

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

DEMANDANTE	Andes Life SAC, en adelante el Contratista o demandante.
DEMANDADO	Municipalidad Provincial de Trujillo, en adelante la Entidad o Municipalidad o demandada.
ARBITRO ÚNICO	Jhanett Victoria Sayas Orocaja
SECRETARIA ARBITRAL	Nicanor Milton Gómez Zúñiga.
CONTRATO	N° 005-2015-MPT-SGA, "Adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015".

RESOLUCIÓN N° 16

Lima, 30 de septiembre de 2021

VISTOS:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL

1) Contrato

Con fecha 16 de octubre de 2015, el CONTRATISTA y la ENTIDAD, celebraron el Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, "Adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015.

2) Convenio Arbitral

La cláusula décima octava del Contrato establece lo siguiente:

"Cláusula décimo octava: Solución de controversias

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177 y 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones de Estado o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

En consecuencia, todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieren a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable

mediante arbitraje ad hoc, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de un Árbitro Único.

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

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

Como puede verse del texto de la cláusula décimo octava y de lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se aprecia que el Árbitro Único a cargo del proceso arbitral tiene competencia para solucionar las controversias contractuales puestas a su decisión por las partes, al tratarse de un arbitraje ad hoc.

II. INSTALACIÓN Y APERTURA DEL PROCESO

AUDIENCIA DE INSTALACIÓN:

Con fecha 07 de junio de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único en la sede institucional del OSCE - Lima, contando con la presencia del representante de la Entidad, dejando constancia la inasistencia del Contratista.

En el mismo acto, quedó establecido que el arbitraje sería Ad Hoc, Nacional y de Derecho, señalándose como lugar del arbitraje la ciudad de Lima y como la Sede Arbitral del mismo, las oficinas ubicadas en la calle Pablo Bermúdez N° 177 oficina 206, Cercado de Lima.

Finalmente se declaró instalado el Árbitro Único, otorgándole al CONTRATISTA un plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de su demanda y la Entidad conteste la demanda arbitral en un plazo de diez (10) días hábiles; y que cada parte al momento de ofrecer sus medios probatorios deberá identificarlos con claridad, así como señalar el número que le corresponde a cada uno de ellos a fin de facilitar su ubicación y la relación de éstos con los argumentos que se expongan.

MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 6 del Acta de Instalación del Árbitro Único, se estableció que el arbitraje se regirá de acuerdo a lo establecido en el numeral 52 .3) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873, deben mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) la Constitución Política del Perú, 2) la Ley de Contrataciones del Estado -aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante la Ley)-, 3) el Reglamento de la Ley – aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF- (en adelante, el Reglamento), 4) las normas

de derecho público y 5) las de derecho privado. Esta disposición es de orden público. Supletoriamente regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje; en caso de insuficiencia en las reglas establecidas, el Tribunal Arbitral, resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado mediante la aplicación de principios generales del derecho, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y el derecho de defensa de las partes.

III. ACTUACIONES ARBITRALES

3.1 Demanda arbitral por el Contratista

Con fecha 28 de junio de 2019, el contratista dentro del plazo de 10 días hábiles señalado en el numeral 25 del Acta de Instalación, cumplió con presentar su demanda arbitral contra la Entidad planteando sus pretensiones y adjuntando los respectivos medios probatorios:

Pretensiones de la demanda:

- Ñ **Primera Pretensión Principal.** – Se cumpla con el pago de la suma de S/ 40,226.34 (Cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles), correspondiente al saldo pendiente de pago por la prestación del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA “Adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015”, derivado de la Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT (primera convocatoria).
- Ñ **Pretensión accesoria de la primera pretensión principal.** - Pago de los intereses legales, los cuales deberán ser calculados desde la fecha de obligación del pago hasta el día que se haga efectivo el mismo.
- Ñ **Segunda pretensión Principal.** - El pago de la indemnización por daño emergente por la suma de S/ 54,593.24 (Cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y tres con 24/100 soles). (Ampliación de demanda), el pago de la indemnización por lucro cesante por la suma de S/ 17,279.00 (Diecisiete mil doscientos setenta y nueve con 00/100 soles).
- Ñ **Tercera Pretensión Principal.** – Se disponga que la Municipalidad Provincial de Trujillo pague los gastos arbitrales, debiendo comprenderse en estos los honorarios de los árbitros, gastos administrativos del proceso arbitral, honorarios de abogados, gastos notariales, con sus respectivos intereses legales; los cuales serán liquidados en su oportunidad hasta el momento del pago efectivo.

Antecedentes:

Que, con fecha 15 de setiembre de 2015, la Municipalidad Provincial de Trujillo convocó el proceso de selección adjudicación directa selectiva por subasta inversa presencial N° 003-2015-MPT, para la adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Compensación Alimentaria 2015.

El acto público de presentación de propuestas, puja y otorgamiento de la buena pro se realizó el 23 de setiembre de 2015, resultando ganador la empresa Andes Life SAC.

Con fecha 16 de octubre de 2015, se procedió a suscribir el Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, modificado mediante adenda suscrita el 01 de diciembre de 2015.

Fundamentos que sustentan las pretensiones:

Respecto a la primera pretensión principal y pretensión accesoria de la primera pretensión principal:

- 1) Andes Life SAC cumplió con efectuar las dos entregas pactadas del aceite vegetal objeto del contrato, en la fecha y el lugar indicado por la Municipalidad Provincial de Trujillo; es decir, en el almacén ubicado en la Av. Perú N° 321 al interior del Mercado La Unión, puerta N° 05.
- 2) Para mejor ilustración se detalla el retraso injustificado en el cual viene incurriendo la Entidad.

Fecha de entrega de los bienes	02/12/2015
Fecha en que debió emitirse la conformidad	22/12/2015
Fecha en que debió efectuarse el pago	06/01/2016
Tiempo de retraso del pago a la fecha de presentación de la demanda	1,634 días

- 3) La Municipalidad Provincial de Trujillo no efectuó observación alguna respecto del producto suministrado; en consecuencia, en cumplimiento con lo establecido en el artículo 181 del Reglamento, quedó consentida la recepción de los bienes y expedido el pago desde el 07 de enero de 2016, procediéndose a emitir la Factura Invoice N° 002-N° 004205, por la suma de S/ 83,220.41 (Ochenta y tres mil doscientos veinte con 40/100 soles).
- 4) Mediante Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017 se requirió a la Municipalidad Provincial de Trujillo para que cumpla con cancelar la suma de S/ 40,226.34 (Cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles), correspondiente al saldo pendiente de pago por la prestación del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA.
- 5) Debido a que la Entidad hizo caso omiso al requerimiento efectuado se resolvió el contrato mediante Carta Notarial de fecha 02 de noviembre de 2017.

Respecto a la segunda pretensión principal:

- 6) Con fecha 25 de noviembre de 2015, la Municipalidad Provincial de Piura a través de la ADP por Subasta Inversa Presencial N° 002-2015/CE.PCAM/MPP – Primera Convocatoria, convocó la contratación del suministro de aceite vegetal x 5 litros para el Programa de Complementación Alimentaria Municipal y PANTBC, por un valor referencial de S/ 209,292.72.

