

Árbitro Único:
Gerson Andree Del Castillo Gamarra

Exp. N° 0542-2019-CCL
Superintendencia Nacional de
Fiscalización Laboral – SUNAFIL
SERVIS NOR SAC.

Caso Arbitral N° 0542-2019-CCL

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: **Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL** (en adelante: EL DEMANDANTE, LA ENTIDAD o SUNAFIL indistintamente)

DEMANDADO: **SERVIS NOR S.A.C.** (en adelante: EL DEMANDADO, EL CONTRATISTA o SERVIS NOR, indistintamente)

TIPO DE ARBITRAJE: Nacional, Institucional y de Derecho

INSTITUCIÓN ARBITRAL: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

ÁRBITRO ÚNICO: Gerson Andree Del Castillo Gamarra

SECRETARÍA ARBITRAL: Carlos Francisco Reverditto Sotomayor



LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

- CC: Código Civil
- CPP: Constitución Política del Perú
- L.A.: Ley General de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071
- LCE: Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225, con su modificatoria con el Decreto Legislativo N° 1341
- RLCE: Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 350-2015-EF, con su modificatoria mediante Decreto Supremo N° 056-2017-EF
- RACCL: Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima
- OSCE: Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado
- TDR: Términos de Referencia
- CONTRATO: Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA "Contratación del Servicio y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque"



Lima, 29 de agosto de 2020

LAUDO ARBITRAL

El Árbitro Único, Gerson Andree Del Castillo Gamarra, se constituyó en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, ubicado en Calle Giuseppe Garibaldi N° 296, Distrito de Jesús María, Lima – Lima, a efectos de notificar el Laudo Arbitral, en el proceso iniciado por Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL (en adelante: Demandante, La Entidad o SUNAFIL, indistintamente) en contra de SERVIS NOR SAC (en adelante (Demandado o el Contratista, indistintamente), con el n° de expediente 0542-2019-CCL, por lo que se ha resuelto en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

1. Que, se realizó la convocatoria de la Adjudicación Simplificada N° 61-2018-SUNAFIL-1, para la "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque", donde el 12 de diciembre de 2018 se adjudicó a la empresa SERVIS NOR SAC.
2. El 11 de enero de 2019, SUNAFIL y SERVIS NOR S.A.C. celebraron el Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, para la "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque", pactando un monto de S/ 79,200.00 (Setenta y nueve mil doscientos con 00/100 soles) por el plazo de ejecución de doce (12) meses, de conformidad a la cláusula quinta del contrato, donde se detalla que el inicio del mismo se dará a partir del día de suscripción del Acta de Instalación del Servicio.
3. Cabe indicar que, el Acta de Instalación del Servicio de Seguridad y Vigilancia, se realizó el 12 de enero de 2019, con lo que se dio inicio al plazo de ejecución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA.
4. El Contratista mediante Carta N° 095-2019 SN/G del 25 de julio de 2019 procedió a resolver el Contrato n° 002-2019-SUNAFIL-OGA
5. La Entidad mediante Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA del 14 de agosto de 2019 procedió a resolver el Contrato n° 002-2019-SUNAFIL-OGA

6. En ese sentido, para determinar la competencia del presente arbitraje, se tiene que remitir a la Cláusula decimoséptima del Contrato, que regula:

"CLAUSULA DÉCIMA SÉPTIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver las controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado modificado por el Decreto Legislativo N° 1341.

El arbitraje será de tipo institucional y resuelto por Árbitro Único-LA SUNAFIL propone las siguientes instituciones arbitrales:

- *Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima*
- *Centro de Análisis y Resolución de Conflictos, Pontificia Católica del Perú.*

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad, correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se lleguen a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad de contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.8 del artículo 45 de la Ley N° 30225, de la Ley de Contrataciones del Estado, modificado por el Decreto Legislativo N° 1341.

7. Con fecha 11 de septiembre de 2019, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, solicitó arbitraje a la Cámara de Comercio de Lima sobre la base del convenio arbitral contenido en la cláusula

decimoséptima del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, referente a la "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque", suscrito el 11 de enero de 2019.

8. Servis Nor S.A.C., el 04 de octubre de 2019, se apersonó al arbitraje, solicitando que se declare la improcedencia de la solicitud, indicando que el plazo de solicitud arbitral por parte del demandante había caducado, a razón de que la resolución contractual fue el 25 de julio de 2019 y la solicitud arbitral fue el 11 de septiembre de 2019, ya habiendo transcurrido los treinta (30) días hábiles.
9. Del mismo modo, el contratista, el 10 de octubre de 2019, reiteró que estaba formulando una excepción sobre la competencia del Tribunal Arbitral por tratarse que la solicitud de Arbitraje fue presentado fuera del plazo establecido por el artículo 137° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
10. El 08 de noviembre de 2019, la Entidad procedió a absolver la excepción deducida por el contratista, aduciendo que lo alegado es erróneo porque sí se solicitó dentro de plazo.
11. El Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, en fecha 08 de noviembre de 2019, procedió a informar a las partes que las excepción u objeción presentadas por el Contratista el 04 de octubre de 2019, será resuelta por el Tribunal Arbitral cuando se constituya, de conformidad al artículo 7(1) del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, del mismo, se les otorgó a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para que designen conjuntamente a un Árbitro Único.
12. El contratista, en fecha 15 de noviembre de 2019, reitera su solicitud de improcedencia de la solicitud de arbitraje por encontrarse extemporáneo, debido que el plazo ha caducado, y añadió que el día 26 de julio de 2019 fue día laborable hasta las 12:00 horas.
13. El Centro de Arbitraje, el 21 de noviembre de 2019, reiteró a las partes que de conformidad al artículo 7(1) del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, la excepción u objeción presentada por el contratista, será decidida por el Tribunal Arbitral cuando se constituya.
14. El Contratista, mediante correo electrónico el 21 de noviembre de 2019, reiteró nuevamente que se emita un pronunciamiento respecto a la

solicitud de improcedencia del arbitraje solicitado por la Entidad por ser extemporáneo.

15. Que, habiéndose vencido el plazo otorgado a las partes para designar a un Árbitro único, El Consejo, mediante Resolución N° 0234-2019/CSA-CA-CCL, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11(1) y 12(3) del Reglamento de Arbitraje de 2017, procedió a designar como Árbitro Único al Dr. Gerson Andree Del Castillo Gamarra, mediante mecanismo aleatorio, donde se realizó en presencia de Notario Público.
16. Mediante Carta S/N de fecha 31 de diciembre de 2019, el Consejo Superior de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, ha nombrado como Árbitro Único al Dr. Gerson Andree Del Castillo Gamarra, con la asignación del Caso Arbitral N° 0542-2019-CCL, además de señalar que dicho proceso arbitral se realizará bajo las Reglas de Arbitraje Acelerado, de conformidad en el artículo 1(a) del Apéndice II "Reglas de Arbitraje Acelerado" del Reglamento de Arbitraje de 2017.
17. Mediante Carta de fecha 03 de enero de 2020, el Dr. Del Castillo aceptó la designación como Árbitro Único cumpliendo con el deber de revelación y los requisitos profesionales y educativos que la norma en contrataciones requiere.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

18. Mediante correo electrónico del día 24 de enero de 2020, se notificó a la Entidad y al Contratista, la Orden Procesal N° 01, que contiene las Reglas Procesales del proceso, donde se otorgó al demandante un plazo de cinco (05) días hábiles para que proceda a presentar su escrito de demanda con sus anexos.

En dicho correo electrónico, también se notificó a las partes la Carta de Aceptación y Declaración de Independencia, Imparcialidad y Disponibilidad al cargo de Árbitro Único del Dr. Del Castillo Gamarra.

19. El demandante cumplió con presentar su escrito de demanda el 31 de enero de 2020 adjuntando los medios probatorios que sustentan sus pretensiones
20. El demandado cumplió con presentar su escrito de contestación de demanda el 14 de febrero de 2020 adjuntando los medios probatorios que sustentan sus pretensiones.

21. El 03 de marzo de 2020, el demandante procedió a absolver el escrito presentado por el demandado, referido a cuestión previa, la contestación de la demanda y reconvención.
22. El 26 de marzo de 2020, el Consejo Superior de Arbitraje, en vista de la ampliación del Estado de Emergencia, dispuso mantener la suspensión de todos los plazos aplicables a los arbitrajes bajo la administración del Centro y la reprogramación de las diligencias programadas hasta el 12 de abril de 2020; y mediante correo electrónico remitido por la Secretaría Arbitral con fecha 27 de abril de 2020 se informó a las partes y al Tribunal Arbitral la comunicación del Consejo Superior de Arbitraje de fecha 26 de marzo de 2020.
23. Mediante comunicación electrónica de fecha 30 de abril de 2020, la Secretaría Arbitral comunicó a las partes lo dispuesto por el Consejo Superior de Arbitraje respecto de la nueva prórroga del Estado de Emergencia, que señaló, entre otras cosas, levantar la suspensión de todos los procesos arbitrales bajo la administración del Centro a partir del 4 de mayo de 2020, salvo decisión diferente de cada Tribunal Arbitral.



Siendo ello así, mediante comunicación del Árbitro Único de fecha 05 de mayo de 2020, se otorgó a las partes un plazo de dos (2) días hábiles para que, de existir inconvenientes para ejercer su derecho de defensa en el presente proceso, informen motivadamente las razones por las cuales no estarían en condiciones de hacerlo, por lo que el 11 de mayo de 2020, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral cumplió con absolver lo requerido y manifestó su conformidad con que las actuaciones arbitrales sean administradas de manera virtual pero SERVIS NOR, no cumplió con absolver lo requerido por el Árbitro Único.

Mediante comunicación electrónica de Secretaría Arbitral de fecha 11 de mayo de 2020 se informó a las partes que, en atención al principio de flexibilidad que rige el arbitraje y buscando proteger el derecho a la defensa que asiste a las partes, se mantenía la suspensión de los plazos aplicables al presente proceso arbitral, así como de todas las diligencias programadas, hasta que la misma sea levantada mediante una Orden Procesal posterior

24. Es así, que se notificó la Orden Procesal N° 02, indicando que, en aras de continuar con el trámite del arbitraje, a partir de la suspensión del caso, es decir, desde el 15 de marzo de 2020 y hasta el 27 de julio de 2020, han transcurrido ciento treintatrés (133) días calendario, razón por la cual el plazo para emitir el Laudo vencería el día 04 de setiembre de 2020 y de la forma de notificación del Laudo Arbitral.

En la citada Orden Procesal N° 02, notificada a las partes mediante correo electrónico el 20 de junio de 2019, se procedió a fijar los puntos controvertidos del proceso que serán objeto de pronunciamiento en el presente arbitraje, los cuales se derivan de la demanda y reconvención, por lo que se determinó los siguientes puntos controvertidos:

- A. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la Carta N° 095-2019 SN/G del 25 de julio de 2019, a través de la cual el Contratista comunicó la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA.
- B. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único apruebe y quede firme la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, a través de la Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA, del 14 de agosto de 2019, a través del cual la SUNAFIL procedió a resolver el contrato al haberse configurado las causales que se encuentran tipificadas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- C. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene apruebe el pago de las penalidades aplicadas al contratista y que el mismo cumpla con cancelar la totalidad de dicho concepto, monto que asciende a la suma de S/ 7,920.00 (Siete Mil Novecientos Veinte con 00/100 Soles).
- D. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez absoluta de la resolución del Contrato de Servicios presentado por el Contratista, por incumplimiento de obligación contractual por parte de la Entidad, al no efectuar los pagos mensuales, de conformidad con la cláusula cuarta del Contrato, bajo el falso argumento de que el Contratista no presentó la documentación completa en las oportunidades que presentaba las valorizaciones mensuales.
- E. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la nulidad de la resolución del Contrato presentado por la SUNAFIL posteriormente a la resolución del Contrato presentado por el Contratista.
- F. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la nulidad de las penalidades aplicadas al Contratista, por el accionar doloso del administrador de la Sede Chiclayo, el cual fue denunciado ante la SUNAFIL.

- G. Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir el pago de los intereses legales y los costos arbitrales del proceso.

En dicha Orden procesal, se admitió los medios probatorios presentados por el demandante y el demandado.

Del mismo modo, se procedió a citar a las partes a la realización de una Audiencia Única para el 10 de agosto de 2020.

