

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIAS SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Resolución N° 02 (DOS)

Lima, 23 de febrero de 2012

VISTOS

I. DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO Y AUDIENCIA DE INSTALACIÓN

1. Mediante el Oficio N° 3559-2011-OSCE/DAA, del 06 de abril de 2011, la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado (OSCE) comunica a don Natale Amprimo Plá su designación como Árbitro Único, en mérito a la Resolución N° 214-2011-OSCE/PRE.
2. Mediante comunicación fechada el mismo 06 de abril de 2011, dirigida a la Dirección de Arbitraje Administrativo de la OSCE, el Árbitro Único acepta su designación como árbitro.
3. El 22 de setiembre de 2011, con la presencia del Árbitro Único, la Directora (e) de Arbitraje Administrativo de la OSCE, los señores Felipe Santiago Rojas Ayllon, Jaime Juan Montani Lavalle y César Augusto Rodríguez Rodríguez, en representación del Consorcio conformado por J. Rodríguez y Asociados Sociedad Civil, Liderazgo Empresarial S.R.L. y Networks and Systems Consultoría en Informática S.A.C. (en adelante: el Contratista), y del señor Abogado Luis Enrique Navarro Merino, en representación de la Procuraduría del Ministerio del Interior, se llevo a cabo la Audiencia de Instalación, Conciliación, Saneamiento Procesal, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Pruebas.

II. DEMANDA DEL CONTRATISTA

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

4. La demanda formulada por el Contratista tiene como pretensiones las siguientes:
- a) Se declare la inaplicación de la penalidad impuesta por el Ministerio del Interior (en lo sucesivo: la Entidad Contratante), por carecer de argumentación técnica y legal, por cuanto el Contratista cumplió su obligación contractual en los plazos del contrato y, en consecuencia, se ordene a la Entidad Contratante el pago de S/. 19,400.00 (Diecinueve mil cuatrocientos y 00/100 Nuevos Soles), suma que indebidamente le fuera descontada a el Contratista, por concepto de penalidad.
 - b) Se ordene a la Entidad Contratante a pagar al Contratista los intereses generados por el retraso en el pago de sus servicios, pues éste se hizo recién el 12 de agosto de 2010, siendo que el servicio se concluyó el 30 de abril de 2010.
 - c) Se condene a la Entidad Contratante al pago de los costos y costas derivados del presente arbitraje, más los intereses hasta la fecha de su cancelación.
 - d) Se condene a la Entidad Contratante al pago de daños y perjuicios, más los intereses que se devenguen hasta la fecha de pago.
5. Como fundamentos de hecho de sus pretensiones, el Contratista señala, en resumen, lo siguiente:
- 5.1 Que, el 30 de diciembre de 2009, luego del proceso de selección respectivo (Proceso de Adjudicación de Menor Cuantía N° 109-2009-IN-OGA), suscribió con la Entidad Contratante un Contrato de Servicio (en adelante: el Contrato), por un monto ascendente a S/. 194,000.00 (Ciento noventa y cuatro mil y 00/100 Nuevos Soles), para la ejecución del “Servicio de Toma de Inventario o Físico Patrimoniales de los Órganos no Policiales del MININTER”. Así, el plazo para la ejecución del servicio se fijó en ciento

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI A SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

veinte (120) días calendario, contados desde el día siguiente de la suscripción del Contrato.

- 5.2 Que, la forma de pago por parte de la Entidad Contratante se efectuaría conforme se estipula en los términos de referencia de las Bases de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 109-2009-IN-OGA; esto es, un primer pago del 35% con el informe de la conformidad de cumplimiento emitido por la Unidad de Control Patrimonial de los listados de bienes adjudicados y faltantes preliminares; un segundo pago de otro 35%, con la entrega por parte del Contratista de la información detallada en el punto 10 de los Términos de Referencia; y, finalmente, un tercer y último pago de 30%, con el informe final de la comisión de inventario, el informe final favorable de la unidad de control patrimonial, el levantamiento de cualquier observación que se hubiese formulado y el informe de la labor realizada en la tercera fase.
- 5.3 Que, mediante Carta N° 0048-LIDE-2010, recibida el 19 de febrero de 2010, se remitió a la Entidad Contratante el listado de bienes, según lo establecido en las Bases, a efectos de que se realice el primer pago.
- 5.4 Que, a través de los Oficios N° 0857-2010-IN-0506 y N° 0874-2010-IN-0506, ambos de fecha 26 de febrero de 2010, la Entidad Contratante remitió los Informes N° 003-2010-CSV y N° 004-2010-CSV, respectivamente; a través de los cuales se detalló una serie de observaciones al primer avance del inventario. El Contratista señala que dichas observaciones fueron absueltas inmediatamente.
- 5.5 Que, a solicitud de la Entidad Contratante, con Carta N° 0072-LIDE-2010, de fecha 15 de marzo de 2010, se remitió un CD, en el que se comunicaba que se habían subsanado el 100% de las observaciones remitidas vía Oficios N° 0857-2010 y N° 0874-2010.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

