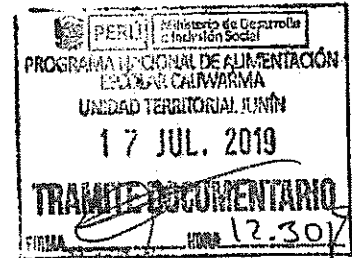


Satipo, 17 de Julio 2019.

Carta N° 0171-2019-CCJUNIN 2

Lic. Silvia del Pilar Salas Alvarado
Jefa (e) de la Unidad Territorial Junín



Presente.-

Asunto : Traslado documento remitido por la corte de arbitraje de la cámara de comercio de Huancayo.

Referencia : a) EXPEDIENTE N° 052-2014-CA/CCH

De mi mayor consideración:

Es grato dirigirme a usted, para saludarlo cordialmente y en atención al documento de la referencia, se remite el documento presentado por la corte arbitraje de la cámara de comercio de Huancayo, respecto al CASO ARBITRAL N° 052-2014-CA/CCH, por los motivos que indica en su documento, en ese sentido se traslada el documento en mención para el tramite correspondiente.

Sin otro en particular me suscribo de usted, no sin antes reiterarles las muestras de mi especial consideración y estima.

Atentamente,


.....
Lenín D. Ramirez Calero
PRESIDENTE COMITÉ DE COMPRA
JUNÍN 2

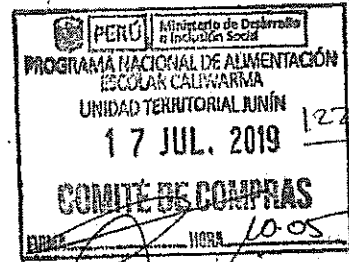
1. The first part of the document
describes the general situation
of the country and the
state of the economy.
2. The second part of the document
describes the state of the
economy and the
state of the country.

EXPEDIENTE 052-2014-CCH



Huancayo, 15 de julio de 2019

Señores:
COMITÉ DE COMPRAS JUNÍN 2
Jirón Los Manzanos N° 976-978, distrito El Tambo
Presente.-



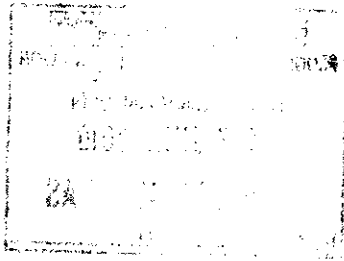
De mi consideración,

Es grato dirigirme a ustedes, a fin de notificarles el Laudo Arbitral de fecha 12 de julio de 2019, emitido por el Tribunal Arbitral encargado de resolver las controversias que mantiene con el Consorcio de Alimentos Satipo, en virtud del Contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

Fabiola Paulet Monteagudo
Presidenta del Tribunal Arbitral



Arbitraje seguido entre

CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO

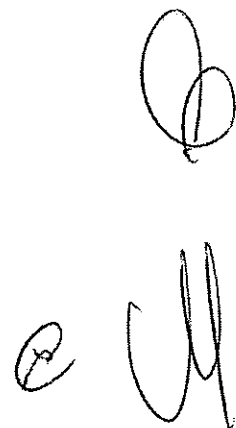
y

COMITÉ DE COMPRA JUNÍN 2

LAUDO

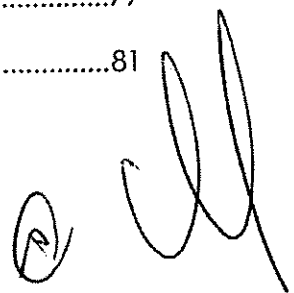
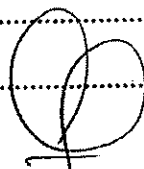
Tribunal Arbitral

Fabiola Paulet Monteagudo
Aldo Jara Chu
Katty Mendoza Murgado



INDICE

I.	NOMBRES DE LAS PARTES Y DE SUS REPRESENTANTES.....	3
II.	CONTRATO	3
III.	EL CONVENIO ARBITRAL Y LA PARTE NO SIGNATARIA.....	3
IV.	DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	4
V.	AUDIENCIA DE INSTALACIÓN DE TRIBUNAL ARBITRAL.....	5
VI.	TIPO DE ARBITRAJE.....	5
VII.	LUGAR DEL ARBITRAJE Y SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	5
VIII.	ACTUACIONES DURANTE EL PROCESO.....	5
IX.	PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL PROCESO.....	13
X.	COSTOS DEL PROCESO	18
XI.	DECLARACIONES PRELIMINARES	19
XII.	ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA	20
	PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:.....	20
	NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	20
	DÉCIMO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	20
	SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	20
	TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:.....	20
	SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	62
	SÉTIMO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	62
	DÉCIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:.....	62
	CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	68
	QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	68
	OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	79
	DÉCIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:.....	79
XIII.	LAUDO.....	81



Resolución N° 17

En Lima, a los 12 días del mes de julio del año dos mil diecinueve, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en tomo a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

I. NOMBRES DE LAS PARTES Y DE SUS REPRESENTANTES

- 1.1. La parte demandante es el Consorcio de Alimentos Satipo (*en adelante el Consorcio*).
- 1.2. La parte demandada es el Comité de Compra Junín 2 (*en adelante el Comité*) y el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, parte no signataria (*en adelante, PNAEQW o la Entidad*).

