

CENTRO DE
ARBITRAJE



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ

Lima, 11 de octubre de 2018

Señores

Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social

Nicolás de Piérola N° 826

Cercado de Lima.-

Referencia: Arbitraje Consorcio Corporación de Alimentos Andinos y otro vs Comité de Compra Puno 3/ MIDIS (Exp. N° 1346-58-17)

De nuestra consideración:

Por medio de la presente nos dirigimos a ustedes a fin saludarlos y, a la vez, remitirles la Resolución N° 11, la cual contiene el Laudo Arbitral correspondiente al proceso de la referencia, seguido entre el **Consorcio Corporación de Alimentos Andinos vs. el Comité de Compras Puno 3** y el **Programa Nacional de Alimentación Escolar-Qali Warma**, de fecha 9 de octubre de 2018, a fojas 28, así como el Voto en Discordia emitido por el árbitro Roger Vidal Ramos, a fojas 9.

Sin otro particular, quedamos de ustedes.

Atentamente,

Pontificia Universidad Católica del Perú
CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Lupe Bancayán Calderón
Secretaría Arbitral

Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social


1245608
REGISTRO N° 00071845-2018
REGISTRADOR: tcubam
FECHA: 11/10/2018 12:00:00
PP
Folios : 38

GUR

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA PONTIFICIA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

Caso Arbitral N°1346-58-17

Consortio Corporación de Alimentos Andinos

-Demandante-

vs.

Comité de Compras Puno 3 y Procuraduría Pública del
Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social en
representación del Programa Nacional de Alimentación
Escolar- Qaliwarma

-Demandado-

LAUDO EN MAYORÍA

Miembros del Tribunal Arbitral

Milagros Maraví Sumar (Presidente del Tribunal Arbitral)

Roger Vidal Ramos (Árbitro)

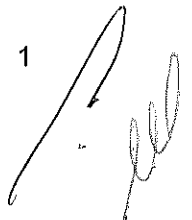
Marko Alexis Morales Martinez (Árbitro)

Secretaria Arbitral

Lupe Bancayán Calderón

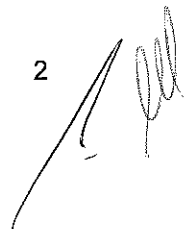
Lima, 9 de octubre de 2018

1



Índice

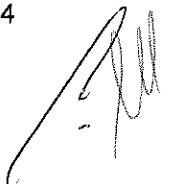
I. ANTECEDENTES.....3
II. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS
CONTROVERTIDOS.....7



I. ANTECEDENTES

1. Con Fecha 21 de marzo del 2017, el consorcio Corporación de Alimentos Andinos (en adelante "la Corporación") solicitó ante el Centro de Arbitraje de la PUCP (en adelante "Centro") el inicio de un proceso arbitral contra el Comité de Compras Puno 3 (en adelante "Comité") y la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social en representación del Programa Nacional de Alimentación Escolar- Qaliwarma como parte no signataria (en adelante "Qaliwarma") y que este proceso arbitral se acumule al ya establecido contra el comité de Compras Puno 5, a efectos de declarar la nulidad, invalidez o ineficacia de las resoluciones contractuales contenidas en las cartas: "Carta n° 011-2017-MIDIS/PNAEQW-CCPUNO3" y "Carta n° 005-2017-CCPuno05" (en adelante "Carta n°11 y "Carta n°5"), que se declaren estas resoluciones contractuales como imputables a los demandados y que éstos el pago del proceso arbitral.
2. Con Fecha 11 de abril de 2017, la Corporación presenta una carta para subsanar su solicitud de arbitraje, debido a la imposibilidad de acumular solicitudes arbitrales; retirando al Comité de Compras Puno 5 y a la carta "Carta N° 005-2017-CCPuno05" de su solicitud. La representante de la Corporación notifica la variación de su domicilio procesal y establece al Doctor Roger Vidal Ramos como Arbitro de parte; Además, se añade una pretensión de Indemnización de los daños causados por las resoluciones de los contratos N°003 y 004-2017-CC-PUNO3/PRODUCTOS contenidas en la Carta N°11.
3. Por Carta s/n de fecha 21 de abril de 2017 el Comité de Compras PUNO 03 designa árbitro de parte a Marko Alexis Morales Martinez.
4. Por Escrito de fecha 24 de abril del 2017, el Procurador Público a cargo de los asuntos arbitrales del MIDIS se apersona en calidad de parte no signataria en representación de Qaliwarma y comunica la delegación de su representación a favor de los abogados Jorge Enrique Obando Portilla, Oscar Zanabria Martinez, Karina Milagros Zavala Montoro, Edgardo Calmet Mosto, Justo Alfredo Albújar Whú, Gina Isabel Vargas Herrera, Martín Correa Pacheco y Dante Paco Luna. Además, confirma la designación del árbitro de parte propuesto por el Comité.
5. Por Carta s/n notificada con fecha 17 de Julio del 2017, el Centro comunicó a la doctora Milagros Maraví que ha sido designada como Presidente del Tribunal Arbitral, otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles para su aceptación o declinación correspondiente.
6. Por carta s/n de fecha 19 de Julio de 2017, la doctora Milagros Maraví aceptó la designación efectuada como Presidenta del Tribunal Arbitral en el presente proceso y manifestó no tener impedimento alguno para aceptar y ejercer el encargo encomendado.
7. Con fecha 11 de agosto del año 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, en presencia de las partes. En dicha audiencia, se determinó las reglas que regirá el presente proceso arbitral.
8. Por escrito N°1, de fecha 4 de septiembre del 2017, la Corporación cumplió con presentar la demanda arbitral.

9. Mediante Resolución N°1, de fecha 18 de septiembre de 2017, se tiene por admitida la demanda presentada por la Corporación, mediante escrito de fecha 04 de septiembre de 2017, y por ofrecidos los medios probatorios que la acompañan. Asimismo, se corre traslado de la demanda al Comité de Compras Puno 3 por el plazo de quince (15) días, para que le conteste, y de considerarlo conveniente, formule reconvencción. Finalmente, se requiere a la Corporación presentar la demanda en medio magnético (CD) y se le da un plazo de tres (03) días.
10. Por escrito s/n, recibido con fecha 24 de octubre del 2017, Qaliwarma cumplió con contestar a la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos e interponiendo reconvencción solicitando que se otorgue al Programa una indemnización equivalente a la suma de S/. 10,000 por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional del programa.
11. Mediante Resolución N°2, de fecha 30 de octubre de 2017 se tiene por admitida a trámite la contestación de demanda arbitral y reconvencción de fecha 24/10/17, y por ofrecidos los medios probatorios. Asimismo, se requiere a la Procuraduría para que, en un plazo de tres (3) días hábiles, cumpla con subsanar la observación realizada en el quinto considerando de la Resolución, se admite a trámite la reconvencción y por ofrecidos los medios probatorios presentados en la misma y se corre traslado a la Corporación de la reconvencción para que en el plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con contestarla.
12. Por escrito s/n, de fecha 20 de noviembre de 2017 la Corporación contesta la reconvencción de fecha 24/10/17, solicitando al Tribunal que declare infundada la pretensión de indemnización equivalente a la suma de S/. 10,000 por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional del programa.
13. Mediante Resolución N°3, de fecha 11 de diciembre de 2017, se cita a las partes a una Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, a llevarse a cabo el día 27 de diciembre de 2017 a las 10:00 a.m. en la sala 3, piso 5 del Centro Empresarial Esquilache, sito en Calle Esquilache N° 371, San Isidro, se liquida los honorarios arbitrales y la tasa administrativa del Centro de acuerdo con lo señalado en la Razón de Secretaría Arbitral de visto y se requiere a las partes a fin de que cumplan con cancelar los montos en un plazo de diez (10) días, contado a partir de notificados con los comprobantes y/o requerimientos correspondientes.
14. Por escrito s/n, de fecha 22 de diciembre de 2017, Qaliwarma solicita que el Tribunal emita la resolución que fija los gastos arbitrales.
15. Por escrito s/n, de fecha 26 de Diciembre del 2017, la Corporación presenta precisión respecto a tercera pretensión de demanda.
16. El 27 de diciembre de 2017, el Tribunal suspende la audiencia de fijación de puntos controvertidos y se pronuncia respecto del escrito s/n, de fecha 22 de diciembre de 2017 de Qaliwarma, y señala que la Resolución N°3 ha sido correctamente notificada. Además, otorga a la Corporación cinco (05) días hábiles para que fundamente la correspondiente ampliación de demanda.



17. Por escrito s/n de fecha 4 de enero de 2018, la Corporación fundamenta su pedido de ampliación de demanda y complementa pretensiones.
18. Mediante Resolución N°4, de fecha 8 de enero de 2018, se resuelve tener por ampliada y modificada la demanda de la Corporación mediante escritos de vistos, así como escrito de fecha 27 de diciembre de 2017 y se corre traslado de aquellos escritos al Comité y Qaliwarma, a fin de que en un plazo de cinco (5) días se pronuncien al respecto.
19. Por escritos de fecha 10/01/2018 y 16/01/2018, el Comité y Qaliwarma absuelven el traslado efectuado.
20. Mediante carta S/N de fecha 4 de enero de 2018, la Corporación adjunta el comprobante de depósito por pago de honorarios recibido del árbitro Milagros Maraví Sumar.
21. Mediante carta S/N de fecha 10 de enero de 2018, la Corporación adjunta el comprobante de depósito por pago de honorarios recibido del árbitro Marko Alexis Morales Martínez.
22. Mediante Resolución N° 5, de fecha 23 de enero de 2018, se tiene por absueltas por parte de la Procuraduría, la ampliación de fundamentos de pretensiones y la ampliación de demanda de la Corporación. Además, se tiene por ampliada la reconvención por parte de la Procuraduría y, se corre traslado de la misma a la Corporación, por un plazo de cinco (5) días hábiles, para que se pronuncien al respecto. Se tiene por cancelada la tasa administrativa del Centro y los honorarios arbitrales de los doctores Milagros Maraví y Marko Morales, por parte de la Corporación. Finalmente, se tiene presente la oposición de la Procuraduría contra la declaración de la Mg. Sc. Lila Parhuayo Huanca ofrecida como medio probatorio por la Corporación; y, se corre traslado de la oposición por el plazo de cinco (5) días hábiles a la Corporación.
23. Mediante escrito de fecha 2 de febrero de 2018, la Corporación absuelve la ampliación a la reconvención presentada por la Procuraduría, así como la oposición contra la declaración de la Mg. Sc. Lila Parhuayo Huanca ofrecida como medio probatorio presentada por la Procuraduría, por lo que corresponde tenerlas por absueltas y precisar que la oposición será resuelta en Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos.
24. Por escrito de fecha 19 de febrero de 2018 la Corporación acredita el pago de los honorarios arbitrales.
25. Por Resolución N° 6, de fecha 20 de febrero de 2018, se tiene por absueltas por parte de la Corporación, la Ampliación de la reconvención y la oposición y se precisa que la oposición será resuelta en Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos. Asimismo, se tiene por cancelados honorarios arbitrales por parte de la Corporación y, como a la fecha ni el Comité ni Qaliwarma han acreditado la cancelación de los honorarios arbitrales ni la tasa del Centro, por lo que corresponde requerirlos a fin de que, en un plazo de cinco (5) días, cumplan con acreditar el pago de los montos adeudados, bajo apercibimiento de aplicar el art. 100 del Reglamento del Centro.

