

LAUDO

PARTES DEL ARBITRAJE¹:

Jesús Laurente Camagllanqui, a quien en lo sucesivo nos referiremos como, el **Contratista**, indistintamente.

Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario – INPE, a quien en lo sucesivo nos referiremos como, la **Entidad o INPE – Huancayo**.

ÁRBITRO ÚNICO²:

Luis Álvaro Zúñiga León



SECRETARIO ARBITRAL:

Lorena Leonela Palacios Briceño

¹ A lo largo del presente laudo usaremos «las partes» para referirnos de manera conjunta a Jesús Laurente Camagllanqui y la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario.

² A lo largo del presente laudo usaremos el «Árbitro Único» para referirnos al árbitro que está a cargo de resolver la controversia sometida a su conocimiento a través del presente arbitraje.

RESOLUCIÓN NRO. 19



En Lima, a los diecinueve días del mes de abril del 2022, el Árbitro Único luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con las normas particulares establecidas por las partes y las Leyes aplicables, escuchado los argumentos sometidos a su consideración, dicta el siguiente laudo para poner fin a la controversia sometida a conocimiento:

I. DECLARACIÓN

1. En principio, este Árbitro Único considera pertinente dejar constancia de lo siguiente:
 - (i) El Árbitro Único se constituyó conforme a lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes, no habiéndose objetado su composición o presentada recusación alguna frente a cualquiera de sus integrantes.
 - (ii) Se llevaron a cabo todas las actuaciones pactadas para el desarrollo del presente arbitraje y las necesarias para emitir el presente pronunciamiento, dentro de las cuales las partes han tenido suficiente oportunidad para ejercer plenamente su derecho de defensa.
 - (iii) Las partes también han tenido oportunidad suficiente para reconsiderar cualquier decisión emitida por el Árbitro Único, distinta a la presente, que se hubiere dictado con inobservancia de una regla pactada para el desarrollo del presente arbitraje o una disposición del Decreto Legislativo Nro. 1071 que norma el arbitraje [cuerpo normativo al cual en lo sucesivo nos referiremos como, la **Ley de Arbitraje**], habiéndose producido la renuncia a objetar la validez del laudo por esos motivos.



- (iv) El Árbitro Único se pronunciará sobre los puntos o materias en controversia delimitados en el transcurso del presente arbitraje. Constituyen materias incontrovertidas los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en el transcurso de las actuaciones arbitrales³ y aquellos supuestos en los cuales la Ley establece una presunción *iuris et de iure*⁴.
- (v) El Árbitro Único es de la postura que, en principio, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear convicción respecto de tales hechos.
- (vi) Los medios probatorios aportados por las partes y admitidos al presente arbitraje, en virtud del principio de adquisición o comunidad de la prueba pertenecen al arbitraje por lo que pueden usados incluso para probar hechos que vayan en contra de la parte que las ofreció.
- (vii) El Contrato suscrito por las partes se rige y será interpretado de conformidad con el Decreto Legislativo del Decreto Supremo N° 083-2004, "TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado" Ley de Contrataciones de la República del Perú– [cuerpo normativo al que nos referiremos en lo sucesivo como, la **LCE**], y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 084-2004 [cuerpo normativo al cual en lo

³ Los hechos que las partes acepten pacíficamente y sin contradicción no requieren prueba alguna pues, en virtud de su sola admisión, el juzgador debe tenerlos por acreditados; asimismo, tampoco necesitan ser probados los hechos notorios, cuya existencia es conocida por la generalidad de los individuos en el tiempo y en el lugar en que se dicta la decisión que resuelva las controversias.

⁴ La presunción legal *iuris et de iure*, es una presunción absoluta; en estos casos el juzgador (jueces o árbitros) tiene la obligación de aceptar por cierto el hecho presumido en cuanto se haya acreditado el hecho que le sirve de antecedente. Esta presunción no debe ser confundida con la presunción establecida por el juzgador recurriendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y/o la experiencia.



sucesivo nos referiremos como, el **RLCE**⁵]. Supletoriamente será de aplicación las disposiciones pertinentes del Decreto Legislativo Nro. 295, promulgado el 24 de julio de 1984 y vigente a partir del 14 de noviembre del mismo año a la actualidad [cuerpo normativo al cual en lo sucesivo nos referiremos como, el **Código Civil**].

(viii) Para la emisión del presente laudo el Árbitro Único ha revisado cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, a fin de formarse convicción sobre los argumentos vertidos por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o al valor probatorio que le ha sido asignado.

2. En consecuencia, habiéndose llevado a cabo todas las actuaciones arbitrales pactadas por las partes para el desarrollo del presente arbitraje y no existiendo vicio alguno que afecte la validez del presente arbitraje, el Árbitro Único emite el presente Laudo.

II. CONVENIO ARBITRAL

3. El Convenio Arbitral está contenido en la Cláusula Novena del Contrato N° 029-2007-INPE/18 P [al cual nos referiremos en lo sucesivo como, el **Contrato**] celebrado por las partes el 22 de agosto de 2007 para la "*Adquisición de Raciones Alimenticias para personas Internas y Niños del Establecimiento de Ayacucho (Yanamilla) e Internas del Establecimiento Penitenciario de Huanta de la Dirección Regional Centro del INPE Huancayo*" [en lo sucesivo, el **Servicio**], en los siguientes términos y alcances:

⁵ La aplicación de esas normas ha sido aceptada por las partes de manera pacífica en el transcurso de las actuaciones arbitrales.



"CLÁUSULA NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS:

Cuando en la ejecución o interpretación del contrato surja entre las partes una discrepancia esta será resuelta obligatoriamente mediante los procedimientos de conciliación y/o arbitraje, de conformidad con los Artículo 272 y 273 del Reglamento del T.U.O. de la Ley N° 26850.

4. Conforme a lo anterior, las partes se sometieron voluntariamente al presente arbitraje Ad Hoc, nacional y de derecho, a fin de resolver cualquier controversia derivada de Contrato antes citado.

III. NORMATIVA APLICABLE

5. Conforme a lo establecido en el numeral 8 del «Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc» suscrita el 6 de agosto de 2018, el desarrollo del presente arbitraje se rige de conformidad con las reglas procesales establecidas por las partes, por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (en adelante, LCAE); su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-pCM (en adelante, RLCAE); y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto. Supletoriamente, regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N°1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

IV. DESARROLLO DEL ARBITRAJE

6. El 6 de agosto de 2018, se suscribió el «Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc» en cuyos extremos se encuentra establecidas las reglas aplicables al desarrollo del presente arbitraje, con lo cual se dio inicio al desarrollo de las actuaciones arbitrales.

7. De este modo, el 20 de agosto de 2018, el Contratista presentó su escrito de demanda, en mérito del cual formuló las pretensiones que se transcriben a continuación:

- **PRIMERA PRETENSIÓN:**



Inaplicación de penalidades determinadas en el Memorandum N°011-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04, consecuentemente, el árbitro único ordene a la Entidad la devolución y el reembolso de la suma de S/ 10,944.00 soles, a favor de Jesús Laurente Camagllanqui, por indebida aplicación de penalidades.

- **SEGUNDA PRETENSIÓN:**

Que, el Árbitro Único, ordene a la Dirección Regional del Centro Huancayo/INPE, pague a favor de Jesús Laurente Camagllanqui, la suma de S/ 23,259.20 (Veintitrés mil doscientos cincuenta y nueve con 20/100 soles) por concepto de liquidación por resolución contractual.

- **TERCERA PRETENSIÓN:**

Que, el Árbitro Único ordene a la Dirección Regional del Centro Huancayo/INPE, pague a favor de Jesús Laurente Camagllanqui, por indemnización de daños y perjuicios por lucro cesante, una suma prudencial y equitativa determinada por el Árbitro Único.

