

**ARBITRAJE BAJO LA ADMINISTRACIÓN Y REGLAS DEL SISTEMA
NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DEL ORGANISMO
SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO**

(CASO 054-2021 | SNA-OSCE)

LAUDO

Partes del arbitraje:

**FONDO NACIONAL DE DESARROLLO PESQUERO
(FONDEPES)**

v.

**PSV CONSTRUCTORES S.A.
(PSV)**



ÁRBITRO ÚNICO

Juan Huamaní Chávez

28 de diciembre de 2022

CONTENIDO

I.	LISTA DE ABREVIATURAS.....	3
II.	RELACIÓN CONTRACTUAL Y CONVENIO ARBITRAL	4
III.	DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL.....	5
IV.	ACTUACIONES ARBITRALES DESARROLLADAS	5
V.	CONSIDERACIONES INICIALES.....	7
VI.	NORMAS APLICABLES	8
VII.	ANÁLISIS DE LA PRIMERA PRETENSIÓN	9
	POSICIÓN DE FONDEPES	9
	POSICIÓN DE PSV	10
	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	10
VIII.	ANÁLISIS DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN.....	13
	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	13
IX.	DECISIÓN	14



RESOLUCIÓN CATORCE

En Lima, a los 28 días de diciembre de 2022, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas procesales establecidas en el Reglamento de Arbitraje de Sistema Nacional de Arbitraje del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado -SNA/OSCE, revisados los argumentos sometidos a su consideración, escuchado a las partes en audiencia y meritadas las pruebas ofrecidas, dicta el siguiente laudo:

I. LISTA DE ABREVIATURAS

1. A efectos de hacer más amigable la lectura de del presente laudo, se utilizarán las siguientes abreviaturas:

TÉRMINOS	ABREVIATURAS
Decreto Legislativo 295, vigente a partir del 14 de noviembre del mismo año a la actualidad	C.C.
Contrato 11-2017-FONDEPES/OGA	CONTRATO
Decreto Legislativo 1071, que norma el arbitraje	DLA
Fondo Nacional de Desarrollo Pesquero	FONDEPES
Ley 30225	LCE
'Mejoramiento de los servicios del Desembarcadero Pesquero Artesanal en la localidad de Yacila'	OBRA
PSV Constructores S.A.	PSV

Decreto Supremo 350-2015-EF	RLCE
Sistema Nacional de Arbitraje del Organismo de las Contrataciones del Estado – SNA/OSCE	SNA/OSCE

II. RELACIÓN CONTRACTUAL Y CONVENIO ARBITRAL

2. El convenio arbitral, que determina la competencia del Tribunal Arbitral, está contenido en la cláusula décima octava del CONTRATO, en los siguientes términos y alcances:

«CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA:

...De acuerdo con lo establecido en el artículo 45 de la Ley, las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación resolución, inexistencia, ineficacia o Invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes...

Las partes acuerdan que todos los conflictos que deriven de la ejecución e Interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos mediante arbitraje institucional bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento.

Si la controversia señalada en la solicitud o demanda arbitral es menor o igual a 30 (treinta) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de su presentación, el Tribunal Arbitral estará compuesto por árbitro único...» [cita parcial].

3. Del convenio arbitral previamente citado se advierte que las partes pactaron resolver controversias indeterminadas, derivadas y relacionadas con la ejecución del CONTRATO, mediante un arbitraje institucional, nacional y de derecho, bajo la administración y reglas del SNA/OSCE.
4. Debido a ello, y como consecuencia de las controversias surgidas entre las partes en relación con el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la resolución del CONTRATO, FONDEPES solicitó ante el SNA/OSCE el inicio del presente arbitraje, procediéndose con la conformación del Tribunal Arbitral Unipersonal.



III. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL

5. En virtud de lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes, y las normas procesales del SNA, mediante la Resolución D00001-2022-OSCE-DAR del 6 de junio de 2022, la Dirección de Arbitraje del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado designó como árbitro único al Dr. Juan Huamaní Chávez, quien comunicó oportunamente su aceptación al cargo, sin objeción alguna de las partes.
6. Todas las actuaciones arbitrales previstas en el Reglamento de Arbitraje del SNA/OSCE, y las necesarias para la emisión del laudo, han sido desarrolladas con la conformación válida del Tribunal Arbitral Unipersonal. Los actos procesales más relevantes que se han desarrollado serán descritos a continuación.