26. Por escrito de fecha 8 de marzo la Procuraduría en representación del Comité y Qaliwarma acredita el pago de honorarios.
27. Por Resolución N° 7, de fecha 21 de marzo de 2018, se tiene presente los honorarios abonados y acreditados por la Procuraduría en representación del Comité y Qaliwarma y se otorga a dichas partes un último plazo de cinco (5) días, a fin de que cumplan con acreditar el pago de los montos adeudados, bajo apercibimiento de aplicar el art. 100 del Reglamento del Centro y subrogar el pago. Asimismo, se cita a Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos a llevarse a cabo el día 11 de abril de 2017.
28. Con fecha 11 de abril de 2018, se realizó la audiencia de fijación de puntos controvertidos, determinándose los siguientes:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez o ineficacia de la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS; así como la nulidad del acto jurídico de resolución de dichos contratos contenido en la carta en mención.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare que la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS sea imputable al COMITÉ y solidariamente a QALIWARMA.

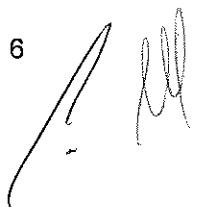
TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el pago por la indemnización por la suma de S/. 468,095.90 de los daños que ha generado como consecuencia de la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS contenidos en la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el pago a QALIWARMA de una indemnización equivalente a la suma de S/. 10,000 Nuevos Soles por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional de QALIWARMA.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene el levantamiento de las penalidades establecidas, así como no registrar al CONSORCIO y sus consorciados en el Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene que se ejecute la penalidad imputable al CONSORCIO por no entregar los productos en la fecha establecida en la cláusula cuarta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS, de conformidad con lo previsto en el numeral 15.7 de la cláusula décimo quinta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS.

SÉTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar a qué parte corresponde asumir las costas y costos del proceso arbitral.



En la misma audiencia se resolvió declarar infundada la solicitud de oposición presentada por QALI WARMA.

29. Mediante Resolución N° 8, de fecha 7 de mayo de 2018, se declaró el cierre de la etapa probatoria y se otorgó a las partes un plazo de diez (10) días a fin de que presenten sus alegatos escritos.
30. Por escritos de fechas 22 de mayo de 2018, el demandante y 23 de mayo de 2018 el demandado, presentan sus alegatos escritos, por lo que corresponde tenerlos por presentados y ponerlos a conocimiento de sus contrapartes, respectivamente, así como citar a una Audiencia de Informes Orales.
31. Por resolución N° 9 de fecha 18 de junio de 2018, se tienen por presentados los alegatos, se dispone que la actuación de la Declaración Técnica/Pericial de la Mg. Sc. Lila Parhuayo Huanca, así como el Informe de Pérdidas, elaborado por Mabel Mirella Cruz Quintanilla y Dina Angela Contreras Montoya, serán actuados en audiencia conjuntamente con los informes orales y se cita a una Audiencia Única de Actuación de Pruebas e Informes Orales a llevarse a cabo el día 5 de julio de 2018 a las 10:00 a.m.
32. El 5 de julio de 2018 a las 10:00 a.m. se realizó la audiencia.
33. Con fecha 24 de agosto, se emitió la Resolución N° 10 fijando el plazo para laudar, que vence el 10 de octubre de 2018.

II. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

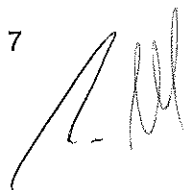
PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL DECLARE LA NULIDAD, INVALIDEZ O INEFICACIA DE LA CARTA N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 EMITIDA POR EL PRESIDENTE DEL CC PUNO3, LA MISMA QUE RESUELVE LOS CONTRATOS N° 03 Y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS; ASÍ COMO LA NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO DE RESOLUCIÓN DE DICHS CONTRATOS CONTENIDO EN LA CARTA EN MENCIÓN.

Posición del demandante

La Corporación señala que la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS es ilegal y la resolución del Contrato nula.

El Funcionario del programa Qali Warma SPA Percy Arapa Carcasi habría vulnerado los procedimientos establecidos por el PNAEQW dilatando la liberación de lotes de alimentos e impidiendo la entrega dentro de los plazos establecidos.

Conforme a la Cláusula Cuarta de dichos contratos, el cronograma de la primera entrega era el siguiente:

7 

N° Entrega	Plazo máximo de presentación de expediente para liberación	Plazo máximo de liberación	Plazo de Entrega	Días de Atención	Periodo de Atención
1	Hasta el 16.02.2017	Hasta el 01.03.2017	Del 02 al 10.03.2017	20	Del 13.03 al 07.04.2017

El 16 de febrero del 2017, la Corporación presentó los documentos necesarios para la liberación de los lotes de alimentos de los ítems en cuestión, mediante Cartas N° C-E-0032 (ítem Llalli) y C-E-0033-2017 (ítem Nuñoa).

El 25 de febrero de 2017 el SPA Percy Arapa Carcasi remite las observaciones de la presentación de documentos, siendo día inhábil, se considera que recién el 27 de febrero de 2017, día en el que la Corporación cumplió con subsanar 3 días antes del inicio del período de entrega, que, a su vez, era el plazo máximo de subsanación, según el "Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos en Establecimientos de Proveedores del PNAEQW" aprobado mediante Resolución de Dirección Ejecutiva N° 134-2017-MIDIS/PNEQW, cuyo sexto párrafo de las Disposiciones Generales establece:

En caso la documentación presentada por el proveedor se encuentra "NO CONFORME", el proveedor deberá subsanar la observación en un plazo máximo de 1 día hábil antes de su liberación o uso para la modalidad raciones y un plazo máximo de 3 días hábiles antes del inicio de su período de entrega en la modalidad productos.

Tres días luego de subsanados los documentos, el SPA comunica una nueva observación el 2 de marzo de 2017 a las 17.09 y 17.21 hrs. El 3.03 la Corporación levanta esta segunda observación. El mismo 3 de marzo de 2017 la UT de Puno otorga la conformidad de la documentación presentada. Sin embargo, el SPA se apersonó al almacén recién el 5 de marzo encontrando que si bien la cantidad era correcta, debería realizarse una adecuación de volúmenes. El 06 de marzo de 2017 se realizó dicha adecuación de volúmenes y se apersonó el SPA a continuar la verificación física de los alimentos, continuando el 7 de marzo de 2017 y el 8 de marzo de 107, culminando el 9 de marzo de 2017 a las 00.50 hrs. Como se observa, el SPA se tomó 5 días para la verificación física y la liberación de los lotes, en lugar de hacerlo a tiempo completo y en un plazo más reducido.

De acuerdo al cronograma, el plazo máximo de liberación era el 1 de marzo de 2017y, al haberse liberado el 9 de marzo de 2017, la Corporación tenía sólo 1 día para la entrega de los alimentos. Las unidades vehiculares estuvieron desde el 5 de marzo de 2017 en la puerta del almacén para iniciar la distribución de los productos.

Se cursaron las cartas al UT PUNO C-E-0087 y 0088-2017 el 10 de marzo de 2017 para solicitar ampliación de plazo, considerando que por causas imputables al PNAEQW la liberación de alimentos se había demorado. Ese mismo día el PNAEQW

remitió una carta 297-2017-MIDIS/ PNAEQW/UTPUN que reiteró el cumplimiento de los plazos.

Ante el silencio de la UT Puno, se mandó carta a la sede central del PNAEQW el 13 de marzo de 2017, C-E-0092-2017 reiterando la posición de la Corporación y su solicitud de ampliación de plazo conforme al numeral 116 del Manual de Compras. Asimismo, el 20.02.2017 se mandó la carta C-E-0107-2017 en el mismo sentido al Comité de Compras Puno 3.

El 20 de marzo de 2017 el JUT de la UT Puno remite por vía notarial las cartas N° 024 y 027-2017-MIDIS/ PNAEQW/UTPUN negando el pedido de ampliación de plazo y suscripción de adendas, luego de 10 días.

Luego de estos hechos, el Comité de Compras Puno3 procede a resolver los contratos.