- **CUARTA PRETENSIÓN:**

Que, el Árbitro Único ordene a la Entidad el pago íntegro de los costos arbitrales del presente proceso.

8. En consecuencia, el 8 de noviembre de 2022, la Entidad cumplió con contestar la demanda arbitral dentro del plazo otorgado por el Árbitro Único. Asimismo, en el mismo escrito de contestación de demanda, la Entidad presentó excepción de caducidad.

9. En ese contexto, el Contratista presentó su absolución a la excepción de caducidad propuesta por la Entidad, sin ofrecer medio probatorio alguno.



10. Por otro lado, mediante Resolución N°4, el Árbitro Único citó a las partes a la audiencia de fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios, programada para el 27 de agosto de 2019 a las 10:00 am en la sede arbitral sito en Av. Del Pinar N° 180 Oficina 403 Urb. Chacarilla del Estanque, Distrito de San Borja.

11. En ese sentido, en el Acta de Fijación de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de medios probatorios, quedaron consentidos en los siguientes términos los puntos controvertidos:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si corresponde no aplicar las penalidades determinadas en el Memorandum N° 011-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04, en consecuencia, deberá ordenarse a la demandada que cumpla con devolver al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma de S/ 10,944 por la indebida aplicación de penalidades.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si corresponde ordenar a la Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE que cumpla con pagar al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma S/ 23,259.20 por concepto de liquidación por resolución contractual.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si corresponde ordenar a la Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE que cumpla con pagar al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma de S/ 23,259.20 por concepto de indemnización por daños y perjuicios y lucro cesante una suma que deberá ser determinada por el Árbitro Único.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultante del arbitraje.

12. Por otro lado, el 14 de enero de 2020, el Instituto Nacional Penitenciario – INPE, presentó recurso de Reconsideración contra la Resolución N°5, por lo que se corrió traslado al Contratista para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles de notificado, expresa lo que convenga a su derecho.
13. Así, mediante la Resolución N° 11 de fecha 21 de abril de 2022, debido al desistimiento formulado por el demandante, reestructuró los puntos controvertidos, en base a lo siguiente:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no aplicar las penalidades determinadas en el Mmearándum N° 011-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04, en consecuencia, deberá ordenarse a la demandada que cumpla con devolver al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma de S/ 10, 944 por la indebida aplicación de penalidades.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar a la Dirección Regional del Centro de Huancayo INPE que cumpla con pagar al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma de S/. 23, 259.20 por concepto de liquidación por resolución contractual.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultantes del arbitraje.

- 
14. En consecuencia, el 14 de mayo de 2021, el Contratista presentó el escrito de absolución a la reconsideración presentado por el Instituto Nacional Penitenciario – INPE, dentro del plazo concedido por el Árbitro Único.
 15. Bajo ese contexto, a través de la Resolución N° 13, el Árbitro Único resolvió declarar fundado el recurso de Reconsideración presentado por el Instituto Nacional Penitenciario – INPE en su escrito del 14 de enero de 2020.
 16. Adicional a ello, mediante Resolución N° 14, el Árbitro Único, resolvió declarar infundada la excepción de caducidad deducida por la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario en su escrito con sumilla "*Formulo excepción de caducidad y contesto demanda*" arbitral de fecha 08 de noviembre de 2018 y, en consecuencia, se declaró competente para conocer la primera, segunda y cuarta pretensiones principales planteadas por el señor Jesús Laurente Camagllanqui en su demanda arbitral del 20 de agosto de 2018.
 17. Por otro lado, mediante Resolución N° 15, el Árbitro Único admitió la exhibición de medios probatorios por el Contratista y, en razón a ello, tuvo por presentado el Informe N° 0014-2021-INPE/20.04.02, en el cual se acredita los pagos realizados en el periodo comprendido entre el 21 de noviembre de 2007 al 20 de diciembre de 2007 del Establecimiento Penitenciario de Ayacucho (Yanamilla) y el periodo comprendido entre el periodo de 21 de noviembre de 2007 y 20 de diciembre de 2007 respecto al Establecimiento Penitenciario de Huanta. Asimismo, en la referida resolución, se declaró cerrada la etapa probatoria del presente arbitraje, y se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos y conclusiones finales por escrito.

- 
18. Ante ello, en la resolución N° 15, el Árbitro Único, convocó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día jueves 14 de octubre de 2021 a las 4:00pm, en la ciudad de Lima, la cual se llevó a cabo a través de la plataforma virtual Zoom Meetings.
 19. Adicionalmente, mediante Resolución N° 16, el Árbitro Único, tuvo por presentado el escrito de alegatos y conclusiones finales presentado por la Dirección Regional Huancayo del Instituto Nacional Penitenciario – INPE y, adicional a ello, se dejó constancia que el señor Jesús Laurente Camagllanqui no ha cumplido con presentar sus alegatos escritos y conclusiones finales.
 20. Posteriormente, el 30 de setiembre de 2021, el Instituto Nacional Penitenciario – INPE, presentó su escrito de Reconsideración contra la Resolución N° 14.
 21. Asimismo, a través de la Resolución 17, el Árbitro Único, declaró infundado el recurso de Reconsideración frente a la Resolución N° 14, formulado por la Dirección Regional Huancayo del Instituto Nacional Penitenciario – INPE en su escrito del 30 de setiembre de 2021.
 22. Finalmente, a través de la Resolución N° 17 se fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, reservándose el Árbitro Único la facultad de prorrogarlo discrecionalmente por otros treinta (30) días adicionales, conforme a lo señalado en el numeral 45) del Acta de Instalación del 6 de agosto de 2018; consecuentemente, a través de la Resolución N° 18, el Árbitro Único prorrogó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales; el cual inició a computarse desde el día hábil siguiente del vencimiento del primer plazo para laudar, es decir, desde el miércoles 9 de marzo de 2022.

V. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

23. Con la finalidad de realizar un análisis de los puntos controvertidos de forma ordenada este Árbitro Único considera conveniente analizarlos en el orden que fue formulado por el Contratista

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO



Determinar si corresponde no aplicar las penalidades determinadas en el Memorandum N° 011-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04, en consecuencia, deberá ordenarse a la demanda que cumpla con devolver al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma de S/ 10,944 por la indebida aplicación de penalidades.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA

24. Jesús Laurente Camagllanqui sustenta su postura sobre el punto controvertido antes citado en base a lo siguiente:

- Al respecto, el Contratista sostiene que del Oficio N° 008-2011-INPE/20.04.03.02 y Oficio N° 003-2021-INPE/20-04.03, del jefe de Tesorería y Recursos Financieros de la Entidad, que fueron remitidos al Contratista el 30 de enero de 2021, se habría tomado conocimiento de una aplicación de penalidades de acuerdo al Memorandum N° 011-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04, por el monto de S/ 10,905.00 soles, el cual habría sido cobrado reteniendo el pago de suministro de alimentos al Establecimiento Ayacucho que ascendía a la suma de S/10,944.00 soles.
- Asimismo, el Contratista sostuvo que, de acuerdo al artículo 222 del Reglamento del TUO de Ley de Contrataciones del Estado D.S. N° 084-2004-PCM, regula que la aplicación de la penalidad por mora se realiza en caso se dé un retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones del Contrato.
- En ese sentido, el Contratista sostiene que debe advertirse de los comprobantes de pago del periodo setiembre 2007 a marzo 2008, el cumplimiento oportuno de la prestación, ejecutado por parte de la Entidad la contraprestación debida; en segundo lugar, el Contratista señala que debe tomarse en cuenta que procedió a resolver el Contrato el 11 de marzo de 2008, por un supuesto incumplimiento de pago, por lo que la relación contractual y las obligaciones que derivaban de la misma habían fenecido; consecuentemente, el Contratista señala que no logra comprender por qué y bajo qué sustento o justificación la Entidad



procedió a aplicar una penalidad a un Contrato resuelto en el que el plazo contractual había quedado sin efecto y, por último, considerando el Contratista que el suministro de alimentos es una prestación de ejecución periódica y, en caso resultara un retraso injustificado en dicho suministro, por la naturaleza de la ejecución correspondería que la aplicación de penalidades se calcule tomando en consideración las fechas y cantidades de las prestaciones parciales; sin embargo, se desconoce el periodo de retraso y el cálculo realizado.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