- 7) Con fecha 03 de diciembre de 2015, el Comité Especial a cargo de efectuar la evaluación correspondiente, determinó otorgar la Buena Pro a favor de Andes Life SAC, por el monto de S/ 173,500.00

Sin embargo, el incumplimiento de pago en el que está incurso la demandada, imposibilitó suscribir dicho contrato, toda vez que no se podía obtener las garantías financieras y los créditos comerciales para suscribir el contrato y cumplir con la entrega a favor de la Municipalidad Provincial de Piura. Dicha institución ante esta problemática dispuso retirar la buena pro mediante Oficio N° 004-2016-OL/MPP de fecha 08 de enero de 2016; lo cual representa una pérdida de S/ 17,279.00 (Diecisiete mil doscientos setenta y nueve con 00/100 soles), sin dejar de mencionar los intereses legales.

- 8) La responsabilidad civil se encuentra constituida por la responsabilidad contractual, devenidas de culpa o de la inejecución de obligaciones.
- 9) Al no haber recibido el pago de manera oportuna Andes Life SAC, no solo viene siendo privada de revertir esos fondos en el ciclo comercial (compra y venta), sino también ha significado asumir el pago de préstamos, intereses moratorios, compensatorios y comisiones bancarias ante el Banco de Crédito del Perú por la suma de S/ 54,593.24 (Cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y tres con 24/100 soles).
- 10) La pretensión está debidamente regulada y protegida por el artículo 1321 del Código Civil, el cual establece que “queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve (...)”, entonces la Municipalidad Provincial de Trujillo tenía pleno conocimiento que se encontraba obligado a cumplir con el pago por el suministro recibido.

Respecto a la tercera pretensión principal:

- 11) De acuerdo a lo establecido en el artículo 56 del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el arbitraje, la Municipalidad Provincial de Trujillo, deberá sufragar todos los gastos en los que Andes Life SAC está incurriendo para hacer efectivo el cobro de la acreencia.

Medios probatorios

De la demanda:

- a) Copia de las Bases de la Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT.
- b) Copia del contrato N° 005-2015-MPT-SGA.
- c) Copia de la Guía de Remisión Remitente N° 003705.
- d) Copia de la Factura Invoice N° 004205.
- e) Copia de la Nota de Crédito N° 001251.
- f) Copia de la Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017.
- g) Copia de la Carta Notarial de fecha 02 de noviembre de 2017.



- h) Copia de los estados de cuenta de Andes Life SAC del periodo enero 2016 a enero 2018.

De la ampliación de demanda:

- i) Copia de las Bases de la ADP por Subasta Inversa Presencial N° 002-2015/CE.PCAM/MPP-Primera Convocatoria de la Municipalidad Provincial de Piura.
- j) Acta de Calificación y Otorgamiento de la buena pro de fecha 03 de diciembre de 2015.
- k) Oficio N° 004-2016-OL/MMP de fecha 08 de enero de 2016, a través de la cual se retira la Buena Pro otorgada a Andes Life SAC.
- l) Copia de los estados de cuenta de Andes Life SAC de noviembre de 2015 a enero 2018.

De la Carta N° 0xx-2020-xxxxxxx de fecha 03.03.2020:

- m) Copia de la Orden de Compra – Guía de Internamiento N° 00806-2015;
- n) Copia de la Factura N° 003833;
- o) Copia de la Factura N° 004216;
- p) Copia de la Factura N° 004205;
- q) Copia de la Nota de Crédito N° 001251;
- r) Copia de la Guía de Remisión N° 002517;
- s) Copia de la Guía de Remisión N° 003705; y,
- t) Copia del Estado de Cuenta del Scotiabank.

3.2 CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha 23 de julio de 2019, la Entidad contestó la demanda arbitral formulada por el Contratista, solicitando que en su oportunidad sea desestimada, en los siguientes términos:

Fundamentos de hecho:

Respecto a la primera pretensión principal y pretensión accesoria de la primera pretensión principal:

- 12) Que, la demandante Andes Life S.A.C. refiere que, ha cumplido con su obligación de efectuar dos entregas de su producto aceite vegetal en el lugar indicado por la Municipalidad Provincial de Trujillo, sin embargo, no acredita que haya existido conformidad en los productos, ello en virtud a los alcances de las Bases: Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT.
- 13) Que, tal como se indica en el numeral 2.5. de las referidas bases: Conformidad en la entrega de los bienes, *“La conformidad del cumplimiento de las especificaciones técnicas del bien, será otorgada por la Sub Gerencia de Programas Alimentarios, y respecto del cumplimiento de las cantidades, la conformidad será otorgada por el Almacén General”.*
- 14) Que, de los medios de prueba adjuntos por la parte demandante, no se ha acreditado que haya existido conformidad en el cumplimiento de la prestación,



pues no solo implicaba recibir el producto, sino también que este sea sujeto a la conformidad del área correspondiente, hecho no acreditado por Andes Life.

Respecto a la segunda pretensión principal:

- 15) Andes Life refiere que, la Municipalidad ha inejecutado su obligación de pago frente al suministro de productos (aceite vegetal), sin embargo, no ha acreditado sus argumentos, por cuanto no se ha demostrado que el producto se haya encontrado conforme, según las bases de la contratación, pues como tiene pleno conocimiento la demandante, para exigir el pago debía otorgarse su conformidad.
- 16) Del mismo modo, la demandante no ha acreditado la existencia de algún lucro cesante o daño emergente, más aún si tenemos que solicitar el pago de una deuda sobre la entrega de un producto que no se ha probado su conformidad (idoneidad).

Respecto a la tercera pretensión principal:

- 17) Que, habiendo demostrado la falta de fundamentación fáctica y jurídica respecto a las pretensiones planteadas en la demanda, existe mérito suficiente para declararla improcedente y/o infundada en todos sus extremos, por lo que, el pago de los costos y costas arbitrales deben ser asumidos por la parte accionante.

Medios probatorios:

La Entidad hace suyo los medios probatorios ofrecidos por la demandante, consistente en lo siguiente:

- a) Copia de las Bases Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT.
- b) Copia del Contrato N° 0005-2015-MPT-SGA.
- c) Copia de la Guía de Remisión N° 0003705.
- d) Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017.

3.3 EXCEPCION DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha 23 de julio de 2019, la Entidad en su escrito de contestación de la demanda arbitral, formula excepción de caducidad, en los siguientes términos:

- 18) Que, en relación al Contrato N° 005-2015-MPT-SGA suscrito entre la Municipalidad Provincial de Trujillo y la empresa Andes Life SAC, de fecha 16 de octubre de 2015, en su Cláusula Segunda se estableció por objeto que la Municipalidad encarga a Andes Life, la adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015, la cantidad de 20,345 unidades, de un litro cada una.
- 19) Que, según el artículo 52.2° del Decreto Legislativo N° 1017, la solución de controversias respecto al pago, se deberán iniciar dentro del plazo de quince (15) días hábiles, conforme lo señalado en el Reglamento, precisando además que los plazos establecidos son de caducidad.

