

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.

PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Valsman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

LAUDO ARBITRAL

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR EL CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A. – NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L. CONTRA EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF, ANTE EL TRIBUNAL ARBITRAL CONFORMADO POR LOS SEÑORES FRANCISCO JAVIER AVENDAÑO ARANA (PRESIDENTE), ARLITTA CECILIA GAMARRA VAISMAN (ÁRBITRO) Y MARCIA MARCEDES PORRAS SÁNCHEZ (ÁRBITRO).

Resolución N° 24

Lima, 2 de octubre de 2017

VISTOS:

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.-

1.1 El 15 de octubre de 2012, **CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A. – NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.** (en adelante, “**EL CONSORCIO**” o “**LA DEMANDANTE**”) y **PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF** (en lo sucesivo, “**LA ENTIDAD**” o “**LA DEMANDADA**”), suscribieron el **CONTRATO N° 044-2012-INABIF ADQUISICIÓN DE ALIMENTOS PARA PERSONAS** (en adelante, el “**CONTRATO**”), por el monto de S/ 1'898,944.76 (Un Millón Ochocientos Noventa y Ocho Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro con 76/100 Soles).

1.2 De acuerdo con la Cláusula Décimo Séptima del **CONTRATO**, las partes acordaron lo siguiente:

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

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir a arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.

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

El Convenio Arbitral tiene por finalidad sustraer del fuero ordinario las controversias que puedan surgir en la ejecución de un negocio jurídico, inclusive aquellas referidas a la validez del mismo. Es por ello que las partes se sometieron al presente proceso arbitral, cuya instalación se describe en el acápite II siguiente.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

II. INSTALACIÓN DEL ARBITRAJE.-

- 2.1** Mediante petición de arbitraje de fecha 16 de setiembre de 2015, **LA DEMANDANTE** designó como árbitro a la Doctora Arlitta Cecilia Gamarra Abisman, quien aceptó su designación mediante carta de fecha 1º de octubre de 2015. Por su parte, **LA ENTIDAD** designó como árbitro a la Doctora Norma Beatriz Balarezo Manrique, quien aceptó su designación mediante carta de fecha 12 de octubre de 2015.

Conforme al Convenio Arbitral, los árbitros designados por las partes nombraron como Presidente del Tribunal Arbitral, al Doctor Francisco Avendaño Arana, quien aceptó su designación mediante carta de fecha 27 de octubre de 2015.

- 2.2** El 3 de junio de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, ubicado en el Edificio “El Regidor” N° 108, Residencial San Felipe, Distrito de Jesús María, Provincia y Departamento de Lima.
- 2.3** En la Audiencia de Instalación, las partes expresaron su conformidad con el procedimiento de designación de los árbitros y declararon que no conocían ninguna causal de recusación contra los mismos. A su vez, los árbitros declararon no tener incompatibilidad para desempeñar sus cargos, por lo cual se comprometieron a actuar con independencia e imparcialidad.
- 2.4** Asimismo, en la Audiencia de Instalación se acordó que el Tribunal Arbitral resolvería la controversia sometida a arbitraje conforme a lo establecido en el convenio arbitral y a lo dispuesto la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante, “**LA LEY**”) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en lo sucesivo, “**EL REGLAMENTO**”), puesto que el CONTRATO fue suscrito con anterioridad a la derogación de LA LEY y EL REGLAMENTO.

III. LA DEMANDA ARBITRAL.-

3.1 Pretensiones de LA DEMANDANTE.-

El 23 de junio de 2016, **EL CONSORCIO** presentó su demanda arbitral, planteando las siguientes pretensiones:

“PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Que, el Tribunal Arbitral declare de conformidad con el artículo 169 y 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que la **EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIEESTAR FAMILIAR – INABIF**, cumpla con pagar como efecto jurídico de la Resolución del Contrato N° 044-2017/INABIF, los daños y perjuicios ascendientes a la suma de S/ 274,823.57, Resolución que a la fecha ha quedado consentida por la Entidad.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Que, EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF, cumpla con pagar a nuestra representada como contraprestación devengada de los productos cárnicos entregados a la Entidad, relacionado con la Factura impaga N° 0001-000947 de fecha 000947, la suma ascendente a S/ 110,000.00, más los intereses legales hasta la fecha de su cancelación.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Que, EL PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL PARA EL BIENESTAR FAMILIAR – INABIF, cumpla con devolver a nuestra representada el monto ascendente a la suma de S/ 189,894.47, retenido por la Entidad como fondo de garantía de Fiel Cumplimiento.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Que los gastos arbitrales sean cubiertos por la ENTIDAD en su integridad".

3.2 Fundamentos de la demanda arbitral.-

3.2.1 LA DEMANDANTE señala que participó y fue adjudicada con la Buena Pro de la licitación pública N° 003-2011/INABIF-CE - "AMC N° 005-2012-INABIF/CE", convocada para la "Adquisición de Alimentos para Personas: ítem 7 (carne de aves – pavo, 8 carne de aves pollo, 9 carne de cerdo s/hueso y 10 pescados)"; y, como consecuencia de ello, se suscribió el CONTRATO.

3.2.2 En cuanto al objeto del CONTRATO, **LA DEMANDANTE** señala que en la Cláusula Quinta de dicho instrumento se acordó que **EL CONSORCIO** debía entregar los productos cárnicos a **LA ENTIDAD** en el plazo de un (1) día, período que regía desde el día siguiente a la notificación de la orden de compra.

La contraprestación por la entrega de los productos cárnicos se reguló en la Cláusula Cuarta del Contrato, cuyo texto es el siguiente:

"[...]

CLAUSULA CUARTA: FORMA DE PAGO:

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en nuevos soles, en el plazo de diez (10) días calendario, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 181º del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado, para tal efecto el responsable de dar la conformidad de la recepción de los bienes (Almacén Central), deberá hacerlo en un plazo que no exceda a los ocho (08) días computados desde el día siguiente de la recepción en el Almacén de INABIF, para lo cual se solicitara el apoyo de los especialistas de cada área usuaria, caso contrario se puede contar con un especialista en calidad de tercero.

