controvertido, a lo largo del presente proceso arbitral, LUCAR COMERCIALIZADORES ha manifestado lo siguiente:

164.1. Que como consecuencia de no efectivizarse el pago respecto a las cuatro (04) carpas entregadas al MINISTERIO, se ha generado un perjuicio económico en la esfera jurídica de la empresa por lo que se le deberá indemnizar por un monto ascendente a S/. 300,000.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de daño emergente y lucro cesante, de acuerdo con lo establecido en los artículos 1318°, 1321° y 1322° del Código Civil.

164.2. LUCAR COMERCIALIZADORES argumenta que el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta que el MINISTERIO ha actuado de forma dolosa

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

razón que justifica la indemnización por el menoscabo patrimonial sufrido, así como por todo el incremento futuro que se ha visto frustrado a partir de la irregular omisión de la conformidad de los bienes entregados.

164.3. En la misma línea, LUCAR COMERCIALIZADORES refiere que el daño moral también puede ser irrogado a personas jurídicas.

165. En relación a este punto controvertido, a lo largo del presente proceso arbitral, el MINISTERIO ha manifestado lo siguiente:

165.1 El MINISTERIO indica que LUCAR COMERCIALIZADORES no ha desarrollado su pretensión resarcitoria en ninguna parte de su escrito de Demanda Arbitral, pues no ha argumentado cuáles son los fundamentos de hecho y de derecho que eventualmente acreditarían el pago de una indemnización a su favor.

165.2. El MINISTERIO señala que LUCAR COMERCIALIZADORES contraviene la regla 25 del Acta de Instalación de fecha 14 de agosto de 2014, que obliga a la parte demandante a ofrecer los medios de prueba que respalde su pretensión indemnizatoria, precisando que en el presente caso LUCAR COMERCIALIZADORES no solo no fundamenta objetivamente su pretensión, sino que además no presenta medios probatorios que la sustenten.

165.3. El MINISTERIO indica que el monto alegado por LUCAR COMERCIALIZADORES ascendente a S/ 300,000.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) viene a ser una mera invocación ya que no se encuentra debidamente sustentando.

165.4. Asimismo, el MINISTERIO señala lo siguiente, respecto a los elementos constitutivos de la responsabilidad civil:

- **Antijuricidad.-** Entendida no solo como la contravención a una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta atentatoria del sistema jurídico en su totalidad.

En el presente caso, el MINISTERIO indica que no se ha vulnerado norma alguna o se ha producido afectación alguna al sistema jurídico debido a que se actuó acorde a derecho, y que en caso existiese un

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

perjuicio a LUCAR COMERCIALIZADORES, éste fue consecuencia de su propio accionar.

- **Daño causado.-** Referido a que en tanto exista un daño se genera la obligación de repararlo o indemnizarlo.

En el presente caso, el MINISTERIO refiere que no se ha configurado la supuesta lesión sufrida por LUCAR COMERCIALIZADORES, razón por la cual no le corresponde indemnizarla.

- **Relación de causalidad.-** Entendida como la relación causa-efecto referente a la conducta y al daño generado.

El MINISTERIO argumenta que en el presente caso, carece de sustento la indemnización resarcitoria pretendida por LUCAR COMERCIALIZADORES pues no se ha demostrado nexo entre la conducta que supuestamente habría cometido y el perjuicio sufrido por su contraparte.

- **Factor de atribución.-** Entendida como el criterio de imputación que viene a ser el dolo y la culpa leve, grave o inexcusable; mientras que en materia extracontractual viene a ser la culpa y el riesgo creado.

En el presente caso, el MINISTERIO indica que no se ha configurado dolo o culpa, y más aún que LUCAR COMERCIALIZADORES no ha precisado de manera objetiva cuál de ellas se constituiría como el factor de atribución.

165. En ese sentido, el MINISTERIO solicita al Tribunal Arbitral tomar en cuenta los argumentos desarrollados referentes a la supuesta responsabilidad imputada por LUCAR COMERCIALIZADORES y declarar infundada la presente pretensión.

Posición del Tribunal Arbitral.-

166. El presente punto controvertido tiene por objetivo que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar al MINISTERIO pagar a favor de LUCAR COMERCIALIZADORES la suma de S/. 300.00.00 (Trescientos Mil con 00/100

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

Nuevos Soles) por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios, los mismos que se habrían generado como consecuencia de la arbitraria negativa del MINISTERIO a otorgar la conformidad de las cuatro (04) carpas de campaña entregadas y recepcionadas el 15 de abril de 2014.