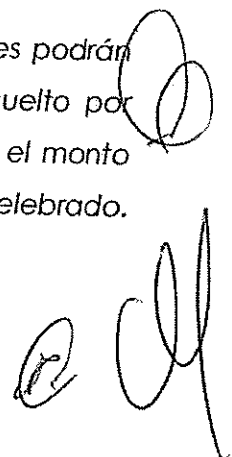
II. CONTRATO

- 2.1. El Contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, que origina la presente controversia se suscribió con fecha 11 de abril de 2014 entre el Comité de Compra Junín 04 y Consorcio de Alimentos Satipo y tiene como objeto la prestación del servicio alimentario en la modalidad de productos.

III. EL CONVENIO ARBITRAL Y LA PARTE NO SIGNATARIA

- 3.1. De conformidad con lo establecido en la Vigésima Cláusula del Contrato sobre la Solución de Controversias, las partes establecieron lo siguiente:

"20.1. Ante cualquier discrepancia contractual, las partes podrán recurrir a un arbitraje de derecho. El arbitraje será resuelto por árbitro único o por un Tribunal Arbitral, de acuerdo con el monto contractual y a los términos establecidos en el contrato celebrado.



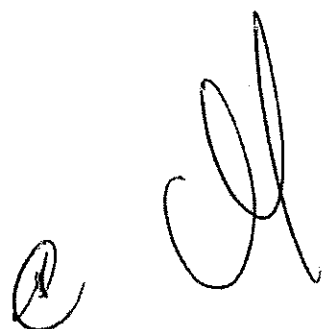
En el caso del Tribunal Arbitral, cada una de las partes designará a un árbitro y éstos de común acuerdo designarán al tercero, quien será el Presidente del Tribunal Arbitral. En caso que las partes no se pongan de acuerdo en el nombramiento del Árbitro Único o en el Presidente del Tribunal Arbitral, éste será designado por el Centro de Arbitraje establecido en el contrato correspondiente. De ser necesario efectuar un proceso arbitral, éste se desarrollará en la ciudad de Lima. El laudo arbitral es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia. El contrato establecerá los mecanismos de intervención que resulten necesarios para la defensa de los intereses de Qali Warma.

20.2. De manera excepcional y atendiendo a circunstancias sobrevinientes a la ejecución de las prestaciones, el Comité de Compra podrá declarar la nulidad del contrato celebrado, por razones debidamente justificadas y previo informe legal de la Unidad Territorial. En dichos supuestos, la Unidad de Prestaciones emitirá informe favorable respecto de la procedencia de dicha solicitud; sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que se deriven."

IV. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 4.1. Por voluntad de las partes se conforma un Tribunal Arbitral, bajo la siguiente conformación:

El Consorcio designa como árbitro a la Dra. Katty Mendoza Murgado, el Comité designa como árbitro de parte al Dr. Aldo Jara Chú. Por su parte, ambos árbitros cursaron comunicación a la Dra. Fabiola Paulet Monteagudo, designándola como Presidente del Tribunal Arbitral, quien aceptó el encargo.



V. AUDIENCIA DE INSTALACIÓN DE TRIBUNAL ARBITRAL

- 5.1. Con fecha 15 de diciembre de 2014 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, con la presencia del Consorcio y del PNAEQW. Asimismo, en esta Audiencia los árbitros ratificaron haber sido designados conforme a Ley y a la voluntad de las partes, reiterando no tener ninguna incompatibilidad para el cumplimiento del encargo ni vínculo alguno con las partes.
- 5.2. En el mismo acto, se establecieron las reglas aplicables al presente arbitraje, entre otros, la sede, las normas aplicables, tipo de arbitraje, el plazo para el pago de los honorarios de los árbitros, de la Secretaría Arbitral y de los gastos administrativos y, finalmente, se suscribió la respectiva Acta de Instalación de Tribunal Arbitral (en adelante, el "Acta de Instalación").
- 5.3. Mediante Acta de Instalación, las partes se sometieron al Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo.

VI. TIPO DE ARBITRAJE


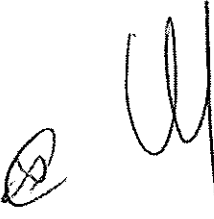
- 6.1 En virtud del Acta de Instalación, el presente arbitraje es **INSTITUCIONAL, NACIONAL y DE DERECHO**.

VII. LUGAR DEL ARBITRAJE Y SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 7.1 De conformidad con el Acta de Instalación, el lugar del arbitraje es la ciudad de Huancayo (Perú).

VIII. ACTUACIONES DURANTE EL PROCESO

- 8.1 Mediante escrito presentado el 3 de noviembre de 2015, el Consorcio presentó su demanda arbitral, ofreciendo los medios probatorios que

sustentaron su posición. No obstante, las pruebas que ofreció estaban sujetas a observaciones que el Consorcio tenía que absolver, por lo que, mediante Resolución N° 4 del 17 de diciembre de 2015 se otorgó el plazo de tres (3) días para dicho efecto, dejando en custodia de la Secretaría Arbitral la demanda hasta que se cumplan con levantar las observaciones realizadas. Las pretensiones planteadas son las siguientes:

Primera Pretensión principal:

Se declare la nulidad de la resolución de contrato N° 002-2014-CCJUNÍN2/ PRO, contenida en la Carta Notarial N°012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.

Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal.

Ineficacia de la aplicación de la penalidad del monto del 10 % contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible a mi persona.

Segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal.

Se devuelva a mi favor el 10% del monto Contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido arbitrariamente por la demandada monto que haciende a la suma de S/.144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 nuevos soles) más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

Tercera pretensión subordinada a la primera pretensión principal.