IV. ACTUACIONES ARBITRALES DESARROLLADAS

7. El 31 de marzo de 2022, dentro del plazo previsto en las reglas del arbitraje, FONDEPES presentó su escrito de demanda, formulando las pretensiones que se transcriben a continuación:

- **PRIMERA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral determine los daños y perjuicios a favor de FONDEPES, generado por el incumplimiento de las obligaciones del CONTRATO que son imputables a PSV y, como consecuencia de ello, ordene una indemnización por el importe de S/ 396 282.32 (trescientos noventa y seis mil doscientos ochenta y dos con 32/100 soles), más los intereses legales respectivos.

- **SEGUNDA PRETENSION**

Que se ordene a PSV asumir la integridad de los costos y costas del arbitraje.

- 
8. El 4 de mayo de 2022, de conformidad con el Reglamento del SNA-OSCE, PSV absolvió la demanda formulada por FONDEPES, de lo cual se dio cuenta mediante la Resolución 4 del 9 de mayo de 2022.
 9. El 10 de noviembre de 2022, se desarrolló la 'Audiencia Única' en donde FONDEPES expuso su postura sobre las controversias puestas a conocimiento, a cuya culminación se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten cualquier alegación o medio probatorio adicional.
 10. El 10 y 24 de noviembre de 2022, PSV y FONDEPES, respectivamente, presentaron sus argumentos finales, de lo cual se dio cuenta mediante la Resolución 13 del 25 de noviembre de 2022. En dicha Resolución también se cerró la etapa de instrucción y se dio inicio al cómputo del plazo de 20 días hábiles para la emisión del laudo, computados desde la fecha de su notificación. Atendiendo a que la notificación de la Resolución 13 fue efectuada el 19 de diciembre de 2022, el plazo para laudar vence el 18 de enero del año 2023.

V. CONSIDERACIONES INICIALES

11. Previo al análisis de la materia controvertida puesta a conocimiento es pertinente dejar constancia de lo siguiente:

- (i) El Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó conforme a lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes, no habiéndose objetado su composición.
- (ii) Se desarrollaron todas las actuaciones previstas en las reglas del SNA aplicables al arbitraje y las necesarias para emitir el presente pronunciamiento, dentro de las cuales las partes han tenido oportunidad suficiente para postular sus argumentos y ejercer su derecho de defensa.
- (iii) Los medios probatorios aportados por las partes, en virtud del principio de adquisición o comunidad de la prueba, pertenecen al arbitraje, por lo que pueden usados incluso para probar hechos que vayan en contra de la parte que las ofreció.
- (iv) Constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces (extensible a los árbitros) no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias o laudos cada uno de los argumentos expuestos las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado cada una de las pruebas producidas. La eventual ausencia de mención en este laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica que el Tribunal Arbitral haya dejado de valorar todos los elementos que le han sido aportados.

12. Estando a las circunstancias verificadas anteriormente, el Árbitro Único concluye que no existe vicio alguno que afecte la validez del arbitraje, por

lo que emite el presente laudo, dentro del plazo y reglas establecidas para el desarrollo del arbitraje, y sobre la base de los siguientes fundamentos.

VI. NORMAS APLICABLES

13. La controversia puesta a conocimiento deriva del CONTRATO celebrado por las partes el 30 de marzo de 2017 para el 'Mejoramiento de los servicios del Desembarcadero Pesquero Artesanal de Yacila, Distrito de Paita'.
14. Las partes han aceptado pacíficamente que el CONTRATO en mención ha sido suscrito bajo la aplicación de la LCE y el RLCE. Esto es, nos encontramos ante un «Contrato Administrativo».
15. El contrato como categoría general es obligatorio en cuanto ha sido pactado en ellos sea un contrato de derecho público o privado, pues en ambos casos ocurre exactamente lo mismo¹: «un acuerdo de declaraciones de voluntad para crear, regular, modificar o extinguir entre las partes una relación obligacional de carácter patrimonial»².
16. En la medida que las partes han instituido una relación jurídica contractual, en lo no previsto por el CONTRATO o en la normativa de contratación estatal [LCE y RLCE], serán aplicables las disposiciones pertinentes del C.C.³. Las estipulaciones contractuales priman sobre las normas dispositivas de la ley, no así sobre las imperativas, sea que estas

¹ ARIÑO ORTIZ Gaspar señala que «...la esencia de la concepción misma del contrato no varía cuando se está frente a contratos vinculados con la actividad del órgano administrativo contratante, ello debido a que, si bien los elementos jurídicos 'administrativos' pueden ser más intensos, aquello sólo constituye una especie dentro del género de los contratos. En: «El enigma del contrato administrativo». En revista de Administración Pública 172. p. 87-88. Recuperado a partir de: <https://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/47832>.

² DE LA PUENTE Y LAVALLE. Manuel. «El Contrato en General». Tomo I. Palestra. Lima. p 317.

