

## **ARBITRAJE DE DERECHO**

***Demandante:***

**SERVICIOS GENERALES VILCHEZ S.A.C.**  
**(en adelante EL CONTRATISTA)**

***Demandado:***

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHACAPALPA**  
**(en adelante LA ENTIDAD)**

## ***LAUDO***

***Fernán Altuve-Febres Lores***  
**Árbitro Único**

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Laudo de Derecho dictado por el Árbitro Único don Fernán Altuve-Febres Lores, en adelante, el “Árbitro”, en la controversia surgida entre SERVICIOS GENERALES VILCHEZ S.A.C. (EL CONTRATISTA) con la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHACAPALPA (LA ENTIDAD), respecto del “Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 002-2008-MDCH”, contrato de fecha 01 de octubre de 2008.

### **RESOLUCION N° 13**

Lima, 11 de noviembre de 2013

#### **I. ANTECEDENTES:**

##### **1.1 CONVENIO ARBITRAL**

El Convenio Arbitral se estableció en la Cláusula Décima Cuarta del “Contrato de Compra de Materiales de Construcción según Proceso de Selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 002-2008-MDCH”, contrato de fecha 01 de octubre de 2008.

Dicha Cláusula expresamente establece:

*“Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado.*

*Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 272º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del estado.*

*El Laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa”.*

## **1.2 DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO**

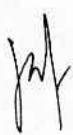
Mediante Resolución N° 235-2012-OSCE/PRE de fecha 17 de agosto de 2012, emitido por la Presidenta Ejecutiva del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, se dispuso designar como Árbitro Único Ad Hoc a don Fernán Altuve-Febres Lores.

Es así, que mediante Carta de fecha 11 de septiembre de 2012, el Árbitro Único manifestó su decisión de aceptar dicha designación, precisando que no cuenta con impedimentos ni incompatibilidad para ejercer dicho encargo.

## **1.3 LUGAR Y SEDE DEL ÁRBITRO UNICO, IDIOMA Y LEY APLICABLE**

El lugar del arbitraje es la ciudad de Lima y la sede del Árbitro Único, las oficinas ubicadas en Edificio El Regidor N° 108, Residencial San Felipe, distrito de Jesús María, lugar donde se realizaron las audiencias y demás actos relativos al proceso; siendo que, la presentación de escritos y/o documentos se han efectuado en las oficinas de trámite documentario del OSCE, ubicadas en Av. Gregorio Escobedo cdra. 7 S/N, distrito de Jesús María, Lima.

El idioma aplicable al presente proceso es el castellano y la legislación aplicable al fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana.

  
Las normas aplicables al arbitraje son: 1) La Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM (en adelante, la Ley), 2) su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (en adelante, Reglamento de la

Ley), 3) las normas de derecho público y 4) las normas del derecho privado. La aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje, como es el caso del Decreto Legislativo N° 1071, se realiza de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y el Reglamento de la Ley.

#### **1.4 DEL PROCESO ARBITRAL**

En el presente acápite, se describen los hechos del arbitraje, los mismos que van desde la solicitud de arbitraje presentada por EL CONTRATISTA, pasando por la presentación de los escritos más relevantes, así como las audiencias, concluyendo con la emisión del presente Laudo.

1. Que, mediante solicitud de fecha 25 de junio de 2012, EL CONTRATISTA solicita a LA ENTIDAD el inicio del proceso de arbitraje, con la intención de que se resuelva el conflicto sobre supuesto incumplimiento del "Contrato de Compra de Materiales de Construcción según Proceso de Selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 002-2008-MDCH", contrato de fecha 01 de octubre de 2008.
2. Que, mediante escrito de fecha 10 de julio de 2012, LA ENTIDAD da respuesta a la solicitud, manifestando encontrarse de acuerdo con la designación de un árbitro y consecuentemente se prosiga con el trámite conforme a la ley.
3. Es así, que mediante Resolución N° 235-2012-OSCE/PRE de fecha 17 de agosto de 2012, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, conforme lo precisa el literal h) del artículo 58º de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, se procedió a designar al Árbitro Único don Fernán

Altuve-Febres Lores, respecto al presente arbitraje a la cual se sometieron las partes.

4. Que, mediante Oficio N° 4084-2012-OSCE/DDA de fecha 21 de agosto de 2012, la Subdirectora de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje Administrativo, comunicó al Árbitro Único su designación como árbitro del presente proceso arbitral.
5. Mediante carta de fecha 11 de septiembre de 2012, el Árbitro Único don Fernán Altuve-Febres Lores comunicó su decisión de aceptar dicha designación, precisando que no cuenta con impedimentos o incompatibilidad para ejercer en la calidad de árbitro.
6. Habiendo sido convocados, con fecha 25 de octubre de 2012 a las 03:00 p.m., en la sede institucional del OSCE, según consta en el Acta de esa fecha, se instaló el Árbitro Único Ad Hoc y en la que se aprueban las reglas del procedimiento aplicables, asistiendo el señor Juan Félix Porras Arias en representación de LA ENTIDAD, dejándose constancia de la inasistencia de los representantes de EL CONTRATISTA, a pesar de encontrarse debidamente notificados.
7. En dicha acta de instalación se dispuso además que el arbitraje sería Ad Hoc, Nacional y de Derecho, otorgándose a EL CONTRATISTA el plazo de diez (10) días hábiles, para la presentación de su demanda, debiendo ofrecer los medios probatorios que respalden las pretensiones planteadas.
8. EL CONTRATISTA con fecha 14 de noviembre de 2012, presentó su demanda, la cual fue admitida por resolución N° 01 de fecha 07 de noviembre de 2012 y N° 02 de fecha 30 de enero de 2013, corriéndose traslado a la demandada.

9. Que, mediante escrito de fecha 25 de enero de 2013, LA ENTIDAD procedió a presentar su escrito de contestación, habiéndose declarado su inadmisibilidad, en tanto no se cumplió con adjuntar copias suficientes para el Árbitro Único y la parte demandante.
10. Es así, que mediante Resolución N° 05 de fecha 11 de abril de 2013, se tuvo por cumplido el pago de los gastos arbitrales de parte de EL CONTRATISTA a favor de LA ENTIDAD; asimismo, habiendo subsanado la inadmisibilidad, se tuvo por contestada la demanda por parte de LA ENTIDAD, citándose a las partes a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día 06 de mayo de 2013 a las 03:00 p.m. en las instalaciones de la sede arbitral.
11. Posteriormente, estando a incidentes al momento de la notificación de la Cédula de Notificación N° 2491-2013, se dispuso mediante Resolución N° 06 de fecha 06 de mayo de 2013, proceder a remitirle nuevamente dicha cédula, que tiene inmersa la Resolución N° 05 a EL CONTRATISTA, para evitar cualquier vulneración al debido proceso, reprogramándose la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día 03 de junio de 2013 a las 15:00 horas en las instalaciones de la sede arbitral.
12. Que, el día 03 de junio de 2013 a las 15:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, con la participación y concurrencia de los representantes de EL CONTRATISTA y LA ENTIDAD.
13. En dicha audiencia, se declaró saneado el presente proceso, estando a la existencia de una relación jurídica procesal válida, siendo que ante la invitación a conciliar, la misma que no resulta posible, sin embargo, la misma podría darse en cualquier estado del proceso.