- 20) El artículo 215° del Reglamento, concordante con el artículo 52.2° del Decreto Legislativo N° 1017, precisa que el arbitraje se deberá iniciar en el plazo de quince (15) días posteriores a la emisión de acta de no acuerdo total o parcial (en el caso de haberse solicitado conciliación previamente), por lo cual y al ser la pretensión respecto al pago por la suma de S/. 40,226.34, este plazo empezaría a computarse desde el primer requerimiento de pago hecho por Andes Life.
- 21) Que, en virtud a la actividad probatoria desplegada por la demandante en la solicitud y demanda arbitral, la primera comunicación solicitando a la Municipalidad el “Cumplimiento” de Obligaciones del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, se realizó a través de la Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017.
- 22) Entonces, si se toma como punto de partida la fecha de esta primera comunicación realizada por la demandante, a la fecha de la solicitud de arbitraje: 06 de agosto de 2018, ha operado la caducidad de forma inexorable.
- 23) En ese orden de ideas, y cual fuera el punto de partida sobre el cual se empiece a computar el plazo para el inicio del arbitraje, sin duda alguna los plazos establecidos tanto en la ley de contrataciones y su reglamento aplicables al caso en concreto, han caducado, por lo cual resulta amparable la excepción de caducidad deducida, debiendo proceder al archivo definitivo del presente arbitraje.

3.4 ABSOLUCIÓN DE LA EXCEPCION DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR EL CONTRATISTA

El contratista no presentó ningún escrito, absolviendo el traslado conferido sobre la excepción de caducidad deducida por la Entidad.

3.5 DESARROLLO DEL PRESENTE ARBITRAJE

- 1) **Con fecha 28 de junio de 2019 el contratista** dentro del plazo de 10 días hábiles señalado en el numeral 25 del Acta de Instalación, cumplió con presentar su demanda arbitral contra la Entidad planteando sus pretensiones; asimismo, mediante escrito N° 02 presentó ampliación de demanda.
- 2) **Con Resolución N° 01 de fecha 05 de julio de 2019**, se admitió a trámite la demanda y se corrió traslado de la misma a la Entidad.
- 3) Con fecha **16 de julio de 2019**, la Entidad mediante escrito 01, solicita término de las actuaciones arbitrales.
- 4) **Con Resolución N° 02 de fecha 18 de julio de 2019**, se denegó el pedido de término de las actuaciones arbitrales.
- 5) **Con fecha 23 de julio de 2019, la Entidad** contestó la demanda, deduciendo excepción de caducidad.
- 6) **Con Resolución N°03 de fecha 24 de julio de 2019**, se admitió a trámite la contestación de demanda y excepción de caducidad.



- 7) Que, **el 25 de setiembre de 2019** se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios; asimismo, se declaró saneado el presente proceso al existir una relación jurídica procesal válida entre las partes, así como concurrencia de las condiciones de la acción y presupuestos procesales, se determinó como puntos controvertidos y se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes:

Puntos Controvertidos:

Pretensiones de la demanda:

- Ñ **Primer punto controvertido (Primera Pretensión).** - Determinar si corresponde o no disponer el pago de la suma de S/ 40,226.34 (Cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles), correspondiente al saldo pendiente de pago por la prestación del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA "Adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015", derivado de la Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT.
- Ñ **Segundo punto controvertido (Pretensión accesoria de la primera pretensión).** - Determinar si corresponde o no disponer el pago de los intereses legales, los cuales deberán ser calculados desde la fecha de obligación del pago hasta el día que se haga efectivo el mismo.
- Ñ **Tercer punto controvertido (Segunda pretensión).** - Determinar si corresponde o no disponer el pago de la indemnización por daño emergente por la suma de S/ 54,593.24 (Cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y tres con 24/100 soles) e indemnización por lucro cesante por la suma de S/ 17,279.00 (Diecisiete mil doscientos setenta y nueve con 00/100 soles).
- Ñ **Cuarto punto controvertido.** - Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral.

Admisión de medios probatorios:

- J Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el demandante en su escrito de demanda y que se encuentran identificados en el Acápite **ANEXOS** de la Demanda del anexo C al anexo J y en el Acápite **III. ANEXOS**, del escrito de ampliación de demanda del Anexo A al anexo C.
- J Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la demandada, la cual hace suyo algunos de los medios probatorios ofrecidos por la demandante, consistente en lo siguiente: (i) Bases Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT; (ii) Contrato N° 0005-2015-MPT-SGA; (iii) Guía de Remisión N° 0003705; y (iv) Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017



- 8) Mediante **CARTA N° 007-2019-AU/ANL-MPT** de fecha 26 de setiembre de 2019, se corrió traslado el Acta de la Audiencia de Conciliación, determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios a la Entidad.
- 9) Mediante Resolución N° 05 de fecha 16 de octubre de 2019, se otorgó a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para que presenten alegatos escritos.
- 10) **Con fecha 07 de noviembre de 2019**, la Entidad formuló alegatos escritos de cuyo contenido se advierte que afirma los argumentos de su contestación de demanda.
- 11) **Con fecha 11 de noviembre de 2019**, el contratista formuló alegatos escritos, afirmando los argumentos de su demanda.
- 12) **Con fecha 14 de noviembre de 2019**, se llevó a cabo la audiencia de informes orales.
- 13) Mediante **CARTA N° 009-2019-AU/ANL-MPT** de fecha 14 de noviembre de 2019, se corrió traslado el Acta de la Audiencia de Informes Orales a la Entidad
- 14) **Con Resolución N° 06 de fecha 17 de febrero de 2020**, se solicitó a las partes información relevante para un mejor resolver.
- 15) **Con Resolución N° 07 de fecha 17 de febrero de 2020**, se reitera a la Municipalidad Provincial de Trujillo para que informe el registro del Árbitro Único en el SEACE, resolución reiterada mediante Resolución N° 03 y Resolución N° 04.
- 16) Mediante **Carta N° 0xx-2020-xxxxxxx** de fecha **03 de marzo de 2020**, el contratista remitió la documentación requerida.
- 17) **Con Resolución N° 08 de fecha 06 de marzo de 2020**, se remitió a la Entidad, la documentación presentada por el Contratista, para que en el plazo de 05 días hábiles se pronuncie al respecto, no haciéndolo hasta la fecha.
- 18) **Con Resolución N° 09 de fecha 01 de julio de 2020**, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Contratista y solicitados por el Árbitro Único; asimismo, se dio por cerrada la etapa probatoria.
- 19) **Con Resolución N° 11 de fecha 14 de octubre de 2020**, se dispuso la variación del domicilio procesal físico por el domicilio electrónico como consecuencia del COVID 19.
- 20) **Con Resolución N° 14 de fecha 23 de julio de 2021**, se señaló el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles.



21) Con Resolución N° 15 de fecha 07 de setiembre de 2021, el Árbitro Único dispuso ampliar el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles adicionales a partir del día siguiente de vencimiento del plazo otorgado mediante Resolución N° 14.

ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

I. Cuestiones Preliminares

- Las pretensiones de las partes han sido recogidas a través de los puntos controvertidos aprobados en la Audiencia respectiva.
- Se han revisado y analizado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, adjudicándoles el mérito que les corresponde aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno de ellos o el valor probatorio asignado.
- El proceso se ha desarrollado cumpliendo con todas sus etapas, otorgando a las partes la oportunidad de exponer tanto por escrito como en forma oral sus posiciones.

II. Materia controvertida

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Árbitro Único pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de “Comunidad o Adquisición de la Prueba”, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

“... la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó”

¹ TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén. “Medios Probatorios en el Proceso Civil”. Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

Asimismo, el Árbitro Único, deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral, valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Árbitro Único deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral haga referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Árbitro Único, tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Árbitro Único, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados.

En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno al respecto que afecte la validez del proceso, corresponde proceder al análisis de la materia controvertida sometida a este arbitraje, conforme sigue a continuación:

III. Respetto a la Excepción de Caducidad:

Primero: Que para los efectos que el Árbitro se pronuncie respecto a la excepción de caducidad planteada por la Entidad, resulta indispensable previamente verificar si la misma ha sido formulada con arreglo a los plazos establecidos en la regla 29 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la misma que dispone que las excepciones se presentarán a más tardar en la contestación de la demanda. En este sentido, de la verificación efectuada en los actuados, se advierte que la excepción de caducidad ha sido propuesta por la Entidad conjuntamente con su contestación de demanda, la misma que se encuentra dentro de los plazos establecidos, por lo que en este extremo el Árbitro concluye que la excepción de caducidad presentada por la Entidad ha sido formulada dentro del plazo legal previsto para ello, por ende, corresponde analizar los argumentos de la misma.

Segundo: Que, doctrinariamente la excepción de caducidad constituye la pérdida del derecho a entablar una demanda o a proseguir la demanda iniciada en virtud de no haber propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley; y en lo que corresponde al caso materia de estos autos, está dirigida a poner en conocimiento del Árbitro Único la existencia de un vicio (vencimiento del plazo para acudir a sede arbitral) que afecta la relación jurídica procesal y cuyo ejercicio, no obstante estar sujeto a un plazo de caducidad, ha sido demandado una vez agotado el mismo.

Tercero: Que, son de aplicación al análisis de la excepción de caducidad propuesta, los siguientes dispositivos legales:

- **Artículo N°2003 del Código Civil** : *“La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente”, no obstante lo cual debemos entender que la caducidad extingue el derecho a que este Tribunal Arbitral se pronuncie sobre la pretensión, más no extingue la acción misma, debido a que esta es de carácter abstracto – entiéndase- “No requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse, es decir, es un derecho continente, no tiene contenido, realizándose entonces se realiza como exigencia, como demanda de justicia, como petición de derecho, con absoluta prescindencia de si este derecho tiene existencia”.²*
- **Artículo N° 2004 del Código Civil** que hace referencia a la aplicación del principio de legalidad en los plazos de caducidad, precisa que *estos son fijados por ley, sin admitir pacto en contrario.*
- **Numeral 52.2 del Artículo N° 52 de la Ley N° 29873 que modifica el Decreto Legislativo N° 1017 (Ley de Contrataciones del Estado)**, establece lo siguiente:
“Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los caos 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 y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quine (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento (...) Todos los plazos son de caducidad.”
- **Artículo 215 del Decreto Supremo N°138-2012-EF que modifica el Decreto Supremo N° 184-2008-EF (Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado)**, establece lo siguiente:
“Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 176º, 177º, 179º, 181º, 184º, 199º, 201º, 209º, 210º, 211º y 212º; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52º de la Ley.”

Cuarto: En este orden de ideas tenemos que, el fundamento en el que la Entidad sustenta su pedido de caducidad se basa en lo siguiente:

- i) Que, la cláusula décimo octava del contrato N° 005-2015-MPT-SGA, sobre la solución controversias estableció que se solucionarían a través del arbitraje, bajo el alcance del Decreto Legislativo N° 1017 – Ley de Contrataciones del Estado.
- ii) Que, el artículo 215 del Reglamento concordante con el artículo 52.2 de Decreto Legislativo N° 1017, precisa que el arbitraje debe de iniciarse en el plazo de 15 días, al ser la pretensión respecto al pago por la suma de S/ 40,226.34, el plazo empezaría a computarse desde el primer requerimiento.
- iii) Que, la comunicación de pago se realizó mediante Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017; y la fecha de la solicitud de arbitraje se realizó el 06 de agosto de 2018; por lo que, habría operado la caducidad.

² HINOSTROZA MINGUEZ Alberto. “Las excepciones en el proceso civil” 3ra. Edición. Editorial San Marcos. Lima 2000.

Quinto: El Contratista no absolvió el traslado de la excepción de caducidad, realizado mediante Resolución N° 03 de fecha 24 de julio de 2019.

POSICIÓN DEL Árbitro Único:

- 1.1** La excepción de caducidad constituye la pérdida del derecho a entablar una demanda exitosa o a proseguir la demanda iniciada en virtud de no haber propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley; y está dirigida a poner en conocimiento del Árbitro Único la existencia de un vicio (vencimiento del plazo para acudir a sede arbitral) que afecta la relación jurídica procesal.
- 1.2** Que la Entidad sustenta su pedido de caducidad, en el hecho que el demandante tenía expedito su derecho de iniciar el proceso arbitral respecto de su primera pretensión arbitral, referida al pago de la adquisición de aceite vegetal comestible, dentro del plazo de caducidad, en vista que con Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017, se solicitó el pago; sin embargo, la solicitud de inicio del arbitraje, fue presentada el 06 de agosto de 2018.
- 1.3** Que, la cláusula décima octava del Contrato señala que el arbitraje se inicia dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177 y 181 del Reglamento, los cuales, a criterio del Árbitro Único, no resultan aplicables a la pretensión cuya caducidad se persigue, no sólo porque se refiere a materia distinta al pedido del pago de la adquisición de aceite vegetal comestible (así el artículo 144 se refiere a la nulidad de contrato, el artículo 170 efectos de la resolución del contrato, el artículo 175 a ampliación de plazo, el artículo 176 a la recepción y conformidad, el artículo 177 a los efectos de la conformidad), sino también porque si bien el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado está referido al plazo para los pagos, sin embargo tampoco resulta aplicable porque de acuerdo al principio de legalidad contemplado en el artículo 2004 del Código Civil, los plazos de caducidad, sólo se establecen por Ley, de modo tal que, un Reglamento como es el caso del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado no puede fijar plazos de caducidad no previstos en la Ley.
- 1.4** Que, la misma cláusula décimo octava del Contrato, también se remite al plazo de caducidad, previsto en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones con el Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873, que establece lo siguiente:
- "1.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre su ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato se resolverán mediante conciliación o arbitraje según el acuerdo de las partes...*
- 1.2 Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles"*
- 1.5** Que, asimismo, aun en el supuesto negado que pretendiera aplicarse el plazo de caducidad de 15 días establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado para el reclamo de pago del aceite vegetal objeto de este arbitraje, se verifica que ello no resulta posible porque dicho supuesto



normativo está referido a pagos previamente aprobados, pero que están impagos, lo cual según el dicho de la Entidad “no habría sido demostrado por el Contratista para exigir el pago”, dejando así entrever la Entidad en su propia alegación que ella (la Entidad) no habría otorgado la conformidad; por lo tanto, este argumento de la Entidad resulta contradictorio para los fines de la aplicación del plazo de caducidad que ella alega. Por consiguiente, el Contratista está habilitado para someter a arbitraje dicha materia, hasta antes de la culminación del contrato, lo cual no ha ocurrido aún, toda vez que el contrato culmina con el pago, el mismo que se encuentra en reclamación a través del presente arbitraje.