25. La Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE sustenta su postura sobre el punto controvertido antes citado en base a lo siguiente:
- La Entidad sostiene que, mediante Informe N° 008-2008-INPE/18.05.04 del 12 de junio de 2008, el Jefe de Abastecimiento de la Oficina Regional Centro del INPE, en el punto 7 de dicho informe estableció el monto de penalidad en S/ 10,944.00 (Diez mil novecientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), toda vez que se habría incurrido en penalidad por mora, de setenta y cinco (75) días de retraso en el servicio, ello conforme al artículo 222 del RLCE.
 - Asimismo, la Entidad sostiene que las penalidades se encuentran debidamente sustentadas en los Oficios N° 008-2012-INPE/20.04.03.02 y N° 003-2012-INPE/20-04.03 remitidas ambas con Carta N° 004-2011-INPE/20.04, siendo que se le aplicó una penalidad según Memorandum N° 001-2008-INPE/20.05.03 e Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04 de S/ 10,944.00, obteniendo como saldo a favor del Contratista la suma de S/ 0.00.
 - Por otro lado, la Entidad sostuvo que, la Carta Notarial N° 4774, emitida por el Contratista, comunicando la resolución del Contrato, adolece de vicio de nulidad, toda vez que no se habría proseguido con el procedimiento regular establecido en el artículo 226 del Reglamento de la LCE.



- En ese contexto, la Entidad señala que el Contratista no habría cumplido con remitir el requerimiento a la Entidad donde solicita el cumplimiento de la obligación en el plazo señalado por ley, por lo que no se habría cumplido con el procedimiento regular. En ese sentido, la referida Carta notarial adolece de vicio de nulidad, no obstante, sin perjuicio de ello, al no haber sido cuestionada la resolución del Contrato por la Entidad, la Carta Notarial N° 4774 habría quedado consentida, precisamente por no haber sido observada en su oportunidad por la Entidad.

- En la misma línea, la Entidad sostiene que el 27 de mayo de 2008, comunicó al Contratista la resolución del Contrato, a través de la Resolución Directoral N° 263-2008-INPE/20, habiendo cumplido con el procedimiento regular establecido en el artículo 226 del RLCE, la cual no habría sido cuestionada por el Contratista, quedando consentida. Asimismo, la Entidad señala que las comunicaciones mediante las cuales la Entidad realizó el requerimiento bajo apercibimiento, se encuentran en la Carta Notarial N° 013-2008-INPE/20.4, las cuales se recogen en la parte considerativa de la Resolución Directoral N° 263-2008-INPE/20.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

26. Del resumen libre de la posición de las partes se desprende que la controversia gira en torno a determinar si corresponde o no dejar sin efecto las penalidades determinadas a través del Memorandum N° 011-2018-INPE/20.05.03 y el Informe N° 008-2008-INPE/20.05.04 y en consecuencia el Árbitro Único ordene la devolución del monto ascendente a S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles) a favor del contratista.

Marco normativo

27. Para analizar las controversias antes descritas es pertinente, en principio, dejar sentado que, de conformidad con la legislación peruana, a la cual se han sometido las partes, el contrato es la principal manifestación de la libertad de las personas para darse su propia ley y regular a través de ellas sus relaciones privadas. De este modo, en virtud de la formación libre de la manifestación de la voluntad de las partes, independientemente del régimen

contractual al que las partes decidan someterse, las reglas previstas en el Contrato son definitivas para ambas.



28. Sin perjuicio de lo anterior, debemos recordar que el Derecho constituye una totalidad ordenada, es decir, un conjunto de normas entre las que existe coherencia y armonía. Esta coherencia funciona, entre otras cosas, gracias a la aplicación de principios generales del Derecho, los mismos que permiten superar cualquier situación de incompatibilidad normativa. Entre todos ellos, resulta conveniente recordar el principio de especialidad, el mismo que supone que, ante una posible situación de incompatibilidad normativa, la norma especial prevalece sobre la norma general.

29. En el presente caso, la normativa de contratación estatal nos lleva a seguir el mismo patrón establecido por el mencionado principio. En efecto, las disposiciones de la LCE y su Reglamento, a la cual se han sometido las partes, tienen por objeto regular las relaciones contractuales que se instauran entre las entidades y los proveedores o contratistas desde los requisitos y procedimiento para el perfeccionamiento de los contratos, hasta la culminación de estos. De este modo, para analizar las controversias puestas a conocimiento debemos tener presente lo establecido por las partes en el Contrato y lo prescrito en la normativa de contratación estatal; y, solo cuando exista un vacío normativo, será de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil peruano.

30. Ahora bien, el Árbitro Único advierte que con fecha 24 de julio de 2007 se aprobó las Bases Administrativas del Proceso de Licitación *para la "Adquisición de Raciones Alimenticias para personas (internas y niños) del Establecimiento Penitenciario de Ayacucho (Yanamilla) e Internas del Establecimiento de Huanta de la Dirección Regional del Centro del INPE Huancayo"* decir, para el Contrato N° 029-2007; dicho contrato fue celebrado entre el señor Jesús Laurente Camagllanqui y la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario, con fecha 22 de agosto del 2007; siendo así, corresponde la aplicación del Decreto Supremo N° 083-2004, "TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado" y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 084-2004.

Sobre la aplicación de penalidades

31. Con relación a este extremo, primero debemos tomar en cuenta que la cláusula octava del Contrato suscrito por las partes, las mismas pactaron sobre penalidades lo siguiente:



CLÁUSULA OCTAVA: PENALIDADES

Si por razones imputables a "EL CONTRATISTA" éste incumpliese con cualquiera de las condiciones del presente contrato, serán de aplicación las penalidades previstas en el Artículo 222° del Reglamento del T.U.O. de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En caso de incurrir "EL CONTRATISTA", en las cláusulas de imposición de sanción dispuestas en el Artículo 294° del Reglamento de la Ley, el tribunal de contrataciones y Adquisiciones del Estado pertenecientes al CONSUCODE, impondrá la sanción administrativa de suspensión o inhabilitación, en base a los criterios establecidos en el Artículo 302° del Reglamento del T.U.O. de la Ley N° 26850

32. De igual forma, en cuanto a la aplicación de penalidades, el artículo 222° del Reglamento prescribe que la Entidad será la facultada para aplicar las penalidades que se fundamente en cada día de retraso del Contratista injustificado. Así es válido citar la referida norma:

"Artículo 222°.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación

En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por cien (10%) del monto contractual o, de ser el caso, del ítem, tramo, etapa o lote que debió ejecutarse o de la prestación parcial en el caso de ejecución periódica.

Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento o adicional por el monto diferencial de la

propuesta.