14. Posteriormente, luego de revisar lo expuesto por las partes, se consideró como puntos controvertidos los siguientes:
- a. *Determinar si corresponde o no que se pague la suma de S/. 35,946.00 a favor de EL CONTRATISTA por concepto de pago por venta de materiales de construcción.*
  - b. *Determinar si corresponde o no que se pague la suma de S/. 10,783.80 a favor de EL CONTRATISTA por concepto de indemnización por daños y perjuicios.*
  - c. *Determinar si corresponde o no pagar a EL CONTRATISTA los intereses legales por los montos controvertidos en el presente proceso arbitral.*
  - d. *Determinar a quién corresponda el pago de las costas y costos del proceso arbitral.*

15. En cuanto a las pruebas ofrecidas por las partes, el Árbitro Único procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos por EL CONTRATISTA en el punto 5 de su demanda, denominada “DOCUMENTACION PROBATORIA Y ANEXOS” del literal a) al j) del escrito de fecha 14 de noviembre de 2013, los mismos que se tratan de copias simples mas no de documentos originales.

Sobre ello, LA ENTIDAD manifiesta que procederá a plantear recurso de reconsideración, la misma que procedió a formularla mediante escrito de fecha 06 de junio de 2013.

16. En cuanto a las pruebas ofrecidas por LA ENTIDAD, el Árbitro Único admitió los medios probatorios ofrecidos en el punto “MEDIOS PROBATORIOS” del numeral 1) al 7) del escrito de fecha 25 de enero de 2013, los mismos que se tratan de copias simples mas no de documentos originales.
- 

**Con respecto al pedido de información** señalado en el punto 8, se precisó que la misma debía ser solicitada por LA ENTIDAD en un plazo de diez (10) días hábiles de suscrita la presente Acta para lo cual se deberá solicitar al OSCE la información requerida a través de los mecanismos ordinarios de solicitud de información, bajo apercibimiento de tenerse por prescindido dicho medio probatorio.

**Con respecto a la pericia** que solicita LA ENTIDAD, con la intención de que se designe a dos (2) peritos, para que verifiquen si los bienes materia de controversia fueron ingresados a LA ENTIDAD, conforme lo señalado en el punto 9, el Árbitro Único precisó en atención al literal 2) del artículo 43º de la Ley de Arbitraje, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1071, que consideraba prescindir de dicho medio probatorio al considerar que no se encuentra en discusión un tema técnico en la presente controversia, que requiera la intervención de un perito.

Es así, que LA ENTIDAD señaló que procederá a plantear un recurso de reconsideración, la misma que procedió a formularla mediante OTROSI SEGUNDO del escrito de fecha 06 de junio de 2013.

**Con respecto a la exhibición** señalado en el punto 10, se precisó que se solicita a EL CONTRATISTA la exhibición de los siguientes documentos: a) Factura original con sello de recepción de la Municipalidad; y, b) Guía de remisión del traslado del material con firma y sello de la Municipalidad. En tal sentido, se le otorgó a EL CONTRATISTA un plazo de diez (10) días hábiles, para que presente los documentos solicitados en original y/o copia certificada por notario público, bajo apercibimiento de resolverse con los elementos probatorios del expediente.

Atendiendo a la oposición formulada por EL CONTRATISTA en el punto final de su escrito de fecha 14 de mayo de 2013, otorga un plazo

de diez (10) días hábiles, para que LA ENTIDAD cumpla absolver la oposición formulada, la misma que la absuelve mediante OTROSI TERCERO del escrito de fecha 06 de junio de 2013.

17. Finalmente, estando a la tacha formulada por LA ENTIDAD en su escrito de fecha 25 de enero de 2013, contra los medios probatorios ofrecidos por EL CONTRATISTA en el punto 5 de su demanda, del literal a) al e) del escrito de fecha 14 de noviembre de 2013, el Árbitro Único emite la Resolución N° 07 declarando infundada dicha tacha.

Es así, que LA ENTIDAD señaló que procederá a plantear un recurso de reconsideración, la misma que procedió a formularla mediante OTROSI PRIMERO del escrito de fecha 06 de junio de 2013.

18. Que, mediante escrito de fecha 06 de junio de 2013, presentado el 10 de junio de 2013, LA ENTIDAD formaliza su recurso de reconsideración contra la admisión de los medios probatorios ofrecidos por EL CONTRATISTA en el punto 5 "DOCUMENTACION PROBATORIA Y ANEXOS" del literal a) al j) del escrito de fecha 14 de noviembre de 2012; del mismo modo, formaliza recurso de reconsideración contra la Resolución Nro. 07, que resuelve declarando infundada la tacha deducida por LA ENTIDAD; asimismo, formula recurso de reconsideración contra la decisión de prescindir la pericia y absuelve el traslado de la oposición respecto a la exhibición de la factura original, en el segundo y tercer otrosí del escrito.
19. Que, mediante escrito de fecha 14 de junio de 2013, presentado el 17 de junio de 2013, EL CONTRATISTA presenta escrito contenido Copia de la factura N° 001-001572, hoja correspondiente al libro del registro de ventas e ingresos, copia simple de la declaración DAOT-DETALLE DE VENTAS al año 2008; y, copia simple de la declaración DAOT – DETALLE DE VENTAS al año 2010.

20. Conforme se había fijado fecha en la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, se efectuó la Audiencia de Pruebas e Informes Orales con fecha 15 de julio de 2013, a horas 15:00 horas, con la participación y concurrencia de los representantes de EL CONTRATISTA y LA ENTIDAD.
21. Iniciada la audiencia, una vez escuchada a las partes para que exponga respecto a los recursos presentados, el Árbitro Único procede a emitir la Resolución Nro. 08, la misma que declara infundada las tres (03) reconsideraciones planteadas por LA ENTIDAD, en su escrito de fecha 10 de junio de 2013 y en el otrosí Primero y Segundo; asimismo, se tiene por absuelta por LA ENTIDAD la oposición formulada por EL CONTRATISTA; y, finalmente, se declara infundada la oposición formulada por EL CONTRATISTA contra la exhibición de documentos.
22. Posteriormente, mediante Resolución Nro. 09, al escrito S/N presentado por LA ENTIDAD de fecha 10 de junio de 2013, se resuelve tener presente lo manifestado y se pone en conocimiento de la otra parte, para los fines correspondientes.
23. Mediante Resolución Nro. 10, al escrito S/N presentado por EL CONTRATISTA de fecha 17 de junio de 2013, se resuelve tener por cumplido lo solicitado y se pone en conocimiento a la otra parte, para los fines correspondientes.
24. Es así, que el Árbitro Único tiene por actuados los medios probatorios propuestos por las partes, al tener el carácter de documentales; asimismo, se deja constancia que LA ENTIDAD no ha presentado el pedido de información que debía solicitar al OSCE con relación al punto "MEDIOS PROBATORIOS" del numeral 8) del escrito de fecha 25 de enero de 2013, por lo que atendiendo al apercibimiento se tiene por prescindido dicho medio probatorio.