El SPA realizó un trabajo deficiente. Conforme se aprecia en sus Informes N° 002 y 006-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC de fechas 22.02.17 y 23.02.17, en el que señaló categóricamente: " a) *Adjuntar informe de ensayo, b) en el certificado de calidad en resultado del análisis microbiológico no indica los límites, número de vía, etc.; de las especificaciones técnicas, c) la validación técnica del Plan HACCP no corresponde al Registro Sanitario.*"

Con relación al literal a): Según las Fichas Técnicas del PNAEQW 2017, textualmente en relación al producto aludido, en el Numeral 4, Requisitos de Certificación Obligatoria, en la viñeta 3, indica "*original o copia expedida (no fotocopia) o copia legalizada notarialmente de los Certificados o Informes de ensayo vigentes...*". Por lo tanto **el SPA no debió exigir adjuntar el informe de ensayo, dado que no es necesario según las Fichas Técnicas 2017.**

Con relación al literal b): En el Certificado presentado en los 4 expedientes del producto citado, en la página 2, numeral 6 RESULTADOS, sí indica los límites en la columna de ESPECIFICACIÓN 591-2008/MINSA, siendo estos los que exige la Ficha Técnica del PNAEQW. De igual forma en el numeral 6 RESULTADOS, también señalan el número de vías siendo estas (M1, M2, M3, M4, M5) las mismas que se evidencian claramente en el certificado presentado por el proveedor, guardando conformidad con lo exigido en la Ficha Técnica del PNAEQW (numeral 2.3)

Con relación al literal c): La dirección del Registro Sanitario sí corresponde a la dirección de la Validación, lo cual se evidencia en ambos documentos, en TITULO B Establecimiento del Registro Sanitario y en la consulta DIGESA de la Validación técnica Oficial del Plan HACCP.

Por lo anterior, se puede advertir que la decisión del Comité de Compras Puno3 de resolver los contratos señalados líneas arriba no tiene asidero legal y fueron emitidos como consecuencia de un trabajo deficiente del personal del PNAEQW y de observaciones sin sustento legal y técnico del SPA PERCY ARAPA CARCASI, el cual observó documentos que fueron válidamente aceptados por otra UT (Cusco: ítem Pisac) e incluso en la misma UT Puno (ítem Paratia), con la clara intención de dilatar el proceso de liberación, perjudicar a la Corporación y colocarlo al límite del

incumplimiento contractual, que al final devino en la resolución de los contratos. Por tal razón la carta de resolución de contratos carece de una debida motivación, insubsistente en todo caso aparente, que acarrear su nulidad.

Aunado a todo ello, se evidencia el incumplimiento del literal g) del numeral 143 del Manual de Compras, que dispone que *“para proceder con la resolución de un contrato, la Unidad Territorial debe haber emitido previamente un **informe técnico** que sustente los fundamentos de la decisión. El Comité de Compras notificará vía carta notarial la resolución del contrato.”*, careciendo asimismo del acta del comité de compras Puno3 en la que se aprecie la aprobación y acuerdo de la medida de resolución de contratos.

Posición del demandado

La Corporación entregó los expedientes con la documentación obligatoria para la liberación de productos de los ítems Llalli y Nuñoa el 16 de febrero de 2017, fecha límite para su presentación, según la cláusula cuarta de los contratos. Las observaciones se han remitido mediante Cartas N° 167 y 193-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN el 25 de febrero de 2017 por causas atribuibles al contratista y dentro del plazo. La UT de PUNO cumplió con lo dispuesto en el numeral 10.1.1 titulado “Etapa 1. Revisión y Verificación de documentos”. Se emitieron todos y cada uno de los Informes respectivos vinculados a la no conformidad en cuanto a la revisión y verificación de los documentos presentados por el contratista y se cumplió con la notificación al Consorcio.

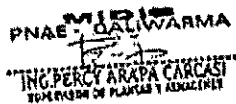
El día 25 de febrero de 2017, el PROGRAMA remite a la Corporación las CARTAS N° 167 y 193-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN; documentos en los que hace de conocimiento del proveedor, observaciones advertidas en la evaluación de los expedientes presentados en la UT de PUNO.

CONTRATO N° 03-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

3. ANALISIS Y RESULTADOS

Los resultados de la revisión documental se detallan a continuación:

- **ACEITE:** Falta adjuntar los informes de ensayo del certificado, el lote 153 no corresponde al producto indica DEL CIELO NATURAL no presenta constancia de compra de productos a distribuidor autorizado y/o fabricante, en la factura no indica fecha de producción y lote de producción.
- **AZÚCAR:** Falta adjuntar informe de ensayo del certificado, en la factura no indica fecha de producción y lote de producción.
- **ARROZ:** Falta adjuntar el informe de ensayo del producto, en la factura no indica la fecha de producción y lote de producción.
- **FIDEO:** En el certificado de calidad no indica el muestreo para el análisis microbiológico, en la factura no indica el fecha de producción y lote.
- **ALMIDON DE MAIZ (MAICENA):** Producto no corresponde al requerido por el programa.
- **GALLETAS DE KIWIHA:** En el informe de ensayo no indica el muestreo para el análisis microbiológico.
- **GALLETAS DE QUINUA:** En el informe de ensayo no indica el muestreo para el análisis microbiológico.
- **QUINUA:** En la factura no indica el lote y la fecha de producción, No cumple con lo requerido por las especificaciones técnicas de alimentos modalidad productos 2017, no presenta todas las operaciones unitarias para la obtención del producto primario, la muestra extraída no corresponde al establecido por las especificaciones técnicas de alimentos.
- **HARINA DE CEBADA:** Falta adjuntar el informe de ensayo, el número de muestras no es el establecido en las especificaciones técnicas.
- **HARINA DE MAIZ:** Falta adjuntar el informe de ensayo, el número de muestra no es el establecido en las especificaciones técnicas.



Jr. Dorado 115, Esquina con el Jr. Ayacucho N° 101 Barrio Chaparra
 Pda. A Media cuadra de la Av. Chiriquilla Norte y 274
 Ciudad del Colegio Santa Rosa
 Teléfono: 051-324737
 www.caliwarma.edu.pe

Fuente: INFORME N° 002-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- **HOJUELAS AVENA CON QUINUA:** En el certificado de calidad no indica el método de muestreo para el análisis microbiológico, en la factura no indica el lote ni la fecha de producción.
- **LECHE ENTERA EVAPORADA:** Nivel de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico y microbiológico, en la factura no indica el lote ni la fecha de producción.
- **ARVEJA SECA PARTIDA:** Las unidades muestreadas no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el Informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **LENTEJA:** Las unidades de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el Informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **HABA SECA ENTERA:** Las unidades de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el Informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **MEZCLA EN POLVO A BASE DE HUEVO:** Adjuntar Informe de ensayo, en el certificado de calidad en resultado del análisis microbiológico no indica los límites, el número de vías, etc., de las especificaciones técnicas, La Validación Técnica del Plan HACCP no corresponde al Registro Sanitario.
- **CONSERVA DE PESCADO EN ACEITE:** Falta la constancia de verificación del sistema HACCP, copia original del certificado SANIPES, adjuntar los informes de ensayo, constancia de distribuidor autorizado del producto.
- **CONSERVA DE PESCADO EN SALSA DE TOMATE:** Copia original del certificado SANIPES, adjuntar los informes de ensayo, constancia de distribuidor autorizado del producto.
- **CONSERVA DE CARNE DE POLLO:** Adjuntar Informe de laboratorio, en la factura no indica la fecha de producción y lote.

4. **CONCLUSIONES:**

La documentación presentada con fecha 16 de febrero del 2017 a horas 15:43 por la empresa CONSORCIO CORPORACION DE ALIMENTOS ANDINOS SAC - PRODUCTOS ANDINOS SAC para el ítem LLALLI, correspondiente a la primera entrega ES INCOMPLETA, incumpliendo con lo señalado en el formato 07 de las bases integradas y contrato suscrito.



Jr. Cuzco 130, Esquina con el Jr. Ayacucho N° 101 Barrio Chámpa
 P.O. Box 0010 Centro de la Av. Constitución Haza y 2000
 Cantón del Cuzco - Sucumbi - Pichincha
 Teléfono: 054-3181737
 www.galimar.com.ec

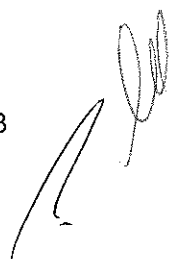
Fuente: INFORME N° 002-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC

CONTRATO N° 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

- **HOJUELAS AVENA CON QUINUA:** En el certificado de calidad no indica el método de muestreo para el análisis microbiológico, en la factura no indica el lote ni la fecha de producción.
- **LECHE ENTERA EVAPORADA:** Nivel de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico y microbiológico, en la factura no indica el lote ni la fecha de producción.
- **ARVEJA SECA PARTIDA:** Las unidades muestreadas no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **LENTEJA:** Las unidades de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **HABA SECA ENTERA:** Las unidades de muestreo no corresponde al requerido en las especificaciones técnicas para el análisis físico químico, no adjunta el informe de ensayo, en la factura no indica el lote y fecha de producción.
- **MEZCLA EN POLVO A BASE DE HUEVO:** Adjuntar informe de ensayo, en el certificado de calidad en resultado del análisis microbiológico no indica los límites, el número de vías, etc., de las especificaciones técnicas, La Validación Técnica del Plan HACCP no corresponde al Registro Sanitario.
- **CONSERVA DE PESCADO EN ACEITE:** Falta la constancia de verificación del sistema HACCP, adjuntar los informes de ensayo, constancia de distribuidor autorizado del producto.
- **CONSERVA DE PESCADO EN SALSA DE TOMATE:** Adjuntar los informes de ensayo, constancia de distribuidor autorizado del producto,
- **CONSERVA DE CARNE DE POLLO:** Adjuntar informe de laboratorio, en la factura no indica la fecha de producción y lote

Fuente: INFORME N° 006-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC

Así, la UT de PUNO cumplió con lo dispuesto en el numeral 10.1.1 titulado "Etapa 1. Revisión y Verificación de documentos" que prevé lo siguiente:



- En caso, la documentación presentada por el proveedor se encuentre NO CONFORME, la Coordinadora o Coordinador Técnico Territorial deberá informar las observaciones encontradas a la Jefa o Jefe de la Unidad Territorial para que este a su vez comunique al proveedor, cabe señalar que todo documento presentado por el proveedor por mesa de partes no será devuelto, quedando como parte del acervo documentario en la Unidad Territorial, en caso el proveedor solicite sus documentos originales observados, no utilizados para las raciones liberadas, estos podrán entregarse previa autenticación de una copia que quedará en la Unidad Territorial, estos resultados deberán ser ingresados al aplicativo SIGO en el módulo de liberación.