Pago a mi favor de la suma de **S/.1'050,161.92** (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por concepto de indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al Ítem Satipo – 1, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

Primera pretensión Alternativa a la tercera pretensión Subordinada de la Primera Pretensión Principal.

En caso de ser denegado la tercera Pretensión subordinada de la primera pretensión principal, pido el pago a mi favor de la suma de **S/.1'050,161.92** (Un Millón Cincuenta con ciento

sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al ítem - Satipo I

Segunda pretensión principal

Pago a mi favor la suma de **S/. 396,678.74** (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de Junio y Julio, según facturas emitidas al comité de Compras Junín 3 del contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

Primera pretensión subordinada a la Segunda pretensión principal.

En caso de ser denegada la segunda pretensión principal pido a mi favor la suma de S/. 396,678.74 (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de Junio y julio del año 2014 correspondientes al ítem - Satipo I.

Tercera pretensión principal.

Pago y reembolso a mi favor de las costas y costos del producto del presente proceso arbitral conforme al artículo 70° del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje. Y, además, por daño moral irrogado.

- 8.2 Asimismo, en la referida Resolución N° 4 se incorporó al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma representado por la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social – MIDIS, quien actuaría conjuntamente como parte demandada con el Comité.
- 8.3 Posteriormente, mediante Resolución N° 5 del 21 de enero de 2016 se tuvieron por subsanadas las observaciones a la demanda, por lo que, se admitió a trámite la demanda, otorgándole el plazo de veinte (20) días hábiles al Comité y a la Entidad para que presenten su contestación a la demanda.
- 8.4 Mediante escritos presentados el 19 de febrero de 2016, la Entidad y el Comité presentaron sus contestaciones de demanda, ofreciendo los medios probatorios que sustentaron su posición. No obstante, las pruebas

que ofreció estaban sujetas a observaciones que dichas partes tenían que absolver, por lo que, mediante Resolución N° 6 del 1 de marzo de 2016 se otorgó el plazo de tres (3) días para dicho efecto, dejando en custodia de la Secretaría Arbitral la demanda hasta que se cumplan con levantar las observaciones realizadas.

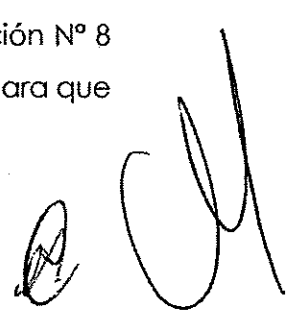
- 8.5 Posteriormente, mediante Resolución N° 7 del 19 de marzo de 2017 se tuvieron por presentadas las contestaciones de demanda planteadas por el Comité y la Entidad. Asimismo, estando a la reconvención formulada por la Entidad se corrió traslado de ésta al Consorcio para que, dentro del plazo de veinte (20) días hábiles, la conteste. Las pretensiones de la reconvención fueron las siguientes:

Primera pretensión accesoria: Que se declare consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N° 002-2014-CCJUNÍN2/ PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.

Segunda pretensión accesoria: Que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, la suma de S/ 57,869.00 soles por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento regulada en la cláusula undécima del Contrato N° 002-2014-CC-JUNÍN2/PRO y sus seis (06) adendas; más los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.

Segunda pretensión objetiva originaria principal: Que se ordene a la parte demandante asumir el íntegro de las costas arbitrales y demás gastos en que tenga que incurrir mi representada para su mejor defensa en este proceso arbitral.

- 8.6 Bajo ese contexto, mediante escrito del 27 de abril de 2016, el Consorcio presentó su contestación a la reconvención, sin embargo, este documento estaría fuera del plazo, por lo que, mediante Resolución N° 8 del 30 de junio de 2016 se otorgó el plazo de dos (2) días hábiles para que

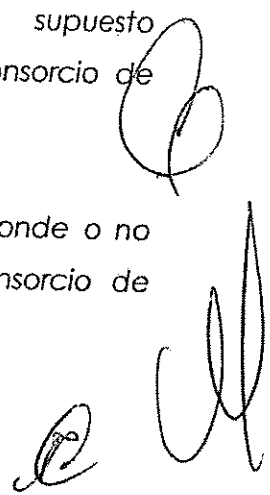


informe sobre las circunstancias que ocasionaron la presentación extemporánea del documento.

- 8.7 Posteriormente, mediante 27 de junio de 2016, el Consorcio amplió sus argumentos de su demanda y presentó medios adicionales, por lo que, mediante Resolución N° 10 del 18 de julio de 2016 se corrió traslado de dicho escrito al Comité y la Entidad para que se pronuncien al respecto dentro del plazo de veinte (20) días hábiles. De manera que, mediante escrito del 31 de agosto de 2016, dichas partes absolvieron dicho traslado, lo que se dio cuenta mediante Resolución N° 11 del 16 de setiembre de 2016.
- 8.8 Luego, mediante Resolución N° 11 del 16 de setiembre de 2016 se establecieron los puntos controvertidos del proceso, conforme a lo siguiente:

I. PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL DEMANDANTE: Consorcio de Alimentos Satipo

1. *Determinar si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución de Contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, contenida en la Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.*
- a. *De forma subordinada: Determinar si corresponde o no declarar la ineficacia de la aplicación de la penalidad del monto del 10% contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible al Consorcio de Alimentos Satipo.*
- b. *De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar que se devuelva a favor del Consorcio de*



Alimentos Satipo el 10% del monto contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido arbitrariamente por la demandada, monto que asciende a la suma de S/. 144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 Soles) más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

c. De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al Ítem Satipo – 1, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

i. De manera alternativa: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al Ítem – Satipo I.