25. Al haberse cumplido con la actuación de los medios probatorios, el Árbitro Único declara concluida la etapa probatoria por lo que se procedió a dar inicio a la Audiencia de Informes Orales, siendo que las partes haciendo uso de la palabra, expusieron sus alegatos y conclusiones finales; sin perjuicio de ello, culminada las exposiciones orales, el Árbitro Único otorgó un plazo de cinco (05) días para que las partes presenten sus alegatos y conclusiones finales de sus puntos controvertidos por escrito.
26. Mediante Resolución Nro. 11 de fecha 19 de agosto de 2013, estando a los escrito de alegatos y conclusiones presentados por las partes, el Árbitro Único tiene por cumplido lo solicitado y pone en conocimiento de la parte contraria los escritos presentados, para los fines correspondientes, fijándose el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles de notificada dicha resolución, manifestándose que podrá ser prorrogado a entera discreción del Árbitro Único, hasta por treinta (30) días hábiles adicionales.
27. Mediante Resolución Nro. 12 de fecha 14 de octubre de 2013, el Árbitro Único considera hacer uso de la prórroga del plazo para laudar por treinta (30) días hábiles adicionales de vencido el plazo anterior.

## **II. ANALISIS DE LAS PRETENSIONES DEMANDADAS:**

### **2.1 CUESTIONES PRELIMINARES**

Antes de entrar a analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente: (i) que el Árbitro Único se constituyó de conformidad con el convenio arbitral; (ii) que, en ningún momento se interpuso recusación alguna contra el Árbitro Único o se efectuó algún reclamo contras las disposiciones establecidas en el Acta de Instalación; (iii) que, EL CONTRATISTA presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho al debido proceso; (iv) que, LA ENTIDAD fue debidamente emplazada con la

demandó y ejerció plenamente su derecho de defensa; (v) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos; y (vi) que, se procede a laudar dentro del plazo establecido.

## 2.2 RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

***"Determinar si corresponde o no que se pague la suma de S/. 35,946.00 a favor de EL CONTRATISTA por concepto de pago por venta de materiales de construcción".***

### A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICIÓN DEL CONTRATISTA

1. EL CONTRATISTA manifiesta que el 01 de octubre de 2008, se suscribió el Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH, obra de construcción del Centro Cívico, segunda etapa de Chacapalpa, a fin de proveer a LA ENTIDAD materiales de construcción hasta por la suma de S/. 187,717.35.
2. Dicho contrato fue modificado mediante Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009, por el cual se ha ampliado por presupuesto adicional contemplado en la cláusula tercera del contrato en la suma de S/. 30,107.00, para la compra adicional de losetas cerámicas, pegamentos de cerámicos y fragua para cerámicos, a la vez en ella se contempla un recorte de presupuesto por la suma de S/. 23,930.00, por lo que sumados y restados, la ampliación y recorte respectivamente, el presupuesto contractual modificado fue de S/. 193,894.35.
3. Fue en mérito a ello, que mediante Orden de Compra de fecha 04 de febrero de 2009 y nota de pedido del mismo día, se solicitó 980 metros cuadrados de losetas cerámica por un importe de S/. 32,340.00, 40 bolsas de pegamento cerámico de 25 kl. cada uno por la suma de S/.  


2,814.00 y 42 kl. de fragua para sellado de junta de cerámica por la suma de S/. 700.92, sustentados debidamente en el Informe N° 007-09 JQC RO/CCIV CH-MDCH de fecha 04 de febrero de 2009, suscrito por el Residente de Obra del Centro Cívico de Chacapalpa, arquitecto Juan Quispelaya Camargo, orden de compra y la nota de pedido N° 90426 del 04 de febrero de 2009, suscrito ambos por el Alcalde de la Municipalidad de Chacapalpa.

4. Dichos Materiales de Construcción fueron entregados en su totalidad mediante Guía de Remisión N° 838 del 15 de febrero de 2009; sin embargo, precisa que pese a ello no se ha cancelado, por lo que se ha remitido la Carta Notarial N° 078-09-GG/SEGEVISAC del 04 de diciembre de 2009 que no ha sido contestada, sumando en total los pedidos efectuados un monto de S/. 35,946.00.

B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICIÓN DE LA ENTIDAD

1. LA ENTIDAD rechaza en su escrito de contestación de fecha 25 de enero de 2013, los argumentos efectuados por EL CONTRATISTA respecto al incumplimiento de pago por venta de materiales de construcción.
2. Manifiesta que el Contrato N° 002-2008-MDCH, no se ha encontrado físicamente, no habiéndolo entregado el anterior Alcalde de Chacapalpa, siendo que solo se ha encontrado la Adenda conforme al Informe N° 007-LEC/MDCH.2012, es en base a ella que la Contadora de LA ENTIDAD ha efectuado su informe y donde se ha detallado observaciones.
3. LA ENTIDAD precisa que al pedido de arbitraje anterior de la parte demandante, en mérito del Memorando N° 014-ALC/MDCH-2012 del alcalde a la Contadora, se procede a tomar conocimiento que el Representante Legal de EL CONTRATISTA pedía un pago por

adquisición de materiales para la obra: Construcción del Centro Cívico de Chacapalpa II Etapa, se solicitó informar referente a los pagos realizados por esta entidad a la empresa en mención, adjuntando la documentación respectiva entregado por la Gestión 2007-2010, asimismo, se realizó un resumen de los pagos realizados materia del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según Proceso de Selección de Adjudicación Directa Selectiva N° 002-2008-MDCH y Adenda N° 001/2009-MDCH. Ante lo cual se ha emitido el Informe N° 007-LEC/MDCH-2012 de fecha 19 de marzo de 2012.

4. Cabe mencionar según indica el informe se realizó en base solo a la Adenda N° 001/2009-MDCH donde hace conocer los antecedentes para llegar al importe final de Contrato a la suma de S/. 193,894.35, reiterando que el Contrato N° 002-2008-MDCH no se ha encontrado físicamente, motivo por el cual no se puede realizar una verificación real y veraz de la misma.
5. Del análisis realizado por la contadora de LA ENTIDAD, en el Informe N° 007-LEC/MDCH-2012 de fecha 19 de marzo de 2012, se ha determinado lo siguiente:

Importe Contractual Modificado (adenda-Clausula Tercera)	S/. 193,894.35
Menos: Importe Pagados (previa búsqueda de Comprobantes de Pago)	S/. 162,427.62
Importe Presupuestal pendiente de pago, según documento sin sustento	S/. 31,466.73

6. Se determinó que la diferencia pendiente de pago a EL CONTRATISTA, pendiente de pago a la empresa materia del proceso, es S/. 31,466.73, en base a los datos obtenidos mediante la Adenda N° 001/2009-MDCH de fecha 09 de febrero de 2009.
7. En la transferencia de la Gestión 2007-2010, se entregó los siguientes documentos:

- Carta N° 078-09-GG/SEGEVI SAC de fecha 04 de diciembre de 2009.
  - Orden de Compra – Guía de Internamiento de fecha 04 de febrero de 2009. Observaciones sin número de registro, sin firma de abastecimiento.
  - Nota de Pedido N° 00426 de fecha 04 de febrero de 2010. Observaciones sin firma de abastecimiento. La fecha de la orden de compra es anterior a la orden de pedido lo cual es irregular porque primero se hace el pedido.
  - Informe N° 007-09-JQC RO/CCIV CH-MDCH de fecha 04 de febrero de 2009. Observaciones sin sello de recepción en Mesa de Partes.
  - Informe N° 008-09 JQC RO/CCIV CH-MDCH de fecha 10 de febrero de 2009. Observaciones sin sello de recepción en mesa de partes.
  - Carta N° 019-2010-MDCHA/A de fecha 17 de diciembre de 2010. Observaciones no existe sello de recepción del abogado.
8. Es por todo ello, que LA ENTIDAD concluye que del análisis contable realizado, el importe pendiente de pago sería de S/. 31,466.73 y no como EL CONTRATISTA indica de acuerdo a la Carta N° 078-09-GG/SEGEVI SAC, la suma de S/. 35,946.00, teniendo en cuenta a la Adenda N° 001/2009-MDCH, firmado por ambas partes en señal de conformidad. En tal sentido, se observa una sobrevaloración de costo en la adquisición de materiales, el mismo que crearía un desbalance presupuestal, en perjuicio de LA ENTIDAD.
9. Estando a ello, precisa que se comprueba que no existen dentro de los documentos de transferencia dadas por la Gestión anterior la Factura y Guía de Remisión documentos que son indispensables para poder realizar el trámite correspondiente a cualquier pago.

10. LA ENTIDAD precisa que de los documentos de transferencia, la Gestión pasada solicita opinión legal (sin sello de recepción del abogado), el mismo que desconocen que hubiera respuesta ya que no se adjunta dicho informe y extrañamente dicha opinión se solicita con fecha 17 de diciembre de 2010, teniendo en cuenta que desde el 04 de diciembre de 2009, EL CONTRATISTA ya había interpuesto una Carta Notarial solicitando la cancelación de la deuda materia de la denuncia.
11. LA ENTIDAD señala que se puede determinar que existe múltiples irregularidades en lo relacionado a la presente, así como demasiadas observaciones a la documentación, conforme a las observaciones del Contrato N° 007-LEC/MDCH-2012 y faltante de documentos y el pedido de solo copias fotostáticas, consecuentemente no existe incumplimiento de pago por esta parte, es la propia negligencia de la parte demandante, quien no ha formalizado su documentación conforme lo dispone la normatividad, sus documentos tiene una serie de observaciones e irregularidades, así como ha esperado años para reclamar formalmente, a sabiendas de que no se posee documentación sustentatoria de su pedido, así como al no haber entregado su Factura y Guía de Remisión de los materiales a LA ENTIDAD.

C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.

1. Esta controversia está vinculada con lo que el ARBITRO UNICO denomina incumplimiento de contrato de compra venta; es decir, de las disposiciones del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH y su Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009.
2. De lo expuesto por las partes en sus escritos postulatorios y demás escritos que se han presentado durante el proceso arbitral, se desprende que es argumento de LA ENTIDAD desconocer la relación

jurídica contractual que pudo haber tenido con EL CONTRATISTA, estando a que el Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH, no habría sido encontrado físicamente, no habiéndolo entregado el anterior Alcalde de LA ENTIDAD, tal como lo alega en su escrito de contestación de fecha 25 de enero de 2013.

3. Sin embargo, este argumento no es óbice para que LA ENTIDAD, ante la falta de diligencia y cuidado en resguardar su documentación, pueda desconocer los contratos que haya podido suscribir con terceros, estando que LA ENTIDAD, constituye una persona jurídica de derecho público interno, que no se extingue ante el cambio de sus autoridades o funcionarios; por lo que, asume las consecuencias contractuales que haya podido comprometerse o suscribir en el tiempo.
4. Es por ello, que ante el reconocimiento de LA ENTIDAD de la existencia de la Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009, es incuestionable que esta se basó y tomo como antecedente, la existencia del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH. Debemos precisar, que LA ENTIDAD lo único que ha cuestionado, es no contar con el contrato en físico, sin haber negado su existencia.
5. Asimismo, EL CONTRATISTA mediante escrito de fecha 14 de junio de 2013, presenta una copia legalizada del mismo, donde se evidencia la suscripción de dicho instrumento contractual del representante de LA ENTIDAD y LA CONTRATISTA.
6. Para mayor abundamiento, conforme a la visualización del Sistema de Búsqueda que es de acceso público, perteneciente al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

(<http://www2.seace.gob.pe/?pageid=3&contenid=ca.contentid>), se visualiza que EL CONTRATISTA en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, fue ganador de la Adjudicación Directa Selectiva N° 002-2008-MDCH cuyo objeto fue la compra de materiales de construcción del Centro Cívico II Etapa, lo que confirma lo antes señalado.

7. Es por ello, que ante la existencia del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH y su Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009, advertimos la existencia de una relación jurídica contractual válida y eficaz
8. Por otro lado, se observa de la controversia y lo manifestado por las partes, que no nos encontramos ante un incumplimiento total de ambos instrumentos contractuales, sino únicamente, respecto a lo dispuesto a las obligaciones contraídas por la Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009, que amplia y reduce la adquisición de materiales de construcción.
9. En ese sentido, la Adenda N° 01-2009-MDCH del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH, fue suscrito el 9 de febrero de 2009 donde se solicitó ampliar la solicitud a EL CONTRATISTA; es por ello, que consideramos que las normas aplicables al presente caso corresponde, a las que estuvieron vigentes en dicho momento, siendo las siguientes:
  - a. Ley de Contrataciones del Estado - Decreto Legislativo N° 1017.
  - b. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF.
  - c. Código Civil.

10. Habiendo, definido la aplicación temporal de las normas, corresponde proceder a efectuar pronunciamiento respecto al tema de fondo de la presente controversia.
11. Debemos referir, que el derecho a la prueba, que forma parte del contenido del Derecho al Devido Proceso Legal, es un derecho constitucional de toda persona a que se admitan y actúen los medios probatorios ofrecidos por los sujetos procesales distintos al Juzgador y los valore debidamente, teniéndolos en cuenta en su sentencia o decisión.
12. En ese sentido, estando a los diversos medios probatorios de carácter documental admitidos al proceso arbitral, el ARBITRO UNICO precisa que los mismos han sido analizados y revisados minuciosamente; sin embargo, éste considera que se pronunciará solo respecto de aquellos que le causan convicción para arribar a la decisión del presente laudo.
13. Que, efectivamente se ha acreditado que las partes suscribieron el Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH.
14. Que, mediante Informe N° 007-09 JQC RO/CCIV CH-MDCH de fecha 04 de febrero de 2009, se acredita que efectivamente el Arquitecto Juan Quispialaya Camargo, Residente de Obra “Centro Cívico de Chacapalpa” dirigiéndose al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Chacapalca, efectuó un requerimiento adicional, detallado en los ítem 40 al 42, ampliando con ello la solicitud de atención para EL CONTRATISTA. Estas consistieron en (i) 134 Bolsas de 25 kg. de Pegamento de Cerámico, (ii) 980 m<sup>2</sup> de Loseta cerámica de 40x40 y 30x30; y, 72 kg. de Fragua para sellado de juntas de cerámicos.  