- 5.6 Que, mediante Oficio N° 1622-2010-IN-0505, recibido el 16 de marzo de 2010, la Entidad Contratante remitió el Informe de Penalidad N° 0002-2010-IN-OGA-0506, mediante el cual se aplicaba una penalidad al primer pago ascendente a la suma de S/. 787.47 (Setecientos Ochenta y Siete y 47/100 Nuevos Soles), por un supuesto atraso injustificado de las prestaciones.
- 5.7 Que, con Carta N° 0121-LIDE-2010, de fecha 15 de abril de 2010, se comunicó a la Entidad Contratante, que al verificar la cuenta bancaria del Contratista, el monto de las facturas N° 001-00833 y N° 001-000834, por concepto del primer pago, se efectuaron con un descuento del 22%, correspondiente a la penalidad que se aplicó por la supuesta demora injustificada; ante ello, el Contratista manifiesta que en ningún momento hubo tal demora.
- 5.8 Que, la Unidad de Control Patrimonial de la OASA, Dirección General de Administración del Ministerio del Interior, mediante el Informe N° 216-2010-IN-0506 de fecha 18 de marzo de 2010, otorgó la conformidad de la presentación al primer entregable del servicio de inventario, adjuntando el Informe de Supervisión N° 006-2010/CSV de fecha 17 de marzo de 2010, a través del cual se recomienda dar conformidad al cumplimiento de la primera parte del servicio de inventario 2009.
- 5.9 Que, con Carta N° 101-LIDE-2010 de fecha 30 de marzo de 2010, se remitió a la Entidad Contratante, la información sobre el inventario 2009, que constaba de los siguientes documentos: (i) Informe Final; (ii) Inventario al 31 de diciembre de 2009; y la (iii) relación y tasación de Bienes Sobrantes. En mérito a ello, con fecha 31 de marzo de 2010, se suscribió el Acta de Cierre de Inventario mediante la cual se dio por concluido el proceso de Inventario Físico de los Bienes Patrimoniales de la Unidad Ejecutora 001 del MININTER al 31 de diciembre de 2009.
- 5.10 Que, la Unidad de Control Patrimonial de la OASA, Dirección General de Administración del Ministerio del Interior, a través del Informe N° 355-

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

2010-IN-0506, otorgó la conformidad a la presentación del segundo entregable del servicio de inventario 2009, adjuntando el Informe de Supervisión N° 007-2010/CSV de fecha 26 de abril de 2010, por la cual recomienda dar conformidad al cumplimiento de la segunda parte del servicio de inventario 2009.

- 5.11 Que, con Oficio N° 1808-2010-IN-0505, recibido el 28 de abril de 2010, la Entidad Contratante, comunicó que mediante los Informes de Penalidad N° 001-2010-IN-OGA-0506 y N° 0005-2010-IN-OGA-0506, procedió a aplicar nuevas penalidades por los importes de S/. 2,140.38 y S/. 1,825.15, respectivamente, por supuestas demoras injustificadas. Dichas sumas fueron deducidas de los comprobantes de pago N° 04-001118 y N° 04-001155.
- 5.12 Que, con Carta N° 127-LIDE-2010, recibida el 30 de abril de 2010, se remitió a la Entidad Contratante, el Informe Final de la labor realizada en la tercera fase del servicio.
- 5.13 Que, con Informe N° 484-2010-IN-OGA/OASA-UCP, de fecha 09 de junio de 2010, la Sub- Directora de Control Patrimonial, María Butrón M., manifestó al Ing. Hans Karl Heysen Arévalo en su calidad de Director de la Oficina de Abastecimiento y Servicios Auxiliares, que el Contratista cumplió con levantar todas las observaciones y que, por consiguiente, correspondía otorgar la conformidad a la prestación del tercer entregable del servicio, indicando además, con Carta N° 127-LIDE-2010 de fecha 29 de abril de 2010, que el Contratista presentó el informe correspondiente a la labor realizada de la tercera fase del Inventario Físico de los Bienes Patrimoniales 2009.
- 5.14 Que, con Carta N° 162-LIDE-2010, de fecha 10 de junio de 2010, se remitió a la Entidad Contratante, las Facturas correspondientes al tercer pago del servicio, para su aprobación y correspondiente desembolso. Asimismo, se señala que por la excesiva demora en el pago de las facturas correspondientes a la tercera fase del servicio, con Carta N° 0178-LIDE-