167. En primer lugar, este Colegiado precisa que un principio rector de nuestro ordenamiento jurídico lo constituye el principio de interdicción de la arbitrariedad. Según nuestro Tribunal Constitucional², el término arbitrariedad tiene un doble significado: (i) en un sentido clásico y genérico, aparece como el reverso de la justicia y el derecho; y, (ii) en un sentido moderno y concreto, aparece como la carencia de fundamentación objetiva, como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión.
168. La Administración Pública cuenta con un margen de discrecionalidad que le permite actuar a nivel interno y a nivel externo (emitiendo, por ejemplo, actos administrativos o celebrando contratos administrativos), los mismos que deben encontrarse acordes a las normas de la materia, con la finalidad de no lesionar el interés colectivo.
169. Tomando en cuenta ello, vale señalar que la discrecionalidad es una herramienta jurídica destinada a que el ente administrativo pueda realizar una gestión concordante con las necesidades de la situación en concreto, analizando los elementos de oportunidad, conveniencia, necesidad o utilidad.
170. El Tribunal Constitucional³ ha reconocido que la discrecionalidad es una potestad de la administración pública, la misma que se encuentra sujeta a grados de análisis que dependiendo de las circunstancias en concreto, pueden ser mayor, intermedio y menor. Por tanto, la discrecionalidad es una herramienta que le permite adoptar una postura razonable velando por sus intereses y que éstos sean, en la medida de lo posible, concordantes con los intereses de las partes involucradas.
171. Asimismo, se requiere que las decisiones de los entes administrativos se encuentren debidamente motivadas a fin de evitar actos arbitrarios que lesionen los legítimos intereses de la comunidad en general, o quizás de privados que se vieron vinculados jurídicamente con la entidad. Dicho ello, en el presente caso

² STC EXP. N° 0090-2004-AA/TC, fundamento 12.

³ Ver la Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC. Fundamento 9.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

tenemos que el Informe N° 001-2014-MINEDU/VMGP-DIECA-LRR emitido por la Dirección de Educación Comunitaria y Ambiental del MINISTERIO ha desarrollado cada una de las características de los bienes requeridos y de aquellos que fueron entregados por LUCAR COMERCIALIZADORES.

172. Asimismo, se advierte que este colegiado ha logrado determinar que no correspondía otorgar la conformidad a los bienes entregados por LUCAR COMERCIALIZADORES, toda vez que los bienes ingresados por éste al almacén del MINISTERIO el 15 de abril de 2014 no cumplían con los requerimientos estipulados en los Términos de Referencia del CONTRATO.
173. Frente a ello, este colegiado considera que la decisión de no otorgar la conformidad a los bienes entregados, adoptada por el MINISTERIO no constituye como una actuación arbitraria toda vez que, conforme al análisis del caso, se ha determinado que los argumentos expuestos por éste para no otorgar la conformidad de los mismos —es decir, la existencia de observaciones por subsanar—, contaban con sustento técnico.
174. Vale recordar que en la línea de lo dispuesto por la normativa aplicable al CONTRATO, sólo con la conformidad de los bienes se generaba el derecho de pago a favor de la CONTRATISA, por lo que al no haberse emitido dicha conformidad y al no corresponder que sea emitida, no se puede afirmar que dicho derecho se haya generado a favor de LUCAR COMERCIALIZADORES.
175. En tal sentido, conviene afirmar que el argumento en mérito del cual, LUCAR COMERCIALIZADORES alega que el MINISTERIO debe indemnizarlo con una suma de dinero determinada por concepto de indemnización por daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la arbitraria negativa del MINISTERIO de otorgar la conformidad de los bienes, carece de todo sentido, toda vez que se ha acreditado que dicha negativa no sólo no ha sido arbitraria, sino que ha sido legítima.
176. A lo expuesto se debe agregar que la reparación comprende dos clases de daño: el daño patrimonial y el extrapatrimonial. El daño patrimonial incluye, en primer lugar, el daño emergente, el cual es entendido como el empobrecimiento que sufre la víctima, y, en segundo lugar, el lucro cesante, el cual consiste en aquello que ha sido o será dejado de percibir a causa del acto antijurídico.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Allaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima

177. Todo daño debe reunir ciertas características a efectos de ser indemnizable. En primer lugar, el daño debe ser cierto, es decir, debe haberse producido una efectiva y real pérdida patrimonial o un real menoscabo en la integridad psíquica, biológica y/o emocional de la persona. En tal sentido, no es correcto indicar que se sufre un daño por un perjuicio eventual o hipotético.
178. El segundo lugar, el daño indemnizable debe ser probado. Respecto de este último aspecto, el artículo 1331° del Código Civil establece que *"La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su incumplimiento parcial, tardío o defectuoso"*.
179. La doctrina nos indica respecto a la indemnización que: *"La sanción jurídica de la conducta lesiva responde a una elemental exigencia ética y constituye una verdadera constante histórica: el autor del daño responde de él, esto es, se halla sujeto a responsabilidad. Y, en principio, la responsabilidad se traduce en la obligación de indemnizar o reparar los perjuicios causados a la víctima"*.⁵
180. En consecuencia, el daño económico o patrimonial es aquel que sufre el perjudicado en la esfera de su patrimonio, comprendido éste como conjunto de bienes y derechos de naturaleza patrimonial.
181. Por otro lado, cabe precisar que la prueba de los daños y perjuicios corresponden al que manifiesta haber sido perjudicado, en este caso, a LUCAR COMERCIALIZADORES, de conformidad con lo establecido en el artículo 1331° del Código Civil peruano.
182. Para que LUCAR COMERCIALIZADORES tenga derecho a la indemnización, resulta necesario que el supuesto incumplimiento sea probado, no siendo válido que alegue meramente que existieron daños y perjuicios, sin que se haya probado la existencia concreta y calculable del mismo.
183. En el caso que nos ocupa, LUCAR COMERCIALIZADORES no ha acreditado con prueba alguna los daños que alega haber sufrido, ni la cuantía de los mismos, ya que para que se tenga derecho a una indemnización, es necesario probarlo.
184. El Tribunal Arbitral ha podido evidenciar que la existencia de los daños invocados por LUCAR COMERCIALIZADORES no ha sido probada, pues de

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

una revisión del expediente no se encuentra ningún documento que demuestre alguna referencia, valorada económicamente, de los daños eventualmente sufridos.

185. En tal sentido, de los medios probatorios presentados a lo largo del proceso, no se desprende de manera justificada monto alguno indicado, puesto que LUCAR COMERCIALIZADORES no ha cumplido con adjuntar documentos que fundamenten un monto aproximado en el que se pueda cuantificar el daño, eventualmente, sufrido por éste.
186. Por lo expuesto y sobre la base del análisis del Tercer Punto Controvertido, este Tribunal Arbitral resuelve declarar INFUNDADA la Tercera Pretensión de la Demanda formulada por LUCAR COMERCIALIZADORES referente a la pago de la suma de S/. 300,00.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios.

Del Cuarto Punto Controvertido.-

Introducción.-

187. El Cuarto Punto Controvertido consiste en:

"Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral".

Posición de las partes.-

188. En relación a este punto controvertido, a lo largo del presente proceso arbitral, LUCAR COMERCIALIZADORES ha manifestado lo siguiente:

188.1. Toda vez que el MINISTERIO actuó de forma dolosa al no haber emitido la conformidad de los bienes entregados generando que se recurra a la vía arbitral en defensa de los intereses de LUCAR COMERCIALIZADORES, corresponde que el MINISTERIO asuma la totalidad de las costas y costos del presente proceso arbitral.

189. En relación a este punto controvertido, a lo largo del presente proceso arbitral, el MINISTERIO ha manifestado lo siguiente:

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

- 189.1. Debido a que el MINISTERIO en ningún momento ha llegado a actuar de forma contraria a derecho, se colige que no existe razón para que éste asuma los gastos ocasionados en el presente proceso arbitral.
- 189.2. Asimismo, según lo que indica el MINISTERIO, las costas y costos se encuentran sujetas a lo regulado por la Ley de Arbitraje y no por la voluntad de las partes ya que éstas no han convenido nada al respecto.
- 189.3. En ese sentido, corresponde aplicar el artículo 73° de la referida norma que indica que será el Tribunal Arbitral quien estimará el monto correspondiente a cada parte.

Posición del Tribunal Arbitral.-

190. Frente a este último punto controvertido, se debe tener en cuenta que en el Convenio Arbitral celebrado entre LUCAR COMERCIALIZADORES y el MINISTERIO, contenido en la Cláusula Décimo Sexta del CONTRATO, no existe pacto expreso entre las partes sobre la forma en que se imputarán los costos y costas del arbitraje, por lo que el Tribunal Arbitral considera que corresponde aplicar supletoriamente lo dispuesto en Ley de Arbitraje.
191. Sobre el particular, el artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 señala lo siguiente:

Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos.

1. 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. (El subrayado es nuestro)

192. Considerando el resultado de este arbitraje en el que en puridad, no se puede afirmar la existencia de una "parte perdedora", ya que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, pues ambas debían defender sus intereses en vía arbitral, el Tribunal Arbitral considera a efectos de regular el pago de tales conceptos, el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