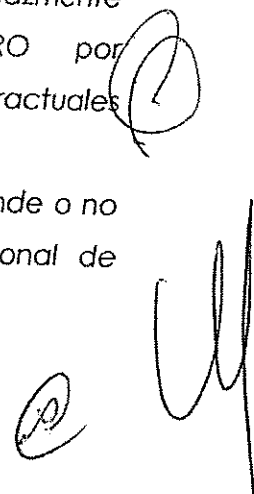
2. Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 396,678.74 (Trescientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de junio y julio, según facturas emitidas al Comité de Compras Junín 3 del Contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.



- a. De manera subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. S/. 396,678.74 (Trescientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de junio y julio del año 2014 correspondientes al ítem – Satipo I.
3. Determinar si corresponde o no ordenar el pago y reembolso a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de las costas y costos del producto del presente proceso arbitral conforme al artículo 70° del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje; y además, por daño moral irrogado.

II. PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL DEMANDADO: Comité de Compras Junín 02 – Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma (RECONVENCIÓN).

1. Determinar si corresponde o no declarar consentida, válida y/o eficaz la resolución del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO, al haber sido válida y/o eficazmente resuelto el contrato, por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.
- a. De manera accesoria: Determinar si corresponde o no declarar consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N° 002-2014CC-JUNIN02/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.
- b. De manera accesoria: Determinar si corresponde o no ordenar que se pague al Programa Nacional de



Alimentación Escolar Qali Warma, la suma de S/. 57,869.00 (Cincuenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve con 00/100 Soles) por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento regulada en la cláusula undécima del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO y sus seis (06) Adendas; más los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.

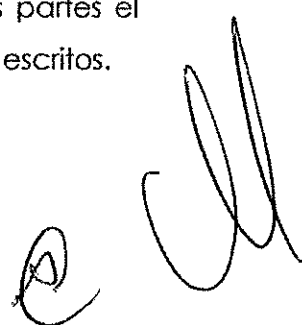

2. *Determinar si corresponde o no ordenar a la parte demandante asumir el íntegro de las costas arbitrales y demás gastos en que tenga que incurrir el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma para su mejor defensa en este proceso arbitral.*

Asimismo, en la referida Resolución N° 11 se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que manifiesten su conformidad a los puntos controvertidos establecidos, así como, para que presenten una fórmula conciliatoria. Adicionalmente, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por ambas partes en sus escritos de demanda y contestación.

- 8.9 Luego, mediante Resolución N° 12 del 11 de setiembre de 2016 se corrigió la Resolución 11, conforme a lo siguiente:

II. PUNTOS CONTROVERTIDOS DE LA PARTE NO SIGNATARIA: Del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma (RECONVENCIÓN).

- 8.10 Posteriormente, mediante Resolución N° 14 del 22 de setiembre de 2017 se declaró el cierre de la etapa probatoria, y se otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos.



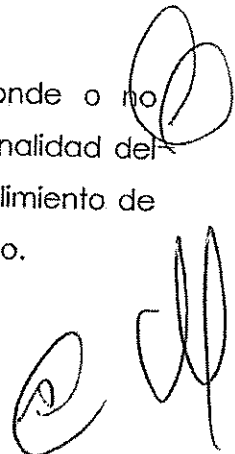
- 8.11 Mediante Resolución N° 15 del 8 de abril de 2019 se tuvo por variado el domicilio procesal del Comité a Jr. Manzanos N° 976 – 978 – El Tambo – Huancayo, ordenándose que se le sobrecarte la Resolución N° 14.
- 8.12 Luego, mediante escritos del 11 de octubre de 2018, 6 de mayo de 2019, 15 de octubre de 2018 y 8 de noviembre de 2018, las partes presentaron sus alegatos escritos, lo que se dio cuenta mediante Resolución N° 16 del 13 de mayo de 2019, siendo que además se declaró el cierre de la etapa de instrucción, y se fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, prorrogables por quince (15) días adicionales en caso el Tribunal Arbitral lo considere necesario.

IX. PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL PROCESO

- 9.1 Atendiendo a las pretensiones formuladas en la demanda y la reconvencción, el Tribunal Arbitral fijó los siguientes puntos controvertidos, los que a efectos de resolver la presente controversia se resolverán no necesariamente en el orden previamente establecido, sino conforme al siguiente:

• **PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL DEMANDANTE:**

1. Determinar si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución de Contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, contenida en la Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.
2. De forma subordinada: Determinar si corresponde o no declarar la ineficacia de la aplicación de la penalidad del monto del 10% contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible al Consorcio de Alimentos Satipo.




3. De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar que se devuelva a favor del Consorcio de Alimentos Satipo el 10% del monto contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido arbitrariamente por la demandada, monto que asciende a la suma de S/. 144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 Soles) más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

4. De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al Ítem Satipo – 1, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

5. De manera alternativa: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al Ítem – Satipo I.

6. Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 396,678.74 (Trescientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de junio y julio, según facturas emitidas al Comité de Compras Junín 3 del Contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, más los intereses legales y


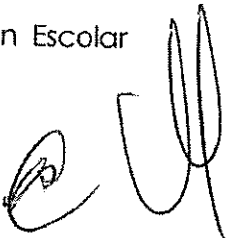


comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

7. De manera subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. S/. 396,678.74 (Trescientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de junio y julio del año 2014 correspondientes al Ítem – Satipo I.
8. Determinar si corresponde o no ordenar el pago y reembolso a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de las costas y costos del producto del presente proceso arbitral conforme al artículo 70° del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje; y además, por daño moral irrogado.