La contraprestación es de ejecución continua, debiendo LA ENTIDAD para efectos con el artículo 176º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, con la siguiente documentación:

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.

PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana

Presidente

Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman

Árbitro

Marcia Mercedes Porras Sánchez

Árbitro

- *Recepción y conformidad del Almacén Central – Logística: Guía interna firmada por el responsable del Almacén y Guía de remisión del proveedor.*
- *Informe del funcionario responsable del área usuaria emitiendo su conformidad de la prestación efectuada.*
- *Factura*

En caso de retraso en el pago, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado, contando desde la oportunidad en el que el pago debió efectuarse. [...].

- 3.2.3** A decir de **LA DEMANDANTE**, los productos cárnicos referidos en las guías de remisión que adjunta a su demanda se internaron en el modo y plazo pactado. Siendo ello así, **LA DEMANDANTE** manifiesta que emitió y entregó a **LA DEMANDADA** la factura N° 001-000947 de fecha 27 de noviembre de 2013.

Teniendo en cuenta lo anterior, **EL CONSORCIO** afirma que el pago de la contraprestación de los productos cárnicos entregados debió efectuarse dentro de los plazos que la LEY establece. Sin embargo, agrega que el pago fue prorrogado "arbitrariamente", lo cual le generó contingencias económicas con sus proveedores, pues había contratado con ellos previamente a la compra de los productos cárnicos para **LA ENTIDAD**.

Asimismo, **LA DEMANDANTE** señala que requirió a **LA DEMANDADA** el cumplimiento de su prestación mediante Cartas Notariales N°s 509 y 639 de fecha 6 de mayo de 2015 y 9 de junio de 2015, respectivamente, solicitándole que cumpla con cancelar el monto correspondiente a la factura N° 001-000947. No obstante, a la fecha de presentación de la demanda, la factura N° 001-000947 no ha sido cancelada por **LA DEMANDADA**.

- 3.2.4** Frente al incumplimiento de **LA ENTIDAD**, **LA DEMANDANTE** señala que no tuvo más alternativa que resolver parcialmente el CONTRATO. A decir de **EL CONSORCIO**, la resolución del vínculo contractual ha quedado consentida por **LA DEMANDADA**, pues la LEY y su REGLAMENTO establecen un plazo de quince (15) días para que la otra parte se oponga a la resolución.

EL CONSORCIO señala que **LA ENTIDAD** no ejerció su derecho a objetar la resolución del CONTRATO dentro del plazo establecido en la LEY, por lo que ésta quedó consentida, habiendo caducado su derecho a determinar controversia sobre la resolución contractual. A su vez, manifiesta que queda pendiente de resolver la indemnización por los daños y perjuicios irrogados contra **EL CONSORCIO**, generados por el incumplimiento del CONTRATO por parte de **LA DEMANDADA**.

IV. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.-

Por escrito de fecha 18 de julio de 2016, **LA DEMANDADA** dedujo excepción de incompetencia y caducidad, y contestó la demanda de **EL CONSORCIO**.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

4.1 La excepción de incompetencia y caducidad.-

4.1.1 Al amparo del numeral 52.2 de la LEY y el último párrafo del artículo 181º del REGLAMENTO, **LA DEMANDADA** deduce excepción de incompetencia y caducidad, alegando que toda controversia debe ser iniciada dentro de los plazos que determina la norma especial, siendo dicho periodo de caducidad.

4.1.2 Respecto de la excepción de incompetencia, **LA ENTIDAD** señala que debe tenerse en cuenta que **EL CONSORCIO** mediante carta notarial N° 509, recepcionada el 6 de mayo de 2015, requiere a **LA ENTIDAD** el pago de la factura N° 0001-000947 bajo apercibimiento de resolver parcialmente el CONTRATO, por causal de incumplimiento en el pago. Posteriormente **EL CONSORCIO** resuelve parcialmente el CONTRATO por la causal antes señalada, tal como lo establece en el artículo 167º del REGLAMENTO.

La resolución contractual antes mencionada no fue cuestionada por **LA ENTIDAD** dentro de los plazos establecidos legalmente, tal como lo reconoce el propio **CONSORCIO** en su demanda. En consecuencia, la resolución parcial del CONTRATO quedó consentida, por lo que dicho negocio jurídico finalizó, lo cual incluye al Convenio Arbitral.

En ese orden de ideas, **LA DEMANDADA** indica que no resulta competente la jurisdicción arbitral debido a que el Convenio Arbitral ha finalizado, culminado o no se encuentra vigente, debiéndose por lo tanto declarar fundada la presente excepción y disponer la terminación de la tramitación del presente proceso y su archivo definitivo.

4.1.3 Sin perjuicio de la excepción de incompetencia deducida, **LA DEMANDADA** también formula una excepción de caducidad contra la segunda pretensión de la demanda.

LA ENTIDAD sostiene que **LA DEMANDANTE** pretende cobrar la factura N° 0001-000947 de fecha 27 de noviembre de 2013, por la entrega de carne de pollo/menudencias efectuada en el 30 de octubre de 2013. **LA DEMANDADA** señala que **EL CONSORCIO** tenía desde dicha fecha para solicitarle la conformidad a la entrega de los productos y, luego de ello, exigir el pago de la contraprestación materia del presente proceso, por medio de las acciones legales pertinentes, tal como lo establece el artículo 181º del REGLAMENTO. Sin embargo, **LA ENTIDAD** señala que dichos plazos no fueron observados por **EL CONSORCIO**, sobrepasando en exceso los quince (15) días hábiles que establece el artículo 181º del REGLAMENTO, por lo que el derecho exigido en el presente proceso ha caducado.