25. El 4 de agosto de 2020, SUNAFIL presentó un escrito solicitando un plazo adicional de cinco (05) días hábiles para cumplir con presentar la documentación requerida en la Orden Procesal N° 2, por lo que el Árbitro Único otorgó un plazo adicional de cuatro (4) días hábiles a la SUNAFIL para que cumpla con presentar la documentación requerida, del mismo modo se reprogramó la Audiencia Única virtual para el día 17 de agosto de 2020 a las 10:00 am. Asimismo, se informó a las partes que las credenciales de acceso a la audiencia virtual serán remitidas por la Secretaría Arbitral un día hábil antes de la fecha programada, habiendo sido enviada el viernes 14 de agosto de 2020.

26. La audiencia única virtual de fecha 17 de agosto de 2020, se realizó con la presencia e intervención de un representante de SUNAFIL y se dejó constancia de la no presentación del abogado o representante legal de SERVIS NOR a pesar de que fueron notificados válidamente.

Sin perjuicio de lo anterior, mediante correo electrónico el martes 18 de agosto de 2020, se envió a las partes del proceso el enlace de acceso al video de la Audiencia única virtual y la posibilidad de descargarlo si las partes lo estiman.

III. DE LA EXCEPCIÓN U OBJECCIÓN

Que, el Contratista, el 14 de febrero de 2020 en su escrito de contestación de la demanda, realiza una Cuestión previa.

PRIMERO.- DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

Dicha excepción fue deducida bajo el argumento de que la solicitud arbitral presentada por la Demandante ha sido extemporánea, bajo los siguientes argumentos:

27. Que, el 20 de setiembre de 2019, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, le notificó la solicitud de arbitraje presentada por la Entidad, la cual se encuentra extemporánea porque fue presentada el 11

de setiembre de 2020, por lo que solicitaron que se declare improcedente por encontrarse extemporáneo, de conformidad al artículo 137° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que en su tercer párrafo establece que la controversia relacionada a la Resolución del contrato puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta días hábiles de notificada la resolución.

28. En su escrito de contestación a la solicitud del inicio de arbitraje, presentada el 04 de octubre de 2019, el Contratista alega que el día 10 de septiembre de 2019 era el último día para presentar la solicitud arbitral, pero la Entidad presentó la solicitud arbitral el 11 de septiembre de 2019, deviniendo en extemporáneo.
29. Del mismo modo, en su escrito de contestación a la demanda, señaló que se resolvió el Contrato el 25 de julio de 2019, y que la Entidad solicitó arbitraje el 11 de Septiembre de 2019, estando vencido el plazo establecido por la Ley.
30. Además señala que, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, mediante Carta del 21 de noviembre de 2019, le contestan que en atención a su escrito del 15 de noviembre de 2019 referente a "la absolución de la réplica con relación al vencimiento del plazo para solicitar el inicio del arbitraje – donde hace mención al Decreto Supremo N° 124-2019, referente a los días y horas laborales en Lima y provincia por los Juegos Panamericanos del 2019", que las excepciones u objeciones será decididas por el Árbitro Único de conformidad al Artículo 7 (1) del Reglamento de la Cámara de Comercio de Lima.
31. Es así, que el demandado, infiere que el día 26 de Julio de 2019 sí fue un día hábil hasta las 12:00 del día, todo ello referido al Decreto Supremo N° 124-2019.
32. Reitera que el 08 de Enero de 2020, contestan la Resolución N° 024-2019/CSA-CA-CCL, indicando que se opusieron al inicio del arbitraje por ser oneroso para el demandado.

SEGUNDO: DE LA CONTESTACIÓN A LA EXCEPCIÓN

El demandante, el 03 de marzo de 2020 procedió a absolver la cuestión previa formulada por la demandada, sobre excepción de caducidad de la extemporaneidad de la solicitud de arbitraje, por lo que procedió a indicar lo siguiente:

33. Alega que de conformidad al artículo 137° del D.S. 350-2015-EF, estipula que cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato, será sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución.
34. Continúa indicando que, la Entidad tenía 30 días hábiles para someter a arbitraje la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, que se materializó mediante Carta N° 095-2019-SN/G, notificada notarialmente el 25 de julio de 2019.
35. Del mismo modo, indicó que la solicitud arbitral que presentó la Entidad, se realizó el 11 de setiembre de 2019, dentro del plazo normativo y de conformidad a la jornada y días no laborales decretados mediante D.S. 002-2019-PCM y el D.S. 124-2019-PCM, donde se determinó como feriados calendario el 29 de julio y 30 de agosto; y como días no laborables por los Decretos supremos citados, el 26 de Julio (medio tiempo de labor), 30 de julio y el 29 de agosto, por lo que al presentar su solicitud arbitral el 11 de setiembre, estarían dentro de los 30 días hábiles detalladas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que solicita desestimar lo solicitado por el Contratista.

TERCERO: DEL PRONUNCIAMIENTO DEL CENTRO DE ARBITRAJE REFERENTE A LA SOLICITUD DE IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD

El 04 de diciembre de 2019, mediante Resolución N° 0234-2019/CSA-CA-CCL, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, procedió a pronunciarse al respecto a la solicitud de improcedencia por extemporáneo de la solicitud arbitral presentada por la Entidad, bajo los siguientes argumentos:

36. Que, el 08 de noviembre de 2019, el Centro informó a las partes que las excepciones u objeciones planteadas por Servi Nor S.A.C. en su escrito del 04 de octubre de 2019, será decidido por el Tribunal Arbitral cuando se constituya, de conformidad al artículo 7(1) del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.
37. El 15 de noviembre de 2019, Servis Nor S.A.C. reiteró su solicitud de improcedencia por extemporaneidad, por lo que el 21 de noviembre de 2019, el Centro reiteró nuevamente a las partes, debido que el que las excepciones u objeciones planteadas por Servis Nor S.A.C. en su escrito del 04 de octubre de 2019, será decidido por el Tribunal Arbitral cuando se constituya, de conformidad al artículo 7(1) del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

38. Es por ello, que el Centro ha sustentado Resolución N° 0234-2019/CSA-CA-CCL, conforme al artículo 7° del Reglamento de Arbitraje del Centro, al Artículo 41(1) del Decreto Legislativo N° 1071 y el artículo 27(1) del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, al referirse al principio de kompetenz-kompetenz, por lo que el Centro resuelve que el proceso arbitral tiene que continuar y que el Árbitro Único será quien se pronuncie sobre la excepción deducida por el contratista.

CUARTO: DEL PRONUNCIAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO AL RESPECTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

39. Antes de proceder a analizar y resolver, el árbitro único deja constancia que, en los escritos presentados por el demandado, ha catalogado diferentes términos a su defensa, siendo denominados como "objeción", "cuestión previa" y/o "excepción de caducidad", todas referidas a su argumento de que la solicitud arbitral presentada por el demandante se encuentra extemporánea.

Es así, que velando un mejor desarrollo de defensa y de motivación, el árbitro se basa en el principio de que el Árbitro conoce el derecho, por lo que tanto los argumentos que el demandado ha desarrollado en todo el proceso desde la respuesta de la solicitud arbitral hasta los invocados dentro del proceso, se hace referencia a la excepción de caducidad, porque sería la institución procesal que abarcaría su pretensión, debido que ha alegado que la solicitud arbitral ha sido extemporánea y solicita su improcedencia; y a pesar que no ha citado ninguna norma legal, procesal civil, ley arbitral o del reglamento arbitral de la Cámara de Comercio de Lima, que ampare los fundamentos de Derechos, eso no será impedimento de poder considerar y/o evaluar la pedido de excepción de caducidad, más aún, que el demandante en su escrito de absolución de traslado de la contestación y excepción, hace mención de la figura procesal, quedando en claro, según todo lo explicado, que el demandado se refiere a una excepción de caducidad, por lo que se procederá a analizar y resolver bajo los siguientes argumentos:

40. Que, la Cláusula decimoséptima del Contrato, regula:

"(...) Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver las controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, o, en su defecto, en el inciso 45.2 del

artículo 45 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado modificado por el Decreto Legislativo N° 1341. (...)

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad, correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se lleguen a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad de contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje. (...)"

Es así, que de conformidad a la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado modificado por el Decreto Legislativo N° 1341, regula en el artículo 45.2 lo siguiente:

"45.2 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 de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento".

Y, finalmente, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto supremo N° 350-2015-EF, regula los siguientes artículos:

Artículo 137.- Efectos de la resolución

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida

Y del mismo modo:

Artículo 184.- Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje dentro del plazo de caducidad correspondiente. El arbitraje es nacional y de derecho.

41. Conforme lo señalado en el numeral anterior, se puede apreciar lo siguiente:

- Que los plazos que regula la Ley y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado tienen un plazo de caducidad.
- Y, que las controversias referidas con la resolución del contrato pueden ser sometida a arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución.

Es así, que se puede apreciar la caducidad es una institución que busca mantener la seguridad jurídica velando por el interés colectivo, y que intereses individuales no perjudiquen a los colectivos, es así, que consideramos lo argumentos por el Dr. Vidal Ramírez al indicar "(...) si el plazo se origina en el imperativo de la ley, que lo establece como un genuino plazo extintivo es, por ello, un plazo de caducidad. Su efecto es extintivo respecto de un derecho existente que, para hacer efectiva su pretensión debió ejercitarse la acción correspondiente antes de su vencimiento".

Es importante señalar que de conformidad a la Opinión de Arbitraje N° 003-2012/DAA, la Dirección Administrativa de Arbitraje del OSCE, ha indicado:



"(...) La caducidad es una institución jurídica que se caracteriza, principalmente, por extinguir un derecho material por la inactividad del titular de dicho derecho, privándose de aquel, luego de transcurrido el "plazo fijado por la Ley o la voluntad de los particulares". En ese sentido, el artículo 2003° del Código Civil establece que "La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente"

42. Según lo indicado, se tiene en consideración, que las excepciones, que también son denominadas objeciones en el arbitraje, están estrechamente vinculadas al ejercicio del Kompetenz-Kompetenz,

Es así, que el Dr. Fernando Mantilla, comenta:

"La ley peruana también reconoce expresamente el principio de Kompetenz Kompetenz, previendo que el tribunal arbitral es el "único competente" para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a "la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral" (art. 41.1). Pero la ley va aún más allá que otras legislaciones comparables ya que aclara, de manera expresa, que el tribunal es competente para decidir sobre las excepciones de "prescripción, caducidad, cosa juzgada"

y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales” (art. 41.1 in fine)¹

Conforme lo señalado anteriormente, se procede a indicar que “de conformidad con lo establecido por el artículo 41° de la Ley de Arbitraje y el artículo 7° y en especial el 27° del Reglamento de Arbitraje 2017 de la Cámara de Comercio de Lima, el Tribunal Arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras circunstancia cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia; comprendiéndose entre ellas las excepciones”.

43. El Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, regula sobre el horario administrativo, por lo que podemos considerar:

“Artículo 149. Régimen de las horas hábiles

El horario de atención de las entidades para la realización de cualquier actuación se rige por las siguientes reglas:

1. Son horas hábiles las correspondientes al horario fijado para el funcionamiento de la entidad, sin que en ningún caso la atención a los usuarios pueda ser inferior a ocho horas diarias consecutivas.

(...)

3. El horario de atención es continuado para brindar sus servicios a todos los asuntos de su competencia, sin fraccionarlo para atender algunos en determinados días u horas, ni afectar su desarrollo por razones personales”.

Pero al respecto, conviene señalar que la misma Ley 27444, señala de una forma puntual el carácter de día inhábil, donde se indica:

“Artículo 148.- Régimen para días inhábiles

148.1 El Poder Ejecutivo fija por decreto supremo, dentro del ámbito geográfico nacional u alguno particular, los días inhábiles, a efecto del cómputo de plazos administrativos.

¹ Lima Arbitration, n.º 4, 2011, p. 42

148.2 Esta norma debe publicarse previamente y difundirse permanentemente en los ambientes de las entidades, a fin de permitir su conocimiento a los administrados"

Con lo indicado, está claro que los días hábiles de actividad administrativa, que se tendría que aplicar a las Contrataciones del Estado, sería que se considera un día hábil laboral administrativo, aquella jornada no menor a ocho (08) horas hábiles.