³ «Artículo IX. – Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza».

disposiciones se encuentren en la norma especial [LCE y RLCE] o en el C.C.

17. Determinado el marco normativo aplicable al CONTRATO y, por tanto, a las controversias derivadas de ésta y que han sido puesta a conocimiento de este Tribunal Arbitral Unipersonal, corresponde analizar los puntos controvertidos delimitados en el transcurso del arbitraje.

VII. ANÁLISIS DE LA PRIMERA PRETENSIÓN

18. La pretensión por analizar es la siguiente:

PRIMERA PRETENSIÓN

Que el Tribunal Arbitral determine los daños y perjuicios a favor de FONDEPES, generado por el incumplimiento de las obligaciones del CONTRATO que son imputables a PSV y, como consecuencia de ello, ordene una indemnización por el importe de S/ 396 282.32 (trescientos noventa y seis mil doscientos ochenta y dos con 32/100 soles), más los intereses respectivos.

19. Los argumentos expuestos por las partes durante el desarrollo del arbitraje y que este Árbitro Único considera relevantes para la decisión del caso, son los siguientes.

POSICIÓN DE FONDEPES

20. En relación con la pretensión bajo análisis, FONDEPES argumenta, fundamentalmente, lo siguiente:

- Sostiene que el 6 de junio de 2019, mediante la Carta Notarial 210-2019-FONDEPES/OGA resolvió el CONTRATO por el incumplimiento de los avances parciales pactados para la ejecución de la OBRA por parte de PSV.

Señala que dicha resolución fue recurrida en arbitraje por PSV, siendo ratificada (declarada válida y eficaz) por un Tribunal Arbitral mediante el laudo del 26 de abril de 2022.

Sostiene que ha tenido que desarrollar diversos actos a razón de la resolución del CONTRATO, entre ellos, los costos de la constatación física de la OBRA y aquellos tendientes a la culminación de la OBRA.

Señala que dichos daños ascenderían a la suma de S/ 396 282.32 (trescientos noventa y seis mil doscientos ochenta y dos con 32/100 soles), más los intereses respectivos.

POSICIÓN DE PSV

21. Como contrapartida a la posición de FONDEPES, PSV argumenta, fundamentalmente, lo siguiente:

- Sostiene que la demanda debe ser desestimada por cuanto la resolución del CONTRATO obedecería a las deficiencias del expediente técnico.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

22. De la posición de las partes se advierte que FONDEPES demanda que realice un juicio de responsabilidad civil y, como consecuencia de ello, se

ordene a PSV que le pague la suma de S/ 396 282.32 (trescientos noventa y seis mil doscientos ochenta y dos con 32/100 soles), más los intereses respectivos, como resarcimiento por los daños que derivarían de la resolución del CONTRATO.

23. Los daños que FONDEPES sostiene haber sufrido como consecuencia de la resolución del CONTRATO, son los siguientes:

- Viáticos (alimentación, hospedaje y pasajes locales) S/ 11 013.43
- Pasajes aéreos (idea y vuelta) S/ 5 693.89
- Servicio de guardianía S/ 54 000.00
- Servicio de notario S/ 9 075.00
- Elaboración de expediente técnico por el saldo de la OBRA S/ 316 500.00

24. En el caso bajo análisis, se encuentra probado que la resolución del CONTRATO ha sido ratificada mediante laudo por un Tribunal Arbitral. En dicho laudo, también se ha determinado que sí corresponde la ejecución de la Carta Fianza que PSV otorgó a FONDEPES para garantizar el fiel cumplimiento del CONTRATO:

Por las consideraciones que preceden, el **TRIBUNAL ARBITRAL EN MAYORÍA** Lauda en Derecho:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda de PSV CONSTRUCTORES S.A; en consecuencia, no corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia y/o invalidez de la resolución del contrato N° 11-2017-FONDEPES/OGA emitida por el FONDO NACIONAL DE DESARROLLO PESQUERO – FONDEPES, a través de la Carta N° 210-2019-FONDEPES/OGA notificada notarialmente a PSV CONSTRUCTORES S.A. con fecha 6 de junio de 2019; asimismo, no corresponde declarar que el Contrato se encuentra vigente y despliega todos sus derechos

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda de PSV CONSTRUCTORES S.A; en consecuencia, no corresponde ordenar al FONDO NACIONAL DE DESARROLLO PESQUERO - FONDEPES dejar sin efecto su requerimiento de la ejecución de la Carta Fianza N° 000873641477 por concepto de Fiel Cumplimiento, N° 000978867432 por concepto de Fiel Cumplimiento Adicional, y N° 001041574339 por concepto de Fiel Cumplimiento Adicional, así como las Cartas Fianzas de Adelanto de Materiales 1 N° 000894972596 y Adelanto de Materiales 2 N° 000971336709, absteniéndose de su ejecución y, en consecuencia, no corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia y/o invalidez de la ejecución de las cartas fianzas precitadas.