- 1.6 Que, en base a lo expuesto, el Árbitro Único tiene claro que no existe un plazo de caducidad especial establecido para el reclamo de pago sometido al presente arbitraje, por lo que corresponde aplicar el plazo general contemplado en el Artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual conforme se ha expuesto líneas arriba, contiene una fórmula abierta que establece que se puede iniciar conciliación o arbitraje en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, siendo que el contrato culmina con el pago correspondiente, hecho que hasta la fecha no ha ocurrido al encontrarse pendiente de pago la prestación del aceite vegetal, por lo que el arbitraje iniciado por el Contratista en relación a su primera pretensión arbitral referida al pago de la prestación del bien se encuentra acorde al plazo legal contenido en el Artículo 52, correspondiendo en consecuencia declarar infundada la excepción de caducidad formulada por la Entidad.

IV. Respecto a los puntos controvertidos:

4.1 Respecto al primer y segundo punto controvertido, referidos a:

Primera pretensión de la demanda arbitral.- “Determinar si corresponde o no disponer el pago de la suma de S/ 40,226.34 (Cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles), correspondiente al saldo pendiente de pago por la prestación del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA “Adquisición de aceite vegetal comestible para el Programa de Complementación Alimentaria 2015”, derivado de la Adjudicación Directa Selectiva por Subasta Inversa Presencial N° 003-2015-MPT”.

Pretensión accesoria de la primera pretensión. – “Determinar si corresponde o no disponer el pago de los intereses legales, los cuales deberán ser calculados desde la fecha de obligación del pago hasta el día que se haga efectivo el mismo”.

Considerando que existe conexión entre la primera pretensión principal con la pretensión accesoria de la misma, por consiguiente, se resolverán en forma conjunta conforme sigue a continuación:

-  4.1.1 De los medios probatorios aportados por el CONTRATISTA en los anexos D, E, F, G, H, I de la demanda y los documentos adjuntos en su Carta de fecha 03 de marzo de 2020 por el Contratista, se verifica que el objeto del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, fue la adquisición de 20354 litros de aceite vegetal comestible, lo cual el CONTRATISTA entregó a la ENTIDAD y por cuyo producto giró los comprobantes de pago correspondientes y requirió su pago por la vía notarial, no habiendo presentado la ENTIDAD en el curso del presente proceso arbitral, documento alguno que desvirtúe el haber recibido dicho aceite vegetal comestible, o el haber formulado alguna observación a la entrega de dicho producto, ni tampoco ha presentado medio probatorio alguno que acredite haber cumplido con

su obligación de pago del precio pactado contractualmente por dicho producto entregado. Verificándose por el contrario del numeral 4.1 del escrito de contestación de demanda, que la ENTIDAD reconoce que el CONTRATISTA entregó los bienes objeto del contrato conforme a lo pactado, asimismo también se aprecia de dicho escrito de contestación de demanda, que la ENTIDAD hizo suyo los medios probatorios aportados en la demanda por el CONTRATISTA, tales como Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, Guía de Remisión N° 0003705 de fecha 03 de diciembre de 2016, así como la Carta Notarial de fecha 26 de setiembre de 2017 requiriéndole el pago de lo adeudado, correspondiente al pago del precio del aceite vegetal comestible que le fue entregado a la ENTIDAD y ya consumido por ella.

De esta manera, se tiene que, por el dicho tanto del CONTRATISTA como de la propia ENTIDAD, contenido en los documentos que forman parte del presente proceso arbitral, se encuentra acreditado que el CONTRATISTA cumplió con la entrega del aceite vegetal comestible según lo pactado en el Contrato N°005-2015-MPT-SGA y la ENTIDAD no pagó el precio pactado por el mismo, existiendo un saldo pendiente de pago ascendente a la suma de S/. 40,226.34 (cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles).

En este orden de ideas se tiene también que, frente a esta situación de impago de la ENTIDAD, dicha parte alega en su escrito de contestación de demanda, que el CONTRATISTA no ha probado que, al momento de efectuar el requerimiento de pago con apercibimiento resolutorio, contaba con los documentos necesarios para que el pago se concrete, esto es: i) La recepción del bien, ii) El Informe de conformidad del bien (Constancia de Conformidad emitida por la ENTIDAD), iii) La factura.

Al respecto de la revisión de los medios probatorios aportados al presente proceso arbitral, el Árbitro Único ha verificado lo siguiente con relación a la entrega y recepción del aceite vegetal comestible, que, de acuerdo con lo establecido en la Cláusula Séptima del Contrato N°005- 2015-MPT-SGA, la forma de entrega del aceite vegetal comestible pactada entre las partes fue: a través de entregas parciales de acuerdo a cronograma. Ello implica que la recepción y conformidad a ser otorgada por el área administrativa de la ENTIDAD es en base a la verificación del bien ingresado al almacén, situación que es de cargo de la ENTIDAD y por tanto, constituye una obligación contractual de su parte. Cabe precisar que no existe controversia entre las partes respecto a la entrega y consumo del aceite vegetal comestible, sino únicamente respecto a la falta de pago de un saldo del precio pactado contractualmente.



4.1.2 Que, en relación a la conformidad de la prestación, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Décima Segunda del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, la autoridad competente para otorgar la Conformidad luego de la recepción del aceite vegetal comestible objeto del contrato, es la Sub Gerencia de Programas Alimentarios, en su calidad de área responsable de la administración, supervisión de la ejecución y cumplimiento del referido contrato. Ello implica que el otorgamiento de

Conformidad por el aceite vegetal comestible recibido, es una obligación contractual a cargo de la ENTIDAD, la misma que tenía un plazo máximo de cumplimiento de dicha obligación, siendo éste de diez (10) días calendario posteriores de haber recibido el bien (aceite vegetal comestible), conforme lo pactaron las partes en la citada Cláusula Décimo Segunda del Contrato.