Pero, la misma norma ha regulado que se puede declarar día inhábil para efectos del cómputo de plazos administrativos, por lo que se sobreentiende que, si se declara feriado desde el mediodía, ese día será considerado como hábil por más que dicha jornada sea menor a ocho (08) horas, siempre que así lo indique un Decreto Supremo.

44. Con lo indicado en el numeral anterior, es pertinente señalar que mediante Decreto Supremo N° 002-2019-PCM, se declaró días no laborables en el sector público a nivel nacional en el año 2019 los días:

- Martes 30 de julio de 2019
- Jueves 29 de agosto de 2019
- Jueves 31 de octubre de 2019

Del mismo modo, mediante Decreto Supremo N° 124-2019-PCM, por motivo de la Organización de los XVIII Juegos Panamericanos del 2019, se declaró jornada y día no laborable a nivel de lima metropolitana y provincia constitucional del Callao para trabajadores de los sectores público y privado en el 2019 los días:

- Jornada no laborable desde las 12:00 horas hasta las 23:59 horas del día 26 julio de 2019
- Día no laborable el sábado 27 de julio de 2019

Por lo que, para todo efecto administrativo el 26 de julio de 2019 es considerado día hábil. Es así que, los días feriados no laborales en el 2019 emitidos por Decreto Supremo se han determinado previamente y publicado en el Diario oficial.

45. Con todo lo indicado, sobre el presente caso, sobre la excepción de caducidad deducida por el demandado, se ha indicado que ellos han resuelto el Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque" el 25 de julio de 2019.

La Entidad demandante, solicitó el inicio de arbitraje el 11 de septiembre de 2019 a fin de solucionar las controversias surgidas entre las partes a causa de la resolución contractual.

El demandado ha indicado en todo el proceso que la solicitud presentada por el demandante es extemporánea, por haberse presentado fuera de los plazos de ley, de conformidad al artículo 137° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

46. Ahora resulta conveniente resolver si la solicitud presentada por el demandante ha sido presentada de forma extemporánea o no, con el siguiente cuadro:

Fecha de Resolución Contractual	25 de julio de 2019
Fecha de inicio de cómputo	26 de julio de 2019
Feriatos Calendario	29 de julio de 2019 30 de agosto de 2019
Feriatos otorgados por D.S. 002-2019-PCM	30 de julio de 2019 29 de agosto de 2019 31 de octubre de 2019
Feriatos otorgados por D.S. 124-2019-PCM	27 de julio de 2019
Total de días feriados	6 días feriados
Fecha de la Solicitud Arbitral	11 de septiembre de 2019
Fecha de término de cómputo (plazo máximo – dentro de los 30 días hábiles)	11 de septiembre de 2019

Con lo indicado, se puede apreciar que la solicitud de arbitraje presentada por el demandante ha sido interpuesta precisamente dentro de los treinta (30) días hábiles, es decir en el día 30, siendo el último día permitido por la Ley y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

47. Con todo lo indicado, la solicitud de arbitraje presentado por la Entidad ha sido presentado dentro de los (30) treinta días hábiles siguientes a la resolución contractual, por lo que el Árbitro Único resuelve que la presente excepción de caducidad es declarada **infundada**.

IV. FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES

Antes de proceder a resolver la controversia, es menester señalar que en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, se señaló la normativa aplicable al Contrato, indicando:

"CLÁUSULA DÉCIMO SEXTA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo en lo no previsto en este contrato, en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341 y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en las Directivas que emita el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, (...)"

Es así, que se procederá a resolver la controversia según la normativa debidamente expresada en el Contrato, y que el pronunciamiento del presente Laudo se realizó de conformidad únicamente de lo solicitado por ambas partes y señalado en los puntos controvertidos.

4.1 DEMANDA Y POSTURA DEL DEMANDANTE

Durante todo el proceso, el demandante ha tenido a disposición presentar y alegar todo el Derecho de defensa en el proceso, protegiendo el derecho al debido proceso, por lo que, en su escrito de demanda, ha indicado lo siguiente:

48. El 31 de enero de 2020, el demandante procedió a interponer la demanda arbitral con las siguientes pretensiones:

- 1) *Se deje sin efecto la Carta N° 095-2019 SN/G, del 25 de julio de 2019, a través de la cual el Contratista comunicó la irregular resolución del contrato.*
- 2) *Se apruebe y quede firme la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, a través de la Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA, del 14 de agosto de 2019, a través del cual la SUNAFIL procedió a resolver el contrato al haberse configurado las causales que se encuentran tipificadas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.*
- 3) *Se apruebe el pago de las penalidades aplicadas al contratista y que el mismo cumpla con cancelar la totalidad de dicho concepto, monto que asciende a la suma de S/ 7,920.00 (Siete mil novecientos veinte con 00/100 soles).*
- 4) *Se ordene el pago de los intereses legales respectivos, así como los costos del proceso.*

49. El 30 de noviembre de 2018, la SUNAFIL convocó en el portal del SEACE el procedimiento de selección de la Adjudicación Simplificada N° 61-2018-SUNAFIL-1, para la "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque".

Es así que, el 12 de diciembre de 2018 se emitió el Acta de Otorgamiento de la buena pro, donde la Coordinadora de la Unidad de Abastecimiento, otorgó la buena pro a la empresa SERVIS NOR. y el 11 de enero de 2019, la SUNAFIL y SERVIS NOR S.A.C., procedieron a suscribir el Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, para la "contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque", por el monto de S/ 79,200.00 (Setenta y nueve mil doscientos con 00/100 soles) determinando un plazo contractual de doce (12) meses, contados a partir del día de suscripción del Acta de Instalación del Servicio.

Es así, que el día 12 de enero de 2019, se suscribió el Acta de Instalación del Servicio de Seguridad y Vigilancia, dando inicio al plazo de ejecución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, en concordancia con lo establecido en el Contrato.

50. La Entidad, mediante correo electrónico con fecha 29 de marzo de 2019, notifica la Carta N° 165-2019-SUNAFIL-GG-OGA, se comunica al contratista la aplicación de "Otras penalidades" por el periodo de 12 de diciembre de 2019, por el monto de S/ 1,600.00 (Un mil seiscientos con 00/100 soles)

51. El contratista, mediante Carta Notarial N° 058-2019-SN/G, notificada el 26 de abril de 2019, señala que la Entidad viene observando el incumplimiento de pago pese haber sido notificado con fecha 23 de marzo de 2019, por lo que se le requiere en un plazo no mayor de cinco (5) días cumplan sus obligaciones bajo apercibimiento de resolución contractual por incumplimiento y por perjuicio económico de la SUNAFIL.

52. Ante dicha notificación, la Entidad mediante Carta N° 233-2019-SUNAFIL/OGA de fecha 02 de mayo de 2019, dio respuesta a la Carta Notarial N° 058-2019-SN/G, e indicó que la Cláusula Cuarta del Contrato establece que la SUNAFIL se obliga a pagar la contraprestación, en pago periódicos mensuales, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149° del Reglamento de la Ley N° 30225, aprobado por DS N° 350-2015-EF, modificado por el D.S. N° 056-2017-EF, precisándole que el numeral 9 de los términos de referencia de las bases integradas del procedimiento de selección establece los documentos a presentar.

Del mismo modo, la Entidad indicó que para que la misma proceda con el pago, es necesario que el Contratista presente la documentación detallada en el acápite "Pagos a partir del segundo mes de servicio", por lo que la Entidad no estaría incurriendo en incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales porque no puede realizar el pago hasta que el Contratista cumpla por la remisión de los documentos pertinentes. Además, en dicha carta se le señaló que mediante correo electrónico de fecha 26 de abril de 2019, la Unidad de abastecimiento observó la documentación que el Contratista presentó y se procedió a solicitar que remita copias de las boletas de pago del personal, copia de la planilla PLAME y copia de planillas AFP correspondientes al mes de enero (mes anterior al mes a pagar) de la siguiente relación de personal de seguridad:

- Benites Chuquihuanga Daniel
- Maldonado Herrera Samuel
- Llanos Huamán Moisés
- Suarez Quiroz Hernán Paolo

Es así, que el 29 de abril, mediante correo electrónico el contratista procede a cumplir con enviar la documentación correspondiente para realizar el pago

- 
53. El Contratista el 09 de mayo de 2019, notifica la Carta Notarial N° 065-2019-SN/G, resolviendo el Contrato N° 002-2019-SUNAFIL_OGA, por incumplimiento de obligaciones. Del mismo modo, deja indicado que el Contratista mediante correo electrónico comunicó a la Entidad el cambio de personal para la continuidad del servicio, dicho corre fue reenviado también al coordinador de la Intendencia Regional de Lambayeque.
 54. La Entidad, mediante Carta N° 279-2019-SUNAFIL/OGA del 13 de mayo de 2019, le comunica al Contratista, que su resolución contractual carece de sustento técnico legal, porque no existió incumplimiento injustificado en el pago por parte de la Entidad.
 55. La Entidad le comunicó al Contratista la aplicación de varias penalidades referente a "otras penalidades", indicando:
 - Mediante Carta N° 281-2019-SUNAFIL-GG-OGA, notificada al Contratista el 15 de mayo de 2019, correspondiente al periodo de 12/02/2019 al 12/03/2019, por el monto de S/ 800.00 (Ochocientos con 00/100 soles).

- Mediante Carta N° 280-2019-SUNAFIL-GG-OGA, notificada al Contratista el 15 de mayo de 2019, correspondiente al periodo de 12/03/2019 al 12/04/2019, por el monto de S/ 2,400.00 (Dos mil cuatrocientos con 00/100 soles).
- Mediante Carta N° 348-2019-SUNAFIL-GG-OGA, notificada al Contratista el 27 de junio de 2019, correspondiente al periodo de 12/04/2019 al 12/05/2019, por el monto de S/ 1,600.00 (Un mil seiscientos con 00/100 soles).

56. Así mismo, indica que el Contratista, mediante Carta Notarial N° 065-2019 SN/G notificado el 08 de julio de 2019, ha procedido a resolver el contrato por caso fortuito, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato, indicando que el mismo no resulta imputable a su representada y para lo cual argumenta la existencia de presuntas exigencias del administrador de la Intendencia Regional de Lambayeque relacionados con requerirles trabajos que no se encuentren estipulados en sus funciones y que al no realizarlas le aplican penalidades, agregando que ningún personal quiere asumir el puesto de vigilancia en dicha sede, más aún cuando existe una afectación económica a su representada.

57. La Entidad, mediante Carta N° 358-2019-SUNAFIL-OGA del 08 de julio de 2019, notifica por correo electrónico al Contratista que la causal de caso fortuito, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato, invocada para resolver el contrato no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 135 del Reglamento por cuanto no se producen los presupuestos que acreditan el evento extraordinario, imprevisible e irresistible, así como tampoco se cumple lo dispuesto por el artículo 136 del Reglamento que le obliga a requerir a la Entidad el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, previamente a la resolución del contrato, siendo que la Carta N° 58-2019 SN/G de fecha 24 de abril de 2019, con la que en un anterior oportunidad se emplazó a la SUNAFIL estaba referida a una causal diferente (incumplimiento de contrato por falta de pago, la cual fue rechazada a través de la Carta N° 233-2019-SUNAFIL/OGA del 02 de mayo de 2019, debido a que el Contratista no había cumplido con remitir los documentos señalados en el numeral 9 de los términos de referencia para proceder al pago.

58. El contratista continuó prestando el servicio correspondiente al periodo del 12/06/2019 al 12/07/2019.

59. El Contratista notificó notarialmente a la SUNAFIL el 25 de julio de 2019 la Carta N° 095-2019-SN/G, comunicando la Resolución del Contrato

señalando que mediante Carta Notarial N° 058-2019-SN/G con fecha 26 de abril de 2019, se realizó el apercibimiento de resolución contractual, donde se otorgó a la SUNAFIL un plazo de cinco (5) días hábiles para que cumpla con subsanar el incumplimiento de pago caso contrario procedería a resolver el contrato de conformidad con el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, además SUNAFIL le dio respuesta a su carta notarial afirmando que no existe ningún incumplimiento sino más bien que su empresa no ha cumplido con remitir la información completa, es así que en dicha resolución ha indicado:

- a) Que, le imponen penalidades cuando les abonan el pago sin comunicarles para levantar las observaciones, precisando que la SUNAFIL no habría cumplido con el debido proceso.
- b) Que, no ha tenido respuesta alguna sobre sus descargos efectuados a las penalidades impuesta por la SUNAFIL.
- c) Que, cuando ha existido alguna observación de inmediato ha dado respuesta.
- d) Que no solo es un mes, la deuda viene acumulándose por más, sin embargo, las observaciones se las realizan después de que han realizado los documentos para petitionar el pago.
- e) Que la Oficina de Chiclayo viene hostigando a sus agentes al exigirles otros trabajos que no se encuentran establecidos en los requerimientos técnicos.
- f) Que indica que ha cumplido con el servicio de los agentes asignados tal y conforme lo establece el contrato.
- g) Que la SUNAFIL le viene ocasionando perjuicio económico porque han pagado sus impuestos, y abonado el pago a sus agentes en forma puntal y ya les es imposible que sus agentes labores ante tantas amenazas y maltrato,
- h) Que, para su empresa se configure el incumplimiento injustificado del contrato, teniendo en cuenta que no ha cumplido con el pago oportuno pese a estar por parte la Oficina de Chiclayo siendo sus agentes hostigados e incluso amenazas constantes de ponerles penalidades.