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

2010, de fecha 14 de julio de 2010, se presentó un reclamo a la Entidad Contratante.

- 5.15 Que, ante el caso omiso a las cartas referidas, con escrito de fecha 26 de julio de 2010, se remitió al Ministerio del Interior, un recurso de queja por la demora en el pago de las facturas correspondientes a la tercera fase del servicio. Asimismo, con escrito de fecha 27 de julio de 2010, se solicitó al Director General de Administración del Ministerio del Interior que aplique el Silencio Administrativo Positivo por haberse vencido el plazo establecido por ley, sin que el Ministerio del Interior haya emitido pronunciamiento alguno. Por último, con escrito de fecha 10 de agosto de 2010, se solicitó al Viceministro de Gestión Institucional del Ministerio del Interior, la atención a la solicitud de queja por defecto de tramitación.
- 5.16 Que, con Carta N° 0186-LIDE-2010, de fecha 16 de agosto de 2010, se solicitó a la Entidad Contratante acceso al Expediente de pago, pues se había abonado a la cuenta un monto significativamente menor a lo facturado. Así, con fecha 25 de agosto del 2010, se procedió a dar lectura del expediente y se tomó conocimiento que el menor pago efectuado por el tercer entregable se debe a un penalidad aplicada según los Informes N° 0016, 0017 y 0018-2010-IN-0506 de fecha 02 de agosto de 2010, por los importes de S/. 6,595.85, S/. 2,426.70 y S/. 5,624.45, respectivamente.
- 5.17 Asimismo, el Contratista señala que la Unidad de Control Patrimonial, a través del Informe N° 484-2010-IN-OGA/OASA-UCP del 09 de junio de 2010, otorgó su conformidad al tercer entregable. Sin embargo, incurrió en excesiva demora debido a que era necesario contar con la respuesta de las distintas áreas y oficinas a efectos de que expresen su conformidad respecto de los Inventarios Físicos Ambientales 2009. En ese sentido, se alega que la demora en entregar el Informe de Conformidad se debe a causas internas del Ministerio del Interior cuyos Órganos, Oficinas y Áreas incumplieron en entregar la información solicitada.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

6. Por otro lado, como fundamentos de derecho de sus pretensiones, el Contratista señala lo siguiente:
 - 6.1 Las normas pertinentes que se encuentran reguladas en nuestro ordenamiento civil, tales como el D.L. N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; asimismo las enmarcadas dentro del Contrato y/o Código Civil y Código Procesal Civil.
 - 6.2 Artículo 40° del D.L N° 1017, inciso b), de la Ley de Contrataciones del Estado que señala la solución de controversias mediante conciliación o arbitraje.
 - 6.3 Artículo 177°, del D.S N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece los efectos de la conformidad del servicio.
 - 6.4 Artículo 178°, del D.S N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala la constancia de la prestación.
 - 6.5 Artículo 180°, del D.S N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala la oportunidad del pago de la prestación.
 - 6.6 Artículo 181°, del D.S. N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala los plazos para los pagos.
 - 6.7 Artículo IX del Título Preliminar del Código Civil, aplicación supletoria de las disposiciones del Código Civil a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