En todos los casos, la penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo con la siguiente fórmula:

Penalidad diaria = 0.10 x Monto F x Plazo en días

Donde F tendrá los siguientes valores:

- Para plazos menores o iguales a sesenta (60) días, para bienes, servicios y ejecución de obras: $F = 0.40$

- Para plazos mayores a sesenta (60) días:

* Para bienes y servicios: $F = 0.25$

* Para obras: $F = 0.15$

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato, ítem, tramo, etapa o lote que debió ejecutarse o de la prestación parcial en el caso de contratos de ejecución periódica.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por incumplimiento. En el caso de ejecución de obras el monto está referido al monto del contrato vigente." (El resaltado y subrayado es nuestro)

33. Así, conforme podemos apreciar de la norma antes señalada, en la normativa de Contrataciones del Estado no se ha establecido una formalidad para la aplicación de penalidades, pues ella se producirá de manera automática; siendo que únicamente su deducción (la determinación del monto de la penalidad) se producirá al momento de la Liquidación del Contrato (tal como se ha producido en el presente caso).
34. Ahora bien, el Contratista alega que a través del Oficio N° 008-2011-INPE/20.04.03 y Oficio N° 003-2012-INPE-/20.04.03, que fueron notificados



al Contratista con fecha 30 de enero de 2012, tomó conocimiento de la aplicación de penalidades mediante Memorándum N° 011-2018-INPE/20.05.03 y el Oficio N° 008-2008-INPE/20.05.04 por el monto ascendente a S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles).

35. Así, señala el Contratista que desde setiembre del 2007 hasta marzo del 2008 realizó el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, lo cual se puede corroborar del pago que la Entidad realizó por la prestación entregada en el transcurso del referido periodo.
36. En ese sentido, señaló el Contratista que con fecha 11 de marzo de 2008, mediante Carta Notarial N° 4774, decidió resolver el Contrato debido al incumplimiento en el pago de sus prestaciones, correspondientes al periodo del 20 de enero al 20 de febrero del año 2008.
37. Que, siendo así, el Contratista señala que no entiende por qué la Entidad le habría impuesto las penalidades respecto a un contrato que ya se encontraba resuelto. Asimismo, señaló el Contratista que desconoce el periodo de retraso y el cálculo realizado por la Entidad.
38. Por su parte la Entidad ha precisado que el Contratista no ha cumplido con el procedimiento de resolución de contrato conforme a la normativa de contratación aplicable, ya que no hubo un apercibimiento para el cumplimiento de obligaciones, conforme lo prescribe la norma, sino que el Contratista resolvió el contrato en un solo acto.
39. Asimismo, precisa la Entidad, que mediante Informe N° 008-2008-INPE18.05.04 de fecha 12 de junio de 2008, se estableció el monto de S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles), debido a que el Contratista incurrió en penalidad por mora de setenta y cinco (75) días de retraso en el suministro de alimentos a las internas y niños del establecimiento penitenciario de Huanta, ello conforme al artículo 222° del RLCE.
40. Finalmente, señala la Entidad que a través de la Resolución Directoral N° 263-2008-INPE/20 de fecha 27 de mayo de 2008, notificada el 28 de mayo

de 2008, comunicó al Contratista su resolución de contrato, la cual no fue cuestionada por el demandante, por lo que debe entenderse consentida.



41. Ahora bien, de lo expuesto por las partes es claro que, según lo pactado por las mismas a través de la Cláusula Tercera del Contrato, el mismo se desarrollaría en un plazo de doce (12) meses, desde el 21 de agosto del 2007 hasta el 20 de agosto del 2008.
42. Que, no existe controversia respecto a la ejecución de la prestación respecto a los primeros siete (7) meses, esto es desde agosto del 2007 hasta marzo del 2008.
43. Que, según lo informado por la Entidad a través de su informe N° 008-2008-INPE/18.05.04 de fecha 11 de junio de 2008, la Entidad advirtió una demora en la ejecución de las prestaciones por parte del Contratista conforme a lo siguiente:

TRIBUNAL UNIPERSONAL
Luis Álvaro Zúñiga León

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO
UNIDAD REGIONAL CENTRO
UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN

INFORME N° 008-2008-INPE/18.05.04.

SEÑOR: C.P.C. MARCEL MACHUCA LLANOS
Sub Director de la Unidad de Administración de la Oficina Regional Centro - Huancayo

ASUNTO: Sobre las Penalidades a Proveedor Jesús Laurente Camagllanqui en el Suministro de Alimentos para internos en el EE-PP Huanta y Ayacucho de la Oficina Regional Centro - Huancayo

REFERENCIA: Oficio N° 0264-2008-INPE/20-431-0
Carta Notarial N° 211-2008
Oficio N° 138-2008-INPE/18-442-AMC
Oficio N° 1170-2008-INPE/18-442-0
Oficio N° 1146-2008-INPE/18-442-0
Oficio N° 001-2008-INPE/18-442-ADM
Oficio N° 005-2008-INPE/20-444-11

FECHA: Huancayo, 11 de Junio del 2008

Me es Grato dirigirme a Usted para saludarlo y muy respetuosamente informarlo sobre las Penalidades que se impondrán al Proveedor Jesús Laurente Camagllanqui en el Suministro de Alimentos para internos en el Establecimiento de Ejecución Penal de Huanta y Ayacucho de la Oficina Regional Centro - Huancayo de este Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, siendo de la siguiente manera:

1. Imponiéndose efectuado el Proveedor el Suministro por Servicio Menor Penalizado para la Adquisición de Raciones Alimenticias para Carceleros del Establecimiento Penitenciario de Huanta y Ayacucho de la Oficina Regional Centro convocándose Cinco (05) Bases para Fianza Técnica Aprobada por CONSUCODE, siendo los items siguientes:
 - Item 01 - Ración de alimento preparado para internos adultos varones en el EE-PP Huanta y EP Ayacucho
 - Item 02 - Ración de Alimento preparado para internos adultos mujeres en el EE-PP Huanta y EP Ayacucho
 - Item 03 - Ración de alimento preparado para niños de 06 meses a tres años de edad del EP de Huanta y EP Ayacucho
 - Item 04 - Ración de alimento preparado para Personal Adulto mayor del EP de Huanta y EP Ayacucho
 - Item 05 - Ración de alimento preparada para Personal Adulto menor del EP de Huanta y EP Ayacucho
2. Así como el Proveedor Jesús Laurente Camagllanqui resultó ser el ganador por el Suministro de Alimentos para internos (Items 02) y (Item 03) del

ANEXO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS DEL PROVEEDOR

Establecimiento Penitenciario de Huancayo y Ayacucho, Urbanización de Huancayo N° 01111. Para Adjudicarse por el Monto de S/ 133.152,00 para el suministro de alimentos especificados en el contrato N° 029-2007-INPE/16 el día 22 de Agosto del 2007 de la siguiente manera:

Item	Establecimiento Penitenciario	Descripción	Unidad de Medida	Total Bienes a Año	Precio Unitario + Recargos (%)	Valor
2	Ayacucho-Huancayo	Regimen de Alimentos preparados para Internos Adultos (1000 Raciones)	Raciones	37.925	3,20	120.560,00
3	Ayacucho	Regimen de Alimentos preparados para Niños de Internos (1.300 Raciones)	Raciones	4.015	3,20	12.848,00
TOTAL ADJUDICADO						S/ 133.408,00

- Mediante Carta Notarial N° 211-2008 se al proveedor la Resolución del Comité de 029-2007-INPE/16 de fecha 28 de Mayo del 2008
- Segun el Oficio N° 136-2008-INPE/16 442 D de fecha 19 de Mayo del 2008 en la cual manifiesta el Director del EP Ayacucho que el Proveedor no ha suministrado los alimentos para los internos y Niños del mencionado Establecimiento Penitenciario de Ayacucho, al cual se adjunta un acta de Constatación y Verificación de fechas 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26 de Mayo del 2008 por lo que se aplica la penalidad por los días de atraso en el suministro de alimentos, de acuerdo al Art. 22º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado por lo que se aplica la fórmula de la siguiente manera:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0,10 \times \text{Monto}}{\text{Plazo en Días}}$$