60. SUNAFIL, mediante correo electrónico de fecha 26 de julio de 2019, remite al Contratista la Carta N° 390-2019-SUNAFIL/OGA, donde señala que se ha procedido a verificar su carta notarial sobre la resolución del contrato, siendo que la misma está referida al presunto incumplimiento de pago de obligaciones relacionados con los meses pendientes al mes de marzo de 2019, pagos sobre los cuales se ha verificado que no se tiene pendiente de pago que fuera materia de su apercibimiento por incumplimiento de pago, se acreditó que las razones del atraso en el pago

de sus facturas le resultaban imputables al Contratista al incumplir con presentar los documentos señalados en el numeral 9 de los términos de referencia, lo cual le fue notificado con la Carta N° 233-2019-SUNAFIL/OGA del 02 de mayo de 2019.

61. Del mismo modo, SUNAFIL ha indicado que como no tiene pendiente de pago que fueron materia de su Carta de apercibimiento n.º 058-2019-SN/G, se le comunicó al Contratista que dicha carta de apercibimiento no tiene sustento legal que le permita resolver el contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA por la que la resolución del Contrato invocado mediante Carta N° 095-2019 SN/G no se ajusta a lo establecido por el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
62. La Intendencia Regional de Lambayeque, mediante correo electrónico de fecha 26 de julio de 2019, alcanzó la copia del Acta de Desactivación del puesto del servicio de vigilancia de la Intendencia Regional de Lambayeque efectuado por el Contratista.
63. La Entidad, mediante Carta Notarial N° 391-2019-SUNAFIL-OGA le comunicó al contratista que su Carta N° 095-2019-SN/G, sobre resolución de contrato, incumple el procedimiento establecido en el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ya que ha procedido a desactivar el servicio el 26 de julio de 2019, lo cual configura abandono del servicio en claro incumplimiento de sus obligaciones contractuales. Por lo que, con dichas razones, se le requirió al Contratista con el plazo de un (1) día calendario, cumpla con sus obligaciones contractuales de reinstalar el servicio, bajo expreso apercibimiento de resolver el contrato, sin perjuicio de la aplicación de las penalidades e inicio de las acciones legales que correspondan.
64. Así mismo, la Entidad, mediante correo electrónico de fecha 07 de agosto de 2019, remitió al Contratista la Carta N° 214-2019-SUNAFIL/OGA-ABAS, donde se le comunicó que viene incumpliendo sus obligaciones de presentar la documentación para el pago por los periodos del:
- a. 12/05/2019 al 12/06/2019,
 - b. 12/06/2019 al 12/07/2019, y
 - c. 12/07/2019 al 12/08/2019.
65. El Contratista, mediante Carta N° 102-2019-SN/G procede a responder la Carta de apercibimiento efectuada por la Entidad, mediante correo electrónico de fecha 07 de agosto de 2019, señalando que es posible

retornar el servicio siempre que la SUNAFIL cumpla con ciertas condiciones.

66. Del mismo modo, el Contratista mediante Carta N° 102-2019-SN/G, recibida por la Intendencia Regional de Lambayeque el 07 de agosto de 2019, presenta por el servicio de vigilancia:

- a. Factura E001-09 por el importe de S/ 6,600.00 (Seis mil seiscientos con 00/100 soles) por el periodo del 12/06/2019 al 12/07/2019
- b. Factura N° E001-10 por el importe de S/ 3,080.00 (Tres mil ochenta con 00/100 soles) por el 12/07/2019 al 26/07/2019

En dicha carta, precisa que no adjunta documentación adicional porque la SUNAFIL no cumple con el pago respectivo del mes de 12/05/2019 al 12/06/2019.

67. La Entidad, mediante Carta N° 403-2019-SUNAFIL/OGA, mediante correo electrónico de fecha 09 de agosto de 2019, comunicó al Contratista la aplicación de "Otras penalidades", por el importe de S/ 1,520.00 (Un mil quinientos veinte con 00/100 soles), correspondientes a los periodos:

- Del 12/05/2019 al 12/06/2019
- Del 12/06/2019 al 12/07/2019, y
- Del 12/07/2019 al 08/08/2019

A pesar, que se apercibió al Contratista a fin de que se reactive el servicio, la Entidad mediante Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA, de fecha 14 de agosto de 2019, comunicó al Contratista, de conformidad a las causales 1, 2 y 3 artículo 135 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA.

68. Del mismo modo, la Entidad señala que de conformidad al numeral 9 del Capítulo III: Requerimiento, de la Sección Específica: "Condiciones Especiales del Procedimiento de Selección", del referido documento, para efectos del pago de la contraprestación ejecutada por la Contratista, la Entidad debió contar con la siguiente documentación:

- Informe de conformidad por la prestación efectuada, la misma que será emitida por el coordinador administrativo o quien haga de sus veces.
- Formato de conformidad visado por el Responsable de Servicios Generales.

- Comprobante de pago

Así mismo, señala que los documentos que se debía adicionar, de acuerdo con cada mes de servicio, la siguiente documentación:

PAGO DEL 1° MES DE SERVICIO	PAGOS A PARTIR DEL 2° MES DE SERVICIO	PAGO DEL ÚLTIMO MES DE SERVICIO
<ul style="list-style-type: none">▪ Copia simple del documento que acredite la presentación del contrato suscrito con la entidad, ante la autoridad administrativa de trabajo▪ Copia simple de los contratos suscritos con los trabajadores destacados a la entidad	<ul style="list-style-type: none">▪ Copia de las boletas de pago del mes anterior, de todos los trabajadores destacados a la entidad.▪ Copia del PDT planilla electrónica, cancelado el mes anterior▪ Copia de la planilla de aportes previsionales del mes anterior▪ Pago de CTS y gratificaciones cuando corresponda	<ul style="list-style-type: none">▪ Todos los documentos señalados junto a los entregados en el mes anterior.

69. Conforme se verifica, luego de la recepción formal y completa de los documentos señalados, la SUNAFIL debía proceder con la obligación de efectuar los pagos por los servicios prestados, pero el Contratista no procedió a cumplir con sus obligaciones, por lo que no se procedió con el pago, siendo responsabilidad imputable al Contratista, por lo que el incumplimiento de todo contrato según la normativa, puede determinar la aplicación de penalidades al contratista y/o la resolución del mismo, donde sustentó dicha postura de conformidad al artículo 136° del Reglamento de la Ley N° 30225.

70. Finalmente, la Entidad indica que pese a requerir en diferentes oportunidades al Contratista sobre la reactivación del servicio prestado, ésta persistió en su incumplimiento, por ello se procedió a resolver el contrato, dejando sin efecto la relación jurídica patrimonial, convirtiéndola en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni a ejecutar las respectivas prestaciones.

4.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

Durante todo el proceso, el demandado ha tenido a disposición presentar y alegar todo su Derecho de defensa en el proceso, por lo que, en su escrito de contestación de demanda, y de reconvenición ha indicado como antecedentes lo siguiente:

71. El Demandado, el 14 de febrero de 2020 presentó su escrito de contestación de la demanda alegando únicamente en todo el escrito, que de conformidad a lo establecido en el artículo 187 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, proceden a absolver la demanda, alegando que a la fecha de la absolución de la demanda, la SUNAFIL adeuda el pago de la Valorización correspondiente al periodo del 12 al 26 de julio 2019, por la suma de S/.3,080.00 soles, resultando falso lo afirmado por la Sunafil de que no tiene adeudos con el contratista, según lo manifestado en el numeral 3.25 de la demanda. Finalmente, indica que no es posible el reinicio del servicio, debido a la onerosidad para la prestación del servicio y para el pago de la Contraprestación.
72. Ahora, el Contratista en su escrito de contestación de Solicitud arbitral, presentado el 04 de octubre de 2019, ha indicado que Servis Nor en cumplimiento del Contrato del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Intendencia Regional de Lambayeque, presentó las valorizaciones mensuales, los cuales ha sido pagados fuera de los plazos establecidos en el Contrato de Servicios, indicando que es falso el argumento de no haber presentado la documentación completa, según detalle:



N° FACTURA	PERIODO FACTURADO	FECHA DE PRESENTACION	FECHA DE PAGO
1.- Factura N° 001.-1157	Del 12- 01-19 Al 12 - 02- 9	18 - 02 - 19	01 -04 - 19
2.- Factura N° 001.-1179	Del 12-02 -19 Al 12 - 03-19	15 - 03 - 19	16 -05 19
3.- Factura N° 001 - 1208	Del 12-03-19 Al 12- 04 - 19	23-04-19	16-05-19
4.- factura N° 001 -1234	Del 12-04-19 Al 12- 05 - 19	20-05-19	26-06-19
5.- Factura N° 001 -1265	Del 12 - 05-19 Al 12 - 06-19	26-06-19	19 -09-19
6.- Factura N° E001-09	Del 12- 06-19 Al 12-07-19	07-08-19	Pendiente
7.- Factura N° E001 - 10	Del 12-07-19 Al 26 - 08-19	07-08-19	Pendiente

73. Además, indica que ante el incumplimiento de obligación contractual por parte de la Entidad, el Contratista remitió cartas requiriendo el pago de las valorizaciones presentadas de conformidad al artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que hace mención al plazo de apercibimiento de resolver el contrato en un plazo no mayor de cinco días, y que vencido dicho plazo continúa el incumplimiento, se puede resolver el contrato.

Es así, que el Contratista, vencido los (5) cinco días otorgados a la Entidad, mediante carta notarial procedió a resolver el contrato el 25 de julio de 2019.

74. Asimismo, indica que con Carta 165-2019-SUNAFIL-GG.OGA, la Entidad le remite mediante correo electrónico el 29 de marzo de 2019, la aplicación de "otras penalidades" correspondientes al periodo 12/02/2019 por el monto de S/.1,600.00 (un mil seis cientos con 00/100 soles) sin que se explique la causal de la penalidad, y procedieron a aplicarlo al pago de la valorización correspondiente, sin que se les otorgue un plazo de defensa sobre dicha penalidad, por lo que para el Contratista es abuso de autoridad y apropiación ilícita.

75. El Contratista indica que presentó toda la documentación completa, y a pesar de ello, la SUNAFIL con el objetivo de alargar la fecha de pago, mediante Carta N° 233-2019-SUNAFIL-SN/G, requiere al Contratista la documentación completa para proceder al pago de las valorizaciones, razón por la que se deberá requerir a la Sunafil la presentación de ambos documentos.

76. Finalmente alega que le notificaron la segunda penalidad el 15 de mayo de 2019 por el monto de S/.800.00 soles, también, le notifican la tercera penalidad el 15 de mayo de 2019 por el monto de S/.2,400.00 soles y le notifican una cuarta penalidad el 17 de junio de 2019 por el monto de S/.1,600.00 soles.

Adicionalmente indica que SERVIS NOR en cada oportunidad que ha presentado una valorización, siempre ha presentado toda la documentación de conformidad con el contrato.

77. El Demandado, dentro de su escrito de contestación de la demanda, procedió a interponer reconvención con las siguientes pretensiones:

A. Que se declare la validez absoluta de la resolución del Contrato de Servicios presentado por el Contratista, por incumplimiento de obligación contractual por parte de la Entidad, al no efectuar los pagos mensuales, de conformidad con la cláusula cuarta del Contrato, bajo el falso argumento de que el Contratista no presentó la documentación completa en las oportunidades que presentaba las valorizaciones mensuales.