Es decir, se emitieron todos y cada uno de los Informes respectivos vinculados a la no conformidad en cuanto a la revisión y verificación de documentación presentada por el proveedor y asimismo se cumplió con la notificación de éstas a la Corporación. En ese sentido, el procedimiento regulado por las partes, se cumplió a cabalidad.

Por otro lado, el Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos en los Establecimientos de Proveedores no ha regulado que la notificación de observaciones deba realizarse en día hábil y, conforme a la cláusula vigésima de los Contratos y el artículo 183° del Código Civil, el contrato se rige por días calendario, en virtud al texto que se glosa a continuación:

“el plazo señalado por días se computa por días naturales, salvo que la ley o el acto jurídico establezcan que se haga por días hábiles.”

A mérito de ello, la alegación de la Corporación, que refiere la vulneración del Protocolo bajo comentario al haberse notificado las observaciones en un día sábado, es inexacta e incongruente con lo regulado en dicho instrumento normativo.

Presentado el expediente de subsanación, la UT de Puno realizó nuevas observaciones con Cartas 239 y 240-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN el 2.03.17 vinculadas a la nueva información presentada ya que se cambia la “mezcla en polvo a base de huevo” por “chalona sin hueso”. No se trata de observaciones de la información anteriormente entregada.

CONTRATO N° 03-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

3. ANALISIS Y RESULTADOS

Los resultados de la revisión documental se detallan a continuación:

- **CHALONA SIN HUESO:** La dirección consignada la autorización sanitaria difiere con la dirección del productor en el certificado de inspección.

4. CONCLUSIONES:

La documentación presentada con fecha 27 de febrero del 2017 a horas 16:42 por la empresa **CONSORCIO CORPORACION DE ALIMENTOS ANDINOS SAC - PRODUCTOS ANDINOS SAC** para el ítem **LLALLI**, correspondiente a la primera entrega **NO CONFORME**, incumpliendo con lo señalado en el formato 07 de las bases integradas y contrato suscrito.

Fuente: INFORME N° 009-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC

CONTRATO N° 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

3. ANALISIS Y RESULTADOS

Los resultados de la revisión documental se detallan a continuación:

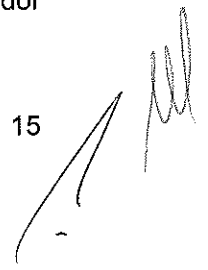
- **CHALONA SIN HUESO:** La dirección consignada la autorización sanitaria difiere con la dirección del productor en el certificado de inspección.

4. CONCLUSIONES:

La documentación presentada con fecha 27 de febrero del 2017 a horas 16:47 por la empresa **CONSORCIO CORPORACION DE ALIMENTOS ANDINOS SAC - PRODUCTOS ANDINOS SAC** para el ítem **NUÑO A**, correspondiente a la primera entrega **NO CONFORME**, incumpliendo con lo señalado en el formato 07 de las bases integradas y contrato suscrito.

Fuente: INFORME N° 010-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/PAC

La segunda observación que se realiza al contratista fue subsanada en ambos contratos por las Cartas C-E-0072-2017 (ítem Llalli) y C-E-0073-2017 (ítem Nuñoa) notificadas por la Corporación el 03 de marzo de 2017 y en éstas el proveedor



reconoció la existencia de un error en el contenido del certificado presentado y para levantarlo adjuntó el suplemento del mismo, indicando lo siguiente:

CONTRATO N° 03-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

PRIMERO: El certificado N° 17-IMCHA-1022, emitido por el laboratorio LEM correspondiente al producto de "Chalona Sin Hueso", dentro de su contexto, consigna datos del solicitante, quien a la vez es el fabricante, donde figura la razón social "NEGOCIACIONES ALIMENTARIAS NUTRIDELICIOUS S.A.C." y la dirección del establecimiento "Jr. Unión N° 244 Bar. Lizandro Luna - Azangaro - Puno".

SEGUNDO: Así mismo, en ítem 1 del certificado "DATOS DEL PRODUCTOR", consigan nuevamente la dirección del establecimiento "Jr. Unión Mza. 13 S/N Bar. Lizandro Luna - Azangaro-Puno" del cual se aprecia un error de tipeo referente a lo indicado en "Datos Del Solicitante". Motivo por el cual se hace alcance el suplemento adjunto.

Es preciso señalar que el certificado en mención contiene la dirección correcta del fabricante en "DATOS DEL SOLICITANTE", y que hubo un error de tipeo en consignar la dirección en "DATOS DEL PRODUCTOR" lo cual no representa un error de fondo.

CONTRATO N° 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

PRIMERO: El certificado N° 17-IMCHA-1022, emitido por el laboratorio LEM correspondiente al producto de "Chalona Sin Hueso", dentro de su contexto, consigna datos del solicitante, quien a la vez es el fabricante, donde figura la razón social "NEGOCIACIONES ALIMENTARIAS NUTRIDELICIOUS S.A.C." y la dirección del establecimiento "Jr. Unión N° 244 Bar. Lizandro Luna - Azangaro - Puno".

SEGUNDO: Así mismo, en ítem 1 del certificado "DATOS DEL PRODUCTOR", consigan nuevamente la dirección del establecimiento "Jr. Unión Mza. 13 S/N Bar. Lizandro Luna - Azangaro-Puno" del cual se aprecia un error de tipeo referente a lo indicado en "Datos Del Solicitante". Motivo por el cual se hace alcance el suplemento adjunto.

Es preciso señalar que el certificado en mención contiene la dirección correcta del fabricante en "DATOS DEL SOLICITANTE", y que hubo un error de tipeo en consignar la dirección en "DATOS DEL PRODUCTOR" lo cual no representa un error de fondo.

Levantada la segunda observación a cargo del contratista, el 3 de marzo de 2017 se notifica a la Corporación las Cartas 267 y 269-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN indicando la CONFORMIDAD en la documentación obligatoria para la procedencia de las siguientes etapas.

El 05 de marzo de 2017, el Supervisor de Plantas y Almacenes donde realizó a las 17.00 la inspección higiénico sanitaria para proceder a la evaluación de productos y, al percatarse que los volúmenes generados por el Especialista Alimentario confrontados con la existencia del almacén no eran suficientes en varios productos, por lo que no se prosiguió con la evaluación hasta que no se complete el volumen requerido, lo cual el contratista se comprometió a hacer al día siguiente.

El 08 de marzo de 2017 a las 2 p.m. se procedió a la liberación del almacén, el mismo que concluyó a las 00.50 del 09 de marzo de 2017, luego de realizarse la existencia de los alimentos, cotejo del volumen, muestreo del producto y evaluación de los mismos.

La liberación no culminó porque el contratista decidió no realizar la carga y estiba de los alimentos, indicando que en un solo día –plazo vencía el 10 de marzo de 2017 - no lograría coronar la entrega de 417 instituciones educativas de los ítems adjudicados, contraviniendo lo dispuesto en el numeral 10.2.4 del Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos en los Establecimientos de Proveedores.

El 20 de marzo de 2017, por Carta 361-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN se comunicó al COMITÉ los incumplimientos imputables a la Corporación con la finalidad de que se resuelvan los Contratos. La resolución se sustenta en las cláusulas octava y decimosexta de los Contratos, el incumplimiento del Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos en los Establecimientos de Proveedores, del Manual de Compras (Capítulo XI) y de las Bases Integradas (V.I). El 21.03.17 es el acta de sesión de Comité de Compras en la que consta el acuerdo de resolución de contratos y de la misma fecha es la Carta N° 011--2017-MIDIS/PNAEQW-CCPUNO que comunica la resolución de Contratos.

La resolución se sustenta en 6 informes técnicos, todos puestos en conocimiento del contratista con la carta que comunica la resolución de los contratos.

El contratista incurrió en causal de aplicación de penalidad dispuesta en el numeral 15.7 de los Contratos por “No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato”, ascendente a 0.5% del monto total del contrato por cada día de retraso.

La Corporación no ha invocado para su demanda ninguna causal del artículo 219° del Código Civil. Tampoco ha acreditado que la resolución no sea imputable a él ni haber entregado los productos al 17 de marzo de 2017.

Análisis del Tribunal Arbitral

Corresponde a este Tribunal determinar si existen causales para declarar nulidad, invalidez o ineficacia de la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS; así como la nulidad del acto jurídico de resolución de dichos contratos contenido en la carta en mención.

El demandante solicita que se declare la nulidad de la carta N° 011-2017-MIDIS, entregada por vía notarial el 22 de marzo de 2017, suscrita por el Presidente del Comité de Compras PUNO 3 comunica al Consorcio la resolución de los Contratos N° 003-2017-CC-PUNO 3/PRODUCTOS (ITEM LLAI) y N° 004-2017-CC-PUNO 3/PRODUCTOS (ITEM NUÑO A) por la causal de la cláusula décimo sexta de los referidos contratos que dispone que: “También será causal de resolución, el incumplimiento de las obligaciones a cargo del PROVEEDOR, sean contractuales, legales o normativas del PNAEQW”, siendo estas obligaciones las previstas en la cláusula 8.1 “Cumplir con lo dispuesto en el Manual del Proceso de Compras vigente, las Bases Integradas y los procedimientos operativos que le sean aplicables; 8.2 Presentar el expediente completo con los requisitos obligatorios para la liberación de

los productos dentro de los plazos establecidos en el contrato; 8.3 Garantizar la liberación de los productos según los plazos establecidos en el contrato; 8.4 Entregar en las Instituciones Educativas los productos en las cantidades exactas, integrales y oportunas, respetando estrictamente las condiciones contractuales, bajo responsabilidad. Se considerará que el proveedor no considera las condiciones contractuales, el supuesto que no realice la entrega de productos en una o más Instituciones Educativas Públicas durante cinco (05) días continuos o por un período superior a quince (15) días acumulados durante la ejecución contractual. (...) 8.14. Ingresar por mesa de partes de la Unidad Territorial la documentación completa (foliada, firmada y sellada) de todos los productos en un plazo no menor de diez (10) días hábiles antes del inicio del período de entrega de productos, las mismas que garantizará la disponibilidad de los productos en los almacenes los cuales cumplen con todos los requisitos obligatorios señalados en las Especificaciones Técnicas de Alimentos, Modalidad Productos establecidos por el PNAEQW. (...)