4.3 La contestación a la demanda.-

De acuerdo a los plazos conferidos en el presente proceso, **LA DEMANDADA** contestó la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, solicitando que oportunamente, se declaren improcedentes o infundadas las pretensiones principales que contiene dicha demanda, conforme a los fundamentos de hecho y de derecho que

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

continuación se desarrollan.

- 4.3.1** Respecto a la primera pretensión de **LA DEMANDANTE**, **LA ENTIDAD** precisa que dicha pretensión es diferente a la segunda pretensión de la solicitud arbitral del **CONSORCIO**, presentado el 16 de septiembre de 2015, y establecido en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 3 de junio de 2016.

Según **LA ENTIDAD**, lo anterior se debe a que en su petición **LA DEMANDANTE** solicita como indemnización la suma de S/ 200,000.00 (Doscientos mil con 00/100 Soles), mientras que en su demanda arbitral requiere el pago de S/ 274,823.57 (Doscientos setenta cuatro mil ochocientos veintitrés con 57/100 Soles), sin haberse reservado el derecho de incrementar dicha pretensión por el transcurso del tiempo.

Asimismo, **LA ENTIDAD** indica que, al amparo del principio de la carga de prueba, **LA DEMANDANTE** no acredita los elementos que conforman la indemnización (esto es, el daño, la antijuridicidad, relación de causalidad y el factor atributivo), por lo que su pretensión debe ser declarada infundada. En este punto, **LA DEMANDADA** precisa que el informe contable que adjunta **EL CONSORCIO** sólo liquida los intereses del monto establecido en la Factura N° 0001-000947 de S/ 110,485.17 (Ciento Diez Mil Cuatrocientos Ochenta Cinco con 17/100 Soles), cuando es de conocimiento público que los intereses no forman parte de una indemnización, sino es el pago por la mora incurrida. Además, indica que no se explica el sustento técnico ni las razones de los porcentajes y montos referidos en dicho informe.

- 4.3.2** Respecto a la segunda pretensión de **LA DEMANDANTE**, **LA ENTIDAD** manifiesta **EL CONSORCIO** pretende que se le pague la suma de S/ 110,000.00 (Ciento Diez Mil con 00/100 Soles) conforme a la factura N° 0001-000947, cuando la propia factura adjuntada en la demanda determina el monto de S/ 110,485.17 (Ciento Diez Mil Cuatrocientos Ochenta Cinco con 17/100 Soles), con lo cual se demuestra la incongruencia de las pretensiones y lo ambiguo que son.

En cuanto al pedido antes descrito, **LA ENTIDAD** señala que para el pago de la prestación **LA DEMANDANTE** debió cumplir con los siguientes requisitos: (i) Recepción y conformidad del Almacén Central – Logística: Guía interna firmada por el responsable del Almacén y Guía de Remisión del Proveedor; (ii) Informe del Funcionario responsable del área usuaria emitiendo su conformidad de la prestación efectuada; y, (iii) la factura, tal como lo establece la Cláusula Cuarta del CONTRATO, pero que en el presente caso el **CONSORCIO** no cumplió con acreditar el Informe del Funcionario responsable del área usuaria emitiendo su conformidad de la prestación efectuada, hecho que hace infundada la demanda en todos sus extremos.

Por lo demás, **LA DEMANDADA** precisa que **LA DEMANDANTE** solicita el pago de la prestación contractual del mes de octubre de 2013, a pesar de que previamente resolvió

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

el CONTRATO de manera parcial. Es decir, **LA DEMANDANTE** pretende ejecutar un contrato ya finalizado.

- 4.3.3** Respecto a la tercera pretensión de **LA DEMANDANTE**, **LA DEMANDADA** indica que el monto contractual (esto es, la suma de S/ 1'898,944.76) y la retención establecida en la Cláusula Octava del CONTRATO asciende al 10% del valor antes señalado, es decir, la suma de S/ 189,894.47 (Ciento Ochenta Nueve Mil Ochocientos Noventa Cuatro con 47/100 Soles). Sin embargo, **LA ENTIDAD** acusa que esta pretensión incurre en evidente contradicción pues el CONTRATO ha sido resuelto de manera parcial por el propio CONSORCIO antes cumplirse con las prestaciones. Con lo cual, entiende **LA DEMANDADA**, no está acreditado en autos que la retención se haya llevado a cabo del monto total del CONTRATO sino de un monto menor.

A lo anterior **LA DEMANDADA** agrega que, conforme se observa de la constancia de prestación adjuntada en autos por **EL CONSORCIO** se ha establecido que la empresa proveedora ha incurrido en penalidad, razón por la cual el pedido de devolución de la retención resulta improcedente.

- 4.3.4** Respecto a la tercera pretensión de **LA DEMANDANTE**, **LA ENTIDAD** señala que la pretensión del pago de costas y costos del proceso arbitral es infundada pues **EL CONSORCIO** contiene pretensiones que deben ser desestimada, puesto que carecen de sustento probatorio, real y legal.

V. LA RESPUESTA DE LA DEMANDANTE A LAS EXCEPCIONES DEDUCIDAS.-

- 5.1** Por escrito de fecha 8 de agosto de 2016, **LA DEMANDANTE** absolvió las excepciones de Incompetencia y Caducidad.

- 5.2** Con relación a la excepción de incompetencia, **LA DEMANDANTE**, haciendo referencia al artículo 52º de la LEY, así como a los artículos 167º, 168º y 170º del REGLAMENTO, señala que ha iniciado el proceso arbitral como consecuencia de la resolución del CONTRATO efectuada por el mismo CONSORCIO, requiriendo como efecto jurídico la indemnización por daños y perjuicios.

EL CONSORCIO manifiesta que, si bien toma en consideración lo estipulado en el artículo 52.2 de la LEY, también es cierto que existe la posibilidad de, tras haber culminado el CONTRATO, se inicie el proceso arbitral a fin de someter a controversia el efecto jurídico de la indicada resolución, conforme al artículo 170º del REGLAMENTO.