- B. Que se declare la nulidad de la resolución del Contrato presentado por la SUNAFIL posteriormente a la resolución del Contrato presentado por el Contratista.
- C. Que se declare la nulidad de las penalidades aplicadas al Contratista, por el accionar doloso del administrador de la Sede Chiclayo, el cual fue denunciado ante la SUNAFIL.
- D. Que se ordene a la Entidad asumir los costos arbitrales al 100%.
- E. Que se ordene a la Entidad reconocer al Contratista los gastos razonables para el pago del abogado de su defensa, lo cual asciende al 20% de la suma controvertida; esto es, S/ 7,920.00 Soles.

4.3 ABSOLUCIÓN A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DEL DEMANDANTE

Al respecto, el demando procedió a pronunciarse sobre la contestación de la demanda y la reconvención, bajo los siguientes argumentos:

78. SUNAFIL el 03 de marzo de 2020, procede a absolver el escrito del demandado, indicando que el Contratista no realizó mayor cuestionamiento o contradicción a los argumentos de la demanda.

Del mismo modo, ratifican su petitorio y argumentos establecidos en la demanda, y señaló que para el pago de la contraprestación a sus servicios de seguridad prestados a la Intendencia Regional de Lambayeque se encontraba debidamente detallados en las Bases del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 061-2018-SUNAFIL, por lo que al apercibir al Contratista para que reinicie sus servicios, por desactivar unilateralmente el servicio, no lo realizó y procedieron a resolver el Contrato el 14 de agosto de 2019, mediante Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA

Finalmente, cabe indicar que la Entidad demandante no procedió a pronunciarse sobre las pretensiones reconvencionales interpuestas por el Contratista.

V. CUESTIONES PRELIMINARES EN EL PROCESO ARBITRAL

Dentro del presente proceso arbitral se ha velado en todo momento que se cumpla cabalmente el debido proceso es por ello que se desarrolla un análisis en el cual desde un inicio se vela sobre la correcta aplicación que

se le dará a las normas a lo largo de la decisión, por lo que se ratifica que durante el proceso se ha mantenido la independencia y la imparcialidad por el Árbitro, se ha velado y garantizado el debido proceso.

Antes de proceder a analizar la materia controvertida, corresponde señalar que el Árbitro Único fue designado por el Consejo Superior de Arbitraje del Centro, que no fue materia de impugnación las disposiciones del proceso de conformidad a la Orden Procesal 1, que la excepción de caducidad deducida a la solicitud de arbitraje fue declarada infundada, que las partes presentaron dentro de plazo sus escritos correspondientes haciendo valer su derecho a la defensa y tuvieron oportunidad para ofrecer todos sus medios probatorios, y que el Árbitro Único ha procedido a emitir el presente Laudo dentro del plazo fijado de conformidad al arbitraje acelerado.

Finalmente, se deja constancia que se ha analizado todos los argumentos de defensa de ambas partes realizadas durante todo el proceso arbitral, además se ha procedido a examinar los medios probatorios de acuerdo con las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el Decreto Legislativo N° 1071. Asimismo, se deja constancia de que el sentido de la decisión es el resultado de ese análisis y de convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

VI. CONSIDERACIONES DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con todo el antecedente, se procederá a realizar un análisis de todos los puntos controvertidos que fueron debidamente fijados:

PUNTOS CONTROVERTIDOS:

ANÁLISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO DEJE SIN EFECTO LA CARTA N° 095-2019 SN/G DEL 25 DE JULIO DE 2019, A TRAVÉS DE LA CUAL EL CONTRATISTA COMUNICÓ LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO N° 002-2019-SUNAFIL-OGA.

79. Según lo indicado en el presente Laudo, sobre la postura de defensa de cada parte, se procede a desarrollar la solución de la presente controversia.

El Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA que fue celebrado el 11 de enero de 2019, indica en la cláusula quinta lo siguiente:

"CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN

El plazo de ejecución de la prestación del servicio es de doce (12) meses, contados a partir del día de la suscripción del acta de Instalación del Servicio".

Al respecto, se suscribió el 12 de enero de 2019 el Acta de Instalación del Servicio de Seguridad y Vigilancia, de conformidad al Contrato, por lo que se dio inicio al plazo contractual el 13 de enero de 2019.

Sin perjuicio de lo desarrollado, es pertinente precisar que en el proceso se cuestionó la resolución contractual del contratista de fecha 25 de julio de 2019, por lo que únicamente será motivo de pronunciamiento en el presente punto controvertido, porque no se puede laudar puntos que no fueron materia del proceso.

El Contratista, mediante Carta N° 095-2019 SN/G, con fecha de notificación 25 de julio de 2019, notificó a la Entidad la Resolución Contractual, donde podemos observar tres cosas puntuales:

- 
- a) Que, hace mención que, mediante escrito de 26 de abril de 2019, se notificó a la Entidad para que, en un plazo de cinco días, proceda a subsanar el incumplimiento de pago bajo apercibimiento de sanción.
 - b) En la citada carta indicó que el apercibimiento de resolución contractual se amparó en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y la Resolución Contractual, fue amparada de conformidad al artículo 36.2 de la Ley de Contrataciones del Estado.
 - c) Que, dentro de los argumentos de la resolución contractual, de forma puntual se resumen en lo siguiente:
 - Que se les impusieron penalidades cuando les abonaron el pago sin que se les comunique para levantar observaciones y que presentaron sus descargos que no tuvo respuesta
 - Que, cuando tuvo una observación se realizó la respuesta a la misma
 - Que, no solo se les adeuda un mes y que se les realizó observación después que gestionado los documentos para petitionar el pago.
 - Que presentaron una denuncia administrativa por un hostigamiento laboral, puesto que se le venían solicitando trabajos no establecidos en los requerimientos técnicos
 - Que han cumplido con el servicio de agentes conforme el contrato.

- Que se les ha perjudicado económicamente porque pagaron sus impuestos y pago de personal, pero ahora era difícil poder cumplirlo por las amenazas y mal trato por parte de la Entidad.

Ahora, en la misma Carta el Contratista ha señalado el motivo de la resolución contractual, indicando:

"Por lo tanto para nosotros configura el incumplimiento injustificado del contrato, teniendo en consideración que no ha cumplido con sus obligaciones contractuales en lo que se refiere al pago oportuno pese a estar por parte de la oficina de Chiclayo siendo nuestros agentes hostigados e incluso con amenaza constantes de ponernos penalidades".

En ese sentido, procederé a desarrollar los citados tres puntos:

a) Que, hace mención que, mediante escrito de 26 de abril de 2019, se notificó a la Entidad para que en un plazo de cinco días, proceda a subsanar el incumplimiento de pago bajo apercibimiento de sanción.

80. Al respecto hay que señalar que la resolución contractual se efectuó el 25 de julio de 2019, y citó el apercibimiento de fecha 26 de abril de 2019, mediante Carta N° 058-2019-SN/G

En la Carta de apercibimiento, se indicó a la Entidad que el 21 de marzo mediante Carta N° 041-2019, procedan a realizar el pago pendiente por la prestación del servicio y que hasta el 24 de abril había transcurrido más de 40 días sin que exista pago alguno, por lo que se le otorgó cinco (05) días para proceder a realizar el pago correspondiente hasta esa fecha bajo apercibimiento de resolver el contrato.

La Entidad, mediante Carta N° 233-2019-SUNAFIL/OGA de fecha 02 de mayo de 2019, dentro del plazo de apercibimiento, procedió a dar respuesta a la Carta N° 058-2019-SN/G, indicando que la Entidad se obliga a pagar la contraprestación en pagos periódicos mensuales, luego de la recepción formal y completa de la documentación, según el artículo 149° del Reglamento de la Ley N° 30225, que contiene su modificación normativa de conformidad al Decreto Supremo N° 056-2017-EF.

Así mismo, la Entidad ha señalado en dicha Carta, que según el numeral 9 de los Términos de Referencia, menciona la forma de pago que es parte del contrato, por lo que la Entidad tiene que proceder al pago, cuando el Contratista haya presentado la documentación correspondiente referente al segundo mes del servicio, por lo que no habría incumplimiento.

Del mismo modo, mediante correo electrónico, del 26 de abril de 2019, se solicitó al Contratista que remita boletas de pago del personal, copia de planilla PLAM y copias de las planillas AFP conforme al mes de enero de cuatro personas que fueron personal de seguridad.

Después de varios meses, desde la citada carta de apercibimiento, el Contratista a pesar de seguir trabajando esos meses, procedió a notificar la Resolución Contractual.

La Entidad, se pronuncia frente a la Resolución Contractual, mediante Carta N° 390-2019-SUNAFIL/OGA con fecha 26 de julio de 2019, señalando que el Contratista utilizó como Carta de apercibimiento la Carta N° 058-2019-SN/G, sobre el apercibimiento de resolución del 26 de abril de 2019, referida al incumplimiento de pago de los meses pendientes hasta el mes de marzo 2019, pero al verificar, dicho periodo se encuentra cancelado, sin que exista monto pendiente de pago del periodo citado en la Carta N° 058-2019-SN/G. Así mismo indicó que el atraso en los pagos fue culpa atribuible al contratista por no remitir los documentos señalados en el numeral 9 de los Términos de Referencias de las Bases Integradas.

Finalmente, señaló que al no existir monto pendiente alegado en su carta de apercibimiento, Carta N° 058-2019-SN/G, no tendría sustento alguno para poder resolver el contrato de conformidad al artículo 136 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, por no cumplir con los requisitos legales, al no existir incumplimiento imputable a la Entidad.

81. En ese sentido, conforme se ha desarrollado anteriormente, es pertinente citar la Cláusula Cuarta del Contrato, deja indicado sobre las condiciones para proceder con el pago de la prestación, por lo que se indica:

"CLAUSULA CUARTA: DEL PAGO

*LA SUNAFIL se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en soles, en pagos periódicos mensuales, **luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente**, según lo establecido en el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF.*

Para tal efecto, la conformidad se emite en un plazo máximo de diez (10) días calendarios de producida la recepción.

*LA SUNAFIL **debe efectuar el pago** de las contraprestaciones pactadas a favor del proveedor **dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la conformidad de los servicios, siempre que se verifiquen el cumplimiento de las condiciones establecidas en el contrato**". (Énfasis es mío)*

De conformidad a lo indicado en el Contrato, se tiene en claro que se procederá a realizar el pago luego de que exista la recepción formal y completa de la documentación y cumplimiento de las condiciones indicadas en el contrato y en el artículo 149° del Reglamento.

En ese sentido, se determinó en el Contrato que la normativa que regula toda la ejecución contractual es la Ley N° 30225, y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, es por ello que es pertinente mencionar lo regulado en el artículo 149° del Reglamento que fue modificado, por lo que tenemos:

"Artículo 149.- Del pago

*149.1. **La Entidad debe pagar las contraprestaciones** pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguientes **a la conformidad de los bienes, servicios** en general y consultorías, **siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.***

En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

149.2. Las controversias en relación a los pagos a cuenta o pago final pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje. (...)."

(Énfasis es mío)

En ese sentido, es importante señalar lo indicado en las Bases Integradas de la Adjudicación Simplificada N° 061-2018-SUNAFIL-PROCEDIMIENTO ELECTRÓNICO, sobre la Contratación de Servicio de Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la IRE Lambayeque, en los numerales 2.6 y 2.7, de la sección específica, condiciones especiales del procedimiento de selección, ha indicado:

"2.6 FORMA DE PAGO

La Entidad realizará el pago de la contraprestación pactada a favor del contratista en PAGO MENSUAL

Para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el contratista, la Entidad de contar con la siguiente documentación:

- *Informe del funcionario responsable del ÁREA USUARIA emitiendo la conformidad del Servicio*
- *Formato de conformidad visado por el Responsable de Servicios Generales*

- Comprobante de Pago

2.7 PLAZO PARA EL PAGO

La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la conformidad de los servicios hasta agotar la totalidad del monto contratado, **siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato** para ello. El plazo iniciará al día siguiente de la suscripción del contrato o de recibida la orden de servicio según sea el caso”.