Como anexos de la carta se adjunta:

- Carta N° 361-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN
- Informe N° 026-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN-A
- Informe N° 043-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/GLP
- Informe N° 178-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/BCV
- Informe N° 177-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/BCV
- Informe N° 163-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN/BCV
- Informe N° 132-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN-RHS

A ese respecto, de lo actuado se tiene que, de acuerdo a la cláusula décimo sexta de los contratos, será causal de resolución del mismo "el incumplimiento de las obligaciones a cargo del PROVEEDOR, sean contractuales, legales o normativas del PNAEQW".

La misma cláusula dispone que "(...) la resolución se producirá automáticamente cuando el COMITÉ DE COMPRA comunique al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente.

Para la resolución de un contrato, la Unidad Territorial requiere haber emitido previamente un informe técnico y legal, que sustente los fundamentos de dicha decisión. El COMITÉ DE COMPRA notificará vía carta notarial la resolución del contrato."

Respecto del cumplimiento de las formalidades, tenemos que la carta ha sido cursada por el Comité de Compras, entregada por conducto notarial y adjunta diversos informes técnico legales de la Unidad Territorial de Puno emitidos previamente a la fecha de la resolución del contrato y que sustentan la resolución.

Respecto de los incumplimientos aludidos, tenemos lo siguiente:

Los Contratos N° 003-2017-CC-PUNO 3/PRODUCTOS y N° 004-2017-CC-PUNO 3/PRODUCTOS, suscritos el 30 de enero de 2017, establecen en su cláusula cuarta el cronograma de entrega. Respecto de la primera entrega, las fechas están claramente establecidas:

N° Entrega	Plazo máximo de presentación de expediente para liberación	Plazo máximo de liberación	Plazo de Entrega	Días de Atención	Periodo de Atención
1	Hasta el 16.02.2017	Hasta el 01.03.2017	Del 02 al 10 de marzo de 2017	20	Del 13 de marzo al 7 de abril del 2017

De acuerdo a lo actuado, el expediente para liberación fue presentado el 16 de febrero de 2017, es decir, dentro de la fecha prevista en el cronograma.

En ambos contratos se formularon observaciones a los expedientes presentados el día 16 de febrero de 2017. Las observaciones fueron efectuadas con fecha 25 de febrero de 2017. Ninguna estipulación o norma dispone un plazo para las observaciones, pero el plazo máximo para liberación era el 1ro de marzo y, según el numeral IX (Disposiciones Generales) del Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos de Establecimientos de Proveedores del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, la subsanación debería realizarse en un plazo máximo de 3 días hábiles antes del inicio del período de entrega en la modalidad productos; es decir, hasta el 27 de febrero de 2017, lo que nos lleva a concluir que las mismas normas del PNAEQW prevén la existencia de subsanaciones y por lo tanto observaciones que deban subsanarse. En ese sentido, este Tribunal considera que al haber entregado el expediente de los productos el 16 de febrero de 2017 la Corporación cumplió con la obligación prevista en 8.2 de la cláusula octava de los contratos y la cláusula 8.14 respecto de la entrega de documentación completa de los productos; sin embargo, la Corporación incumplió con el numeral IX (Disposiciones Generales) del Protocolo para la Supervisión y Liberación de Raciones y Productos de Establecimientos de Proveedores del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma porque la subsanación no se culminó hasta el 27 de febrero de 2017, sino el 2 de marzo de 2017, aprobándose al día siguiente (3 de marzo de 2017). El plazo de la revisión de los expedientes tampoco nos parece excesivo ya que si las observaciones se hubieran subsanado sólo con la primera ronda de observaciones, se hubiera cumplido el plazo del cronograma.

Respecto del cumplimiento por la Corporación de su obligación del numeral 8.3 de la cláusula octava (garantizar la liberación de los productos según los plazos establecidos en los contratos), se tiene que de acuerdo al cronograma, el plazo máximo de liberación era el 1° de marzo de 2017; sin embargo, de acuerdo a lo explicado anteriormente la subsanación se aprobó el 3 de marzo de 2017 y hubiera sido imposible iniciarlo en la fecha máxima de cronograma. El proceso de liberación se iba a iniciar el 5 de marzo lo cual es razonable y no es un plazo dilatado, teniendo en cuenta que el plazo máximo para subsanación considera 3 días antes de la liberación. Sin embargo, el 5 de marzo de 2017, al verificarse los volúmenes, se encuentra una diferencia en la cantidad por presentación. Al día siguiente 6 de marzo de 2017 se solicitó la adecuación de volúmenes, que se efectuó el 7 de marzo y el 8 de marzo a

las 2 p.m. se inicia el proceso de liberación (se verifica los volúmenes y se realiza el muestreo) culminando el 9 de marzo a las 00.50. Por lo anterior, se verifica el incumplimiento por la Corporación de su obligación de garantizar la liberación dentro de los plazos establecidos en los contratos y no se puede calificar como excesivos los plazos del PNAEQW en la liberación.

En las Acta de supervisión y liberación de fecha 9 de marzo de 2017 la Corporación deja constancia de que "No se estiba porque en un solo día no lograría coronar la entrega de 417 IE" y que se solicitará adenda para ampliar el plazo de entrega.

Con relación a la obligación de entrega del numeral 8.4 de la cláusula octava de los contratos, según la cual son obligaciones del proveedor "8.4. Entregar a las Instituciones Educativas Públicas los productos en las cantidades exactas, íntegras y oportunas, respetando estrictamente las condiciones contractuales, bajo responsabilidad." según lo reseñado, el Contratista estuvo listo para iniciar la entrega el 9 de marzo de 2017 y no inició la misma porque hubiera tenido sólo un día para hacerla. En ese sentido, ha incumplido esa obligación a su cargo.

Debemos considerar que la misma cláusula octava dispone en su antepenúltimo párrafo que "En caso EL PROVEEDOR realice una entrega fuera del plazo establecido, sin perjuicio de la aplicación de la penalidad respectiva, el período de atención de dicha entrega se iniciará a partir del día siguiente de la entrega y por los días de atención programados."

En ese sentido, si la Corporación hubiera iniciado la entrega el 9 de marzo de 2017, el cronograma se hubiera modificado y no se hubiera configurado una causal de incumplimiento susceptible de habilitar a la resolución del contrato, sin perjuicio de la aplicación de penalidades.

Respecto de las observaciones efectuadas por el PNAEQW a los expedientes de los productos, este Tribunal considera que las observaciones efectuadas por cartas 167-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN y 193-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN de fecha 25 de febrero de 2017¹ son parcialmente fundamentadas porque no era exigible la presentación de informes de ensayo si se había entregado certificados de calidad, conforme a las fichas técnicas del PNAEQW. Las observaciones al producto mezcla de polvo a base de huevo se deberían considerar aceptadas al haber cambiado el producto. La subsistencia de las demás observaciones no es relevante para el análisis de este Tribunal pues fueron levantadas conjuntamente con el cambio de producto mezcla de polvo a base de huevo por chalonga sin hueso y no afectan los plazos de cumplimiento del contrato.

El 27 de febrero de 2017, la Corporación subsana las observaciones y, respecto de la mezcla de polvo a base de huevo lo cambia por chalonga sin hueso. A ese respecto, por cartas 239-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN y 240 -2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN de fecha 2 de marzo de 2017, el ítem cambiado (LALLI) es objeto de observación por diferir la dirección de la autorización sanitaria de la del productor en el certificado de inspección.

¹ De acuerdo a la cláusula vigésima del Contrato, el plazo se rige por el Código Civil y la notificación del domingo 25 de febrero es válida.

Esta observación es justificada dado que es evidente el error en los datos del productor y se subsana por cartas de fecha 2 de marzo de 2017. El 3 de marzo de 2017, por cartas 267-2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN y 269 -2017-MIDIS/PNAEQW-UTPUN se da conformidad a los expedientes y se informa que se efectuará la supervisión del establecimiento para proseguir con las demás etapas del proceso de liberación.

Por lo tanto, habiendo observaciones válidas y las consiguientes subsanaciones que efectuar, estos plazos se deberían cumplir indefectiblemente, sin perjuicio de lo establecido en el cronograma.

Debemos mencionar que el 10 de marzo de 2017 la Corporación presenta cartas al UT PUNO C-E-0087 y 0088-2017 solicitando la suscripción de una adenda para ampliar los plazos de entrega. Ese mismo día el PNAEQW remitió una carta 297-2017-MIDIS/PNAEQW/UTPUN que reiteró el cumplimiento de los plazos. El 13 de marzo de 2017 se mandó carta C-E-0092-2017 a la sede central del PNAEQW reiterando la posición de la Corporación y su solicitud de ampliación de plazo conforme al numeral 116 del Manual de Compras. Asimismo, el 20.02.2017 se mandó la carta C-E-0107-2017 en el mismo sentido al Comité de Compras Puno 3.

El 20 de marzo de 2017 el JUT de la UT Puno remite por vía notarial las cartas N° 024 y 027-2017-MIDIS/ PNAEQW/UTPUN negando el pedido de ampliación de plazo y suscripción de adendas.

Este Tribunal considera que no existía obligación legal o contractual por parte del PNAEQW de celebrar adendas a los contratos para ampliar los plazos de entrega dado que la liberación de productos tardía no es de responsabilidad de Qali Warma.

Por lo anterior, este Tribunal considera que no corresponde o que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez o ineficacia de la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS; ni la nulidad del acto jurídico de resolución de dichos contratos contenido en la carta en mención.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL DECLARE QUE LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS N° 03 Y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS SEA IMPUTABLE AL COMITÉ Y SOLIDARIAMENTE A QALIWARMA.

Posición del demandante

De la descripción de los hechos y fundamentos del primer punto controvertido, se deduce que la resolución de los contrato es por actos atribuibles al Comité y al PNAEQW.

Posición del demandado

El demandante no ha sustentado cómo así la resolución del contrato le es imputable al Comité y solidariamente al Programa.