4.1.3 Por consiguiente, siendo el otorgamiento de la "Conformidad" una obligación a cargo de la ENTIDAD, supeditada incluso a un plazo máximo pactado de diez (10) días calendario, resultaría contrario al principio de equidad que rige las contrataciones del Estado, exigir que sea el CONTRATISTA quien acredite el cumplimiento o no de dicha actuación administrativa y obligación, que contractual y normativamente es de cargo de la ENTIDAD, máxime si se tiene en consideración que ello implicaría establecer una carga al CONTRATISTA respecto de un documento cuya emisión no se encuentra en su esfera de dominio. De este modo lo dispuesto en el tercer párrafo de la Cláusula Cuarta del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA respecto a las condiciones para el pago, respecto al informe de conformidad como documentación requerida para el pago, no puede ser entendido de modo alguno como documento a cargo del CONTRATISTA, sino como documento cuya emisión y verificación previa al pago es de cargo de la ENTIDAD, motivo por el cual no es factible acoger la posición de la ENTIDAD respecto a que la falta de probanza de la emisión de la conformidad genera la improcedencia del requerimiento del pago.

4.1.4 Al haberse determinado la existencia de un monto por pagar por la Entidad a favor del Contratista, a consecuencia de un saldo durante la ejecución del CONTRATO, resulta coherente con la normativa nacional que se le reconozca, además, el cobro de los intereses legales desde la fecha en la que surgió la obligación de pago, esto es, a partir del vencimiento del plazo que tenía la ENTIDAD para pagar, lo cual se computa luego del vencimiento del plazo para emitir la conformidad correspondiente y los quince (15) días calendario siguientes que la ENTIDAD tenía para efectuar el pago, lo cual considerando que el bien cuyo pago se reclama en el presente arbitraje, fue entregado el 02 de diciembre de 2015, el plazo que tenía la ENTIDAD para emitir la conformidad era de diez días calendario siguientes de recibido los bienes (conforme lo dispone la Cláusula Cuarta del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA), vale decir, el 12 de diciembre de 2015 y la obligación de pago a cargo de la ENTIDAD surgió a partir del día siguiente, esto es a partir del 13 de diciembre de 2015, y el plazo legal que tenía la ENTIDAD para pagar sin que se considere retraso en el pago, era quince (15) días calendario siguientes, esto es, hasta el 28 de diciembre de 2015, ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado-Decreto Supremo N° 138-2012-EF que modifica el Decreto Supremo N° 184-2008-EF

Cabe precisar que si bien es cierto el vencimiento del plazo para emitir la conformidad no implica que per sé esta exista por defecto, sin embargo, siendo que por actos propios de la ENTIDAD se ha verificado en el presente arbitraje, que no existe discrepancia con los bienes entregados por el CONTRATISTA y que además dicha obligación contractual (emisión de conformidad) es de cargo de la

ENTIDAD, conforme se explicó en el numeral 4.1.3 del presente Laudo, resultaría contrario al principio de equidad que rige las contrataciones del Estado, exigir que aquella se haya concretado físicamente a fin de computar recién a partir de allí la obligación de pago de la ENTIDAD, máxime si se tiene en consideración que ello implicaría establecer una carga al CONTRATISTA respecto de un documento cuya emisión no se encuentra en su esfera de dominio y que claramente el propio contrato fijó un plazo máximo para su emisión por la ENTIDAD.

En tal sentido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 138-2012-EF que modifica el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en caso de retraso en el pago, el CONTRATISTA tiene derecho al pago de intereses, contado desde la oportunidad en que la pago debió efectuarse, debiendo considerarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado- Decreto Legislativo N° 1017, el tipo de interés que corresponde pagar por retraso en el pago, son intereses legales. Por consiguiente, procede el reconocimiento de los intereses legales a favor del CONTRATISTA, desde el 28 de diciembre de 2015 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago del monto reclamado por el CONTRATISTA.

4.1.5 Por los fundamentos expuestos, el Árbitro Único considera que corresponde Declarar Fundada la Primera Pretensión Principal de la demanda (Primer Punto Controvertido), así como también corresponde Declarar Fundada la Pretensión accesoria de la primera pretensión de la demanda planteada por el Contratista contenida en el Segundo Punto Controvertido, ordenándose por consiguiente a la Municipalidad Provincial de Trujillo, el pago de la suma adeudada al CONTRATISTA, ascendente a S/. 40, 226.34 (cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles), así como el pago de los intereses legales generados y devengados desde la fecha en que la ENTIDAD incurrió en retraso en el pago, lo cual data del 28 de diciembre de 2015, conforme se ha explicado líneas arriba, hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la suma adeudada a favor de la Empresa Andes Life S.A.C.

V. Respecto al tercer punto controvertido referido a la segunda pretensión de la demanda y su respectiva ampliación. – *“Determinar si corresponde o no disponer el pago de la indemnización por daño emergente por la suma de S/ 54,593.24 (Cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y tres con 24/100 soles) e indemnización por lucro cesante por la suma de S/ 17,279.00 (Diecisiete mil doscientos setenta y nueve con 00/100 soles)”.*

CONSIDERANDO:

Primero: Que, del petitorio formulado por el Contratista en su demanda arbitral y en su escrito ampliatorio de demanda, así como de los fundamentos expuestos por aquél en los actuados del proceso arbitral, se advierte que su pedido indemnizatorio deriva del incumplimiento injustificado de la Entidad de su obligación de pago del precio del aceite vegetal que recibió y consumió, cuya conducta le habría causado daño, el mismo que ha desagregado en: i) Daño emergente (S/. 54,593.24 Soles) y

ii) Lucro Cesante (S/. 17,279.00 Soles), lo cual hace un monto indemnizatorio total reclamado por la suma de S/. 71,872.24 (Setenta y un mil ochocientos setenta y dos con 24/100 Soles), que según alega el Contratista no pudo reinvertirlo en otro negocio y asumir el pago de los compromisos financieros (Crédito bancario, intereses e ITF).

Respecto al Daño Emergente reclamado por el Contratista, dicha parte alega que al no haber recibido el pago oportuno viene siendo privado de revertir esos fondos en su ciclo comercial (compra venta) y se ha visto obligado asumir el pago de préstamos, intereses moratorios, compensatorios y comisiones bancarias. De este modo, el Contratista cuantifica el daño emergente que reclama, en la suma de S/ 54,593.24 (Cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y tres con 24/100 Soles).

Respecto al Lucro Cesante reclamado, el Contratista, alega que, al no poder suscribir contrato con la Municipalidad de Piura, al no poder obtener garantías financieras y créditos comerciales, dicha Entidad dispuso retirarle la buena pro, representando ello una pérdida de S/ 17,279.00 (Diecisiete mil doscientos setenta y nueve 00/100 soles), sin dejar de mencionar los intereses legales que corresponden.

Finalmente, el CONTRATISTA alega que su pretensión está debidamente regulada y protegida por el artículo 1331 del Código Civil (que establece la indemnización de daños y perjuicios).

Segundo: Que, respecto a la pretensión indemnizatoria del Contratista, la Entidad ha expresado su rechazo a la misma alegando que la demandante no ha acreditado sus argumentos porque no ha demostrado que el producto entregado se haya encontrado conforme.

Tercero: Que, la doctrina conceptúa la indemnización por daños y perjuicios como la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado. En este sentido, la indemnización tiene una naturaleza resarcitoria y deber ser otorgada por los daños y perjuicios que hubiesen afectado al contratante, cuya probanza del hecho alegado corresponde a quien alega tal pretensión.