- [Handwritten signature]*
15. Dicha situación es concordante, con el hecho de que LA ENTIDAD haya presentado en su escrito de contestación de fecha 24 de enero de 2012, copia de dicho informe que da cuenta, que LA ENTIDAD tuvo conocimiento de dichos actos.
  16. Es así, que LA ENTIDAD mediante Orden de Compra – Guía de Internamiento de fecha 04 de febrero de 2009, se dirige a LA CONTRATISTA solicitando se remita a su almacén los materiales de construcción requeridos en el Informe N° 007-09 JQC RO/CCIV CH-MDCH. Dicha situación también es concordante, con el hecho de que LA ENTIDAD haya presentado en su escrito de contestación de fecha 24 de enero de 2012, copia de dicha Orden de Compra que da cuenta, que LA ENTIDAD tuvo conocimiento de dichos actos.
  17. Se debe precisar, que el argumento de LA ENTIDAD de que la Orden de Compra – Guía de Internamiento de fecha 04 de febrero de 2009, al carecer de firma del Director de Abastecimiento resulta nula, no resulta del todo cierto, más aún, si lleva la firma del Alcalde que conforme a los artículos 53° e inciso q del artículo 54° de la Ley Orgánica de Municipalidad - Ley N° 27972, es el representante de la municipalidad y puede celebrar todos los actos y contratos necesarios para la ejecución de su función, como es el de efectuar una orden de compra; en ese sentido, la concurrencia de la firma del Director de Abastecimiento no es un requisito esencial cuya omisión sea sancionada con la nulidad, más aún si viene suscrita por el más alto representante de la municipalidad, como es el alcalde, situación no negada por LA ENTIDAD.
  18. Es así, que se procedió a efectuar la modificación del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH, mediante la Adenda

Nº 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009, situación no negada por las partes.

19. Hay que advertir, que el presupuesto adicional que se señaló en la Adenda fue por la suma de S/. 30,107.00, por una cantidad menor a la requerida y ordenada, según se puede advertir del “Cuadro 01” de la adenda, por lo que conforme al artículo 1361° del Código Civil, los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.
20. Posteriormente, mediante Informe N° 008-09 RO/CCIV CH-MDCH de fecha 10 de febrero de 2009, el Arquitecto Juan Quispialaya Camargo, Residente de Obra “Centro Cívico de Chacapalpa” dirigiéndose al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Chacapalca, manifiesta que realizó la verificación del requerimiento y se da la conformidad al material que ingresó a obra, consistente en (i) 134 Pegamento de Loseta, (ii) 980 m2 de Loseta cerámica; y, 72 kg. de fragua.
21. En ese sentido, habiéndose constatado que existió el internamiento de los materiales solicitados en la Obra para la “*Construcción del Centro Cívico Chacapalpa II*”, incluso en cantidad superior al especificado en la Adenda, correspondía a LA ENTIDAD proceder a efectuar la conformidad en el marco de lo dispuesto por el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF o en todo caso, estuvo sujeto a efectuar las observaciones del caso, para que EL CONTRATISTA cumpliese con subsanar las mismas; más aún, si el Informe N° 008-09 RO/CCIV CH-MDCH de fecha 10 de febrero de 2009 fue dirigido al Alcalde y mediante escrito de contestación de LA ENTIDAD se da cuenta que éste se encontró dentro de la documentación de dicho órgano municipal.  


- 
- 22. Es por ello, que habiéndose constatado la existencia de un acuerdo (Adenda) para la compra adicional de bienes (materiales de construcción) y habiendo cumplido EL CONTRATISTA con la prestación a su cargo (Informe N° 008-09 RO/CCIV CH-MDCH); es decir, con la entrega de los bienes, la obligación de pago se habría generado, conforme al artículo 1529º del Código Civil, que señala que por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y éste a pagar su precio en dinero.
  - 23. Que, el artículo 180º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF, precisa que todos los pagos que LA ENTIDAD deba realizar a favor del contratista por concepto de los bienes objeto del contrato, se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación.
  - 24. Finalmente, conforme al artículo 1º del Reglamento de Comprobantes de Pago aprobado mediante Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, el comprobante de pago es un documento que acredita la transferencia de bienes, la entrega en uso o la prestación de servicios.
  - 25. Estando a la Factura N° 002876 de fecha 03 de noviembre de 2010, la misma que fuera presentada al presente proceso por EL CONTRATISTA mediante su escrito de fecha 14 de junio de 2013, la misma cuya emisión se encuentra corroborada mediante los documentos contables y el pago de impuesto respectivo, el monto adeudado corresponde a la suma de S/. 30,107.00, situación concordante con lo pactado en la Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009.
  - 26. En mérito a lo expuesto, se declara FUNDADA en parte la presente pretensión, correspondiendo que LA ENTIDAD pague a favor de EL CONTRATISTA la suma de S/. 30,107.00 por concepto de pago por

venta de materiales de construcción, conforme se especifica en la Factura N° 002876 de fecha 03 de noviembre de 2010 y la Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009.

### **2.3 RESPECTO AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:**

*"Determinar si corresponde o no que se pague la suma de S/. 10,783.80 a favor de EL CONTRATISTA por concepto de indemnización por daños y perjuicios".*

#### **A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA**

1. EL CONTRATISTA manifiesta que el incumplimiento deliberado sobre el pago por la venta de materiales de construcción por el monto de S/. S/. 35,946.00, le causa perjuicio, por cuanto se dedica a la actividad comercial en varios rubros, entre ellos, la venta de artículos de construcción y ferretería; por lo tanto, el capital dejado de pagar, no genera producto ni ganancias a favor de su negocio (lucro cesante).
2. Por el contrario, manifiesta EL CONTRATISTA le ha creado un desbalance económico que LA ENTIDAD debe resarcirle dicho daño, en la suma de S/. 3,594.60 anuales desde el año 2009 y siguientes, teniendo en consideración solo el porcentaje de 1% de ganancia anual; por lo que, sumado los 3 años desde el 24 de febrero de 2009, que debió cancelarse de acuerdo a la Cuarta Cláusula del Contrato al 24 de febrero de 2012, se le adeudaría la suma de S/. 10,783.80.

#### **B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD**

1. LA ENTIDAD manifiesta que la presente pretensión debe ser desestimada, en tanto EL CONTRATISTA por su propia negligencia de no presentar su documentación para su respectivo pago de corresponderle, ahora pretende se le pague un lucro cesante por su

propia negligencia, inclusive existiendo observaciones en todo el trámite de compra.