82. Ahora, de forma fundamental, hay que realizar un análisis sobre los Términos de Referencia, es así que, en las Bases Integradas, en el Capítulo III – REQUERIMIENTO, en el inciso 3.1 de las Bases, se ha dejado entablado los Términos de Referencia, en el numeral 9 indica:

9. FORMA DE PAGO:

Para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el Contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación:

- o Informe de conformidad por la prestación efectuada, la misma que será emitida por el coordinador administrativo o quien haga sus veces.
- o Formato de conformidad visado por el Responsable de Servicios Generales.
- o Comprobante de Pago

Pago del primer mes de servicio

Adicionalmente, para el pago del primer mes de servicio, se requerirá al Contratista la presentación de los siguientes documentos:

- o Copia simple del documento que acredite la presentación del contrato suscrito con la Entidad, ante la Autoridad Administrativa de Trabajo.
- o Copia simple de los contratos suscritos con los trabajadores destacados a la Entidad.

Pagos a partir del segundo mes de servicio

A fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales por parte de El Contratista, en mérito a lo establecido en el D.S. 003-2002-TR, a partir del segundo mes de servicio, se requerirá al Contratista la siguiente documentación para el trámite de pago:

- o Copia de las boletas de pago del mes anterior, de todos los trabajadores destacados a la Entidad.
- o Copia del PDT Planilla Electrónica cancelado del mes anterior.
- o Copia de la planilla de aportes previsionales del mes anterior.
- o Pago de CTS y gratificaciones, cuando corresponda.

Pago del último mes de servicio

Para el pago del último mes de servicio, se requerirá al Contratista todos los documentos señalados en el párrafo anterior (Copia de las boletas de pago de todos los trabajadores destacados a la Entidad, Copia del PDT Planilla Electrónica cancelado, Copia de la planilla de aportes previsionales, Pago de CTS y gratificaciones, cuando corresponda), tanto del mes anterior como del mes en que se realiza el último pago.

El pago se efectuará mediante el respectivo abono a la cuenta bancaria individual del Contratista, en un plazo de quince (15) días calendarios de encontrarse completo el expediente de pago, sea a través del Banco de la Nación o de cualquier otra institución bancaria del Sistema Financiero Nacional, para cuyo efecto el Contratista comunicará su Código de Cuenta Interbancaria (CCI).

Los pagos se realizarán en Soles, mediante el sistema de facturación mensual, una vez culminada la prestación del servicio, previa conformidad del área usuaria.

Como se puede apreciar, en los Términos de Referencia, se ha establecido que para que proceda con los pagos, el Contratista tiene que cumplir con la presentación de ciertos requisitos, tanto para el pago del primer mes como el pago de los siguientes meses del servicio, donde de forma primordial desde el segundo mes en adelante, se señaló de forma puntual los requisitos que tenía que presentar el Contratista para el trámite de pago, teniendo:

- Copia de las boletas de pago del mes anterior de los trabajadores destacados a la Entidad
- Copia del PDT Planilla Electrónica cancelado del mes anterior
- Copia de la planilla de aportes del mes anterior
- Pago de CTS y gratificaciones, cuando corresponda

Finalmente, corresponde señalar el contenido de los Contratos, y verificar si realmente, si las Bases Administrativas y/o Bases Integradas, será parte para la ejecución de la prestación del servicio, o sea, en el presente proceso, si los Términos de Referencia que se encuentra debidamente señalado en las Bases Integradas, son consideradas las obligaciones, derechos, requisitos, formas de pago, etc. que forman parte del Contrato para su obligatorio cumplimiento, ante ello, el *Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF*, ha regulado el Contenido del Contrato, indicando:

"Artículo 116.- Contenido del Contrato

116.1. El contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes".

Asimismo, la Dirección Técnica Normativa del OSCE, emitió un sinnúmero de opiniones relevantes para las contrataciones del Estado, dentro de ellas, se emitió la opinión N° 179-2019/DTN, que hace mención del contenido de los Contratos, donde se indica:

"En esa medida, se pueden apreciar los diferentes documentos que integraban un contrato, (...); entre ellos, (i) el documento que contenía el contrato; (ii) las Bases Integradas²; (iii) la oferta ganadora; y, (iv)

² De conformidad con el Anexo de Definiciones del Reglamento "Anexo Único", las Bases Integradas **"Son las reglas definitivas del proceso de selección** cuyo texto contempla todas las aclaraciones y/o precisiones producto de la absolución de consultas, así como todas las modificaciones y/o correcciones derivadas de la absolución de las observaciones y/o

los documentos derivados del proceso de selección que establecían obligaciones para las partes y que hubieran sido expresamente señalados en el contrato.

Así, por ejemplo, no podía constituir una obligación contractual el contenido de un documento (distinto a las Bases) emitido por el órgano encargado de conducir un proceso de selección, mediante el cual se informaba a los participantes que se haría efectiva la entrega de adelantos al contratista; toda vez que, conforme a lo dispuesto por la anterior normativa, la entrega de dichos adelantos debía encontrarse prevista, expresamente, en las Bases del proceso de selección”.

Como se puede apreciar, al momento de resolver el contrato, el Contratista lo realizó por incumplimiento de las obligaciones de pago a su favor del mes de marzo tal cual se desprende de su Carta de apercibimiento del mes de Abril, pero al momento de resolver el contrato, dicha factura, dicho monto que se le adeudaba ya había sido pagado meses anteriores y todo sin perjuicio que el apercibimiento se encontraba sustentado porque el Contratista no había cumplido con los requisitos antes citados, para que proceda a pagar la Entidad, de conformidad a los Términos de referencia y al Contrato.

83. Sin perjuicio de lo señalado, mediante Carta N° 102-2019-SN/G, el mismo Contratista comunica a la Entidad la respuesta a su Carta N° 391-2019-SUNAFIL/OGA que data de fecha 26 de julio de 2019, un día después de notificada la Resolución contractual realizado por el Contratista.

En la Carta N° 102-2019-SN/G de fecha 06 de agosto, la Entidad indica que se retomará los servicios cuando se proceda dentro de varios requerimientos, el pago de las siguientes facturas:

- Factura N° 001- Periodo 12/05/2019/ al 12/06/2019
 - Factura E001-09 Periodo 12/06/2019 al 12/07/2019, y
 - Factura E001-10 Periodo 12/07/02019 al 08/08/2019
- (sic)**

Como se puede ratificar, que las únicas facturas que se le adeudaban al Contratista fueron de los meses de mayo a junio, junio a julio y de julio

pronunciamiento del Titular de la Entidad o el OSCE; o, cuyo texto cuyo texto coincide con las bases originales en caso de no haberse presentado consultas y/o observaciones.” (El subrayado es agregado).

a agosto, y no el periodo o el mes de marzo, que era el adeudado según el apercibimiento de resolución contractual.

Finalmente, se tiene que señalar lo que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, regula sobre la resolución contractual y el procedimiento:

"Artículo 135.- Causales de resolución

(...)

135.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 136".

Con lo señalado, es pertinente indicar cómo es el procedimiento para resolver el contrato para que produzca eficacia:

"Artículo 136.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute 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 puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación".*

Es así que, para resolver el Contrato por incumplimiento de obligaciones como la falta de pago, se tiene que requerir mediante un apercibimiento otorgando un plazo máximo de cinco días, y si vencido ese plazo dicho requerimiento no ha sido satisfecho, o sea, si dentro de ese plazo aún no se cumplió con lo solicitado como el pago que se adeuda al Contratista, queda expedito el Derecho del mismo para proceder a resolver el Contrato, pero siempre y cuando sea por vía notarial y el requerimiento no haya sido cumplido.

En el presente caso la resolución contractual tuvo como apercibimiento una Carta de fecha 26 de abril de 2019 donde se indicó que se pague el monto adeudado hasta esa fecha, entendiéndose del mes de marzo, pero al momento de resolver el contrato ya no persistía dicha deuda, porque ya

se había cancelado tiempo antes de resolver el contrato, por lo que la resolución contractual realizada por el Contratista no cumplió con lo establecido en el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Según lo indicado, se puede observar que se procedió a resolver el Contrato por incumplimiento de la obligación de pago por un periodo que al momento de resolver ya se encontraba debidamente cancelado, por lo que la citada resolución contractual por parte del Contratista es inválida porque resolvió un contrato invocando una causal que en ese momento ya no existía.



b) En la citada carta indicó que el apercibimiento de resolución contractual se amparó en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y la Resolución Contractual, fue amparada de conformidad al artículo 36.2 de la Ley de Contrataciones del Estado.

84. Como se puede observar tanto en la Carta de apercibimiento de resolución contractual, como en la Carta de Resolución contractual, materia del presente punto controvertido, han citado los siguientes artículos como fundamentos de las citadas cartas:

- Artículo 36.2 de la Ley de Contrataciones del Estado
- Artículo 165.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Es pertinente señalar que, en el Contrato, en la cláusula Décimo Sexta, se definió de forma expresa el marco legal del contrato, determinando que la Ley N° 30225 y su modificatoria mediante Decreto Legislativo 1341; y del mismo que el Reglamento de la Ley N° 30225, el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, con su modificatoria mediante Decreto Supremo N°056-2017-EF serán las que se apliquen al Contrato.

Con ese preliminar, el Contratista en su Carta de Resolución Contractual citó el Artículo 36.2 de la Ley de Contrataciones del Estado, que es necesario mencionar lo que estipula dicho artículo:

"36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11 de la presente Ley".

Es así, que dicho artículo no va acorde con todo lo indicado en la Carta de resolución contractual y menos con su escrito de contestación y/o

defensa que tuvo durante el proceso, pero sin perjuicio se puede advertir, que el artículo que era el pertinente era el 36.1, más no el 36.2.

Referente al Artículo 165.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que fue citado en su Carta de Resolución Contractual, es un artículo que no tiene nada que ver con el Contrato, debido que el citado Artículo 165° no tiene incisos, y se desarrolla "Consultas sobre ocurrencias en la obra", siendo un artículo inmerso al Capítulo que regula todo lo referente a Obras, siendo claro que por fundamentos de derecho ha sido aplicada erróneamente la normativa. Tal es lo errado, porque a pesar de que en el Contrato se estableció los artículos pertinentes para su ejecución, en la resolución contractual citaron un artículo del Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que es el vigente a la fecha, pero no era la norma aplicable al contrato.

c) Que, dentro de los argumentos de la resolución contractual.



85. Se puede observar que los argumentos de sustento de la resolución contractual no se encuentran debidamente regulados en la Ley ni en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y de ser el caso, si iba a cuestionar alguno de sus argumentos, se pudo traer a arbitraje y sustentarlo como pretensiones, pero no fue el caso, por lo que no merece mayor pronunciamiento al respecto.

86. En relación al presente punto controvertido, de que se determine si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la Carta n° 095-2019 sn/g del 25 de julio de 2019, a través de la cual el contratista comunicó la resolución del Contrato n° 002-2019-sunafil-oga, el Árbitro Único concluye, que se declara FUNDADA la primera pretensión principal de la demanda, por lo que se procede a declarar dejar sin efecto la Carta n° 095-2019 sn/g del 25 de julio de 2019, a través de la cual el contratista comunicó la resolución del Contrato n° 002-2019-sunafil-oga

ANÁLISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO APRUEBE Y QUEDE FIRME LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, A TRAVÉS DE LA CARTA N° 410-2019-SUNAFIL/OGA, DEL 14 DE AGOSTO DE 2019, A TRAVÉS DEL CUAL LA SUNAFIL PROCEDIÓ A RESOLVER EL CONTRATO AL HABERSE CONFIGURADO LAS CAUSALES QUE SE ENCUENTRAN TIPIFICADAS

EN LOS NUMERALES 1, 2 Y 3 DEL ARTÍCULO 135° DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

87. La Entidad mediante Carta N° 391-2019-SUNAFIL/OGA, con fecha de notificación el 05 de agosto de 2019, procedió a comunicar al Contratista el apercibimiento de resolución contractual, bajo el tenor de requerimiento de cumplimiento de obligaciones contractuales

Hace mención a la Carta N° 095-2019-SN/G donde incumplió el procedimiento del artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y a su vez procedió con desactivar el servicio el 26 de julio de 2019 mediante el Acta de desactivación de Servis Nor, configurando abandono del Servicio en claro incumplimiento de las obligaciones, de conformidad al artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF.

Es así, que por dichas razones la Entidad le requiere al Contratista en el plazo de un (01) día calendario, cumpla con sus obligaciones contractuales de reinstalar el servicio bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

Al respecto, resulta prudente verificar la normativa que cita el demandante:

"Artículo 136.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute 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. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.

Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación (...)"

El Contratista sobre la resolución contractual por parte de la Entidad, procedió a contestarla con la Carta N° 102-2019-SN/G, indicando que han sido varias veces el reclamo por pago del servicio, y que con su Carta de

resolución contractual N° 095-2019, entregó el servicio para dar plazo a la entrega del servicio acto que se cumplió sin ninguna observación.

Del mismo modo, indicó que, sobre la resolución contractual por parte de la Entidad, que se les solicita continuar con el servicio, ante ello el contratista indicó que lo podrían hacer siempre que cumplan con:

- Pago de las facturas de los periodos (del 12.05.2019 al 12.06.2019; del 12.06.2019 al 12.07.2019; y del 12.07.2019 al 26.07.2019)
- Devolución del cobro indebido y antitécnicas de penalidades que fueron resueltas y subsanadas a través de las cartas N° 040-2019-SN/G y Carta N° 092-2019-SN/G.
- No hay respuesta de su denuncia administrativa
- Hacer una adenda al contrato

Ante lo indicado, la Entidad mediante Carta N° 410-2019-SUNAFIL-OGA, de fecha 14 de agosto de 2014, comunica al Contratista la Resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, por incumplimiento de obligaciones y por acumulación del monto máximo de "otras penalidades"

88. Cabe mencionar que el Contratista emitió el Acta de Relevó de Desactivación de la prestación de servicios, indicando que el 26 de julio de 2019 a las 10:20 horas, quedando acreditado que el contratista dejó de prestar servicio en la citada fecha, a pesar de encontrarse vigente el contrato.

Al respecto la Entidad, mediante Carta N° 391-2019-SUNAFIL/OGA, con fecha de emisión 26 de julio de 2019, tuvo el asunto de requerimiento de cumplimiento de obligaciones contractuales, donde tomando como cita el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Supremo N° 350-2015-EF con su modificatoria, procedió a notificar el apercibimiento de resolución contractual, donde se le otorgó (01) un día calendario al contratista para que cumpla con sus obligaciones contractuales de reinstalar el servicio.

Ante el apercibimiento de resolución contractual, el Contratista con fecha de emisión 06 de agosto de 2019, notificó la Carta N° 102-2019-SN/G, donde condicionó a la Entidad a cuatro requerimientos para retomar el servicio, que en forma de resumen se menciona:

- i. Pagos de tres facturas
- ii. Devolución del cobro indebido de las penalidades
- iii. No hay respuesta de la denuncia interpuesta
- iv. Hacer una adenda

Con lo indicado, es menester determinar si la desactivación del servicio fue causa justificada de resolución contractual por incumplimiento de

obligaciones contractuales, es por ello que es necesario analizar la opinión N° 027-2014/DTN, que en sus conclusiones señala qué son las obligaciones esenciales:

3.1 Una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato.

En ese sentido, se sostiene que en el Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, se ha determinado en la cláusula segunda, lo siguiente:

"CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la contratación del SERVICIO DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PARA LA INTENDENCIA REGIONAL DE LAMBAYEQUE

EL CONTRATISTA realizará en el local de la Intendencia Regional de Moquegua, labores de seguridad y vigilancia, la misma que son de carácter complementario a las actividades propias de LA SUNAFIL"

Del mismo modo, en los Términos de Referencia de las Bases Integradas, se ha estipulado en el Capítulo III, numeral 5.6, lo siguiente:

"5.6 OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES DE LA EMPRESA

a) La empresa de seguridad y vigilancia brindará la seguridad y vigilancia, sujetándose a los Términos de referencia (...)"

Asimismo, en el mismo capítulo, en el numeral 5.1 sobre las Características de contratación, se ha determinado todas las funciones que tenía que asumir el contratista para con la Entidad, siendo la principal la de prestar el servicio de seguridad ininterrumpido de 24 horas del día durante toda la vigencia del contrato.

89. Como obra en el expediente, se ha demostrado que el Contratista procedió a emitir el Acta de Relevo de Desactivación de la prestación de servicios, el 26 de julio de 2019, cesando sus actividades de seguridad, siendo éstas obligaciones esenciales por parte del Contratista según el Contrato, por lo que estaría acreditado el incumplimiento de las obligaciones esenciales contractuales, que a pesar que se le apercibió otorgando un día para retomar la prestación del servicio, teniendo dicho plazo hasta el 06 de agosto de 2019 pero no lo realizó sino es más, respondió condicionando el requerimiento, no siendo justificado dicho procedimiento para que deje sin efecto el apercibimiento y posterior resolución contractual.

Es así, la Ley 30225 con su modificatoria por el Decreto Legislativo N° 1341, ha determinado:

Artículo 36. Resolución de los contratos

*36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, **por incumplimiento de sus obligaciones** conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.*

Así mismo, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, ha regulado:

"Artículo 135.- Causales de resolución

135.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; (...)*
- 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación".*

Es por ello, que la Resolución Contractual por incumplimiento de obligaciones contractuales y paralizar injustificadamente la ejecución de la prestación han sido debidamente realizada y acreditada conforme al contrato y a la Ley.

Sobre la aplicación de penalidades, en el Contrato en la cláusula Décimo Segunda se han establecido los casos que son materia de aplicación de otras penalidades, es así, conforme la Entidad ha indicado que llegó a acumular el monto máximo de otras penalidades, por lo que es pertinente señalar que el contrato tiene el monto de S/.79.200.00 soles, por lo que la Entidad procedió a comunicar en cinco (05) oportunidades diferentes al Contratista la aplicación de otras penalidades a base de las siguientes comunicaciones:

DOCUMENTO	FECHA	MONTO DE PENALIDAD
Carta N° 165-2019-SUNAFIL-GG-OGA	29.03.2019	S/.1,600.00
Carta N° 280-2019-SUNAFIL-GG-OGA	14.05.2019	S/.2,400.00
Carta N° 281-2019-SUNAFIL-GG-OGA	14.05.2019	S/.800.00
Carta N° 348-2019-SUNAFIL-GG-OGA	24.06.2019	S/.1,600.00
Carta N° 403-2019-SUNAFIL-GG-OGA	09.08.2019	S/.1,520.00

TOTAL DEL MONTO DE OTRAS PENALIDADES	S/.7,920.00
---	--------------------

Cabe indicar que con la Carta N° 403-2019-SUNAFIL-GG-OGA, se aplicó como Otras Penalidades al Contratista el monto de S/.9,000.00 soles, pero en la citada Carta, han aplicado únicamente S/.1,520.00 soles porque con dicho monto solo pudieron aplicar el máximo permitido por Ley, que es el 10% del monto contractual.

Es por ello como se puede observar, la Entidad ha aplicado otras penalidades por el monto de S/.7,920.00 soles al Contratista, que es el 10% del monto total del contrato.

De acuerdo con el Reglamento, el Artículo 135°, regula:

Artículo 135.- Causales de resolución

135.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

(...)

2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o

Del mismo modo, obra en el expediente que la resolución contractual realizada por la Entidad por incumplimiento de las obligaciones contractuales y alcanzar el monto máximo por otras penalidades, ha sido de conformidad al artículo 136° del Reglamento, como se puede observar:

"Artículo 136.- Procedimiento de resolución de Contrato

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

La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato".

En relación al presente punto controvertido, de que se determine si

corresponde o no que el árbitro único apruebe y quede firme la resolución del contrato n° 002-2019-sunafil-oga, a través de la carta n° 410-2019-sunafil/oga, del 14 de agosto de 2019, a través del cual la Sunafil procedió a resolver el contrato al haberse configurado las causales que se encuentran tipificadas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del reglamento de la ley de contrataciones del estado, el Árbitro Único concluye, que se declara FUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda, por lo que se procede a declarar que la resolución del Contrato N° 002-2019-sunafil-oga, notificado a través de la carta n° 410-2019-sunafil/oga, el 14 de agosto de 2019, ha sido bien resuelto en forma y fondo según el Contrato y los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente al momento de la celebración del Contrato, por lo que se declara firme la resolución contractual realizada por la Entidad.

ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO ORDENE APRUEBE EL PAGO DE LAS PENALIDADES APLICADAS AL CONTRATISTA Y QUE EL MISMO CUMPLA CON CANCELAR LA TOTALIDAD DE DICHO CONCEPTO, MONTO QUE ASCIENDE A LA SUMA DE S/ 7,920.00 (SIETE MIL NOVECIENTOS VEINTE CON 00/100 SOLES).

90. Referente al presente punto controvertido, los argumentos hecho y de derecho de la decisión se han resuelto en el anterior punto controvertido en la parte del pronunciamiento de la aplicación de las otras penalidades para resolver el contrato.

Entonces, en el presente Laudo se ha declarado firme la resolución contractual por parte de la Entidad, y dentro de las causales invocadas en la resolución contractual ha sido haber alcanzado la penalidad máxima del 10% del monto contractual referente a otras penalidades.

Al respecto cabe señalar que la aplicación de las otras penalidades, se han realizado conforme Carta N° 165-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 280-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 281-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 348-2019-SUNAFIL-GG-OGA y Carta N° 403-2019-SUNAFIL-GG-OGA, donde se detalló los motivos de la aplicación de la penalidad acorde a lo establecido en el Contrato, donde el total de las otras penalidades ascendió a los S/.15,400 soles, pero conforme a la Ley de Contrataciones se procedió a aplicar el monto máximo que, es el 10% del monto total del contrato.

Es por ello que, la Entidad procedió a aplicar el monto máximo de otras penalidades de S/.7,920.00 (Siete Mil novecientos veinte con 00/100 soles) que asciende al 10% del monto total del Contrato.

En relación al presente punto controvertido, de que se determine si corresponde o no que se apruebe el pago de las penalidades aplicadas al contratista y que el mismo cumpla con cancelar la totalidad de dicho concepto, monto que asciende a la suma de s/ 7,920.00 (siete mil novecientos veinte con 00/100 soles), el Árbitro Único concluye, que se declare FUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda, por lo que se declara la aprobación del pago de las otras penalidades y por ende que el Contratista proceda a cancelar la suma de s/ 7,920.00 (siete mil novecientos veinte con 00/100 soles) por dicho concepto.

ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO DECLARE LA VALIDEZ ABSOLUTA DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIOS PRESENTADO POR EL CONTRATISTA, POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN CONTRACTUAL POR PARTE DE LA ENTIDAD, AL NO EFECTUAR LOS PAGOS MENSUALES, DE CONFORMIDAD CON LA CLÁUSULA CUARTA DEL CONTRATO, BAJO EL FALSO ARGUMENTO DE QUE EL CONTRATISTA NO PRESENTÓ LA DOCUMENTACIÓN COMPLETA EN LAS OPORTUNIDADES QUE PRESENTABA LAS VALORIZACIONES MENSUALES.

91. Referente al presente punto controvertido, cabe indicar que se ha desarrollado tanto en hecho y en derecho en el primer punto controvertido del presente Laudo sobre la resolución contractual realizada por el Contratista, donde el Árbitro Único ha declarado dejar sin efecto la Carta n° 095-2019 sn/g del 25 de julio de 2019, a través de la cual el contratista comunicó la resolución del Contrato n° 002-2019-sunafil-oga.

Como se ha indicado, el Contratista no ha cumplido con lo establecido con lo establecido en el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al resolver un Contrato invocando un apercibimiento de resolución por falta de pago de un periodo que al momento de la resolución ya se encontraba cancelada anteriormente, por lo que no persistía incumplimiento por parte de la Entidad, al menos sobre el punto materia del apercibimiento de la resolución Contractual.

Sin perjuicio de lo señalado que sería suficiente sustento, se indicó en el presente Laudo que el Contratista no ha cumplido con lo establecido en

los Términos de referencia y el Contrato para presentar los requisitos completos para los pagos.

Pero el presente punto controvertido se tiene que considerar si la Resolución contractual es válida o no, y que ésta fue por motivos de falta de pagos por culpa de la Entidad que bajo falsos argumentos requirió documentos en las oportunidades de las valorizaciones; al respecto se tiene que señalar que en el presente laudo se indicó los documentos y artículos que el Contratista no cumplió y que posteriormente subsanó, pero para que proceda dicho argumento de falsos argumentos, se tendría que evaluar si la resolución contractual fue válida, pero en el presente caso, se ha desarrollado que la resolución contractual por parte del Contratista no produce efectos por no cumplir con lo establecido por el Reglamento de la Ley de Contrataciones y otras deficiencias antes desarrolladas, siendo innecesario un mayor pronunciamiento sobre los requerimientos de la Entidad, porque el Contratista resolvió el Contrato en el momento que ya no existía el incumplimiento de pago por parte de la Entidad señalado en su escrito de apercibimiento de resolución contractual.