Asimismo, al hacer referencia a indemnización, se está aludiendo a la responsabilidad civil, que define cuándo y cómo se debe compensar un daño. En sentido estricto cuando alguien, por no haber cumplido un deber u obligación, debe pagar una indemnización por el daño causado.

De este modo, a los efectos de analizar el presente punto controvertido resulta necesario determinar que es indemnizar, lo cual en palabras del Dr. Felipe Osterling



Parodi³, quiere decir “poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización”, resultando necesario tener en consideración que para que proceda la indemnización deben concurrir tres elementos: i) La inexecución de la obligación (elemento objetivo); ii) La imputabilidad del deudor (elemento subjetivo), que debe entenderse como el vínculo de causalidad entre el dolo, la culpa y el daño; iii) El daño.

En este orden de ideas, se tiene que:

Respecto al primer elemento, denominado inexecución de la obligación (elemento objetivo), al respecto, el Contratista alega que la obligación inexecutada por la Entidad es el pago del precio del aceite vegetal comestible objeto del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA.

Sobre el particular, el Árbitro Único expresa lo siguiente: Que, en el presente Laudo se ha determinado que efectivamente se encuentra incumplida una obligación contractual de carácter esencial, que es la obligación de pago, la misma que ha configurado causa válida para la correspondiente reclamación del pago ejercida por el Contratista. En este sentido, se configura este primer elemento para la procedencia de la indemnización solicitada, correspondiendo acto seguido, valorar el segundo elemento o requisito de la indemnización, esto es, el elemento subjetivo, referido a la imputabilidad del deudor.

Respecto al segundo elemento, denominado imputabilidad del deudor (elemento subjetivo), al respecto, se tiene que, de los diversos medios probatorios aportados por las partes en el curso del presente proceso arbitral, así como de los argumentos expuestos por ellas y que han sido ampliamente analizados en el presente Laudo con ocasión del pronunciamiento de la primera pretensión principal de la demanda, a cuyos argumentos nos remitimos para estos efectos, se ha podido verificar que en efecto se ha producido el incumplimiento injustificado de la Entidad de su obligación contractual de pago del precio del aceite vegetal comestible, por consiguiente hay un nexo de conexión entre la obligación incumplida y la imputabilidad de ello a la Entidad.

Por consiguiente, habiéndose configurado el segundo elemento de procedencia de la indemnización, corresponde acto seguido, valorar el tercer elemento o requisito de la indemnización, esto es, el daño causado.

Respecto al tercer elemento, denominado daño causado; al respecto se tiene que el daño cuyo resarcimiento reclama el Contratista es por el incumplimiento de obligaciones contractuales a cargo de la Entidad. En este orden de ideas, para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor, sino que es necesario, además, que el incumplimiento produzca un perjuicio. En este sentido el Artículo 1321° del Código Civil establece: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no

³ Osterling Parodi, “La indemnización de daños y perjuicios”. Página 2,

ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución...”

Bajo este contexto, se advierte que, en el presente caso, el reclamo indemnizatorio formulado por el Contratista tiene como fundamento las consecuencias económicas (daño emergente y lucro cesante) generadas por la falta de pago ante el incumplimiento de la Entidad, habiendo valorizado dicho daño sufrido en la suma total de S/ 71,872.24 (Setenta y un mil ochocientos setenta y dos con 24/100 soles) más intereses legales, lo cual según lo alegado por el Contratista se justificaría en que al no contar con dicho dinero que se le adeudaba, no pudo invertirlo en su ciclo comercial, viéndose obligado a préstamos bancarios con sus respectivos intereses y comisiones bancarias, así como la pérdida de la buena pro de la ADP N° 003-2015-CE.PCAM/MPP que había ganado ante la Municipalidad Provincial de Piura.

Sin embargo, de la revisión del material probatorio aportado por el CONTRATISTA se advierte que si bien hay estados de cuenta que se refieren a deudas bancarias del Contratista, ello no implica per sé que dichas deudas bancarias estén directamente vinculadas o relacionadas con los efectos del impago de la deuda de la Entidad a que se refiere el presente proceso arbitral; asimismo, la pérdida de la buena pro del proceso de selección ADP N° 003-2015-CE.PCAM/MPP ante la Municipalidad Provincial de Piura, aun cuando se trata de un proceso de selección en el que la buena pro data del 03 de diciembre de 2015, fecha cercana a los períodos de pago correspondiente al Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, ello no implica que per sé, la firma del contrato de dicha ADP N° 003-2015-CE.PCAM/MPP haya estado condicionada a los pagos provenientes del Contrato N° 005.2015-MPT-SGA, máxime si se tiene en consideración que la diligencia ordinaria de los proveedores en este tipo de actividades comerciales con el Estado, no supone supeditar la suscripción de nuevos contratos al cumplimiento de pago de obligaciones de otras Entidades Públicas, más aún si se tiene en consideración que el modo de pago del Estado en este tipo de contrataciones no es inmediato sino que está supeditado a una serie de procedimientos administrativos previos que deben concretarse para ello y así se encuentra previsto tanto en los contratos como en la Ley de Contrataciones y su respectivo Reglamento, cuyas reglas todo proveedor declara conocer al presentarse a los procesos de selección convocados por las Entidades Públicas bajo dicho marco normativo.



En este sentido, se advierte que la reclamación indemnizatoria formulada por el CONTRATISTA está constituida por meras alegaciones contenidas en su escrito de demanda y en su escrito ampliatorio de demanda, cuyo soporte documentario no permite identificar en forma objetiva la conexión del daño alegado con el incumplimiento de la obligación de pago de la ENTIDAD respecto al Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, de tal manera que no resulta factible hacer objetivos dichos montos y conceptos indemnizatorios reclamados, ya que por sí solos no permiten determinar ni formar convicción objetiva en el Árbitro para el amparo de la pretensión indemnizatoria y la cuantificación del daño que habría sufrido el

CONTRATISTA como consecuencia de la falta de pago de la ENTIDAD. Por lo tanto, no ha quedado acreditado el daño causado ni el nexo causal entre el incumplimiento de pago de la ENTIDAD con los perjuicios alegados por el CONTRATISTA

Cuarto: Por las consideraciones expuestas, estando a que no ha quedado acreditado el daño sufrido, el mismo cuya indemnización no es irrestricta sino que requiere probanza irrefutable del daño irrogado y su vinculación con la causa que lo motiva, siendo que en el presente proceso arbitral el Contratista no ha acreditado la existencia de los elementos de juicio y probatorios necesarios que permitan de manera objetiva, transparente e incuestionable amparar su pedido indemnizatorio, no resulta factible al Árbitro Único amparar la pretensión indemnizatoria del Contratista.

VI. Respecto al cuarto punto controvertido, referido a los costos y costas:
“Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral”.