Análisis del Tribunal Arbitral

De acuerdo a los resultados del análisis del primer punto controvertido, este Tribunal considera que no correspondería que declare que la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS sea imputable al COMITÉ y solidariamente a QALIWARMA

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE EL PAGO POR LA INDEMNIZACIÓN POR LA SUMA DE S/. 468,095.90 DE LOS DAÑOS QUE HA GENERADO COMO CONSECUENCIA DE LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS N° 03 Y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS CONTENIDOS EN LA CARTA N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3.

Posición del demandante

La resolución del Contrato por causas no imputables a la Corporación e imputables al Comité Compras 3 y al PNAEQW ha acarreado pérdidas detalladas en el anexo de la demanda que deben ser compensadas de acuerdo a la cláusula Décimo Séptima de los contratos 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS.

Esta actuación se encuadra en el artículo 1321° del Código Civil Peruano, habiendo incurrido en culpa inexcusable.

La causalidad se explica en la conducta negligente de los demandados, en el incumplimiento contractual respecto del plazo máximo de liberación de alimentos, así como de la deficiente evaluación efectuada en el proceso de liberación de alimentos, generados por el negligente proceder del funcionario a cargo de la liberación de lotes de alimentos: el Supervisor de Plantas y Almacenes Sr. PERCY ARAPA CARCASI. Tal situación se encuadra en lo establecido en el Art. 1321° del Código Civil Peruano.

El SPA ha quebrantado la buena fe contractual al haber dilatado el tiempo en el cumplimiento de sus labores y ha solicitado documentación no obligatoria. El mismo ítem con los mismos documentos fue liberado y no observado en otras regiones, lo cual se detalla en cuadro:

PRODUCTO	Item Llalli		Item Nuñoa		Item Paratia		Item Pisac	
	UT Puno		UT Puno		UT Puno		UT Cusco	
	Liberó		Liberó		Liberó*		Liberó**	
	SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO
Mezcla en Polvo a Base de Huevo –								

24

Marca Torthis							
Lote 260117 Fabricado por EDIMPRO SAC		X		X	X		X

* Fuente: Reporte SIGO primera entrega UT Puno Item Paratia.

** CONSORCIO es proveedor en UT Cusco item Pisac

Asimismo, al dilatar lo plazos de aprobación ha causado la demora en la entrega de los productos, lo cual comprueba la relación de causalidad.

Esta actuación constituye culpa inexcusable por los incumplimientos antes que es el factor de atribución. A tenor de lo expuesto en el escrito de demanda consideran que los demandados asumen culpa de naturaleza inexcusable, razón por la cual y considerando los hechos descritos en la demanda conllevan al resarcimiento conforme lo establece el Código Civil Peruano en su Art. 1321°.

La antijuricidad se expresa en que las conductas negligentes de los demandados determinaron el incumplimiento contractual, hecho que se les atribuye de forma exclusiva. Tal situación se encuentra prevista en el Art. 1321° del Código Civil Peruano.

Razón por la cual, con la finalidad de demostrar objetivamente los daños ocasionados por los demandados, se estructuró un **INFORME DE DETERMINACIÓN DE PERDIDAS ECONÓMICAS: CONSORCIO CORPORACION DE ALIMENTOS ANDINOS SAC Y PRODUCTOS ANDINOS SAC**, que refleja documentalmente las pérdidas ocasionadas a la Corporación debido al incumplimiento contractual negligente de los demandados, cuantía que asciende a S/ 418,095.90 (CUATROCIENTOS DIECIOCHO MIL NOVENTA Y CINCO CON 90/100 SOLES).

La indemnización es por los siguientes conceptos:

- Lucro cesante: S/ 318,643.21soles
- Daño emergente: S/. 99,452.69 soles
- Daño moral: S/ 50,000 soles.

El daño contractual causado es el daño emergente (los costos de administración, de almacenamiento, de logística de salida, de insumos y gastos de inversión por pérdida de alimentos.

El lucro cesante consiste en el monto que dejó de percibir el consorcio pro la resolución del contrato.

El daño moral consiste en la pérdida de confianza y descalificación de la Corporación por estar en el Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma que genera un grave daño a su imagen a nivel nacional e impide participar en nuevas licitaciones.

25

Posición del demandado

El demandante ha incumplido el Contrato y ha dado lugar a la resolución del mismo. Por lo tanto, no se verifica daño indemnizable.

El contratista se ha limitado a remitirse a un informe contable de parte.

La responsabilidad contractual requiere el cumplimiento de tres presupuestos: i) que la conducta califique como antijurídica; ii) que el daño sea imputable; y iii) que las consecuencias de los hechos generen daño.

El demandante ha mencionado, pero no ha fundamentado con los hechos acontecidos y que son materia de controversia y no ha logrado acreditar fehacientemente los daños generados.

Análisis del Tribunal Arbitral

De acuerdo a lo analizado respecto de los puntos controvertidos anteriores, este Tribunal considera que no corresponde ordenar el pago por la indemnización por la suma de S/. 468,095.90 de los daños que se alude que se han generado como consecuencia de la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS contenidos en la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE EL PAGO A QALIWARMA DE UNA INDEMNIZACIÓN EQUIVALENTE A LA SUMA DE S/. 10,000 NUEVOS SOLES POR CONCEPTO DE DAÑO MORAL COMO CONSECUENCIA DE AFECTAR LA IMAGEN INSTITUCIONAL DE QALIWARMA.

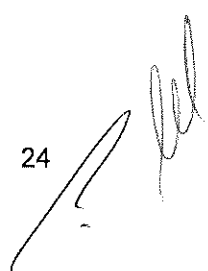
Posición del demandante

La responsabilidad contractual requiere el cumplimiento de tres presupuestos: i) que la conducta califique como antijurídica; ii) que el daño sea imputable; y iii) que las consecuencias de los hechos generen daño.

Conforme al artículo 1321° del Código Civil, se ha configurado daño moral al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, al habersele cursado comunicaciones que perjudican su buena reputación, sobre todo, si es el proveedor el que ha incurrido en una cadena de incumplimientos atribuibles a su representada. Asimismo, en los recortes periodísticos.

De acuerdo al artículo 1332° del Código Civil se solicita que el Tribunal arbitral realice una valoración equitativa.

Posición del demandado



Este extremo de la reconvenición debe ser declarado infundado.

Análisis del Tribunal Arbitral

Este Tribunal ha leído y ponderado todas y cada una de las comunicaciones mandadas y recibidas que obran en el expediente arbitral y considera que las cartas cursadas entre las partes en ejecución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS expresan las posiciones de ambas partes, lo que es usual en relaciones contractuales en la que se presentan problemas en la ejecución de las obligaciones de las partes y de ninguna manera configuran la inexecución de obligaciones que se enmarquen en los artículos 1321° y 1322° del Código Civil² y puedan dar lugar al pago de una indemnización. Las controversias jurídicas entre las partes justamente se están resolviendo en este proceso arbitral, conforme a lo previsto en los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS. Las diferencias de posiciones contractuales, expresadas en comunicaciones como las de estos contratos, que son sometidas a los mecanismos de solución de controversias previstos en los referidos contratos no pueden considerarse siquiera admisibles de ser evaluadas en el marco del artículo 1321° del Código Civil, porque implicarían limitar irrazonablemente el derecho de expresar su posición y accionar del demandante.

Por lo anterior, este Tribunal considera que no corresponde que el Tribunal Arbitral ordene el pago a QALIWARMA de una indemnización equivalente a la suma de S/. 10,000 Nuevos Soles por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional de QALIWARMA.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE EL LEVANTAMIENTO DE LAS PENALIDADES ESTABLECIDAS, ASÍ COMO NO REGISTRAR AL CONSORCIO Y SUS CONSORCIADOS EN EL REGISTRO DE POSTORES CON CONTRATOS RESUELTOS, EN EL SISTEMA DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA.

Posición del demandante

Solicita ser excluido del Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma dado que el incumplimiento de la Corporación se ha producido por razones imputables al PNAEQW y no debe quedar en el sistema el incumplimiento del contrato.

Posición del demandado

² indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable

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

El resarcimiento por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inexecución.

Si la inexecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.

Indemnización por daño moral

Artículo 1322°.- El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento.

Este extremo debe ser excluido del pronunciamiento del Tribunal por ser un registro de competencia de la entidad y no sujeto al convenio arbitral de los Contratos.

Análisis del Tribunal Arbitral

La cláusula décimo-quinta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS contempla la aplicación de penalidades que serían identificadas y sustentadas por la UT del PNEQW. Las penalidades corresponden a causales previstas en dicha cláusula. El Comité de Compras notificaría por vía notarial al proveedor las penalidades impuestas.

Este Tribunal considera que no cabe pronunciarse sobre penalidades que no han sido aplicadas; máxime cuando el contrato ya ha sido resuelto por Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3.

El Registro en el denominado Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma no se rige por los contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS y por lo tanto, no puede ser materia de pronunciamiento por este Tribunal Arbitral.

Por lo anterior, este Tribunal considera que no corresponde que ordene el levantamiento de las penalidades establecidas y tampoco que ordene no registrar al CONSORCIO y sus consorciados en el Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

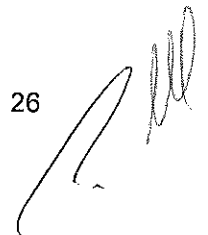
SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE QUE SE EJECUTE LA PENALIDAD IMPUTABLE AL CONSORCIO POR NO ENTREGAR LOS PRODUCTOS EN LA FECHA ESTABLECIDA EN LA CLÁUSULA CUARTA DE LOS CONTRATOS N° 03 Y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS, DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL NUMERAL 15.7 DE LA CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA DE LOS CONTRATOS N° 03 Y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS.

Posición del demandante

De la descripción de los hechos y fundamentos del primer punto controvertido, se deduce que la resolución del contrato es por actos atribuibles al Comité Compras 3 y al PNAEQW y por lo tanto no procede aplicar penalidad al Consorcio.

Posición del demandado

Conforme a los hechos expuestos, el contratista incurrió en causal de aplicación de penalidad dispuesta en el numeral 15.7 de los Contratos por "No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato", ascendente a 0.5% del monto total del contrato por cada día de retraso.