- 5.3** En cuanto a la excepción de caducidad, **LA DEMANDANTE** alega que **LA ENTIDAD**, al formular su excepción de caducidad, incurre en error por cuanto al 5 de agosto de 2016 (fecha de presentación de su escrito de absolución de excepciones) no ha caducado el derecho de someter a controversia el incumplimiento relacionado con el pago adeudado.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

Además, precisa que no se ha emitido el documento que dé conformidad de la recepción, el cual es indispensable para que se genere el pago. Por tanto, **EL CONSORCIO** sostiene que no existe fundamento válido respecto de la excepción de caducidad, por lo que debe ser desestimada por el Tribunal Arbitral.

VI. DEL PROCESO ARBITRAL.-

6.1 De la determinación de puntos controvertidos.-

6.1.1 Mediante Resolución N° 9 de fecha 16 de septiembre de 2016, se fijaron los puntos controvertidos, en los siguientes términos:

Primer Punto Controvertido.- Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene al INABIF pagar a favor del CONSORCIO la suma de S/. 274,823.57 (Doscientos Setenta y Cuatro Mil Ochocientos Veintitrés y 57/100 Soles), por concepto de supuestos daños y perjuicios.

Segundo Punto Controvertido.- Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene al INABIF pague al CONSORCIO la suma ascendiente a S/. 110,000.00 (Ciento Diez Mil y 00/00 Soles), más los intereses legales hasta la fecha de su cancelación, por concepto de contraprestación devengada de los productos cárnicos entregados a la Entidad, relacionado con la Factura N° 0001-000947 de fecha 27 de noviembre del año 2013

Tercer Punto Controvertido.- Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene al INABIF cumpla con devolver al CONSORCIO el monto ascendiente a la suma de S/. 189,894.47 (Ciento Ochenta y Nueve Mil Ochocientos Noventa y Cuatro y 00/00 Soles) retenido en calidad de Fondo de garantía de Fiel Cumplimiento.

Respecto de los costos del proceso arbitral, el Tribunal Arbitral señaló que se pronunciaría acerca de los costos del proceso y su posible condena en el laudo arbitral.

6.1.2 Igualmente, en la citada resolución, el Tribunal procedió a admitir los siguientes medios probatorios:

▪ **DE LA DEMANDANTE.-**

Se admitieron los medios probatorios documentales ofrecidos en los numerales 1 al 8 del rubro "V. Medios Probatorios", del escrito "Demanda arbitral" de fecha 23 de junio del año 2016.

Igualmente, se admitió a trámite la exhibición consistente en las guías de remisión entregadas a los almacenes de la ENTIDAD.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Valsman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

▪ **DE LA ENTIDAD.-**

Se admitieron los medios probatorios documentales ofrecidos en el escrito de fecha 19 de julio de 2016, a saber:

1. Numerales 1, 2 y 3 del rubro "Medios Probatorios de las excepciones".
2. Numerales 1 al 3 del rubro acápite "VI. Medios probatorios de la Contestación de la Demanda".

6.2 De la tramitación posterior y alegatos.-

- 6.2.1** Con fechas 5 y 24 de mayo de 2017, **LA ENTIDAD** y **EL CONSORCIO**, respectivamente, presentaron sus alegatos por escrito.
- 6.2.2** Con fecha 15 de junio de 2017, los representantes de ambas partes se dieron cita a la Audiencia de Informes Orales. En la misma, se otorgó la palabra a los representantes de **EL CONSORCIO** y de **LA ENTIDAD**.
- 6.2.3** Finalmente, mediante la Resolución N° 22, de fecha 6 de julio de 2017, se resolvió fijar el plazo de treinta (30) días hábiles para la emisión del laudo el cual vence el 25 de agosto del presente año. No obstante, a través de la Resolución N° 23 se resolvió ampliar el plazo de treinta (30) días hábiles para la emisión del laudo en treinta (30) días adicionales, cuyo vencimiento será el 11 de octubre de 2017.

VII. CUESTIÓN PRELIMINAR: LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

Antes de analizar la materia controvertida, y en función de la evaluación de los plazos previstos en la LEY y REGLAMENTO, el Tribunal Arbitral considera necesario pronunciarse sobre su competencia para conocer el caso sometido a arbitraje.

7.1 Los plazos previstos en la LEY y REGLAMENTO.-

- 7.1.1** Con relación al plazo para someter las controversias a arbitraje, el artículo 52º de la LEY señala lo siguiente:

- "52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.*
- 52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad*

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros.

Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

Todos los plazos previstos son de caducidad.

(...)” (el subrayado es agregado).

La norma citada deja constancia que todos los plazos contemplados en la LEY y el REGLAMENTO para someter las controversias que se susciten entre las partes a arbitraje son de caducidad.

- 7.1.2** Con relación a la caducidad, el artículo 2003º del Código Civil establece que “La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente”. Comentando esta norma Rodríguez Ardiles, señala:

“La palabra caducidad conlleva la acción o el efecto de caducar, esto es, perder su fuerza una disposición legal o un derecho”¹.

En ese mismo sentido, Castillo Creyere sostiene:

“Es necesario recordar, en primer término, que cuando se establece un plazo de caducidad, ello se hace porque no solamente se quiere evitar que quien goce de una determinada pretensión, deje de ejercerla, sino que además no tenga siquiera el derecho de ejercerla”².

Como se podrá observar, en virtud de la caducidad, se extingue un derecho material por la inactividad de su titular. Así pues, el titular de un derecho se ve privado de él por el transcurso del plazo fijado en la ley para tal efecto. Por tanto, es imprescindible determinar si **EL CONSORCIO** ha cumplido con el plazo previsto en la LEY y REGLAMENTO para someter sus pretensiones al presente proceso arbitral.