193. Vale mencionar que ante la inexistencia de pacto entre las partes sobre la asunción de los costos de arbitraje se debe tener presente el artículo 70° que señala que el Tribunal fijará en el Laudo los costos del arbitraje, y en particular del artículo 73° de la Ley de Arbitraje que indica que el Tribunal podrá prorratear los costos entre las partes si estima que el prorrateo es razonable. En ese sentido, este colegiado concluye que cada parte deberá asumir en partes iguales la totalidad de los costos del procedimiento arbitral, esto es, el total de los honorarios del Tribunal Arbitral, los gastos de la Secretaría Arbitral y el pago de los honorarios del Perito de Oficio.
194. Ahora bien, teniendo en cuenta que en el presente proceso arbitral cada parte asumió los honorarios arbitrales en partes iguales, quedaria pronunciarse respecto del reembolso del pago de los honorarios periciales que fueron cancelados en su totalidad por el MINISTERIO, debiendo la LUCAR COMERCIALIZADORES reembolsarle por dicho concepto la suma de S/ 5,062.50 (Cinco Mil Sesenta y Dos con 50/100 Soles).
195. En ese sentido, el Tribunal Arbitral ordena que cada parte asuma en partes iguales la totalidad de los costos del procedimiento arbitral, esto es, el total de los honorarios de este colegiado, los honorarios de la Secretaría Arbitral y los honorarios del Ing. Jesús García Melgarejo quien actuó en calidad de Perito; por lo tanto, teniendo en cuenta que el MINISTERIO realizó el pago de la totalidad de gastos periciales, incluidos los que le correspondían a la LUCAR COMERCIALIZADORES, este colegiado ordena a la LUCAR COMERCIALIZADORES reembolsar al MINISTERIO el pago realizado en subrogación ascendente a la suma de S/ 5,062.50 (Cinco Mil Sesenta y Dos con 50/100 Soles); y, finalmente, respecto de los gastos de abogados, se ordena que cada parte asuma los gastos de su defensa legal.

CUESTIONES FINALES

Que finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por estas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba 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 pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima

y en la expedición de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

PARTE RESOLUTIVA:

Que, en atención a ello y siendo que el Tribunal Arbitral no representa los intereses de ninguna de las partes y ejerce el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no ha estado sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional, por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, y estando a los considerandos precedentemente glosados de conformidad a lo dispuesto por el Acta de Instalación del Tribunal, Ley de Arbitraje y de conformidad con las normas antes invocadas, resuelve:

PRIMERO.- Declarar **INFUNDADA** la **Primera Pretensión Principal de la Demanda** (Primer Punto Controvertido) por las razones expuestas en la parte considerativa del presente Laudo, por ende no amparar la pretensión referente a la conformidad de las cuatro (04) carpas de campaña entregadas por la LUCAR COMERCIALIZADORES el 15 de abril de 2014.

SEGUNDO.- Declarar **INFUNDADA** la **Segunda Pretensión Principal de la Demanda** (Segundo Punto Controvertido) por las razones expuestas en la parte considerativa del presente Laudo, por ende no amparar la pretensión referente al pago por parte del MINISTERIO de la suma de S/. 393,600.00 (Trescientos Noventa y Tres Mil Seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de contraprestación.

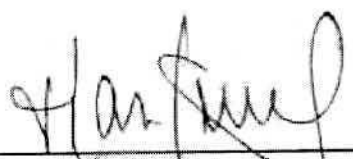
TERCERO.- Declarar **INFUNDADA** la **Tercera Pretensión Principal de la Demanda** (Tercer Punto Controvertido) por las razones expuestas en la parte considerativa del presente Laudo, por ende no amparar la pretensión referente al pago por parte del MINISTERIO de la suma de S/. 300,00.00 (Trescientos Mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios presuntamente ocasionados como consecuencia de la arbitraria negativa del MINISTERIO de otorgar la conformidad de los bienes entregados por la LUCAR COMERCIALIZADORES.

CUARTO.- Respecto del Cuarto Punto Controvertido, **RECONOCER** que las partes han tenido fundamentos para actuar en el presente proceso arbitral. En consecuencia, se declara que cada parte asuma los gastos del presente proceso en proporciones

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 – Magdalena del Mar
Lima


iguales, debiendo cada una solventar igualmente los gastos en que incurrido para su defensa, así como aquellos en los que haya podido incurrir como consecuencia del presente proceso arbitral. En ese sentido, teniendo en cuenta que el MINISTERIO realizó el pago de la totalidad de los honorarios periciales, el Tribunal **ORDENA** a la LUCAR COMERCIALIZADORES reembolsar a favor del MINISTERIO el pago realizado en subrogación ascendente a la suma de S/. 5,062.50 (Cinco Mil Sesenta y Dos con 50/100 Soles); y respecto de los gastos de abogados, el Tribunal **ORDENA** que cada parte asuma los gastos de su defensa.

Notifíquese a las partes.


DR. RICHARD MARTIN TIRADO
Presidente


DR. VICENTE TINCOPA TORRES
Árbitro


DR. RICARDO LEÓN PASTOR
Árbitro


JESSICA ULFFE CARRERA
Secretaria Arbitral

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Juan de Aliaga N° 265 - Magdalena del Mar
Lima