• **PUNTOS CONTROVERTIDOS DE LA PARTE NO SIGNATARIA**

9. Determinar si corresponde o no declarar consentida, válida y/o eficaz la resolución del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO, al haber sido válida y/o eficazmente resuelto el contrato, por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.
10. De manera accesoria: Determinar si corresponde o no declarar consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N° 002-2014CC-JUNIN02/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.
11. De manera accesoria: Determinar si corresponde o no ordenar que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar

Qali Warma, la suma de S/. 57,869.00 (Cincuenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve con 00/100 Soles) por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento regulada en la cláusula undécima del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO y sus seis (06) Adendas; más los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.

12. Determinar si corresponde o no ordenar a la parte demandante asumir el íntegro de las costas arbitrales y demás gastos en que tenga que incurrir el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma para su mejor defensa en este proceso arbitral.

Cuadro Resumen de identificación de número de puntos controvertidos respecto a las pretensiones de las partes

N°	PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL DEMANDANTE	PRETENSIONES
1	Determinar si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución de Contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, contenida en la Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.	Primera Pretensión principal: Se declare la nulidad de la resolución de contrato N° 002-2014-CCJUNIN2/ PRO, contenida en la Carta Notarial N°012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.
2	De forma subordinada: Determinar si corresponde o no declarar la ineficacia de la aplicación de la penalidad del monto del 10% contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible al Consorcio de Alimentos Satipo.	Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal. Ineficacia de la aplicación de la penalidad del monto del 10 % contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible a mi persona.
3	De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar que se devuelva a favor del Consorcio de Alimentos Satipo el 10% del monto contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido arbitrariamente por la demandada, monto que asciende a la suma de S/. 144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 Soles) más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.	Segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal. Se devuelva a mi favor el 10% del monto Contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido arbitrariamente por la demandada monto que haciende a la suma de S/.144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 nuevos soles) más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.
	De forma subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de	Tercera pretensión subordinada a la primera pretensión principal.

4	Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al Ítem Satipo - 1, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.	Pago a mi favor de la suma de S/.1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al Ítem Satipo - 1, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.
5	De manera alternativa: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 1'050,161.92 (Un millón cincuenta ciento sesenta y un mil con 92/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al Ítem - Satipo I.	Primera pretensión Alternativa a la tercera pretensión Subordinada de la Primera Pretensión Principal. En caso de ser denegado la tercera Pretensión subordinada de la primera pretensión principal, pido el pago a mi favor de la suma de S/.1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al Ítem - Satipo
6	Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. 396,678.74 (Trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de junio y julio, según facturas emitidas al Comité de Compras Junín 3 del Contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.	Segunda pretensión principal Pago a mi favor la suma de S/. 396,678.74 (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de Junio y Julio, según facturas emitidas al comité de Compras Junín 3 del contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, más los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.
7	De manera subordinada: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de la suma de S/. S/. 396,678.74 (Trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 Soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de junio y julio del año 2014 correspondientes al Ítem - Satipo I.	Primera pretensión subordinada a la Segunda pretensión principal. En caso de ser denegada la segunda pretensión principal pido a mi favor la suma de S/. 396,678.74 (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de Junio y julio del año 2014 correspondientes al Ítem - Satipo I.
8	Determinar si corresponde o no ordenar el pago y reembolso a favor del Consorcio de Alimentos Satipo de las costas y costos del producto del presente proceso arbitral conforme al artículo 70° del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje; y además, por daño moral irrogado.	Tercera pretensión principal. Pago y reembolso a mi favor de las costas y costos del producto del presente proceso arbitral conforme al artículo 70° del Decrete Legislativo 1071, Ley de Arbitraje. Y, además, por daño moral irrogado.
N°	PUNTOS CONTROVERTIDOS DEL DEMANDADO	PRETENSIONES
9	Determinar si corresponde o no declarar consentida, válida y/o eficaz la resolución del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO, al haber sido válida y/o eficazmente resuelto el contrato, por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.	Primera pretensión objetiva originaria principal Determinar si corresponde o no declarar consentida, válida y/o eficaz la resolución del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO, al haber sido válida y/o eficazmente resuelto el contrato, por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al

		contratista.
10	De manera accesoria: Determinar si corresponde o no declarar consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N° 002-2014CC-JUNIN02/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista	Primera pretensión accesoria: Que se declare consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N° 002-2014-CCJUNÍN2/ PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al contratista.
11	De manera accesoria: Determinar si corresponde o no ordenar que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, la suma de S/. 57,869.00 (Cincuenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve con 00/100 Soles) por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento regulada en la cláusula undécima del Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO y sus seis (06) Adendas; más los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.	Segunda pretensión accesoria: Que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, la suma de S/ 57,869.00 soles por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento regulada en la cláusula undécima del Contrato N° 002-2014-CC-JUNÍN2/PRO y sus seis (06) adendas; más los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.
12	Determinar si corresponde o no ordenar a la parte demandante asumir el íntegro de las costas arbitrales y demás gastos en que tenga que incurrir el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma para su mejor defensa en este proceso arbitral.	Segunda pretensión objetiva originaria principal: Que se ordene a la parte demandante asumir el íntegro de las costas arbitrales y demás gastos en que tenga que incurrir mi representada para su mejor defensa en este proceso arbitral.