- 6.8 Artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, Principio de Iura Novit Curia.
- 6.8 Artículo 140° del Código Civil, definición y elementos del acto jurídico (negocio jurídico)
- 6.9 Artículo 1219° y siguientes del Código Civil, acciones del acreedor como efecto de las obligaciones.
- 6.10 Artículo 1244°, 1245° y 1246°, del Código Civil, referente a los intereses legales.
- 6.11 Artículo 1954°, del Código Civil, referente al enriquecimiento indebido o *actio in rem verso*.
- 6.12 Artículo 1321°, del Código Civil, Indemnización por daño por dolo o culpa.
- 6.13 Artículo 1322° del Código Civil, referente al daño moral contenido de la indemnización

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DEL MINISTERIO DEL INTERIOR

- 7. Con fecha 14 de octubre de 2010, la demandada contestó la demanda con los siguientes argumentos a su favor:
 - 7.1 Que, la penalidad fue impuesta en cumplimiento de la Cláusula Décimo Segunda: Penalidades, del Contrato materia de arbitraje, y en aplicación de los artículos 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 021-2009-EF.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI A SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

- 7.3 En ese sentido, indica que al haberse cumplido las formalidades y habiendo incumplido el Contratista con sus obligaciones contractuales, conforme a las normas legales vigentes se procedió a la aplicación de la penalidad correspondiente.
9. Como fundamentos de derecho, expresan los siguientes dispositivos legales:
- 9.1 El Art. 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por D.S. N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 021-2009-EF.
- 9.2 Art. 48° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017.
- 9.3 Artículo 39° del Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071).

IV. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

10. Con fecha 22 de setiembre de 2011 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Instalación y determinación de Puntos Controvertidos, con la presencia del Árbitro Único designado y la Directora (e) de Arbitraje Administrativo de la OSCE. Asimismo, se hicieron presentes en representación del Contratista, los señores Felipe Santiago Rojas Ayllon, Jaime Juan Mantani y Cesar Rodriguez Rodriguez; en representación de la Entidad Contratante, se hizo presente el señor Luis Enrique Navarro Merino; por lo que, el Árbitro Único procedió a sugerir un acuerdo conciliatorio entre las partes a fin de que puedan resolver sus controversias. Sin embargo, ambas partes manifestaron que, en ese momento, no resultaba posible arribar a una conciliación; no obstante, dejaron a salvo la posibilidad de que ello pudiera darse en cualquier estado del proceso.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

11. El Árbitro Único procedió a declarar saneado el proceso y determinó como puntos controvertidos los siguientes:
 - a) Determinar si el Contratista cumplió sus obligaciones contractuales en los plazos previstos en el Contrato N° 113-2009 AMC N° 109-IN-OGA, y, en consecuencia, no correspondía aplicar la penalidad que la Entidad impuso ascendente a la suma de S/. 19,400.00.
 - b) Determinar si corresponde disponer el pago de los intereses, como consecuencia en el no pago oportuno del servicio brindado por el Contratista que concluyó el 30 de abril de 2010 y fue cancelado el 12 de agosto de 2010.
 - c) Determinar si corresponde ordenar a la Entidad el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral

V. ALEGATOS

12. El 23 de setiembre 2011, J. Rodríguez y Asociados Sociedad Civil, Liderazgo Empresarial S.R.L., y Networks and Systems Consultoría en Informática S.A.C presentó su escrito de alegatos.
13. El Ministerio del Interior no presentó escrito de alegatos.

VI. AUDIENCIA DE INFORME ORAL

14. Con fecha 03 de febrero de 2012 se llevó a cabo la Audiencia de Informe Oral, con la presencia del Árbitro Único designado y, en representación del Contratista se presentaron los señores César Augusto Rodríguez Rodríguez, Felipe Santiago Rojas

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

Ayllón y Jaime Juan Montani Lavalley; por el lado de la Entidad Contratante, se dejó constancia de la inasistencia de sus representantes.

CONSIDERANDO:

15. En relación al primer punto controvertido, debemos mencionar que la Ley de Contrataciones del Estado (aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017), en el artículo 35° señala lo siguiente:

“Artículo 35°.- Del Contrato

El contrato deberá celebrarse por escrito y se ajustará a la proforma incluida en las Bases con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección. (...)”

16. De igual forma, el artículo 141° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece:

“Artículo 142°.- Contenido del Contrato

El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato.

(...)”.