25. A partir de lo anterior, se torna relevante para el caso lo prescrito en el artículo 137° del RLCE, en virtud del cual, cuando la parte perjudicada por la resolución del CONTRATO es la entidad contratante (FONDEPES) ésta ejecuta la carta fianza de fiel cumplimiento como resarcimiento, y sin perjuicio de recurrir en arbitraje por los mayores daños que dicha resolución le hubiere irrogado; esto es, se prevé la posibilidad de que las entidades puedan reclamar un daño que sobrepase el monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento (daño ulterior).

«Artículo 137°. – Efectos de la resolución

Si la parte perjudicada es la Entidad, **esta ejecuta las garantías que el contratista hubiera otorgado sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños irrogados.**

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad debe reconocerle la respectiva indemnización por los daños irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad...» (Énfasis agregado).

26. Siendo que el CONTRATO suscrito por las partes es por una contraprestación pecuniaria de S/ 10 121 651.85 (diez millones ciento veintiún mil seiscientos cincuenta y uno con 85/100 soles), la garantía de fiel cumplimiento ejecutada o por ejecutar asciende a S/ 1 012 165.19 (un millón doce mil ciento sesenta y cinco con 19/100 soles).
27. A partir de lo anterior, si bien no se acoge los argumentos expuestos por PSV para su defensa, es claro que los daños demandados por FONDEPES han sido o serán cubiertos con la ejecución de la Carta Fianza de Fiel cumplimiento, no constituyendo un daño ulterior, deviniendo en **INFUNDADA** la demanda.

28. Cabe destacar que, si bien el artículo 177° del RLCE prescribe que «Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución», la fuente para el cobro de dicha suma no es la responsabilidad civil (vía indemnización por concepto de daños y perjuicios, como se pretende petitionar en el presente caso), sino únicamente la aplicación de la referida norma contractual reglamentaria (fuente contractual).
29. FONDEPES falla al invocar la institución jurídica aplicable para reclamar el cobro de los costos notariales y de inventario. Sin perjuicio de ello, las partes deben considerar dicho monto dentro de aquellos correspondientes a las obligaciones del CONTRATO al momento de su liquidación.

VIII. ANÁLISIS DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN

30. La pretensión por analizar es la siguiente:

SEGUNDA PRETENSION

Que se ordene a PSV asumir la integridad de los costos y costas del arbitraje.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

31. Independientemente de que este aspecto haya sido sometido a conocimiento por FONDEPES, de conformidad con lo prescrito en el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, éste debía ser uno de los puntos respecto de los cuales se debe emitir un pronunciamiento en el Laudo, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral.

32. En el presente caso, las partes no han pactado una forma de distribución de los costos arbitrales por lo que este aspecto debemos analizarlo de manera discrecional. Considerando el resultado de este arbitraje en el que, en puridad FONDEPES es la 'parte vencida', este Árbitro Único considera razonable que los arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Tribunal Arbitral y del SNA-OSCE) sean asumidos por FONDEPES.
33. Los costos decretados en el arbitraje ascienden a la suma de S/ 11 123.14 (once mil ciento veintitrés con 14/100 Soles), conforme al siguiente detalle:



Gastos arbitrales	
Honorarios del Árbitro Único	S/ 6 428,83 (monto neto)
Gastos administrativos de la secretaría del SNA-OSCE	S/ 4 694,31 (incluido IGV)

34. En cuanto a los demás costos arbitrales, como aquellos por servicios legales, administrativos y otros, incurridos con ocasión del presente arbitraje, en tanto las partes no han presentado sus respectivas liquidaciones ni medio probatorio alguno que las respalden, cada parte deberá asumir sus propios costos.

IX. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, el Árbitro Único, en derecho, **LAUDA:**

PRIMERO. – Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión de la demanda de FONDEPES. En consecuencia, no corresponde ordenar a PSV pagar suma alguna como resarcimiento por los daños causados a razón de la resolución del CONTRATO.

SEGUNDO. – DISPONER que los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y del SNA-OSCE) sean asumidos por FONDEPES. Los demás costos arbitrales, como aquellos por servicios legales, administrativos y otros, incurridos con ocasión del presente arbitraje, deben ser asumidos por cada parte, según corresponda.

Notifíquese. –



JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Árbitro