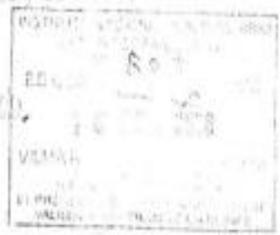
$$\begin{aligned} \text{Monto Total Adjudicado} &= 133.152,00 \\ \text{Plazo en Días} &= 365 \text{ Días} \end{aligned}$$

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0,10 \times 133.152,00}{0,25 \times 365}$$

$$\text{Penalidad Diaria} = \text{S/ 145,92}$$

Ósea por Un (01) días De Atraso Injustificado

$$(24, 25, 26, 27, 28, 29/05/2008) = (145,92 \times 01) = \text{S/ 145,92 (A)}$$



- Por Otra Parte con Oficio N° 1176-2008-INPE/16 4411 de fecha 23 de Mayo del 2008 el Director del EP Ayacucho Sr. Carlos D. Ponce Mallén manifestó en el documento que el proveedor Jesús Laurente Camagllanqui había negado el abastecer los Días 22 y 23 de Mayo del 2008, por lo que se aplica la penalidad por tres (03) días de atraso en el suministro de alimentos, de acuerdo al Art. 22º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado por lo que se aplica la fórmula de la siguiente manera:

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

AV. DE LAS AMÉRICAS 1000

Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en Días}}$

F = 0.25 (para Bienes y Servicios)

Monto Total Adjudicado = 133,152.00

Plazo en Días = 365 Días

Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times 133,152.00}{0.25 \times 365}$

Penalidad Diaria = S/ 145.92

Osea por día (02) día de Atraso = $145.92 \times 02 = S/ 291.84 (B)$
(22/05/2008 y 23/05/2008)

6) Asimismo con Oficio N° 1146-2008-INPE/16462-D de fecha 21 de Mayo del 2008 el Director del EP Ayacucho Sr. Carlos D. Pérez Muñoz manifestó en su documento que el proveedor Jesús Laurente Camagllanqui había dejado de abastecer los días 20 y 21 de Mayo del 2008, por lo que se aplicó la penalidad por día (02) día de atraso en el suministro de alimentos, de acuerdo al Art. 222º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que se aplicó la fórmula de la siguiente manera:



Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en Días}}$

F = 0.25 (para Bienes y Servicios)

Monto Total Adjudicado = 133,152.00

Plazo en Días = 365 Días

Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times 133,152.00}{0.25 \times 365}$

Penalidad Diaria = S/ 145.92

Osea por día (12) día de Atraso = $145.92 \times 12 = S/ 1,751.04 (C)$
(20/05/2008 y 21/05/2008)



7) Del mismo modo manifestare que desde el 10 de Marzo del 2008 el Proveedor Jesús Laurente Camagllanqui ha dejado de abastecer a las cárceles y establecimientos del Establecimiento Penitenciario de Huancayo, siendo hasta la fecha de la Resolución que Concluyó 75 días (Desde el 15 de Marzo del 2008 al 20 de Mayo del 2008) por lo que se aplicó la penalidad por Betante y Causo (75) días de atraso en el suministro de alimentos, de acuerdo al Art. 222º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que se aplicó la fórmula de la siguiente manera:

Penalidad Diaria = $\frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en Días}}$

TRIBUNAL UNIPERSONAL
Luis Álvaro Zúñiga León

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

UNIDAD ADMINISTRATIVA REGIONAL DEL CENTRO

F	= 0.25 (para Bienes y Servicios)
Monto Total Afirmado	= 1,31,152.00
Plazo en Días	= 310 Días
Penalidad Diaria	= $\frac{0.10 \times 10 \times 1,31,152.00}{0.25 \times 365}$
Penalidad Diaria	= S/. 145.92
Días por 75 días de atraso	= 145.92 x 75 = S/. 10,944.00 (D)

8) Ante estos inconvenientes el Proveedor no ha cumplido con las obligaciones de Internas del EP Huancayo por Cuatro (04) Días durante los meses de Septiembre a Diciembre del 2007, aplicando la fórmula del Art. 222° del Reglamento de las Leyes de Contrataciones y Adquisiciones del Estado por los cuatro (04) días de atraso, el cual se ha cuantificado de la siguiente manera:

De 06 días (A)	= 875.52
De 07 días (B)	= 291.64
De 08 días (C)	= 291.64
De 95 días (D)	= 10,014.00
Total de Aplicación de Penalidad	S/. 12,403.20

9) Por lo Expuesto la aplicación de la penalidad a dicho proveedor será de S/. 12,403.20 que se ejecutará del pago a cuenta del EP Huancayo y se imputará en la liquidación final según el Art. 222° del Reglamento de las Leyes de Contrataciones y Adquisiciones del Estado señala que "Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o de la liquidación final, o si fuere necesario se cobrará de las garantías de fiel cumplimiento o adicional por el Monto diferencial de la propuesta", ya que dicho Proveedor ha suscrito un solo contrato por Raciones Alimenticias para internas y enfermos del EP Huancayo y Ayacucho, por el Monto Total de S/. 1,31,152.00, y según Contrato 14-028-2007-INE/18 en la Cláusula Quinta señala que ha presentado la garantía de Fiel Cumplimiento por el Monto de S/. 13,315.20, y de acuerdo al Art. 222° simplificado "...La Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso hasta por un Monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del Monto Contractual...", por lo que el Monto de penalidad aplicada a dicho proveedor no supera el 10% del Monto Contractual.

Se ordena a su despacho a fin de que se tome conocimiento de las sanciones correspondientes en la retención de la penalidad respectiva, insinuando al contratista que comparezca dicho incumplimiento a las instancias correspondientes (CONTRATACIONES) para la aplicación de las sanciones correspondientes y demás fines.

Aclaramiento

IN-00148/03
Reg. N°
Nación
Fide Promotor



44. Sobre el particular, en el extremo número 7 del Informe antes referido, se advierte de manera clara que la Entidad señala que el Contratista no cumplió con la ejecución de sus prestaciones desde el 15 de marzo hasta el 28 de mayo del 2008, generando una demora de setenta y cinco (75) días de retraso, por lo que decidió imponer una penalidad ascendente a S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles).
45. En esa línea, cabe precisar que en la Audiencia de Informes Orales realizada el día 14 de octubre de 2021, la abogada del Contratista señaló lo siguiente⁶:



*Abogada: Sin embargo, nosotros debemos entender que si el Contrato tenía un periodo de ejecución de doce (12) meses, que implicaban como lo vuelvo a reiterar, la prestación de este bien desde el 21 de agosto del 2007 al 20 de agosto del 2008, **mi patrocinado solo pudo ejecutar esta prestación por siete (7) meses, del 21 de agosto del 2007 hasta el 23 de marzo del 2008.** ¿por qué? Porque obviamente, ante le incumplimiento de las obligaciones de pago por parte de la Entidad, **se presentó una carta notarial el 11 de marzo del 2008, a la Entidad informándole que el contrato ha quedado resuelto.**(El énfasis es agregado).*

46. Que, de lo expuesto, es claro que el Contratista no contradice lo señalado por la Entidad, sino que, precisa que únicamente cumplió con la ejecución durante los siete (7) primeros meses y que si no continuó con la ejecución de sus prestaciones es porque el 11 de marzo de 2008, decidió resolver el contrato por lo que ya no se encontraba obligado a seguir ejecutando sus prestaciones.