2. Señala que EL CONTRATISTA en su debida oportunidad, en la anterior gestión edil tenía la facultad de tramitar su supuesta deuda, pero ha esperado años para efectuar su reclamo; por ende, es su propia responsabilidad no haber hecho valer sus derechos de pago de haberlos tenido. Ese desinterés de reclamar sus derechos de EL CONTRATISTA, no puede constituir perjuicio para LA ENTIDAD.
3. Manifiesta LA ENTIDAD que la propia negligencia de EL CONTRATISTA no puede ahora convertirse en un supuesto lucro cesante a su favor, menos que la misma esté pactada en documento alguno.
4. Finalmente, indica que EL CONTRATISTA no ha acreditado de modo alguno u forma alguna el supuesto lucro cesante, no ha acreditado ningún medio probatorio idóneo de que efectivamente se le tenga que pagar un lucro cesante, no ha acreditado el supuesto daño ocasionado, no ha presentado el nexo causal de la misma ni la obligación del porqué LA ENTIDAD tenga que pagar lucro cesante por el pedido de EL CONTRATISTA.

C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.

1. Antes de iniciar el análisis del caso en concreto, resulta necesario advertir que legalmente la disciplina de la responsabilidad civil, el cual versa este segundo punto controvertido, está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el

resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional.

2. En el presente proceso, EL CONTRATISTA demanda se le pague una suma de dinero por concepto de indemnización por daños y perjuicios, generada por el incumplimiento de las disposiciones del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH y su Adenda N° 01-2009-MDCH de fecha 9 de febrero de 2009; por lo que, estando a ello, estamos frente a un supuesto daño como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, hablándose en términos doctrinarios de "responsabilidad civil contractual", y dentro de la terminología del Código Civil de "responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones", es por ello, que circunscribiremos nuestro análisis en ello.
3. Al respecto, el primer párrafo del artículo 1321 de nuestro Código Civil establece que "*queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve*".
4. En consecuencia, podemos apreciar que sea por incumplimiento de las obligaciones, sea por lesionar un derecho o un legítimo interés y, por ello, se ocasionan daños, la sanción que impone el Código Civil al responsable" es "la de indemnizar".
5. En el presente caso, EL CONTRATISTA manifiesta que el incumplimiento deliberado sobre el pago por la venta de materiales de construcción materia de los contratos, le ha causado perjuicio, por cuanto se dedica a la actividad comercial, entre ellos, la venta de artículos de construcción y ferretería; por lo tanto, el capital dejado de pagar por LA ENTIDAD, no ha generado producto ni ganancias a favor

de su negocio (lucro cesante), creándose un desbalance económico que LA ENTIDAD debe resarcirle en la suma de S/. 3,594.60 anuales desde el año 2009 y siguientes; por lo que, teniendo en consideración solo el porcentaje de 1% de ganancia anual y sumado los 3 años desde el 24 de febrero de 2009, donde debió cancelarse de acuerdo a la Cuarta Cláusula del Contrato, se le adeudaría la suma de S/. 10,783.80 por daños patrimoniales causados como lucro cesante, entendido éste como la ganancia dejada de percibir.

6. Al respecto, para que proceda la indemnización de daños y perjuicios, por la existencia de una responsabilidad contractual, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos:
  - a. *La Antijuricidad:* Es el Incumplimiento Contractual. El incumplimiento es considerado, como el primero de los requisitos de la responsabilidad civil contractual; el cual, se presenta como un comportamiento del deudor que quebranta la obligación, adquiriendo ese obrar el carácter ilícito o antijurídico. Una conducta es antijurídica no solo cuando cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. Este elemento se encuentra plasmado en lo preceptuado por el artículo 1321 del Código Civil. Entonces, no existe responsabilidad civil en los casos de daños causados en el ejercicio regular de un derecho, por cuanto se trataría de daños causados dentro del ámbito de lo permitido por el sistema jurídico, es decir, supuestos de daños autorizados o justificados por el ordenamiento jurídico.
  - b. *El Daño:* Este requisito es considerado por muchos el más importante y complejo, pues si no se demuestra su existencia y la relación de causalidad entre este y el incumplimiento, no se podrá de ninguna exigir la indemnización. Su importancia es tal, que de faltar, sería

inoficioso el investigar si el cumplimiento es imputable al agente o si este se encuentra en mora, ya que para que opere la indemnización de daños, estos deben existir realmente.

Doctrinariamente, se exige que el daño sea cierto o real, esto es, efectivo. De lo señalado precedentemente podemos afirmar que el daño eventual no es indemnizable porque no es cierto, entendiendo como daño eventual el hipotético, aleatorio, fundado en suposiciones o conjeturas. Así también el daño indemnizable debe ser directo, esto es, debe provenir directamente del incumplimiento de la obligación contractual.

- c. *Relación de causalidad.* En el caso de la responsabilidad contractual, es necesario que entre el incumplimiento, por una parte, y el daño o perjuicio por otra, medie una relación de causalidad, que el daño sea la consecuencia inmediata y directa del incumplimiento o del hecho dañoso. Esté está referido a la existencia de una relación jurídica de causa y efecto entre la conducta antijurídica y el daño causado y significa que este último debe ser consecuencia de la conducta antijurídica, es decir del incumplimiento del deudor. Nuestra regulación en este tema adopta la teoría de la causa inmediata y directa conforme al artículo 1321° del Código Civil.
  - d. *Los Factores de Atribución:* Que es la imputabilidad del perjuicio. En ese sentido, para que proceda la indemnización de daños y perjuicios, el incumplimiento debe ser imputable al deudor, ya sea este total, parcial o simplemente un retardo. Únicamente bajo esta premisa se le considerará como autor de los daños causados y, por tanto, obligado al resarcimiento correspondiente. Este requisito exige que el deudor incumplidor o el causante del acto dañoso hayan incurrido en culpa, entendiéndose éste en culpa leve, la culpa grave o inexcusable y el dolo.
7. Una vez determinado los elementos de la responsabilidad civil contractual, resulta necesario analizar si éstos concurren en los

presentes hechos, para que sea procedente un resarcimiento a favor de EL CONTRATISTA en los términos que viene exigiendo.

8. Recordemos, que el artículo 1331º del Código Civil señala que la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso; por lo que, la carga de la prueba correspondió en el presente proceso arbitral a EL CONTRATISTA como supuesto perjudicado del incumplimiento de LA ENTIDAD.
9. En relación a los daños que se alega, debemos indicar que éstos deben ser ciertos y probados por la parte afectada. Este requisito de certeza, implica que quien alega haber sufrido un daño debe demostrar su ocurrencia, así pues, para pretender una reparación civil, los daños y perjuicios cuya indemnización se reclama, deben ser ciertos. Así, todo daño susceptible de reparación, cualquiera sea su naturaleza, debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación; presente o futuro; pero cierto. No puede ser eventual o hipotético, tiene que materializarse el daño.
10. En efecto, todo daño a efecto de ser indemnizado debe ser cierto, no basta la simple afirmación del mismo. Esto implica, que su realización debe ser cierta, si es solamente hipotética o eventual, no puede quedar comprometida ninguna responsabilidad.  