17. Así, debe entenderse que bajo esos términos se suscribió el Contrato de Servicio para la ejecución de Toma de Inventario Físico de Bienes Patrimoniales de los Órganos no Policiales del MININTER. Por su lado, dentro de las propias regulaciones del Contrato se pactó que el plazo para llevar a cabo la prestación sería de ciento veinte (120) días calendario contados a partir del día siguiente de su suscripción (la cual se realizó el 30 de diciembre de 2009); por lo que, de un cálculo sencillo, tenemos que la prestación debía ejecutarse antes o hasta el mismo 29 de abril de 2010, como fecha límite.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

18. Además, cabe señalar que, según las Bases la forma de pago sería la siguiente:

“15. Forma de Pago

La forma de pago será dividida de la siguiente manera:

1er pago 35% del monto adjudicado
Con el informe de la conformidad de cumplimiento emitida por la Unidad de Control Patrimonial de los listados de bienes ubicados y faltantes preliminares incluyendo la base de datos en hoja de cálculo correspondiente al levantamiento en la Provincia de Lima y Callao.

2do pago 35% del monto adjudicado
Con el informe favorable emitido por la Unidad de Control Patrimonial de la entrega por parte del Contratista de la información detallada en el punto 10 de los Términos de Referencia.

3er pago 30% del monto adjudicado
Para la realización del mismo la empresa debe adjuntar lo siguiente:
- Informe final de la comisión de inventario.
- Informe final de la unidad de control patrimonial con la opinión favorable.
- Haber levantado cualquier observación que se le hubiera hecho.
- Informe de la labor realizada en la tercera fase.

Cualquiera de los pagos en mención está afecto a los descuentos por concepto de penalidades o multas”.

19. Como puede apreciarse, el Contratista debía presentar tres (3) fases periódicas con la información que había dispuesto las Bases, a efectos de solicitar los pagos parciales puestos en el contrato. Asimismo, es importante mencionar que la tercera fase que debía ser presentada por el Contratista, y que, a diferencia de las otras dos fases,

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSID SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

necesitaba un pronunciamiento de dos órganos distintos, por ser considerada como la fase final para para la entrega de la contraprestación total (pago).

20. Ahora bien, en el decurso del iter contractual, la Oficina de Abastecimiento y Servicios Auxiliares – OGA – MIN, sancionó con distintas penalidades al Contratista (contenidas en los informes de penalidad N°0002-2010-IN-OGA-0506, N°0001-2010-IN-OGA-0506, N°0005-2010-IN-OGA-0506, N°0016-2010-IN-OGA-0506, N°0017-2010-IN-OGA-0506 y N°0018-2010-IN-OGA-0506) por un total de S/.19,400.00 nuevos soles, aplicando para ello la cláusula novena del Contrato. Como muestra de ello, se puede apreciar el Oficio N° 1835-2010-IN-0506 que se emitió a propósito del reclamo sobre la aplicación de penalidad al primer entregable. El aludido oficio detalla lo siguiente:

“Al respecto es pertinente indicar, que se aplicó penalidad por 7 días por el Primer Entregable, considerando que mediante los Oficios N°s. 0857 y 0874 del 26 de Febrero de 2010 se comunicó a su empresa, una serie de observaciones a su Primer Entregable del Inventario 2009, teniendo como plazo máximo diez (10) días calendario para la subsanación de las mismas de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Novena del contrato N° 113-2009; sin embargo vuestra empresa, remitió la subsanación del 100% de las Observaciones el 15 de Marzo de 2010 con la Carta N° 0072-LIDE-2010 después de 7 días de haber vencido el plazo que fue el 08 de Marzo de 2010”. [subrayado agregado]

21. De la cita antes transcrita, puede fácilmente deducirse que el Ministerio del Interior asumía que las distintas observaciones presentadas a los avances realizados por el Contratista, se regulaban conforme a la cláusula novena del Contrato. Sin embargo, dicha conclusión es errónea, debido a que la diversificación en tres fases que se hizo de la prestación, según lo expresan las Bases, se dio única y exclusivamente a efectos de la realización de los pagos a cargo de la Entidad Contratante, no siendo posible extender tal diversificación para la aplicación de otras regulaciones que establecía el Contrato para la prestación; máxime si el contrato no establece plazos para el cumplimiento de los referidos avances.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