⁶ Audiencia de Informes Orales realizada el día 14 de octubre de 2021 – (11 minutos).

47. Al respecto la Entidad ha cuestionado la resolución de contrato efectuada por el Contratista toda vez que señala que no se cumplió con el procedimiento determinado en el artículo 226° del RLCE.
48. Al respecto, el Árbitro Único, advierte que la controversia se centra en determinar si la demora en la ejecución de las prestaciones por parte del Contratista respecto al periodo señalado por la Entidad (entiéndase 15 de marzo hasta el 28 de mayo del 2008) es una demora justificada o injustificada.
49. Sobre el particular, debe tenerse presente que si bien no se ha acreditado en el presente arbitraje que la Entidad haya sometido a algún medio de solución de controversias la resolución de contrato efectuada por el Contratista, lo cierto es que para que dicha resolución de contrato quede consentida- tal y como lo alega la demandante- es necesario que el Contratista haya cumplido con todos y cada uno de los presupuestos señalados en la normativa estatal, para que el consentimiento de la resolución de contrato efectuado surta sus efectos.
50. Que, es menester precisar que el Árbitro Único, como encargado de dilucidar las controversias puestas a su conocimiento por las partes, está obligado a emitir un pronunciamiento de acuerdo a lo dispuesto en la normativa de contratación estatal, para lo cual deberá interpretar la norma a fin de conseguir la verdad legal.
51. Que, al respecto, cabe señalar que el artículo 40° del Decreto Legislativo N° 1071 "Ley que norma el Arbitraje", sobre la competencia del Tribunal Arbitral señala lo siguiente:

Artículo 40.- Competencia del tribunal arbitral.

*El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia **y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la***

adecuada conducción y desarrollo de las mismas. (El énfasis es agregado).

52. Así, respecto a la competencia que tienen los árbitros para decidir sobre cualquier cuestión conexa o accesoria a las controversias puestas a conocimiento por las partes, la doctrina autorizada nos señala lo siguiente:



*"El artículo 40º de la ley, sin salir del universo de la competencia de los árbitros, plantea ahora un enfoque distinto, nos presenta dos escenarios diferenciados, de un lado, **la competencia sobre el fondo de la controversia, que comprende las cuestiones "conexas y accesorias" vinculadas a la materia principal** y, de otro lado, la competencia para dictar reglas arbitrales complementarias.*

***En cuanto al primer escenario, el propósito de la norma es no restringir la competencia de los árbitros frente a todo el objeto de la controversia, teniendo en consideración que la flexibilidad del arbitraje permite que las reclamaciones no sólo sean planteadas al inicio del arbitraje sino también durante su desarrollo mediante ampliaciones y acumulaciones. Pero también es posible que las partes introduzcan en el debate procesal una cuestión controvertida derivada de la materia principal, en estos casos, si tuvieron la oportunidad de hacer valer su derecho de defensa al respecto, la cuestión caerá dentro de la competencia del tribunal arbitral.**"*⁷ (El énfasis es agregado).

53. Que, en razón a lo señalado previamente, resulta claro que el Árbitro puede pronunciarse sobre las cuestiones conexas a las reclamaciones puestas a su

⁷ **EZCURRA RIVERO**, Huáscar. Comentarios al artículo 40º. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Instituto Peruano de Arbitraje. Primera Edición. Lima 2011. Pág. 457.

conocimiento, ello si las partes contaron con la oportunidad de hacer valer su derecho de defensa en el arbitraje.

54. Que, en función a lo precisado en los considerandos previos, a fin de determinar si corresponde o no inaplicar las penalidades impuestas por el INPE al Contratista, este Árbitro Único se centrará en el análisis respecto a si el incumplimiento por parte del Contratista es injustificado o no, esto es, si el consentimiento de la resolución de contrato surte efectos o no.
55. Que, de lo expuesto por las partes, se tiene que el Contratista alega que el incumplimiento por su parte, respecto a la ejecución de las prestaciones en el periodo del 15 de marzo al 28 de mayo de 2008, no le resultan imputables toda vez que dicha parte había resuelto el contrato el 11 de marzo de 2008 por lo que ya no se encontraba obligada a seguir ejecutando sus prestaciones.
56. No obstante, la Entidad señala que dicha resolución de contrato no cumpliría con el procedimiento establecido en la normativa de contratación estatal.
57. Así, a fin de dilucidar si el incumplimiento resulta o no justificable, es menester revisar si la resolución de contrato efectuada por el Contratista cumplió o no con el procedimiento conforme a lo señalado por su contraria.
58. Que, sobre la resolución de contrato el artículo 226° del RLCE señala que el procedimiento para resolver el contrato es el siguiente:

Artículo 226.- Procedimiento de resolución de contrato

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

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o



contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. **Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, mediante carta notarial.**

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

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

59. Al respecto, el contratista decidió resolver el contrato a través de la **Carta N° 4774** el día **11 de marzo de 2008**, conforme a lo siguiente:

----- Continúa en la siguiente página-----

TRIBUNAL UNIPERSONAL
Luis Álvaro Zúñiga León

Señor:
DIRECTORA DEL INPE DE LA REGIÓN CENTRO HUANCAYO
Jr. Cuzco No. 490 del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín,
HUANCAYO.-

MICHA MORALES TORRES
ABOGADA
31 MAR. 2008
HUANCAVELICA - PERU

MINISTERIO DE JUSTICIA
Instituto Nacional Penitenciario
Dirección Regional Centro
Huancayo
RECIBIDO
11 MAR. 2008

Estimada señora Directora:

ASUNTO: Resolución de Contrato,

Por intermedio de la presente Carta Notarial don JESÚS LAURENTE CAMAGLLAMQUI, identificado con DNI 19916488, con domicilio real en el jirón 28 de Agosto s/n, Barrio de Santa Ana, del distrito, provincia y departamento de Huancavelica, se dirige a UD., para SOLICITARLE la resolución del Contrato No. 029-2007-INPE/18 de fecha 22 de agosto de 2007, sólo en el extremo de la cláusulas segunda y tercera punto 2, que se me otorga la adquisición de raciones alimenticias para internas y niños en el Establecimiento Penitenciario de Huanta, en razón de que su Despacho viene incumpliendo el pago de la prestación en forma puntual, excediendo el punto 4.2. de la cláusula cuarta del referido contrato, puesto que a la fecha han transcurrido un mes y veintiuno (21) días de retrasó respecto al pago correspondiente al periodo del 20 de enero al 20 de febrero de 2008, pese haber sido requerido a su representada en forma verbal en dos oportunidades. Empero, no se ha dado solución a mi requerimiento por lo que me veo obligado a cursar la presente carta en cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 1371° y 1378° del Código Civil, DANDO por resuelto dicho contrato en dicho extremo únicamente.

CERTIFICO. Haber tenido a la vista el presente documento y haber legalizado la copia que es real y auténtica: extendido en esta ciudad de Huancavelica, a los 31 días del mes de marzo del año 2008.