11. Que a la luz de las anotaciones precedentes, debemos indicar que EL CONTRATISTA, más allá de alegar dicho supuesto de la existencia de un daño y efectuar cálculos de manera hipotética sobre las ganancias dejadas de percibir (lucro cesante), no lo logra acreditar en forma efectiva, por lo que no se podría presumir dicha situación, siendo que resulta necesario probar que el daño ocasionado ha sido cierto, por lo que evidenciamos la ausencia del elemento daño.

12. Lo referido anteriormente, es sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1342º del Código Civil, respecto al devengado de intereses legales que se genera desde el día en que el acreedor incurre en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno.
13. Respecto a los Factores de Atribución, conforme lo hemos precisado anteriormente, consiste en que la imputación de la conducta antijurídica realizada, se haya efectuado con dolo, culpa inexcusable o culpa leve.
14. En efecto, para que un daño sea reparado es preciso que el mismo se haya producido por dolo, culpa inexcusable, o culpa leve conforme se encuentra regulado en el artículo 1321º del Código Civil, relativo a la inejecución de obligaciones derivadas de vínculos de carácter contractual, que señala:

*"Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. (...)"*

15. De acuerdo a ello, legalmente solo podrá existir indemnización si la parte que incumplió su obligación lo hizo con dolo, culpa inexcusable o culpa leve. La prueba del dolo o culpa inexcusable con que actuó el que produjo el daño es de cargo del perjudicado por la inejecución de la obligación, como así lo dispone el artículo 1330º del Código Civil, el cual señala:

*"Artículo 1330.- Prueba de dolo y culpa inexcusable.  
La prueba del dolo o de la culpa inexcusable corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso."*

16. En el presente caso, EL CONTRATISTA no prueba de forma alguna que LA ENTIDAD hubiera actuado con dolo o culpa inexcusable. No

basta con que exista incumplimiento para que se genere la responsabilidad sino que adicionalmente debe existir un actuar doloso o negligente como requisito esencial, el mismo que debe ser probado por el afectado. Consecuentemente, el demandante no ha cumplido con la carga de la prueba que le impone el artículo 1330º de nuestro Código Civil.

17. Examinando el material probatorio aportado por las partes, el ARBITRO UNICO considera que no se ha demostrado fehacientemente y con certeza los daños ocasionados, en este caso el lucro cesante que se alega; asimismo, evidencia que no se ha probado los factores de atribución entendiéndose ésta como la imputabilidad del perjuicio, que acredice el grado de responsabilidad; por ende, ante la inconcurrencia de estos elementos esenciales para que se genere responsabilidad civil, no corresponde procedente precisar alguna reparación o monto indemnizatorio.
18. En mérito a lo expuesto, se declara INFUNDADA la pretensión para que se le pague a EL CONTRATISTA la suma de S/. 10,783.80 por concepto de indemnización por daños y perjuicios, en este caso por efecto del lucro cesante que alega EL CONTRATISTA.

#### **2.4 RESPECTO AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:**

*"Determinar si corresponde o no pagar a EL CONTRATISTA los intereses legales por los montos controvertidos en el presente proceso arbitral".*

##### **A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA**

1. EL CONTRATISTA manifiesta que conforme se dispone en el segundo párrafo del artículo 134º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, concordante con el artículo 49º de la Ley, expresa sobre el pago de intereses en caso de retraso de pago en la

fecha convenida en el contrato, esto es de los diez días de haber recibido la conformidad de la entrega de materiales, es decir el 25 de febrero de 2009.

B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

1. LA ENTIDAD manifiesta que los intereses no tienen amparo legal, además por esta parte lo único que se pretende es proteger el dinero de LA ENTIDAD, ya que para hacer el pago se debe de contar con la documentación sustentatoria legal y verídica, caso contrario se cometería actos dolosos.
2. LA ENTIDAD señala que no se encuentra obligada al pago de intereses, en razón de que esta actual Gestión no ha sido quien suscribió el contrato, es la propia irresponsabilidad de EL CONTRATISTA, quien no presentó toda la documentación a la anterior Gestión, para su correspondiente pago, siendo la propia negligencia de EL CONTRATISTA, consecuentemente no le corresponde pago alguno, conforme también a lo expuesto respecto al incumplimiento del pago y los medios probatorios a presentarse.

C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.

1. Al respecto, el ARBITRO UNICO manifiesta que habiéndose acreditado el incumplimiento de LA ENTIDAD en el pago por venta de materiales de construcción a favor de EL CONTRATISTA (primer punto controvertido), resulta necesario analizar, si le corresponde procedente el pago de intereses legales por la demora incurrida.
2. Debemos tener presente, que la Adenda N° 01-2009-MDCH del Contrato de Compra de Materiales de Construcción según proceso de selección de adjudicación directa selectiva N° 002-2008-MDCH, fue suscrito el 9 de febrero de 2009 donde se solicitó ampliar la solicitud a

EL CONTRATISTA; asimismo, la Orden de Compra fue realizada por LA ENTIDAD con fecha 04 de febrero de 2009 y el Informe 008-09 RO/CCIV CH-MDCH donde se otorga la conformidad del ingreso del material fue realizado el 10 de febrero de 2009.

3. En ese sentido, consideramos que las normas aplicables al presente caso corresponde, a las que estuvieron vigentes en dicho momento, siendo las siguientes:
  - d. Ley de Contrataciones del Estado - Decreto Legislativo N° 1017.
  - e. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF
  - f. Código Civil.
4. Que, nuestro ordenamiento jurídico no contiene en forma expresa norma alguna que defina, en términos generales, lo que debe entenderse por intereses. Desde la perspectiva económica, se denomina "interés" al precio o remuneración que una persona ha de pagar por la utilización o disfrute de bienes de capital de pertenencia ajena.
5. En términos jurídico, sin embargo, el concepto de "interés" es un concepto más estricto. Jurídicamente son "intereses" las cantidades de dinero que deben ser pagadas por la utilización o disfrute de un capital consistente también en dinero.
6. De dicho concepto jurídico de interés se desprenden dos importantes características:
  - La obligación de pago de intereses es siempre una deuda pecuniaria, es decir, una deuda que consiste en el pago de una suma de dinero.
  - La obligación de pagar intereses es una obligación accesoria de la obligación principal de entrega del capital disfrutado o utilizado y

participa de las características generales de las obligaciones accesorias.