Análisis del Tribunal Arbitral

Conforme hemos descrito en la resolución del punto anterior, la cláusula décimo quinta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS contempla la aplicación de penalidades que serían identificadas y sustentadas por la UT del PNEQW y será el Comité de Compras el que notificará por vía notarial al proveedor las penalidades impuestas. En el expediente no obra ninguna evidencia de la aplicación de penalidades en el marco de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS y por lo tanto el Tribunal no puede ejecutar penalidades no aplicadas conforme a lo previsto en los referidos Contratos.

En ese sentido, no corresponde que el Tribunal Arbitral ordene que se ejecute la penalidad imputable al CONSORCIO por no entregar los productos en la fecha establecida en la cláusula cuarta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS, de conformidad con lo previsto en el numeral 15.7 de la cláusula décimo quinta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS.

SÉTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR A QUÉ PARTE CORRESPONDE ASUMIR LAS COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO ARBITRAL.

Posición del demandante

Al resolverse que la resolución de los contratos es imputable al Comité de Compras Puno 3 y al PNAEQW solidariamente, las costas y costos arbitrales deben ser asumidos por el demandado.

Posición del demandado

Dado que la demanda debe ser declarada infundada, debe ser atribuido el pago de las costas y costos al demandante.

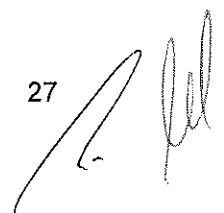
Análisis del Tribunal Arbitral

De acuerdo al sentido del laudo, este Tribunal Arbitral considera que las costas y costos del proceso arbitral deben ser asumidos por el demandante.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el Tribunal Arbitral **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la demanda y POR TANTO:

- No corresponde que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez o ineficacia de la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-



CCPUNO3/PRODUCTOS; así como la nulidad del acto jurídico de resolución de dichos contratos contenido en la carta en mención.

- No corresponde que el Tribunal Arbitral declare que la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS sea imputable al COMITÉ y solidariamente a QALIWARMA.
- No corresponde que el Tribunal Arbitral ordene el pago por la indemnización por la suma de S/. 468,095.90 de los daños que ha generado como consecuencia de la resolución de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS contenidos en la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3.
- No corresponde que el Tribunal Arbitral ordene el levantamiento de las penalidades establecidas, así como no registrar al CONSORCIO y sus consorciados en el Registro de Postores con Contratos Resueltos, en el Sistema del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
- El demandante debe asumir el pago del íntegro de las costas y costos del proceso arbitral.

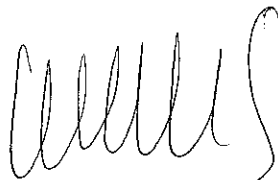
SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la reconvenición y **POR LO TANTO:**

- No corresponde que el Tribunal Arbitral ordene el pago a QALIWARMA de una indemnización equivalente a la suma de S/. 10,000 Nuevos Soles por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional de QALIWARMA.
- No corresponde que el Tribunal Arbitral ordene que se ejecute la penalidad imputable al CONSORCIO por no entregar los productos en la fecha establecida en la cláusula cuarta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS, de conformidad con lo previsto en el numeral 15.7 de la cláusula décimo quinta de los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS.

Lima, 9 de octubre de 2018.



Milagros Doris Maraví Sumar



Marko Alexis Morales Martínez

30

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA PONTIFICIA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

Caso Arbitral N°1346-58-17

Consortio Corporación de Alimentos Andinos
-Demandante-

vs.

Comité de Compras Puno 3 y Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo
e Inclusión Social en representación del Programa Nacional de Alimentación
Escolar- Qaliwarma
-Demandado-

Lima, 09 de octubre del 2018

VOTO EN DISCORDIA

Mg. Roger Vidal Ramos (Árbitro)

Secretaria Arbitral
Lupe Bancayán Calderón

RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez o ineficacia de la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS; así como la nulidad del acto jurídico de resolución de dichos contratos contenido en la carta en mención.

1. Que, como se aprecia de la reseña de la posición de las partes, se cuestiona la resolución efectuada por la Entidad, por lo que corresponderá determinar si se cumplió con las formalidades establecidas en el Contrato¹ y en las normas² aplicables al presente caso.

2. Que, como sabemos, la resolución extrajudicial es aquella que no requiere de la presencia del juez o del árbitro. Esta modalidad abarca, en nuestro sistema, dos supuestos, la resolución por intimación y la resolución por cláusula expresa, previstas en los artículos 1429 y 1430, respectivamente.

Que la resolución por incumplimiento opera en el ámbito de los contratos con prestaciones recíprocas, para el caso de que alguno de los contratantes no cumpla sus obligaciones.

3. Que la resolución consiste en una acción destinada a hacer cesar los efectos de contratos afectados por vicios sobrevinientes al momento de su celebración.

Que, sin duda, la resolución del contrato es una figura que reviste extrema importancia para el Derecho, en la medida de que va a acarrear la pérdida de eficacia de la relación contractual.

Que, en tal sentido, el Derecho es absolutamente formalista cuando se trata de la resolución, tal como se puede apreciar del artículo 1429 del

¹ La Cláusula Séptima Partes Integrantes del Contrato establece que el mismo "está conformado por las Bases Integradas por QALI WARMA, con todos sus anexos y formatos, la propuesta técnica y económica de EL PROVEEDOR, Manual de Compras, así como cualquier documento derivado del proceso de compra que establezca obligaciones para las partes".

² La Cláusula Vigésima del Contrato establece el Marco Legal del Contrato, el mismo "se rige por el Manual de Compras aprobado por QALI WARMA. Las partes acuerdan que en defecto o vacío de las reglas o normas establecidas, se podrá aplicar supletoriamente las disposiciones emitidas por QALI WARMA para su regulación especial y, supletoriamente las disposiciones del Código Civil".

Código Civil,³ razón por la cual la parte que desea resolver el contrato, deberá seguirlo al pie de la letra y, de no hacerlo, sin duda, el acto resolutorio será nulo.

Que el mecanismo establecido parte del supuesto de incumplimiento contractual de uno de los contratantes. Si esto ocurriera, no habría ningún impedimento para que la parte afectada recurra al mecanismo de resolución extrajudicial pactado en el propio contrato.

Que, si así fuere, tendrá que hacerlo requiriendo por carta notarial a la parte incumpliente para que satisfaga su prestación.

Que el requerimiento a que se refiere la norma bajo análisis es una intimación que se hace por carta notarial, con la cual se invita a la contraparte a cumplir en un plazo determinado, y que debe contener, además, la advertencia de que transcurrido inútilmente el término, el contrato se considerará resuelto (lo que, como veremos más adelante, deberá declararse expresamente en una carta posterior).

Que se exige carta notarial, a efectos de evitar la posibilidad de que se recurra a esta vía por carta simple o por otro medio que no ofrezca la certeza debida.

- 4. Que resulta conveniente destacar en esta parte de nuestro análisis, que la intimación debe contener necesariamente lo siguiente:
 - a. El requerimiento hecho por la parte fiel a la parte infiel para que satisfaga su prestación, precisando en qué consiste dicha prestación y conminándola para que la satisfaga.
 - b. La fijación de un plazo no menor a quince (15) días.
 - c. El apercibimiento de que, de no satisfacer la prestación en el plazo concedido, se procederá a resolver el contrato.

Que, así, la intimación, es un acto unilateral y recepticio, sujeto a requisitos de forma y de contenido.

Que, adicionalmente, debemos subrayar el hecho de que el mecanismo resolutorio citado no pasa por la resolución inmediata del contrato, sino que a través de la carta notarial se debe requerir al deudor incumpliente para que ejecute su prestación y, de persistir dicho incumplimiento, se

³ Artículo 1429.- En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.

debe hacer efectivo el apercibimiento (es decir, se debe comunicar al incumpliente que se procede a resolver el contrato).

5. Que, por su parte, la cláusula resolutoria expresa está regulada en el artículo 1430 del Código Civil.⁴

Que, sobre el particular, Romero Zavala⁵ señala que, en principio, la cláusula resolutoria expresa parece hacer innecesaria la interpelación, el requerimiento exigible por el artículo 1429, pues anteladamente las partes han integrado el contrato con una cláusula especial, en la cual declaran que si una de ellas no cumple con la prestación determinada a su cargo, el contrato quedará resuelto automáticamente, de pleno derecho. Claro está, luego de cumplirse el trámite respectivo.

Que se debe señalar que la cláusula resolutoria expresa es, precisamente, una estipulación que debería estar contenida en el texto del contrato, a través de la cual se contemple de manera expresa la posibilidad de que en caso de incumplimiento, el contratante perjudicado recurra a este mecanismo.

Que, en tal sentido, si no se hubiese previsto la existencia de este mecanismo, simplemente las partes no podrían recurrir a él.

Que esta situación excepcional se presenta porque, no cabe duda de que el mecanismo de la cláusula resolutoria expresa contemplada en el artículo 1430, es el más severo en materia resolutoria, teniendo en consideración que no basta que la ley lo haya contemplado, sino que las partes deben pactarlo, habida cuenta de que faculta a una resolución extremadamente rápida del contrato.

Que la cláusula resolutoria expresa debe contener, en detalle, cuáles son las prestaciones que en la eventualidad de incumplirse, podrían dar lugar a que la parte afectada resuelva el contrato extrajudicialmente y sin que exista posibilidad de que el deudor cumpla la prestación.

Que, al respecto, Rodolfo Sacco⁶ advierte que la cláusula debe contener

⁴ Artículo 1430.- Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.

⁵ ROMERO ZAVALA, Luis. *Derecho de los Contratos en el Código Civil Peruano. Teoría General de los Contratos. Libro VII del Código Civil. Sección Primera* (artículos 1351 al 1425). Lima: Editora FECAT, 1999, tomo II, p. 69.

⁶ SACCO, Rodolfo. "La resolución por incumplimiento". En: *Estudios sobre el contrato en general. Por los sesenta años del Código Civil Italiano (1942-2002)*. Lima: ARA Editores, 2003, p. 910.

referencias específicas a las obligaciones cuya infracción producirá la resolución. Si ella comprende todas las obligaciones impuestas por el contrato a cargo de una de las partes, genéricamente indicadas, se entiende, dice, como cláusula de estilo, y se tiene por no puesta.