JESÚS LAURENTE CAMAGLLAMQUI
19916488

RECEIVED BY THE GOVERNMENT OFFICE



60. Que, de la carta de resolución de contrato realizada por el Contratista se puede apreciar que dicha parte decidió resolver el contrato debido a que la Entidad habría incumplido con el pago del periodo del 20 de enero al 20 de febrero del 2008.
61. Que, al advertir un incumplimiento en el pago de sus prestaciones, el Contratista debía seguir el procedimiento establecido en el artículo 226° del RLCE, esto es, requerir el referido pago, por el plazo de cinco (5) días hábiles, bajo apercibimiento de resolución de contrato; no obstante, sin mediar apercibimiento alguno, el Contratista decidió resolver parcialmente el contrato por lo que es claro para el Árbitro Único que la resolución de contrato efectuada por el Contratista se realizó sin cumplir con lo señalado en la normativa de contratación estatal.
62. Que, al respecto, ¿es posible que quede consentida una resolución de contrato efectuada sin el cumplimiento del procedimiento establecido para ello en la normativa de contratación estatal? La respuesta claramente es NO, ya que no resulta suficiente que la Entidad no haya sometido a controversias la resolución de contrato efectuada por el Contratista para que dicha resolución quede consentida, sino que es necesario que la resolución de contrato se haya efectuado conforme a la normativa estatal para que la misma surta sus efectos.
63. En ese sentido, tal como lo señala GUTIERREZ CAMACHO, en «los actos formales la voluntad deberá manifestarse de la forma exigida por la ley o por las partes; la inobservancia generará la invalidez del acto. Es este el caso en el que la forma se convierte en elemento constitutivo del acto»⁸.
64. En un sentido más técnico, el concepto de forma hace referencia a un medio concreto y determinado que el ordenamiento jurídico o la voluntad de los particulares exige para la exteriorización de la voluntad. La validez y eficacia se hace depender entonces de la observancia de las formas, que son las únicas admitidas como modo de expresión de la voluntad. La forma es aquí

⁸ GUTIERREZ CAMACHO, Walter. «Comentarios a los artículos 1411° al 1413° del Código Civil peruano. En: «Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas», Tomo VII, pág. 414.

una manera de ser del negocio jurídico, según conocido tópico forma *data esse rei*.



65. De este modo, solo si el Contratista ha cumplido con la forma prevista normativamente podremos decir que nos encontramos frente a una resolución de Contrato y como tal, puede quedar o entenderse consentida por el solo transcurrir del tiempo. a contrario sensu, de no haberse cumplido la forma no estaremos frente a una resolución de CONTRATO y por tanto no puede hablarse siquiera de consentimiento.

66. En ese sentido, el Árbitro Único concluye que el incumplimiento en la ejecución de las prestaciones por parte del Contratista no resulta un incumplimiento injustificado, toda vez que no existe razón válida para que dicha parte deje de cumplir con sus obligaciones conforme al contrato.

67. Finalmente corresponde declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión Principal presentada en la demanda arbitral de fecha 20 de agosto de 2018 por el demandante, por lo que no corresponde inaplicar las penalidades impuestas por el INPE al contratista y en consecuencia no corresponde devolver la suma de S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles).

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar a la Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE que cumpla con pagar al señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma S/ 23,259.20 por concepto de liquidación por resolución contractual.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA

68. Jesús Laurente Camagllanqui sustenta su postura sobre el punto controvertido antes citado en base a lo siguiente:

- 
- Al respecto, el Contratista sostiene que, de acuerdo al artículo 45 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado D.S. 083-2004-PCM, la Entidad deberá liquidar al Contratista la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle lo daños y perjuicios, pues el término del Contrato se dio por causas imputables a la Entidad.
 - En ese sentido, el Contratista sostiene haber resuelto el Contrato por incumplimiento de pago por parte de la Entidad; por lo que la Entidad se encontraría obligada a cumplir con el efecto determinado en la Ley, que es proceder a realizar una liquidación de lo efectivamente ejecutado.
 - En ese contexto, el Contratista señala que, habiendo solicitado información detallada y documentada, la Entidad a través de la Carta N° 004-2011-INPE/20.04, recibido el 30 de enero de 2012, procedió a determinar una liquidación del Contrato, con un saldo a favor del Contratista de 0.00 soles y, el Contratista, considera liquidación toda vez que la Entidad habría realizado un resumen final económico de pago y retención de garantía de fiel cumplimiento a favor del Contratista y los conceptos de aplicación de penalidades y descuentos de servicios básicos a favor de la Entidad.
 - Asimismo, respecto de la garantía de fiel cumplimiento, el Contratista señala que, al no ser el Contratista el que incumplió con las obligaciones,

sino la Entidad la razón por la cual se resolvió el Contrato, corresponde que el monto retenido y demostrado con los comprobantes de pago, debe también considerarse en la liquidación y ser devuelto al Contratista.

- 
- Por último, el Contratista señaló que, el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Huamanga, había concedido una medida cautelar de embargo por el monto de S/ 21,127.57 soles, el cual se consideró el monto de la garantía de fiel cumplimiento por la suma de S/ 13,315.00 soles, sin embargo, habiendo quedado consentido la Resolución N° 25 de 14 de julio de 2009, que declaró nulo todo lo actuado en el Expediente N° 2008-00546-15-0501-JP-CI-03, concluyendo el proceso de obligación de dar suma de dinero, la medida cautelar no habría sido materia de ejecución forzada; por lo que, mediante Resolución N°12, del 19 de octubre de 2009, se procedió a endosar el depósito judicial N° 20088040102469 a favor del INPE – Oficina Regional – Centro de Huancayo, procediendo a devolver la suma embargada, que es la retención de garantía de fiel cumplimiento en el Contrato objeto de controversia; y, en ese sentido, corresponde que e monto de S/ 13,315.00 por concepto de retención de garantía de fiel cumplimiento, sea devuelto al Contratista considerada en la liquidación del Contrato.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

69. La Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE sustenta su postura sobre el punto controvertido antes citado en base a lo siguiente:
- La Entidad sostiene que, respecto a la pretensión del Contratista, esta devendría en improcedente, toda vez que de los medios probatorios que adjuntó en la demanda arbitral, el Contratista no acredita el monto peticionado como liquidación de Contrato, toda vez que dicha liquidación corresponde a penalidades debidamente acreditadas por mora en la entrega de adquisiciones de raciones alimenticias para consumo de personas del establecimiento penitenciario de Huanta y Ayacucho.
 - Asimismo, la Entidad alega que el Contratista no ha demostrado debidamente que la resolución del Contrato se haya dado por causas imputables a la Entidad, tanto es así, que la misma Entidad emitió la

Resolución Directoral N° 263-2008-INPE/20 que resolvió el Contrato. En ese sentido, para la Entidad, no correspondería pagar liquidación alguna al Contratista, máxime si la liquidación fue solicitada mediante solicitud arbitral del 16 de diciembre de 2016, supuestamente fuera del plazo establecido en el numeral 53.2 del artículo 53 de la LCE, siendo dicho plazo en cualquier momento anterior a la culminación del Contrato, la misma que efectivamente culminara, esto es, feneciera al momento de resolverse el Contrato en el año 2008, y que ambas partes dejaran que adquirieran la condición de consentidas, siendo una forma de culminación del Contrato, de conformidad con la Opinión N° 034-2019/DTN del 8 de marzo de 2019.



- Por otro lado, la Entidad añade que, es importante resaltar que, tanto el Contratista como la Entidad coinciden en que se ha resuelto el Contrato en el año 2008, subrayando el hecho de que este no sería un punto controvertido en el presente arbitraje, por lo que no cabe duda de que ambas partes coinciden en que el Contrato señalado se habría resuelto; y, por lo tanto, habría culminado, de conformidad con los artículos 43, 45 y el numeral 53.2 del artículo 53 de la LCE, por lo que ya no surtiría efectos jurídicos desde la fecha de consentimiento.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

70. Sobre el particular de lo expuesto por ambas partes, el Árbitro Único determinará si corresponde reconocer al Contratista el monto ascendente a S/. 23, 259.20 (Veintitrés Mil Doscientos Cincuenta y Nueve y 20/100 Soles) derivado de la liquidación por resolución contractual.
71. Al respecto, el Contratista ha señalado que debido a que el Contratista resolvió el contrato con fecha 11 de marzo de 2008 por causa imputable a la Entidad, corresponde realizar una liquidación sobre lo ejecutado, conforme al artículo 45° de la LCE.
72. Por su parte, la Entidad ha señalado que el Contratista no ha demostrado que la resolución de contrato se realizó por causa imputable a la Entidad.