- 7.1.3** En el siguiente numeral el Tribunal Arbitral procederá a analizar cuál es el procedimiento legal para resolver el contrato y los plazos previstos para someter las materias

¹ RODRÍGUEZ ARDILES, Ricardo. “La caducidad del arbitraje en la Contratación con el Estado”. En Revista Peruana de Derecho Administrativo Económico. Lima: Grijley Editores, 2006, N° 1, p. 334.

² CASTILLO FREYRE, Mario. “El Arbitraje en la Contratación Pública”. Lima: Palestra Editores, 2009, Volumen 7, p. 88.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

relacionadas con la resolución a arbitraje, así como el procedimiento para solicitar el pago de la contraprestación convenida y el plazo para exigir dicho derecho en sede arbitral. Dicho análisis se realizará en orden cronológico, según los hechos expuestos en el presente arbitraje.

7.2 El pago de la contraprestación convenida en el CONTRATO.-

7.2.1 En relación al pago de las contraprestaciones, el artículo 181º del REGLAMENTO establece lo siguiente:

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

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago" (el subrayado es agregado).

Como se podrá observar, ante el incumplimiento del pago de la contraprestación convenida, la parte interesada tiene únicamente quince (15) días hábiles para ejercer las acciones legales correspondientes. Como indica Castillo Freyre, *"(...) las partes tienen quince días para someter las controversias a arbitraje. Dicho plazo (...) es un plazo de caducidad, tal como expresamente lo señala el referido artículo 215 del Reglamento"*³ (el subrayado es agregado). En consecuencia, si se inobserva el plazo contemplado en el numeral 2 del artículo 52º de la LEY, se pierde el derecho a la contraprestación, pues la facultad para exigirla caducó.

7.2.2 En el caso en concreto, y como hemos adelantado, **EL CONSORCIO** solicita que **LA ENTIDAD** *"(...) cumpla con pagar (...) como contraprestación devengada de los productos cárnicos entregados (...), relacionado con la Factura impaga N° 0001-000947 de fecha 000947, la suma ascendente a S/ 110,000.00, más los intereses legales hasta la fecha de su cancelación"*. Para efectos de absolver este pedido, se debe determinar si **EL CONSORCIO** cumplió con el plazo previsto en la LEY y REGLAMENTO para solicitar el pago de la contraprestación convenida en el CONTRATO.

³ CASTILLO FREYRE, Mario. "El Arbitraje en la Contratación Pública". Lima: Palestra Editores, 2009, Volumen 7, p. 93.

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF**Tribunal Arbitral**

Francisco Javier Avendaño Arana

Presidente

Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman

Árbitro

Marcia Mercedes Porras Sánchez

Árbitro

7.2.3 Pues bien, el 15 de octubre de 2012, las partes suscribieron el CONTRATO, a fin de que **EL CONSORCIO** suministre productos cárnicos a **LA ENTIDAD**. En virtud de dicho negocio jurídico, en el mes de octubre de 2013, **EL CONSORCIO** entregó los productos cárnicos a **LA ENTIDAD**, emitiendo las siguientes Guías de Remisión, las cuales fueron recibidas por **LA DEMANDADA** en las fechas que se indican a continuación:

Fecha	Centro	Número de Guía	Monto en Soles
30 de octubre de 2013	Sánchez Arteaga	3684	129.60
30 de octubre de 2013	Año Nuevo	3685	129.60
30 de octubre de 2013	Collique	3686	109.80
30 de octubre de 2013	Dalias	3688	176.40
30 de octubre de 2013	Pamplona	3689	585.00
30 de octubre de 2013	Pestalozzi	3690	217.80
30 de octubre de 2013	Rosa de Lima	3691	244.80
30 de octubre de 2013	San Judaz Tadeo	3692	117.00
30 de octubre de 2013	Santa Bernardita	3693	66.60
30 de octubre de 2013	Tahuanyinsuyo	3694	235.80
30 de octubre de 2013	Turquesa	3695	273.60
30 de octubre de 2013	Villa Hermosa	3696	124.20
31 de octubre de 2013	Niño Jesús Ancón	3697	140.25
31 de octubre de 2013	Prev 1	3704	35.00
31 de octubre de 2013	Prev 2	3705	36.00
31 de octubre de 2013	Prev 3	3706	36.00
31 de octubre de 2013	Prev 4	3708	15.00
31 de octubre de 2013	Prev 5	3709	90.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 1	3710	40.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 2	3711	40.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 3	3712	40.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 4	3713	40.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 5	3714	40.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 7	3715	25.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 8	3716	25.00
31 de octubre de 2013	Casa Hogar 9	3717	25.00
31 de octubre de 2013	Matilde Pérez	3718	220.00
31 de octubre de 2013	Arco Iris	3719	72.00
31 de octubre de 2013	Hermelinda Carrera	3720	260.00
31 de octubre de 2013	Niño Jesús Chorrillos	3721	65.00
31 de octubre de 2013	Esperanza	3722	25.00
31 de octubre de 2013	San Francisco	3723	90.00
31 de octubre de 2013	San Ricardo	3703	150.00

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF**Tribunal Arbitral**Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Valsman
Marcia Mercedes Porras SánchezPresidente
Árbitro
Árbitro

31 de octubre de 2013	Domi	3724	85.00
31 de octubre de 2013	San Antonio	3725	165.00
31 de octubre de 2013	Divino Jesús	3791	100.00
31 de octubre de 2013	Santa Rosa	3727	170.00
31 de octubre de 2013	Virgen del Carmen	3729	300.00

7.2.4 De acuerdo con el artículo 181º del REGLAMENTO, **LA ENTIDAD** debía otorgar su conformidad a la entrega de los productos cárnicos en un plazo que no debía exceder de diez (10) días calendario de recibidos los productos. Nótese que se trata de un plazo máximo, destinado a que **LA ENTIDAD** proceda al pago de la contraprestación, por lo que es obligación del funcionario responsable emitir la conformidad correspondiente en el periodo máximo de diez (10) días calendario.