22. A efectos de no alterar el sentido interpretativo de la cláusula novena, la transcribimos a continuación:

“Cláusula novena: Conformidad del servicio

La conformidad de recepción de la prestación será otorgada por la Unidad de Control Patrimonial, conforme a lo dispuesto en el Artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad, no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan”. **[subrayado agregado]**

23. Como se desprende de la lectura de la referida cláusula, las observaciones que podían presentarse al servicio prestado por el Contratista, debían darse una vez que se hubo realizado el total de la prestación y no respecto a las entregas progresivas de los avances, que, como reiteramos, debían ser solo aplicadas a efectos de los pagos parciales correspondientes, no siendo aplicable para ningún efecto distinto.
24. Repárese que los distintos informes y documentos que se iban presentando a la Unidad de Control Patrimonial reflejaban, sencillamente, los avances que iba realizando el Contratista respecto de la prestación y que, necesariamente, debían ser presentados como requisito para su pago. Así, de ninguna manera se puede inferir que aquellos avances parciales eran pasibles de las observaciones a las que rigurosamente se refiere la cláusula novena -es decir, con plazos límites- al haberse convenido de que el único plazo para ejecutar la prestación era el de los ciento veinte (120) días

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIDAD SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

calendario. Ello, habida cuenta que la obligación surgida del Contrato, se trataba de una prestación unitaria que consistía en un servicio de inventariado a realizarse en un plazo fijo, con la particularidad relativa al pago, de que progresivamente se presentarían avances de la prestación con el objeto, de que se desembolse pagos parciales. Por lo que, puede considerarse que nos encontramos ante una obligación con plazo determinado y no ante un supuesto de prestaciones parciales o de ejecución periódica.

26. En ese sentido, consideramos que la cláusula novena del Contrato no es aplicable al caso en particular, debido a que, si bien es cierto que los avances realizados por el Contratista forman parte del servicio de inventariado, no es menos cierto que no pueden recibir el mismo tratamiento que la totalidad de la prestación. En consecuencia, las observaciones referidas en la cláusula novena se podían realizar, siempre y cuando, se haya concluido la prestación unitaria dentro del plazo de ciento veinte (120) días calendario.
27. En atención a lo expuesto, los informes de penalidad N°0002-2010-IN-OGA-0506, N°0001-2010-IN-OGA-0506, N°0005-2010-IN-OGA-0506, N°0016-2010-IN-OGA-0506, N°0017-2010-IN-OGA-0506 y N°0018-2010-IN-OGA-0506, que contienen las multas por un total de S/.19,400.00 nuevos soles, carecen de sustento jurídico.
28. Mención aparte, merece el error en el que incurren los informes de penalidad N° 0016-2010-IN-OGA-0506, N°0017-2010-IN-OGA-0506 y N°0018-2010-IN-OGA-0506, debido a que en ellos se considera al Informe N° 484-2010-IN-OGA/OASA-UCP de fecha 09 de junio de 2010, que otorgó la conformidad al servicio prestado por el Contratista, como punto de referencia a efectos de determinar la fecha de culminación de la prestación. Ello debido a que, la prestación que debía ejecutar el Contratista culminaba con la presentación efectiva del servicio realizado, siendo irrelevante la conformidad que debía otorgar el Ministerio del Interior a efectos del cumplimiento dentro del plazo contractual.
29. En ese sentido, la demora en que pudo incurrir el Ministerio del Interior no se encontraba dentro de la esfera de dominio del Contratista. Por ello, es oportuno

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSI SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

incidir en la excesiva demora incurrida por los distintos órganos del Ministerio del Interior para mostrar su conformidad al servicio prestado. Así, claramente se demuestra en el Informe N° 398-2010-IN-0506-UCP, de fecha 10 de mayo de 2010, en el que se expresa lo siguiente: “Con la finalidad de proceder a dar la conformidad correspondiente al servicio prestado por el consorcio encargado del servicio de la Toma de Inventario Físico respecto al tercer entregable, se ha remitido a los diversos órganos, áreas y oficinas, los inventarios físicos ambientales de cada una de ellas, a fin de que sean analizados y se sirvan disponer bajo responsabilidad y en un plazo de 7 días hábiles la conformidad respectiva o caso contrario informen sus observaciones. Dado que no todos han dado respuesta a lo solicitado, se ha enviado un reiterativo solicitándoles que remitan, con carácter de muy urgente y en un plazo de 3 días hábiles, su conformidad y opinión (observaciones) respecto al Inventario Físico Ambiental alcanzado” **[subrayado agregado]**. De igual forma, los Oficios Múltiples N° 051-2010IN-0506, N° 060-2010-IN-0506, N° 076-2010-IN-0506, denotan una extensa demora en la presentación de su conformidad. De todo ello, se puede concluir que la demora por parte de los diferentes órganos del Ministerio del Interior, no es imputable al Contratista ni, mucho menos, merma su diligencia para culminar con su prestación.