7. En ese sentido, el interés es considerado como un fruto o producto del capital y se engloba dentro de la categoría de los frutos civiles. Es un rédito, beneficio o ganancia que produce un capital monetario. Es la renta que el dinero produce (fruto civil).
8. Hay que advertir, que no todo pago de una retribución por la transferencia de un capital, ni toda renta o beneficio que pague un deudor es interés. Se requiere la existencia de varios elementos, entre ellos:
  - a. Existencia de una obligación monetaria.
  - b. Necesidad de pacto que prevea su devengamiento, salvo el interés legal establecido en el artículo 1244° del Código Civil.
  - c. Dilación en una unidad de tiempo en el pago de la obligación principal.
  - d. Beneficio o ganancia proporcional.
  - e. Identidad de sujetos entre obligación principal y accesoria
9. Es así, que evidenciándose la existencia de una obligación monetaria incumplida, la dilación en el tiempo del mismo, el beneficio de LA ENTIDAD al no cumplir con dicha obligación y la identidad de sujetos, resulta procedente la liquidación de intereses legales.
10. Estando, a que no existe pacto expreso que prevea el devengamiento de los intereses, se debe aplicar las normas legales generales y específicas.
11. En este caso, conforme a los artículos 1244° y 1245° del Código Civil, cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe

abonar el interés legal; siendo, que la tasa del interés legal es fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

12. Asimismo, para determinar la oportunidad desde cuando los intereses legales se han devengando, se debe tener presente, lo dispuesto por el artículo 1324º del Código Civil, que precisa que las obligaciones de dar suma de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno.
13. Por otro lado, existiendo una norma especial para los casos de Contrataciones con el Estado como es el presente caso, debe aplicarse dicha norma.
14. Es así, que el artículo 48º de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Legislativo N° 1017, precisa que en caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor (que no es el caso), ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes.
15. Del mismo modo, el artículo 181º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF, señala que en caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48º de la Ley, contando desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.
16. Estando a las reglas generales y especiales para el devengamiento de intereses legales, estando a la vigencia del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, resulta aplicable lo dispuesto en su artículo 181º que precisa, que el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin de que la Entidad cumpla

con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes.

17. En ese sentido, estando a que la conformidad por parte de LA ENTIDAD fue otorgada mediante Informe N° 008-09 JQC RO/CCIV CH-MDCH de fecha 10 de febrero de 2009, sin que LA ENTIDAD haya expresado posteriormente observaciones al mismo.
18. Es así, que conforme al artículo 177º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008-EF, se precisa que luego de haberse dado la conformidad a la prestación (10 de febrero de 2009) se genera el derecho al pago del contratista; asimismo, concordándolo con el artículo 181º de la misma norma, se precisa que LA ENTIDAD tiene la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes de efectuada la referida conformidad, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.
27. Sin embargo, conforme al artículo 1º del Reglamento de Comprobantes de Pago aprobado mediante Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, el comprobante de pago es un documento que acredita la transferencia de bienes, la entrega en uso o la prestación de servicios.
19. Es por ello, que estando a la Factura N° 002876 de fecha 03 de noviembre de 2010, la misma que fuera presentada al presente proceso por EL CONTRATISTA mediante su escrito de fecha 14 de junio de 2013, la misma cuya emisión se encuentra corroborada mediante los documentos contables y el pago de impuesto respectivo, se concluye que los intereses legales deben devengar a partir del día 03 de noviembre de 2010, fecha en que se habría cumplido las condiciones establecidas en el contrato y las disposiciones tributarias a las que están sujeta EL CONTRATISTA.

20. En ese sentido, el ARBITRO UNICO considera que resulta fundada la pretensión de EL CONTRATISTA; por lo cual, corresponde pagar a EL CONTRATISTA los intereses legales generados por el incumplimiento de parte de LA ENTIDAD en el pago por la venta de materiales de construcción, siendo que los intereses legales deben devengarse a partir del 03 de noviembre de 2010, fecha de emisión de la factura.

## 2.5 RESPECTO AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

*"Determinar a quién corresponda el pago de las costas y costos del proceso arbitral".*

### A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE EL CONTRATISTA

1. Sobre ello, EL CONTRATISTA precisa que requiere el pago de las costas del presente proceso arbitral y costos de los que intervienen en el presente en cumplimiento de su función de asesores, la que debe ser liquidado en su oportunidad.

### B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

LA ENTIDAD manifiesta que al ser una Institución Pública, se encuentra exonerada de pago de costas y costos, en mérito a lo dispuesto por el artículo 413 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente.

### C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.

1. El ARBITRO UNICO manifiesta que las reglas aplicables al proceso arbitral, son las reglas establecidas por las partes en el acta de instalación, la normativa sobre Contrataciones del Estado y la Ley de Arbitraje.
2. En ese sentido, las normas del Código Procesal Civil no se aplican de manera supletoria al proceso arbitral, al existir normas que regulan específicamente el presente proceso y el pago de costas y costos.

- 
3. En el punto 47 del Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc de fecha 25 de octubre de 2012, se dispuso en la parte final del tercer párrafo la facultad del ARBITRO UNICO para pronunciarse sobre las costas y costos del presente proceso, señalando “*sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda establecer que el pago del íntegro de las costas y costos corresponda a la parte vencida en el arbitraje*”.
  4. El artículo 73º de la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071, precisa que el Tribunal (entendiéndose en el presente caso al ÁRBITRO UNICO) tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
  5. El artículo 59 del T.U.O. del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje – R.N. 016-2004-CONSUCODE/PRE, se precisa que el Tribunal Arbitral deberá pronunciarse en el laudo sobre los gastos arbitrales, atendiendo a lo pactado por las partes en el convenio arbitral, en caso contrario, previa liquidación de la Secretaría del SNCA- CONSUCODE, decidirá a su entera discreción quien debe asumirlos o en qué proporciones deben dichos gastos distribuirse entre las partes.
  6. Es por dichas consideraciones, que el Árbitro Único considera que debido a la complejidad del caso, manifestada en las argumentaciones de ambas partes y las documentaciones aportadas, tanto LA ENTIDAD como EL CONTRATISTA han demostrado contar con razones válidas para litigar así como no se ha advertido dilación o entorpecimiento manifiesto practicado por alguna de ellas.
  7. Es por ello, que el Árbitro Único considera razonable que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los

que hubiera incurrido y que, en lo que corresponde a los costos administrativos del Centro y los honorarios arbitrales, establecidos como consecuencia del presente proceso, deben ser asumidos en partes iguales por las partes.

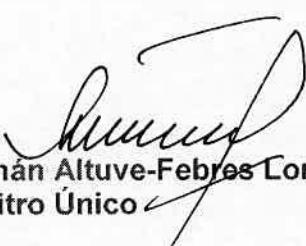
**III. RESOLUCION:**

**PRIMERO:** Declarar FUNDADA en parte la primera pretensión principal de la demandante por lo cual, corresponde que LA ENTIDAD pague a favor de EL CONTRATISTA la suma de S/. 30,107.00 por concepto de pago por venta de materiales de construcción.

**SEGUNDO:** En mérito a lo expuesto, se declara INFUNDADA la pretensión para que se le pague a EL CONTRATISTA la suma de S/. 10,783.80 por concepto de indemnización por daños y perjuicios, en este caso por efecto del lucro cesante que alega EL CONTRATISTA.

**TERCERO:** Declarar FUNDADA la tercera pretensión principal de la demandante por lo cual, corresponde pagar a EL CONTRATISTA los intereses legales generados por el incumplimiento de parte de LA ENTIDAD en el pago por la venta de materiales de construcción, siendo que los intereses legales deben devengarse a partir del 03 de noviembre de 2010.

**CUARTO.** Declarar FUNDADA en parte la cuarta pretensión principal, disponiendo que las partes cubran sus propios gastos y los gastos comunes, honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría arbitral, es decir sus costas y costos, en partes iguales.

  
Fernán Altuve-Febres Lores  
Árbitro Único

  
ANTONIO CORRALES GONZALES  
Director de Arbitraje Administrativo