7.2.5 Ahora bien, el plazo de diez (10) días calendario referido en el numeral precedente se cumplió el 9 de noviembre de 2013; sin embargo, no se otorgó la conformidad respectiva, por lo que no se cuenta con el Informe del Funcionario Responsable del Área Usuaría.

En opinión de este Tribunal Arbitral, lo anterior no significa que **EL CONSORCIO** no podía exigir la cancelación de la contraprestación convenida en el CONTRATO. Por el contrario, **EL CONSORCIO** podía exigir el pago, siempre que se verifiquen las demás condiciones previstas en el CONTRATO. Al respecto, literalmente, el artículo 181º del REGLAMENTO señala:

"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" (el subrayado es agregado).

Las demás condiciones para el pago están establecidas en la Cláusula Cuarta Contrato, la cual indica:

"CLAUSULA CUARTA: FORMA DE PAGO:

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en nuevos soles, en el plazo de diez (10) días calendario, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 181º del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado, para tal efecto el responsable de dar la conformidad de la recepción de los bienes (Almacén Central), deberá hacerlo en un plazo que no exceda a los ocho (08) días computados desde el día siguiente de la recepción en el Almacén de INABIF, para lo cual se solicitara el apoyo de los especialistas de cada área usuaria, caso contrario se puede contar con un especialista en calidad de tercero.

La contraprestación es de ejecución continua, debiendo LA ENTIDAD para efectos con el

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.

PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

artículo 176º del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, con la siguiente documentación:

- Recepción y conformidad del Almacén Central – Logística: Guía interna firmada por el responsable del Almacén y Guía de remisión del proveedor.
- Informe del funcionario responsable del área usuaria emitiendo su conformidad de la prestación efectuada.
- Factura

En caso de retraso en el pago, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado, contando desde la oportunidad en el que el pago debió efectuarse”.

Como se podrá observar, además del informe del responsable del área con la conformidad a la prestación ejecutada, se debía contar con (i) Recepción y conformidad del Almacén Central – Logística: Guía interna firmada por el responsable del Almacén y Guía de remisión del proveedor; y, (ii) la factura del proveedor.

EL CONSORCIO ha presentado como pruebas las Guías de Remisión suscritas por el responsable de **LA ENTIDAD**, tal como consta en el Anexo N° 7 de la Demanda Arbitral, acreditándose que se cuenta con el primer requisito previsto en la Cláusula Cuarta del CONTRATO.

En cuanto a la factura, de acuerdo con la prueba aportada por **LA DEMANDANTE**, el 27 de noviembre de 2013, **EL CONSORCIO** emitió la Factura N° 001-000947 correspondiente a la entrega de los productos cárnicos del mes de octubre. Dicho comprobante de pago fue recibido por **LA ENTIDAD** el 28 de noviembre de 2013.

En ese sentido, el 28 de noviembre de 2013 se cumplieron los demás requisitos para exigir el pago de la contraprestación, por lo que a partir de dicha fecha se debe calcular el plazo que tenía **LA ENTIDAD** para cumplir con la obligación de efectuar el pago (esto es, de quince (15) días calendario).

El plazo para efectuar el pago por la entrega de los productos cárnicos venció el 13 de diciembre de 2013. Sin embargo, **LA ENTIDAD** no canceló la contraprestación convenida.

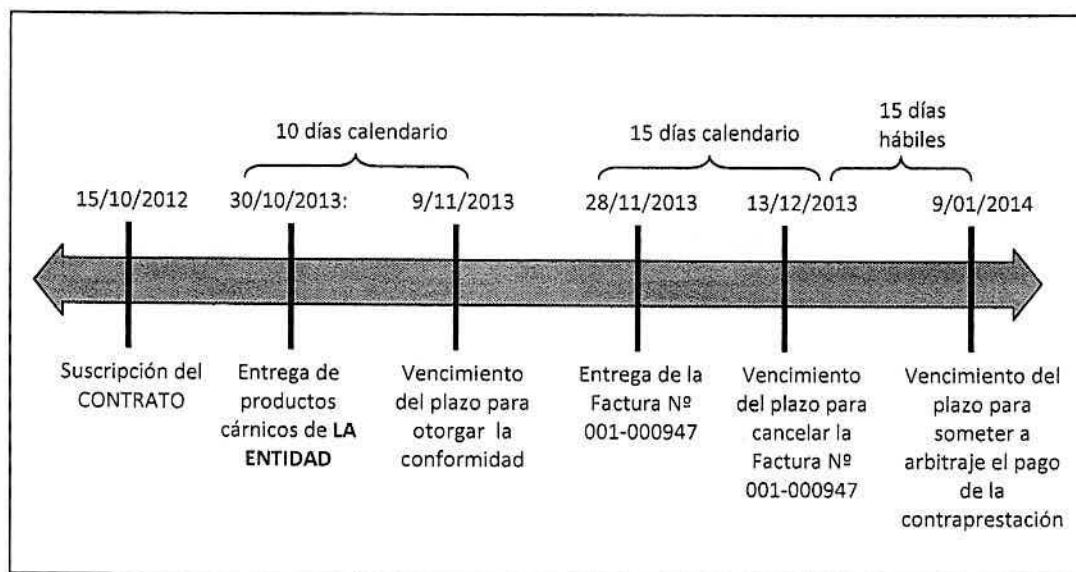
Siendo esta la situación, a partir del 13 de diciembre de 2013, **EL CONSORCIO** podía someter a arbitraje la controversia en relación al pago, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago. Por tanto, **EL CONSORCIO** podía someter a arbitraje la controversia a arbitraje hasta el 9 de enero de 2014.

Las fechas antes indicadas se aprecian en el siguiente gráfico:

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro



7.2.6 Ahora bien, como consta en el Acta de la Audiencia de Instalación de fecha 3 de junio de 2016, **EL CONSORCIO** inició el presente proceso arbitral, requiriendo el pago de la Factura N° 001-000947 por parte de **LA ENTIDAD**, el 16 de setiembre de 2015⁴, excediéndose del plazo previsto en el numeral 2 del artículo 52° de la LEY y en el artículo 181° del REGLAMENTO, por lo que dicha facultad había prescrito.