Posición del Árbitro Único:

Primero: Que, en cumplimiento a lo establecido en el Artículo 70⁴ y 73⁵ de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo N° 1071, es obligación del Árbitro, fijar en el laudo los costos del arbitraje y la forma de distribución de los mismos, atendiendo a los siguientes criterios: i) Acuerdo entre las partes, ii) A falta de acuerdo son de cargo de la parte vencida, iii) Distribución y prorrateo entre las partes, atendiendo a la razonabilidad del mismo y teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Segundo: Que, en base a los criterios antes citados, el Árbitro Único procede a efectuar el análisis para la determinación de la distribución de los mismos, como sigue:

- a) De las cláusulas del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, así como de los medios probatorios aportados por las partes durante el proceso arbitral, no se advierte la existencia de acuerdo alguno de las partes respecto a la distribución de los costos arbitrales.

⁴ **Artículo 70.- Costos**

“El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
b. Los honorarios y gastos del secretario.
c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”.

⁵ **“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...”

- b) De las alegaciones expresadas por las partes, así como de los medios probatorios aportados por aquellas y la conducta que han tenido durante el curso del proceso arbitral, se advierte que ambas partes han tenido motivación para acudir en arbitraje haciendo valer su posición, asimismo también se advierte que durante el proceso arbitral la obligación de abonar los honorarios correspondientes al Árbitro Único y los de la Secretaría Arbitral fue cumplida en su integridad por el Contratista, no habiendo acreditado ninguna de las partes los gastos en que habrían incurrido para su defensa en el arbitraje; asimismo también se advierte que ambas partes han cumplido con asistir a las actuaciones programadas en el curso del proceso arbitral; por lo que atendiendo a las circunstancias del caso advertidas a lo largo del proceso arbitral y verificadas en los medios probatorios, lo cual ocasionó la materia controvertida objeto del presente proceso arbitral, así como en consideración a la conducta de las partes durante el proceso y facultado por las disposiciones contenidas en el Artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje y lo señalado en la doctrina⁶; el Árbitro Único concluye que los costos arbitrales que corresponden ser distribuidos son los referidos únicamente a los pagos de honorarios del Árbitro Único y los correspondientes a la Secretaría Arbitral, consistente en: i) Honorarios del Árbitro Único S/ 6,295.00 netos a los que deberán agregarse el impuesto a la renta; ii) Honorarios de la Secretaría Arbitral S/ 3,889.00 netos a los que deberán agregarse el impuesto a la renta; los mismos que deberán ser asumidos en partes iguales por la Entidad y por el Contratista.
- c) Por lo que habiéndose verificado que el íntegro de los pagos por este concepto fue efectuado por el Contratista, corresponde que la Entidad devuelva al Contratista la suma de S/ 5,092.00 (Cinco mil noventa y dos con 00/100 Soles) netos a los que deberán agregarse el impuesto a la renta por concepto del 50% de honorarios del Árbitro Único y costos de la secretaría arbitral que le correspondía asumir según lo dispuesto en los numerales 56 y 57 del Acta de Instalación del Árbitro Único de fecha 07 de junio de 2019, más los intereses legales que se devenguen desde la fecha en que el Contratista efectuó el pago en subrogación dispuesto por Resolución N° 04 notificada con fecha 10 de setiembre de 2019 y cuyo pago se efectuó el 23 de setiembre de 2019, hasta la fecha en que la Entidad haga efectivo el pago en devolución al Contratista.

Precisándose que cada una de las partes asumirá el pago de las costas en que hubieran incurrido para su defensa en el proceso arbitral

 ⁶ **Ledesma Narváez, Marianella.** En revista electrónica *Enmarcando*, Edición N° 12. Artículo denominado “Los costos en el arbitraje”: “**En el proceso civil, si bien opera la fórmula del vencimiento, ella no es absoluta pues se permite al juez cierta discrecionalidad al graduar el monto de los gastos procesales, en atención a las incidencias del proceso (ver art- 414 CPC) En el procedimiento arbitral también encontramos regulado dicha discrecionalidad. Dice el art. 73 D. Leg. 1071 que 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. Esto significa que los árbitros podrían modificar el monto de los gastos, aún sobre la voluntad de las partes o ésta discrecionalidad solo opera cuando no hay pacto expreso y rige el principio del vencimiento? Al respecto opino que si no hay pacto, opera la regla del vencimiento, con la posibilidad de la discrecionalidad del árbitro.**”

Por estas consideraciones, el Árbitro Único lauda resolviendo la controversia sometida a su decisión, en la forma siguiente:

SE RESUELVE:

PRIMERO : DECLARAR INFUNDADA la excepción de caducidad deducida por la Municipalidad Provincial de Trujillo, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Principal de la demanda, ordenándose a la Municipalidad Provincial de Trujillo pagar a favor de la empresa Andes Life S.A.C. la suma de S/. 40,226.34 (cuarenta mil doscientos veintiséis con 34/100 soles) correspondiente al saldo del precio por la prestación objeto del Contrato N° 005-2015-MPT-SGA, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

TERCERO : DECLARAR FUNDADA la Pretensión Accesorio de la primera pretensión de la demanda, ordenándose a la Municipalidad Provincial de Trujillo, el pago de los intereses legales generados y devengados desde la fecha en que la ENTIDAD incurrió en retraso en el pago, lo cual data del 28 de diciembre de 2015, hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la suma adeudada a favor de la empresa Andes Life S.A.C. a que se refiere el segundo punto resolutorio del presente Laudo, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

CUARTO : DECLARAR INFUNDADA, la segunda pretensión de la demanda arbitral, referida a la pretensión indemnizatoria formulada por la empresa Andes Life S.A.C.; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

QUINTO : DISPONER que los costos del arbitraje que ascienden a la suma de S/ 10,184.00 (Diez mil ciento ochenta y cuatro con 00/100 Soles), más el impuesto a la renta, sean asumidos por la Municipalidad Provincial de Trujillo y por la empresa Andes Life SAC, en partes iguales, por lo que atendiendo a lo expuesto en los fundamentos del presente laudo, **se ORDENA a la Entidad** la devolución a favor del Contratista, la suma de S/ 5,092.00 (Cinco mil noventa y dos con 00/100 soles) más el impuesto a la renta, por concepto de devolución del 50% de honorarios del Árbitro Único y costos de la secretaría arbitral que le correspondía asumir según lo dispuesto en los numerales 56 y 57 del Acta de Instalación del Árbitro Único de fecha 07 de junio de 2019 y que fue abonado por la empresa Andes Life SAC durante el proceso arbitral, más los respectivos intereses legales desde que se efectuó el pago en subrogación el 23 de setiembre de 2019 hasta la fecha en que la Municipalidad Provincial de Trujillo haga efectivo este pago a favor de la empresa Andes Life S.A.C, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.



Expediente Arbitral N° : 1109-2019
Demandante : Andes Life SAC
Demandado : Municipalidad Provincial de Trujillo
Contrato N° : 0005-2015-MPT-SGA

SEXTO : Notifíquese y Regístrese en el SEACE; asimismo, remítase al Organismo de Contrataciones del Estado - OSCE copia del presente Laudo Arbitral.



Jhanett Victoria Sayas Orocaja
Árbitro Único