En relación al presente punto controvertido, de que se determine si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez absoluta de la resolución del Contrato de servicios presentado por el contratista, por incumplimiento de obligación contractual por parte de la Entidad, al no efectuar los pagos mensuales, de conformidad con la cláusula cuarta del contrato, bajo el falso argumento de que el contratista no presentó la documentación completa en las oportunidades que presentaba las valorizaciones mensuales, el Árbitro Único concluye que se declare INFUNDADA la primera pretensión principal interpuesta por el Contratista en su escrito de reconvención, por lo que se declara la invalidez de la resolución efectuada por el Contratista.

ANÁLISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO DECLARE LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO PRESENTADO POR LA SUNAFIL POSTERIORMENTE A LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO PRESENTADO POR EL CONTRATISTA.

92. Referente al presente punto controvertido, cabe indicar que se ha desarrollado tanto en hecho y en derecho en el segundo punto controvertido del presente Laudo sobre la resolución contractual realizada por la Entidad, donde el Árbitro Único ha declarado firme la resolución del

Contrato N° 002-2019-sunafil-oga, efectuada por SUNAFIL, la cual fue notificada a través de la carta n° 410-2019-sunafil/oga, el 14 de agosto de 2019, habiendo sido resuelta conforme al Contrato y los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente al momento de la celebración del Contrato.

Por lo indicado que, no habría mayor argumento para desarrollar sobre el presente punto controvertido, porque ya se resolvió anteriormente sobre la citada resolución contractual y sobre el primer punto controvertido donde se desarrolló la resolución contractual efectuada por el Contratista que fue previa a la resolución efectuada por la Entidad. En el citado punto controvertido se ha declarado dejar sin efecto la resolución contractual realizado por el Contratista mediante Carta N° 095-2019-SN/G de fecha 25 de julio de 2019.

En relación con el presente punto controvertido, de que se determine si corresponde o no que el árbitro único declare la nulidad de la resolución del contrato presentado por la Sunafil posteriormente a la resolución del contrato presentado por el contratista; el Árbitro Único concluye, que se declare INFUNDADA la segunda pretensión principal interpuesta por el Contratista en su escrito de reconvención, por lo que no se declara la nulidad de la resolución del contrato interpuesto por la SUNAFIL.

ANÁLISIS DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO DECLARE LA NULIDAD DE LAS PENALIDADES APLICADAS AL CONTRATISTA, POR EL ACCIONAR DOLOSO DEL ADMINISTRADOR DE LA SEDE CHICLAYO, EL CUAL FUE DENUNCIADO ANTE LA SUNAFIL.

93. Referente al presente punto controvertido, cabe indicar que se ha desarrollado tanto en hecho y en derecho en el segundo punto controvertido del presente Laudo sobre la resolución contractual realizada por la Entidad, donde el Árbitro Único ha declarado firme la resolución del Contrato N° 002-2019-sunafil-oga, efectuada por SUNAFIL, la cual fue notificada a través de la carta n° 410-2019-sunafil/oga, el 14 de agosto de 2019, habiendo sido resuelta conforme al Contrato y los numerales 1, 2 y 3 del artículo 135° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente al momento de la celebración del Contrato.

En el citado punto controvertido, se ha desarrollado la materia del presente punto controvertido, donde se indicó que una de las causales invocadas por parte de la Entidad para proceder a resolver el contrato,

ha sido porque el Contratista ha alcanzado el monto máximo de penalidad, por otras penalidades que fue el 10% del monto total del Contrato. Es así que la Entidad aplicó el numeral 2 del artículo 135.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Es pertinente señalar que en el expediente obran documentos donde la Entidad comunicó al Contratista la aplicación por otras penalidades con su respectivo sustento, siendo la Carta N° 165-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 280-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 281-2019-SUNAFIL-GG-OGA, Carta N° 348-2019-SUNAFIL-GG-OGA y Carta N° 403-2019-SUNAFIL-GG-OGA.

Cabe indicar que, en el escrito de la contestación de la demanda, el Contratista no ha desarrollado ningún punto controvertido, y en especial la presente pretensión, es por ello que no se tiene mayor argumento por ninguna de las partes sobre el supuesto acto doloso del Coordinador de la sede de Chiclayo, cual fue denunciado ante la Sunafil.

Al respecto, sin que exista mayor alcance de los hechos, únicamente se adjuntó a la contestación la copia de la denuncia administrativa presentado por el Contratista a Sunafil donde se pudo observar que presuntamente el Coordinador daba órdenes a los trabajadores del Contratista y una llamada telefónica donde supuestamente se realizó donde de forma prepotente se pidió al contratista que cambie de personal y finalmente, el mismo Contratista señala en dicha denuncia administrativa, que lo ocurrido es una falta administrativa funcional.

El Árbitro Único deja establecido que la presente pretensión fue interpuesta para declarar la nulidad de las penalidades, no por haber estado mal interpuestas, que se aplicó penalidades por causales no establecidas en las Bases o en el Contrato, o por un cálculo erróneo del mismo, sino el Contratista ha interpuesto la pretensión cuestionando el accionar doloso del administrador y de la denuncia administrativa ante el Gerente de Recursos Humanos de la Sunafil.

Es por ello, que no ha quedado demostrado en el presente proceso que las acciones del Coordinador IRE – SUNAFIL – LAMBAYEQUE, el Sr. Luis Enrique Cieza Sánchez, haya afectado o no el cumplimiento de las obligaciones esenciales por parte del Contratista para con la Entidad, es más a criterio del Árbitro Único, dicha denuncia es meramente de fuero administrativo que no es materia de Arbitraje por lo que no se tiene que pronunciar al respecto.

Cabe reiterar que únicamente se está pronunciando sobre lo solicitado por el Contratista, sobre la aplicación de penalidades por accionar doloso del Administrador, que leyendo la denuncia, tiene nombre de

Coordinador, para todo efectos se desprende según lectura que es la misma persona, por lo que, como no se ha cuestionado el fondo de la aplicación de las penalidades ni por hecho o derecho, sino de manera subjetiva no probada por parte de una denuncia administrativa de una supuesta responsabilidad funcional, se determina que no es materia de arbitraje y además que no existe medios probatorios que sustenten lo alegado por el Contratista.

Con relación al presente punto controvertido, de que se determine si corresponde o no que el árbitro único declare la nulidad de las penalidades aplicadas al contratista, por el accionar doloso del administrador de la sede Chiclayo, el cual fue denunciado ante la Sunafil; el Árbitro Único concluye, que se declare INFUNDADA la tercera pretensión principal interpuesta por el Contratista en su escrito de reconvenición, por lo que no se declara la nulidad de las penalidades aplicadas a SERVIS NOR.

ANÁLISIS DEL SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR EL PAGO DE LOS COSTOS ARBITRALES ASÍ COMO LOS INTERESES DEL PROCESO.

94. Al respecto, ambas partes han solicitado que la contraparte asuma los costos y costas procesales del proceso y los intereses. Al respecto se tiene que indicar que las costas y costos del proceso arbitral, se encuentra regulado en el inciso 2), artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, que indica:

Artículo 56.- Contenido del laudo.

(...)

2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.

Por lo que, del mismo cuerpo normativo, se desprende en el inciso 1), del artículo 73°, que regula:

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.

Sin perjuicio de lo indicado por el Decreto Legislativo N° 1071, referente a los costos, se tiene que evaluar lo que regula el Reglamento de Arbitraje 2017 de la Cámara de Comercio de Lima, que regula lo siguiente:

"Artículo 42 Decisión sobre los costos del arbitraje

1. Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:

a) los honorarios y los gastos de los árbitros;

b) los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje;

c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje".

Es por ello que, de forma independiente del resultado del presente Laudo, el Árbitro Único considera que ambas partes han llevado a cabo su defensa con sus consideraciones propias y argumentos, razón por la cual no corresponde condenar a ninguna de las partes al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, se decide que cada una de las partes asuma directamente los costos y costas y demás gastos que haya generado el presente proceso arbitral.

En consecuencia, el pago de los costos arbitrales decretados en el presente proceso arbitral (entiéndase honorarios del Árbitro Único y gastos administrativos del Centro de Arbitraje), fueron acreditados de acuerdo con la información brindada por el Centro de Arbitraje, conforme se detalla a continuación:

Caso	Etapas	Demandante/Demandado	Gastos Administrativos	Honorario Arbitral
0542-2019-CCL	Instalación	DEMANDANTE: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACION LABORAL - SUNAFIL (ASUMIO EL 100%)	Pagó S/ 2,959.44	Pagó S/ 2,959.44
			Pagó S/ 2,959.44	Pagó S/ 2,959.44

Conforme el cuadro detallado, se advierte que SUNAFIL ha efectuado el pago de los costos arbitrales a cargo de ambas partes, siendo el monto total de S/. 11,837.76 (Once mil ochocientos treinta y siete con 76/100 soles), cabe indicar que dicho monto ya se encuentra con el IGV incluido, siendo el monto final.

En ese sentido, por las consideraciones antes expuestas, el Árbitro Único ordena a SERVIS NOR el pago y/o reembolso a favor de SUNAFIL el monto

del 50% de los costos arbitrales (entiéndase honorarios del Árbitro Único y gastos administrativos del Centro de Arbitraje), cuyo monto asciende a S/.5,918.88 (Cinco mil novecientos dieciocho con 88/100 soles) incluido IGV.

Finalmente, como una de las pretensiones por parte del demandante, fue el determinar el pago de intereses legales respectivos dentro de la pretensión de asumir los costos del proceso, se desprende que se busca que se paguen los intereses de los costos del proceso que asumió una de las partes y que tiene que ser pagado, pero como se resolvió en el presente Laudo que cada una de las partes asuma directamente los costos y costas y demás gastos que haya generado el presente proceso arbitral, no corresponde determinar que se asuma los intereses del mismo a ninguna de las partes.

POR LO TANTO:

El Árbitro Único **LAUDA:**

PRIMERO. – DECLARAR INFUNDADA la excepción de caducidad deducida por SERVIS NOR

SEGUNDO. – DECLARAR FUNDADA la primera pretensión principal de la demanda, por lo que se procede a declarar dejar sin efecto la Carta N° 095-2019 SN/G del 25 de julio de 2019, a través de la cual el contratista comunicó la resolución del Contrato n° 002-2019-SUNAFIL-OGA

TERCERO. – DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda, por lo que se procede a declarar firme la resolución del Contrato N° 002-2019-SUNAFIL-OGA, efectuada por SUNAFIL mediante Carta N° 410-2019-SUNAFIL/OGA

CUARTO. – DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda, por lo que se declara la aprobación del pago de las otras penalidades y por ende se ordena al Contratista proceda a cancelar la suma de s/ 7,920.00 (siete mil novecientos veinte con 00/100 soles) por dicho concepto.

QUINTO. – DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal de la reconvencción de SERVIS NOR, por lo que se declara la invalidez de la Resolución contractual efectuada por SERVIS NOR mediante Carta N° 095-2019 SN/G.

SEXTO. – DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión principal de la reconvencción de SERVIS NOR, por lo que no procede declarar la nulidad de la resolución del contrato interpuesto por la SUNAFIL.

SÉPTIMO. – DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal de la reconvenición de SERVIS NOR, por lo que no procede declarar la nulidad de las penalidades aplicadas a SERVIS NOR.

OCTAVO. -DISPONER que cada parte asuma en partes iguales (50% cada una) los gastos arbitrales, así como los costos y costas, que haya generado el presente proceso arbitral. En consecuencia, ORDÉNESE a SERVIS NOR el pago y/o reembolso a favor de SUNAFIL del monto de S/.5,918.88 (Cinco mil novecientos dieciocho con 88/100 soles) incluido IGV, por concepto del 50% de los costos arbitrales. Asimismo, el Árbitro Único resuelve que no corresponde determinar que se asuma los intereses del proceso a ninguna de las partes.

Notifíquese a las partes



GERSON ANDREE DEL CASTILLO GAMARRA

Árbitro Único