7.2.7 Conforme al principio Kompetenz-Kompetenz, el Tribunal Arbitral decide sobre su propia jurisdicción, a fin de determinar si puede decidir sobre una materia. En el presente caso, ha caducado la facultad de **EL CONSORCIO** para exigir el pago de la Factura N° 001-000947 en sede arbitral, por lo que el Tribunal Arbitral no puede decidir sobre esta materia.

7.2.8 Por las consideraciones antes expuestas, y conforme a los plazos previstos en la LEY y REGLAMENTO, el Tribunal Arbitral declara que **EL CONSORCIO** tenía hasta el 9 de enero de 2014 para exigir el pago de la Factura N° 001-000947 en sede arbitral. Sin embargo, inició el presente arbitraje el 16 de setiembre de 2015, excediéndose del plazo legal. A dicha fecha, la facultad de exigir el pago de la contraprestación había caducado, según dispone el numeral 2 del artículo 52° de la LEY y en el artículo 181° del REGLAMENTO. Por tanto, el Tribunal Arbitral declara que no es competente para decidir sobre dicha materia.

⁴ De acuerdo con el artículo 218° del REGLAMENTO, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito. Esta es la fecha considerada como inicio del presente arbitraje.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

7.3 La resolución del CONTRATO.-

7.3.1 Respecto a la resolución del contrato, el inciso c) del artículo 40º de la LEY señala:

"Artículo 40.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

(...)

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento" (el subrayado es agregado).

7.3.2 Por su parte, y con relación a los efectos de la resolución del contrato, los artículos 167º, 168º, 169º y 170º del REGLAMENTO, aducidos por EL CONSORCIO, disponen lo siguiente:

"Artículo 167.- Resolución de Contrato

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley.

Por igual motivo, se puede resolver el contrato en forma parcial, dependiendo de los alcances del incumplimiento, de la naturaleza de las prestaciones, o de algún otro factor relevante, siempre y cuando sea posible sin afectar el contrato en su conjunto" (el subrayado es agregado).

"Artículo 168.- Causales de resolución por incumplimiento

(...)

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169º" (el subrayado es agregado).

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Valsman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro

"Artículo 169.- Procedimiento de resolución de contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

(...)

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento" (el subrayado es agregado).

"Artículo 170.- Efectos de la resolución

(...)

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida" (el subrayado es agregado).

Como se podrá observar, la LEY dispone que el contratista (en este caso, **EL CONSORCIO**) puede resolver el CONTRATO, siempre que haya emplazado a la entidad (en este caso, **EL DEMANDADO**) mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento. Para tales efectos, debe observarse el plazo previsto en el artículo 169º del REGLAMENTO, según el cual si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

Nótese que si el incumplimiento continúa, es necesario comunicar mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. Con la recepción de esta comunicación notarial, el contrato se entenderá resuelto y, conforme al REGLAMENTO, cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato deberá ser sometida por la parte interesada a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Luego de transcurrido dicho plazo, la resolución se entiende consentida y, conforme a lo establecido en el artículo 52º de la LEY, caducará el derecho de la parte interesada para cuestionar dicha acto o someter a arbitraje cualquier controversia sometida a arbitraje.

7.3.3 En el caso en concreto, y como hemos explicado, **LA ENTIDAD** no emitió su conformidad con la entrega de los productos y tampoco canceló la Factura N° 001-000947 en el plazo previsto en el artículo 181º del REGLAMENTO. En consecuencia, mediante la Carta Notarial N° 509, recibida por **LA ENTIDAD** el 6 de mayo de 2015, **LA DEMANDANTE** solicitó a **LA ENTIDAD** que cumpla con cancelar el pago de la Factura N° 001-000947 en un plazo no mayor a dos (2) días hábiles, bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO. El plazo otorgado cumple con las disposiciones de la LEY y REGLAMENTO.

LA DEMANDADA no cumplió con lo solicitado por **EL CONSORCIO**, por lo cual este último puso fin al vínculo contractual entre ambos, lo cual consta en la Carta Notarial N° 639, recibida por **LA ENTIDAD** el 9 de junio de 2015. Así, **LA DEMANDANTE** resolvió parcialmente el CONTRATO, estableciendo por daños y perjuicios la suma de S/ 200,000.00 (Doscientos Mil y 00/100 Soles). A partir de este momento, empezó a computarse el plazo de quince (15) días establecido en el REGLAMENTO para que la resolución quede consentida.