X. COSTOS DEL PROCESO

- 10.1 En lo referente a los costos arbitrales, éstos fueron fijados en los numerales 67 y 68 del Acta de Instalación del Arbitraje en la suma de S/. 13,661.23 para cada árbitro del Tribunal Arbitral y en S/. 10,977.47 netos para la Secretaría Arbitral, debiendo cada parte asumir el 50% de dichos montos.
- 10.2 Mediante Resolución N° 3 del 28 de 1 de octubre de 2015, se tuvo por acreditado por ambas partes el pago de los honorarios arbitrales correspondientes al Tribunal Arbitral y al centro arbitral.
- 10.3 Posteriormente, mediante Resolución N° 9 se reajustaron los honorarios del Tribunal Arbitral y los del Centro atendiendo a reconvencción planteada en el presente proceso, en la suma de S/. 8,952.54 para cada árbitro del Tribunal Arbitral y en S/. 2,306.91 netos para el Centro Arbitral, debiendo cada parte asumir el 50% de dichos montos.

- 10.4 Luego, mediante Resolución N° 13 del 24 de julio de 2017 se facultó a la Entidad asuma el pago de su contraparte, en consecuencia, dicha parte asumiría el total de los honorarios establecidos en la Resolución N° 9.
- 10.5 Finalmente, mediante Resolución N° 14 del 22 de setiembre de 2017 se tuvieron por cancelados los honorarios del Tribunal Arbitral y los del Centro.

XI. DECLARACIONES PRELIMINARES

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde remarcar lo siguiente:

- (i) El Tribunal Arbitral se ha instalado de conformidad con las normas que regulan la contratación estatal y con la conformidad de las partes.
- (ii) El Consorcio interpuso su demanda dentro del plazo previsto, ofreciendo las pruebas correspondientes.
- (iii) La Entidad y el Comité contestaron la demanda dentro del plazo previsto ofreciendo las pruebas correspondientes.
- (iv) Las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer sus pruebas.
- (v) Se han analizado todas las afirmaciones de las partes y todas las pruebas admitidas en el proceso, otorgándoles el mérito que les corresponde aun cuando no se haga mención expresa de ellas en este Laudo.
- (vi) El presente Laudo de Derecho se emite dentro del plazo previsto en el Acta de Instalación.

XII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, CONTENIDA EN LA CARTA NOTARIAL N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW DE FECHA 10 DE JULIO DEL 2014, NOTIFICADA A TRAVÉS DE LA NOTARÍA EGOÁVIL TORRES CON CARTA N° 308 DE FECHA 11 DE JULIO DEL 2014.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR CONSENTIDA, VÁLIDA Y/O EFICAZ LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO, AL HABER SIDO VÁLIDA Y/O EFICAZMENTE RESUELTO EL CONTRATO, POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CONTRACTUALES ATRIBUIBLES AL CONTRATISTA

DÉCIMO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR CONSENTIDA LA RETENCIÓN DE LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO AL HABERSE RESUELTO VÁLIDA Y EFICAZMENTE EL CONTRATO N° 002-2014CC-JUNIN02/PRO POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CONTRACTUALES ATRIBUIBLES AL CONTRATISTA

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR LA INEFICACIA DE LA APLICACIÓN DE LA PENALIDAD DEL MONTO DEL 10% CONTRACTUAL POR SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO ATRIBUIBLE AL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:



DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR QUE SE DEVUELVA A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO EL 10% DEL MONTO CONTRACTUAL POR EL CONCEPTO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD, RETENIDO

ARBITRARIAMENTE POR LA DEMANDADA, MONTO QUE ASCIENDE A LA SUMA DE S/. 144,684.07 (CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO CON 07/100 SOLES) MÁS LOS INTERESES LEGALES Y COMERCIALES GENERADOS HASTA LA FECHA DE CANCELACIÓN EFECTIVA DE DICHO IMPORTE

- 12.1 Es conveniente precisar que los puntos controvertidos antes citados, serán analizados de manera conjunta pues, si bien el Consorcio ha planteado el segundo y tercer punto controvertido como pretensiones subordinadas, las mismas han sido sustentadas de manera conjunta con la primera pretensión principal, sin distinguir los argumentos entre ellas, razón por la cual el análisis se efectuará de la misma forma, a efectos de evitar pronunciamientos contradictorios.

POSICIÓN DEL CONSORCIO

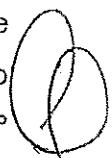


- 12.2 El Consorcio señaló que con fecha 7 de marzo de 2014 se publicó en el portal institucional de la Entidad la convocatoria del proceso de compra para la provisión de productos, resultando el ganador de dicho proceso, por lo que, suscribió el Contrato N° 002-2014.CCJUNIN2/PRO con el Comité, a través de su presidenta, Milagros Elisa Torres Benavides, para la provisión de productos a favor de los usuarios de los niveles inicial y primaria del ítem Satipo I, según las especificaciones, características y cantidades establecidas en los anexos que se detallan en la cláusula segunda de dicho contrato, por un monto de S/. 2'148,735.20 (Dos millones ciento cuarenta y ocho mil setecientos treinta y cinco con 20/100).
- 12.3 Acotó que el plazo contractual señalado en la cláusula quinta del Contrato, era de 186 días calendarios, computados desde el primer día del año escolar hasta la culminación. Sin embargo por demoras por parte de la Entidad o por diferentes razones de reprogramación tales como, períodos de atención, cantidades y precios unitarios, monto de la

adenda, cronograma de entrega de productos, relación de instituciones educativas, volúmenes de productos no perecibles por institución educativa y cambio de producto, marca de producto de presentación, se tuvo que agregar adendas al contrato primigenio hasta en seis (6) oportunidades, siendo firmada la primera adenda con fecha 11 de abril de 2014.