73. Que, asimismo, la Entidad señala que el Contratista no ha cumplido con acreditar el monto petitionado como Liquidación, ni a qué tipo de indemnización se refiere, esto es lucro cesante o daño emergente.
74. Ahora bien, al respecto, corresponde tener presente que el artículo 45° de la LCE, prescribe lo siguiente:



Artículo 45°.- Resolución de los contratos

Las partes podrán resolver el contrato de mutuo acuerdo por causas no atribuibles a éstas o por caso fortuito o fuerza mayor, estableciendo los términos de la resolución.

Cuando se ponga término al contrato, por causas imputables a la Entidad, ésta deberá liquidarle al contratista la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.

En los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, se liquidará en forma exclusiva la parte efectivamente ejecutada.

La Entidad deberá reconocer en el acto administrativo resolutorio los conceptos indicados en los párrafos precedentes. Para hacer efectiva la resolución deberá contar con la aprobación del Titular del Pliego o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, bajo responsabilidad.

75. Sobre el particular, se puede desprender que cuando se ponga término al contrato por causa imputable a la Entidad, dicha parte deberá liquidar al Contratista la parte que haya sido ejecutada y además deberá resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.
76. Que, conforme se ha explicado de forma detallada en el apartado previo, no corresponde dejar sin efecto la penalidad impuesta al Contratista.

77. Asimismo el Contratista señala que corresponde que se le devuelva el monto de la garantía de fiel cumplimiento; no obstante, no se debe perder de vista que la finalidad de la garantía de fiel cumplimiento es asegurar la correcta ejecución del contrato y siendo que en el presente arbitraje no se ha demostrado que el cumplimiento del contratista se encuentre justificado, en razón a ello no corresponde devolver dicho concepto.



78. Que, por las razones expuestas el Árbitro Único decide declarar **INFUNDADA** la Segunda Pretensión Principal presentada en su demanda arbitral de fecha 20 de agosto de 2018 por el contratista.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultante del arbitraje.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA

79. Jesús Laurente Camagllanqui sustenta su postura sobre el punto controvertido antes citado en base a lo siguiente:

- Al respecto, el Contratista sostiene que la Entidad no tenía suficientes razones legales y justificables para aplicar las penalidades, situación que acarreó el inicio del presente arbitraje; asimismo, la Entidad se encontraba en la obligación de devolver la garantía de fiel cumplimiento retenida, al haber sido restituida por el Juzgado, tales circunstancias obligaron al Contratista iniciar el presente arbitraje, para reclamar su derecho; por lo que, debería ser la Entidad quien responda en su totalidad por los costos arbitrales incurridos para resolver las controversias suscitadas.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

80. La Dirección Regional del Centro Huancayo – INPE sustenta su postura sobre los puntos antes citado en base a lo siguiente
- La Entidad no emitió fundamento alguno respecto del referido punto controvertido.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

81. Independientemente que este aspecto haya sido sometido a su conocimiento por ambas partes, el Árbitro Único considera pertinente señalar que de acuerdo con el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, éste debía ser uno de los puntos respecto de los cuales debía pronunciarse en el Laudo Arbitral, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral.
82. En el presente caso, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo y, al mismo tiempo, que se ha evidenciado que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica en la que se encontraban, este Árbitro Único considera razonable que cada una de las partes asuma el 50% de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Árbitro Único y la Secretaría Arbitral) y en su totalidad los demás costos arbitrales en los que hayan incurrido o comprometido pagar en el ejercicio de su defensa.
83. En ese sentido, debe observarse en primer lugar que, de las reglas arbitrales establecidas en el Acta de Instalación de fecha 6 de agosto de 2018, se tiene que ambas partes debían realizar el pago de S/ 5, 612.00 (Cinco Mil Seiscientos Doce con 00/100 soles), por concepto de gastos arbitrales.
84. En este lineamiento; y, en observancia a los hechos expuestos (cabe señalar que el Contratista ha asumido el pago de la totalidad de los gastos arbitrales liquidados en el presente arbitraje), el Árbitro Único considera que, tanto el Contratista el INPE, deben asumir en partes iguales los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral;



y, en consecuencia, el Árbitro Único decide ordenar que el INPE pague –en vía de devolución- a favor del Contratista, la suma neta de S/ 2, 806.00 (Dos Mil Ochocientos Seis con 00/100 Soles), correspondiente a la suma total de los gastos arbitrales, los cuales inicialmente se encontraban a su cargo, pero que fueron asumidos por su contraria.

VI. PARTE RESOLUTIVA

85. El Árbitro Único deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación donde se fijaron las reglas del presente arbitraje.
86. Así, por las consideraciones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación donde se fijaron las reglas del presente arbitraje y las disposiciones pertinentes de la Ley de Arbitraje, el Tribunal Unipersonal, dentro de plazo correspondiente, en Derecho, **LAUDA:**

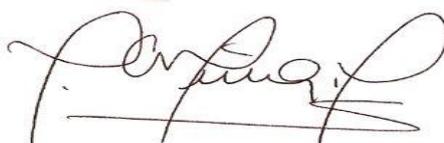
PRIMERO. – DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Principal de la demanda arbitral presentada por el señor Jesús Laurente Camagllanqui de fecha 20 de agosto de 2018, analizada en el primer punto controvertido, por lo que no corresponde ordenar a la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario – INPE realice la devolución ascendente a S/. 10, 944.00 (Diez Mil Novecientos Cuarenta y Cuatro y 00/100 Soles) a favor del señor Jesús Laurente Camagllanqui.

SEGUNDO. – DECLARAR INFUNDADA la Segunda Pretensión Principal de la demanda arbitral presentada por el señor Jesús Laurente Camagllanqui de fecha 20 de agosto de 2018, analizada en el segundo punto controvertido, por lo que no corresponde que la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario – INPE realice el pago ascendente a S/. 23, 259.20 (Veintitrés Mil Doscientos Cincuenta y Nueve y 20/100 Soles) a favor del señor Jesús Laurente Camagllanqui.

TERCERO. – DECLARAR INFUNDADA la Cuarta Pretensión Principal de la demanda arbitral presentada por el señor Jesús Laurente Camagllanqui de fecha 20 de agosto de 2018, analizada en el tercer punto controvertido; en consecuencia, **NO CORRESPONDE** condenar a la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario – INPE la asunción total y exclusiva de los costos arbitrales.

CUARTO. – DISPONER que las partes asuman en partes iguales los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral; en consecuencia, **SE ORDENA** que la Dirección Regional Centro Huancayo de Instituto Nacional Penitenciario – INPE pague *-en vía devolución-* a favor del señor Jesús Laurente Camagllanqui la suma neta de S/ 2, 806.00 (Dos Mil Ochocientos Seis con 00/100 Soles), correspondiente a la suma total de los Honorarios Profesionales del Árbitro Único y de Secretaría Arbitral, los cuales inicialmente se encontraban a su cargo, pero que fueron asumidos por su contraria.

QUINTO. – ENCARGAR a la secretaría arbitral la remisión de un ejemplar del presente Laudo Arbitral a la Dirección de Arbitraje Administrativo -DAR- del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado -OSCE.
Notifíquese. –



ÁLVARO ZÚÑIGA LEÓN
Árbitro Único