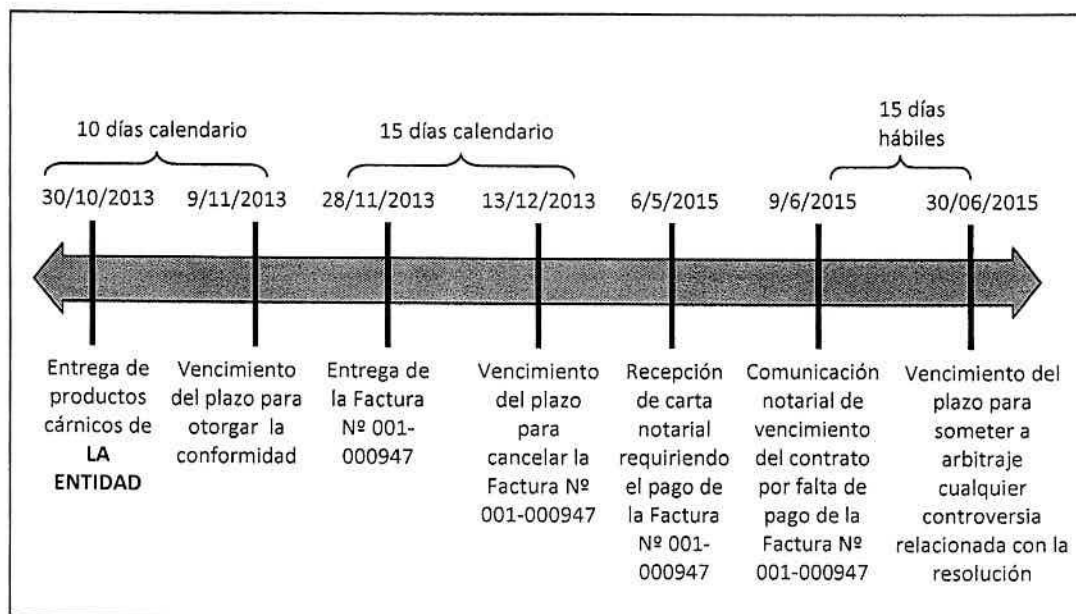
Teniendo en cuenta la fecha de resolución del contrato (esto es, 9 de junio de 2015), **EL CONSORCIO** tenía hasta el 30 de junio de 2015 para iniciar el proceso arbitral. Luego de esta fecha, la resolución del contrato se entiende por consentida y caduca el plazo para someter a arbitraje cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato, lo cual incluye a la indemnización por los supuestos daños y perjuicios que se ocasionen a la parte perjudicada.

Los plazos descritos en los párrafos precedentes se aprecian en la siguiente línea de tiempo:

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana
Arlitta Cecilia Gamarra Valsman
Marcia Mercedes Porras Sánchez

Presidente
Árbitro
Árbitro



7.3.4 Ahora bien, como consta en el Acta de la Audiencia de Instalación de fecha 3 de junio de 2016, **EL CONSORCIO** sometió a arbitraje controversias relacionadas con la resolución del CONTRATO (el pago de la indemnización), el 16 de setiembre de 2015⁵, excediéndose del plazo previsto en el artículo 170º del REGLAMENTO, por lo que dicha facultad había prescrito.

7.3.5 Conforme al principio Kompetenz-Kompetenz, el Tribunal Arbitral decide sobre su propia jurisdicción, a fin de determinar si puede decidir sobre una materia. En el presente caso, ha caducado la facultad de **EL CONSORCIO** para arbitraje controversias relacionadas con la resolución del CONTRATO (el pago de la indemnización), por lo que el Tribunal Arbitral no puede decidir sobre esta materia.

7.3.6 Por las consideraciones antes expuestas, y conforme a los plazos previstos en la LEY y REGLAMENTO, el Tribunal Arbitral declara que no es competente para decidir sobre el pago de la indemnización de daños y perjuicios, derivada de la resolución del CONTRATO, así como tampoco para disponer la devolución de la garantía de fiel cumplimiento, con ocasión de la resolución del CONTRATO.

⁵ De acuerdo con el artículo 218º del REGLAMENTO, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito. Esta es la fecha considerada como inicio del presente arbitraje.

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

VIII. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DE FONDO SOMETIDA A DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

Conforme a lo establecido en el acápite VII precedente, el Tribunal Arbitral declara que no es competente para pronunciarse sobre el fondo de la presente controversia, puesto que ha caducado el derecho del demandante para exigir las pretensiones materia del presente proceso arbitral.

IX. DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL ARBITRAJE.-

- 8.1 De conformidad con el Acta de Instalación, el orden de prelación en la aplicación de las normas aplicables al arbitraje es el siguiente: la LEY, el REGLAMENTO; y, de forma supletoria, la LEY DE ARBITRAJE.
- 8.2 Cabe señalar que la LEY, así como su REGLAMENTO, guardan silencio respecto a las costas y costos del proceso arbitral. En ese sentido, es necesario aplicar lo dispuesto por la LEY DE ARBITRAJE.
- 8.3 En relación a las costas y costos, los artículos 56º, 69º, 70º y 73º de la LEY DE ARBITRAJE, disponen que los árbitros se pronunciará en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.
- 8.4 Al respecto, los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral o secretaría arbitral.
- 8.5 Conforme a los argumentos que constan en el presente laudo, el Tribunal Arbitral ha apreciado se ha iniciado un proceso arbitral a pesar de que han vencido los plazos previstos en la LEY y REGLAMENTO para exigir las pretensiones materia de este proceso. Dichos plazos son de caducidad, por lo que el Tribunal Arbitral no es competente para analizar dichos pedido. En ese sentido, y teniendo en cuenta que todos plazos constan en la LEY y REGLAMENTO, el Tribunal Arbitral considera que corresponde condenar a **EL CONSORCIO** al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral.

Por lo que el Tribunal Arbitral por unanimidad;

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que el Tribunal Arbitral **NO ES COMPETENTE** para conocer la controversia sometida a arbitraje, conforme a los argumentos que consta en el acápite VII del presente laudo.

Laudo de derecho

Expediente N° 028-2016/MARCPERU/ADM/MSCV

Caso Arbitral: CONSORCIO INVERSIONES LOFA PERÚ S.A.
NEGOCIACIONES DIERU E.I.R.L.

PROGRAMA INTEGRAL NACIONAL
PARA EL BIENESTAR FAMILIAR - INABIF

Tribunal Arbitral

Francisco Javier Avendaño Arana	Presidente
Arlitta Cecilia Gamarra Vaisman	Árbitro
Marcia Mercedes Porras Sánchez	Árbitro

SEGUNDO: Ordenar a **LA DEMANDANTE**, el pago de los costos y costas del presente proceso arbitral, por las consideraciones expuestas en este laudo.

Notifíquese a las partes.


ARLITTA CECILIA GAMARRA VAISMAN
Árbitro


MARCIA MERCEDES PORRAS SÁNCHEZ
Árbitro


FRANCISCO JAVIER AVENDAÑO ARANA
Presidente del Tribunal Arbitral


MIGUEL SANTA CRUZ VITAL
Secretario Arbitral