En el derecho civil chileno sobre la cláusula resolutoria de pleno derecho se expresa. "En la práctica, por seguridad, en ese tipo de cláusulas se suele incorporar un deber de información, de modo tal que, generalmente, pesa sobre el acreedor el deber o carga de notificar por algún medio debidamente establecido en el contrato a su deudor, el hecho de haber operado la resolución. A nivel jurisdiccional, y en este contexto, se ha sancionado la actuación del acreedor que no conformado su actuar al principio de buena fe contractual, asilándose meramente en el tenor literal del contrato, al desconocer una terminación contractual, no amparada una carta comunicado esta terminación⁷.

- 6. Es fundamental establecer, el análisis respecto al acto resolutorio efectuando por el COMITÉ DE COMPRAS, en la Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS, el mismo que en la parte resolutoria expresa literalmente lo siguiente:

III.- CONCLUSIONES.-

En tal sentido, estando a las funciones del Comité de Compras, señalado en el literal g) del numeral 13) del Manual del Proceso de Compras, las Bases Integradas del Proceso y los Contratos suscritos, hemos adoptado la decisión de proceder con la resolución de los Contratos Nro. 003-2017-CC-PUNO3/PRODUCTOS (ITEM LLALLI) y 004-2017-CC-PUNO3/PRODUCTOS (ITEM NUÑO), en mérito de lo establecido en:

CLÁUSULAS DECIMO SEXTA: "También será causal de resolución el incumplimiento de las obligaciones a cargo del PROVEEDOR, sean contractuales, legales o normativas del PNAEQW"; siendo estas las señaladas en:

CLÁUSULA OCTAVA: OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR:

El proveedor se sujetará a las siguientes obligaciones:

- 8.1 Cumplir con lo dispuesto en el Manual del Proceso de Compras vigente, las Bases Integradas y los procedimientos operativos que le sean aplicables, aprobados por el PNAEQW.

[Handwritten signature]

⁷ CARDENAS VILLAREAL. Hugo - REVECO URZUA. Ricardo. *Remedios Contractuales (Cláusulas, acciones y otros mecanismos en tutela del Crédito.)* Thomson Reuters. Santiago de Chile: 2018. P.244.

- 8.2 Presentar el expediente completo con los requisitos obligatorios para la liberación de los productos dentro de los plazos establecidos en el contrato.
- 8.3 Garantizar la liberación de los productos según los plazos establecidos en el contrato.
- 8.4 Entregar en las instituciones Educativas los productos en las cantidades exactas, íntegras y oportunas, respetando estrictamente las condiciones contractuales, bajo responsabilidad. Se considerara que el proveedor no respeta las condiciones contractuales, en el supuesto que no realice la entrega de productos en una o más instituciones Educativas Públicas durante cinco (05) días continuos o por un periodo superior a quince (15) días acumulados durante la ejecución contractual. (...)
- 8.14 Ingresar por mesa de partes de la Unidad Territorial la documentación completa (fofoliada, firmada y sellada) de todos los productos en un plazo no menor de diez (10) días hábiles antes del inicio del periodo de entrega de productos, las mismas que garantizará la disponibilidad de los productos en los almacenes los cuales cumplen con todos los requisitos obligatorios señalados en las Especificaciones Técnicas de Alimentos Modalidad Productos establecidos por el PNAEQW. (...)

Dejando a salvo el derecho de imponer las penalidades correspondientes

Alientamente:



Roger Alberto Zavala Davila
 PRESIDENTE DEL COMITÉ DE COMPRAS PUNO
 PROGRAMA INTEGRADO DE GESTIÓN DEL SERVICIO

- 7. Es esencial observar que en el contenido de la carta resolutoria no se incorpora la siguiente expresión:

En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando EL COMITÉ comunique a EL PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente. (El subrayado es nuestro).

- 8. Que, como se aprecia, del contenido de la condición resolutoria estipulada en el contrato, es fundamental establecer lo regulado en la cláusula 16.1 inciso F) la misma que expresa, un requisito de validez del acto resolutorio, siendo el siguiente:

"En cualquiera de estos supuestos la resolución se producira automáticamente cuando el COMITÉ DE COMPRAS comunique al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente. (El subrayado es nuestro).



- 9. Las Bases Integradas del Proceso de Compras, de forma sistemática ha incorporado como requisito previo a la resolución de contrato, la necesaria comunicación del COMITÉ con la expresión contundente de hacerse valer de la cláusula de resolución expresa, la misma que esta regulada en el Capitulo V 8 (Causales de Resolución Contractual), después del numeral F) y establecido en el segundo último párrafo, en el siguiente tenor :

En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando el COMITÉ DE COMPRA comunique al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente.

10.Y finalmente el Manual del Proceso de Compras, en su numeral 143° establece diversas causales de resolución de contrato consideradas entre los acápites (A al G), estando, señalado en la parte final del acápite G, el requisito de la comunicación de *hacerse valer de la resolución automática del contrato*, en el siguiente tenor:

MANUAL DEL PROCESO DE COMPRAS DEL MODELO DE COGESTIÓN PARA LA ATENCIÓN DEL SERVICIO ALIMENTARIO DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA

MAN-005-PNAEQW-UOP

En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando el Comité de Compra comunique al proveedor que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente.

11.De una interpretación integral de la carta resolutoria, el contrato, las Bases Integradas y El Manual de Compras, establecieron bajo *pacto sun servanda*, la obligatoriedad para la validez resolutoria automática o de pleno derecho, previamente haber comunicado por parte del COMITÉ DE COMPRA al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria de pleno derecho, siendo un pacto imperativo de las partes contratantes.

12.La carta notarial⁸ que contiene el acto resolutorio, efectuado por EL COMITÉ DE COMPRA, se cimienta en el incumplimiento de la cláusula decima sexta del contrato, la misma que carece de la diligencia, materializado al haber omitido, expresar en el acto resolutorio: "La comunicación de la decisión del COMITÉ DE COMPRA del uso de su facultad de resolución de pleno derecho", que en buena cuenta forma parte de un adecuado procedimiento de resolución contractual pactado por las partes contratantes.

13.Como criterio de interpretación según la doctrina jurisprudencial, la Casación n° 3349 2016 Lima⁹, en su fundamento sexto estableció:

SEXTO.- Que, en efecto el artículo 1430 del Código Civil regula la figura de la cláusula resolutoria expresa o pacto comisorio: "Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. **La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria**". Allí se infiere que para hacer valer tal mecanismo, la parte interesada debe cumplir con poner en

⁸ Carta N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, la misma que resuelve los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS

⁹ Casación n° 3349-2016 LIMA NORTE RESOLUCIÓN DE CONTRATO 1 Lima, seis de junio de dos mil diecisiete. LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

conocimiento de la parte deudora, la intención de ejercitar su derecho de resolución.

La actora cumplió con comunicar a la emplazada su intención de hacer uso de la cláusula resolutoria mediante carta notarial de fecha 27-10-09, con lo cual ha operado de pleno derecho la resolución contractual.

14. En el mismo sentido, Torres Vásquez¹⁰, señala: "La cláusula resolutoria no opera de pleno derecho, por el solo incumplimiento de la prestación establecida con toda precisión, sino que requiere ser invocada por el contratante acreedor de dicha prestación (...). Una vez que la declaración del acreedor llega al domicilio del contratante deudor se presume que la conoce, a partir de ese momento no puede revocarla y desde ese momento el contrato queda resuelto, por lo que el deudor no podrá ya pretender cumplir ni el acreedor pretender exigir el cumplimiento de la prestación adeudada.

15. La carta notarial resolutoria, en el último párrafo, literalmente expresa: **"dejando a salvo el derecho de imponer las penalidades correspondientes"** del contenido de la carta resolutoria se desprende que no existe una expresión de resolución contractual de pleno derecho conforme al acuerdo fijado por las partes:

"En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando el COMITÉ DE COMPRAS comunique al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente. (El subrayado es nuestro).

16. Esta falta de expresión **"valerse de la causal resolutoria"**, reviste de invalidez al acto de resolución contractual, efectuada por EL COMITÉ DE COMPRA, en cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando el COMITÉ DE COMPRA comunique al PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente, conducta que no fue ejecutada por EL COMITÉ DE COMPRAS.

R

17. Que este Tribunal Arbitral no puede modificar los términos del Contrato que fueron pactados por las partes, respecto a esta cláusula:

En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando EL COMITÉ comunique a EL

¹⁰ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. Acto jurídico. Tomo II, Quinta Edición, Instituto Pacifico, Abril 2015, p. 1213.

3

PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente. (El subrayado es nuestro).

18. Que, teniendo en cuenta el marco teórico desarrollado y la valoración de los medios probatorios: Carta Resolutoria, la interpretación efectuada en los Contratos, Manual del Proceso de Compras y Las Bases Integradas del Proceso de Compras, el árbitro advierte que EL COMITÉ DE COMPRAS a omitido efectuar el apercibimiento resolutorio de comunicar expresamente de ejercer la facultad contractual de la resolución de pleno derecho, en consecuencia la resolución del contrato de la primera pretensión resulta ineficaz.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el voto en discordia, se **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión Principal de la demanda presentada por **CONSORCIO CORPORACIÓN DE ALIMENTOS ANDINOS Y** en consecuencia se declara **INEFICAZ LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL** contenida en la carta notarial N° 011-2017-MIDIS/PNEQW-CCPUNO3 emitida por el presidente del CC Puno3, respecto a los Contratos N° 03 y 04-2017-CCPUNO3/PRODUCTOS que fuera efectuada por la demandada Comité de Compras Puno 3.

SEGUNDO: Declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión principal de la demanda como consecuencia de haberse declarado **INEFICAZ LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL** dejándose expedido el derecho de las partes contratantes a ejercer su derecho conforme a sus intereses

TERCERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la tercera pretensión de la demanda dejándose expedido el derecho de las partes contratantes a ejercer su derecho conforme a sus intereses.



Mg. Roger Vidal Ramos
Árbitro