- 12.4 Así, Consorcio precisó que antes de empezar a ejecutarse el referido Contrato, se tuvo que recurrir a la figura de las adendas a efectos de modificar el inicio de la entrega de productos, lo que implicaba que si se postergaba su entrega, se modificaba automáticamente el volumen de los productos, es decir, se entregaban los productos que se habían acumulado o caso contrario se habría disminuido como sucedió en este caso.
- 12.5 En ese sentido, sostiene el Consorcio que con fecha 23 de mayo del 2014, suscribió la segunda y tercera adendas del referido contrato, las mismas que en su cláusula quinta establecían que: "*(...) de conformidad con lo establecido en las cláusulas anteriores, se modifica la Cláusula quinta del contrato (N° 002-2014-CGUNIN2/PRO), sean atendidas desde el 02 de junio al 17 de diciembre del año escolar 2014 hasta la culminación, el cual comprenderá un total de 130 días*".
- 12.6 Luego, señaló el Consorcio que el Comité a través de los técnicos de la Unidad Territorial Junín de la Entidad, efectuaron supervisiones a su planta de almacenamiento y procedieron a dar el V°B° a los productos para poder liberarlos y, recién entonces, se procedió a ejecutar el Contrato en mención. Por lo que, en ese intervalo de tiempo que se desarrolló la firma de las adendas, se presentaron serios problemas a nivel del Comité que terminó con su desactivación, asumiendo totalmente las funciones de ésta el Comité de Compra Junín 3, tal como se aprecia de los fundamentos de la RDE N° 1096 - 2014 - MIDIS/PNAEQW de fecha 23 de mayo del 2014.

- 12.7 Agregó que con fecha 29 de mayo del año 2014 solicitó al Comité de Compras el traslado de fecha para la entrega del análisis físico químico, microbiológicos y sensoriales de los productos, sin obtener respuesta a dicha petición, ni tampoco algún pronunciamiento legal ni técnico de parte de la Entidad. De manera que con Carta N° 36 -2014-JARM/SATIPO del 26 de junio del 2014, por falta de respuesta a la primera carta, el Consorcio solicitó plazo ampliatorio para la realización de la inspección por parte de un organismo acreditado ante INDECOPI, conforme a lo establecido en el Contrato donde se contemplaba la obligación de presentar declaraciones juradas de realizar certificados de inspección durante el año escolar (tres meses después de haber iniciado la prestación de servicio), siendo esta negada en forma arbitraria, en la misma carta de resolución del contrato suscrito.
- 12.8 Posteriormente, indicó el Consorcio que suscribió la sexta adenda el 8 de julio del 2014, en cuya cláusula referida a la vigencia, se estableció que la primera entrega de productos se realizaría a partir del 2 de junio del 2014. No obstante, con fecha 11 de julio es notificado con la carta notarial de resolución de Contrato N° 002-2014-CC-JUNIN/PRO, sin que, a consideración del Consorcio haya respondido primero la carta del requerimiento solicitado por dicha parte, sin que se le haya otorgado tiempo para objetar o dar réplica a la respuesta de lo solicitado, u otorgarles plazo límite de entregar el requerimiento, siendo que en una sola carta notarial deniegan su pedido y le resuelven el contrato.
- 12.9 Entonces, sostiene el Consorcio que, con fecha 24 de julio de 2014, a través de la Carta N° 001-2014-CDAS solicitó el cumplimiento del pago de las valorizaciones del mes de julio sin que se le hubiera realizado pago alguno. Asimismo, con fecha 8 de agosto de 2014, a través de la Carta N° 03-2014-CDAS solicitó el cumplimiento de pago de la valorización de prestación del servicio del mes de junio.

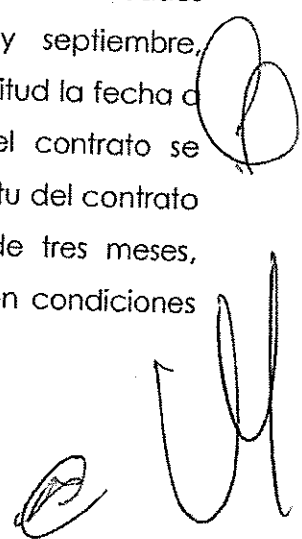
12.10 En relación a la resolución contractual, el Consorcio señaló que el punto 2 de la Carta Notarial señala lo siguiente: *"La Cláusula Séptima de los referidos contratos establece que los contratos están conformados por las Bases Integradas por Qali Warma., con todos sus anexos y formatos, la propuesta técnica y económica de EL PROVEEDOR, Manual de Compras, así como cualquier documento derivado del proceso de compra que establezca obligaciones para las partes."* En ese orden de ideas, es la posición del Consorcio que se entiende que parte conformante del contrato celebrado, son los dos formatos 05 y 09, que son sendas declaraciones juradas de compromiso: de presentar, en la primera, dos certificaciones de Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) durante el período de ejecución contractual en los meses de mayo y setiembre; y en la segunda, presentar dos certificados de inspección en los meses de mayo y setiembre de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos.