30. De otro lado, de la revisión de las pruebas actuadas se puede advertir que fue a través del Acta de Cierre de Inventario, de fecha el 31 de marzo de 2010, que se dio, efectivamente, por concluido el Proceso de Inventario Físico de los Bienes Patrimoniales de la Unidad Ejecutora 001 del MININTER al 31 de diciembre de 2009. Dicha acta daba por concluido el Proceso de Inventario Físico y presentaba copias de las Conciliaciones Patrimonial y Contable para dar fe de haber cumplido con el servicio prestado. Queda claro, entonces, que la referida carta es el punto de referencia para contabilizar el cumplimiento de la prestación dentro del plazo contractual (el plazo para la ejecución de la prestación vencía el 29 de abril de 2010) por parte de Contratista.
31. Por estas consideraciones, el Árbitro Único considera que el Contratista sí cumplió con sus obligaciones contractuales en los plazos previstos en el Contrato N° 113-2009

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

AMC N° 109-IN-OGA, y, en consecuencia, no corresponde aplicar la penalidad que la Entidad impuso ascendente a la suma de S/. 19,400.00.

32. Por otro lado, en relación al segundo punto controvertido, es conveniente citar el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

“Artículo 181°.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendarios de ser éstos recibidos.

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

33. De acuerdo a la remisión establecida por el dispositivo precitado, el artículo 48° de la Ley de Contrataciones de Estado, refiriéndose a los intereses y penalidades, establece lo siguiente:

“Artículo 48°.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

(...)”

34. Como puede apreciarse, ante el atraso en el pago por parte de la Entidad Contratante, sin que haya mediado caso fortuito o fuerza mayor, es pasible el pago por concepto de intereses devengados desde la fecha en que debió cumplir con su contraprestación (pago). En este caso, al no haberse acreditado caso fortuito o fuerza mayor, que imposibilite el pago al Contratista, el Árbitro Único considera que la Entidad

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO ÚNICO DESIGNADO POR RESOLUCIÓN N° 214-2011-OSCE/PRE, SEÑOR NATALE AMPRIMO PLÁ, EN LA CONTROVERSIA SEGUIDA ENTRE EL CONSORCIO CONFORMADO POR J. RODRÍGUEZ Y ASOCIADOS SOCIEDAD CIVIL, LIDERAZGO EMPRESARIAL S.R.L. Y NETWORKS AND SYSTEMS CONSULTORIA EN INFORMATICA S.A.C., Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EXPEDIENTE N° S 106-2010/SNA

Contratante debe efectuar el pago correspondiente a los intereses generados desde la fecha en que debió cumplir con sus obligaciones contractuales.

34. Por último, en relación al tercer punto controvertido, referido a quien corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso, el Árbitro Único considera que tal obligación debe recaer en la parte demandada, en virtud del inciso 1 del artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje.

LAUDA:

PRIMERO.- Declarar **FUNDADA** la demanda y, en consecuencia:

- a) Declarar que el Contratista cumplió sus obligaciones contractuales en los plazos previstos en el Contrato N° 113-2009 AMC N° 109-IN-OGA, y, en consecuencia, no correspondió aplicar la penalidad que la Entidad impuso ascendente a la suma de S/. 19,400.00.
- b) Declarar que corresponde el pago de los intereses generados, como consecuencia del no pago oportuno del servicio brindado por el Contratista, que concluyó el 30 de abril de 2010 y fue cancelado recién el 12 de agosto de 2010.
- c) Disponer que el Ministerio del Interior cubra íntegramente las costas y costos del proceso.

Natale Amprimo Plá
Árbitro Único