12.11 Adicionalmente, sostiene el Consorcio que en el formato 05 se aprecia lo siguiente: *que durante el período de ejecución contractual (año escolar) y, lo que nos lleva a distinguir dos conceptos: de un lado el período de vigencia contractual y el otro de ejecución contractual. De lo que se desprendería que la vigencia de un contrato, es el plazo durante el cual el contrato está en vigor y las partes contratantes vinculadas cada una y obligadas a cumplir sus obligaciones contractuales; se computa desde el día siguiente de la suscripción del contrato hasta su liquidación y pago correspondiente, y que en el segundo, plazo de ejecución contractual, es el período en que el proveedor se ha obligado a ejecutar las obligaciones a su cargo; no obstante, debe precisarse que el plazo de ejecución contractual se encuentra comprendido dentro del plazo de vigencia del contrato.*

12.12 Además, el Consorcio acota que puede presentar su solicitud de ampliación del plazo de ejecución contractual -siempre que se haya modificado el cronograma contractual debido a hechos o situaciones

que no le son imputables, con el fin de cumplir con las prestaciones a su cargo, o por el contrario, conforme a lo ocurrido, la ampliación del plazo de ejecución contractual por acuerdo entre el Comité y el Proveedor que se tradujo en la suscripción de hasta seis (6) adendas al contrato primigenio. Por tanto, cuando el Comité le otorgó una ampliación de plazo debería entenderse que esta se encuentra referida al plazo de ejecución contractual -contenido en el plazo de vigencia del contrato-.

- 12.13 Así, el Consorcio señaló que si el contrato que se firmó el 11 de abril del 2014 se debería entender que al día siguiente entraba en vigor este instrumento jurídico, hasta su liquidación y pago correspondiente a la última entrega de productos -diciembre- correspondiente al ítem Satipo 1; por el contrario, si la última adenda al referido contrato se firmó el 8 de julio del 2014, se debería entender que la ejecución del contrato empezaba en esta fecha. Por lo tanto, a juicio del Consorcio, en el plazo que va desde la firma del contrato (11/04/14) hasta su ejecución (02/06/14) no se podía pedir el cumplimiento del certificado de inspección sanitario ni el otro certificado de inspección referente a los alimentos porque recién empezaba a ejecutarse, de manera que a mayo todavía no se determinaba exactamente cuándo se iniciaba la entrega de productos, ya que hubo modificación de los productos, de fechas de entrega e inclusive del inicio del contrato y por ende ni siquiera el mismo Programa Qaliwama podría haber coordinado (ya que la declaración jurada firmada así lo preveía), con el Consorcio para el respectivo análisis que debería recoger de los productos a brindar).
- 12.14 Así, el Consorcio indicó que la presentación de los dos certificados adicionales debía darse en los meses de mayo y septiembre, respectivamente; sin embargo, no se precisaba con exactitud la fecha a presentarse, ello teniendo en cuenta que la firma del contrato se verificaba el 11 de abril de 2014, considerado que el espíritu del contrato lo obligaba a presentar los certificados en un plazo de tres meses, aproximadamente, si entraba en ejecución el contrato en condiciones



normales. Asimismo, señaló que si la ejecución del contrato se inició a partir del 2 de junio de 2014; entonces, debía "correrse" el plazo para la presentación de los certificados, por lo que, es criterio del Consorcio que no debió exigirse la presentación de los certificados si aún no entraba en ejecución el contrato. Máxime si es que considera que no se cuestionan los motivos que dieron origen a que se corriera el plazo de ejecución del contrato a través de las adendas; sin embargo, precisó que ello obedeció a hechos de fuerza mayor que obligó a las partes a entrar en negociación las que se tradujeron en la celebración de las adendas antes referidas.

POSICIÓN DEL COMITÉ Y DE LA ENTIDAD

12.15 La Entidad detalló la configuración de la penalidad aplicada por la Unidad Territorial, conforme a lo siguiente:

La cláusula décima quinta del CONTRATO regula lo siguiente:

Causales de incumplimiento	Penalidad
Incumplimiento de entrega de los certificados en la oportunidad ofertada.	0.5% del monto total del contrato por día.



Visto el incumplimiento y la penalidad que le corresponde, a continuación se detalla su cálculo.

PENALIDAD	DÍAS DE RETRASO	MONTO CONTRACTUAL	MONTO CALCULADO DE PENALIDAD	10% DEL MONTO CONTRACTUAL
0.5 % del monto total del contrato por día.	Del 01 de junio al 09 de julio (39 días)	S/ 1 446,840.66	S/ 282,133.93	S/ 144,684.07



En ese sentido, el monto por concepto de penalidad asciende a la suma total de S/ 282,133.93; monto que supera largamente el 10% del monto contractual, motivo por el cual también se configuró la causal 16.2 de la cláusula décimo sexta para proceder a la debida resolución de contrato efectuada por el COMITÉ.



12.16 Asimismo, señaló que sobre la ineficacia de la aplicación de la penalidad, es preciso remitirse al numeral 81 del Manual de Compras:


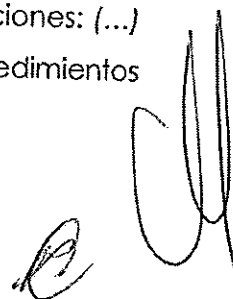
*"No se aplicarán penalidades cuando por caso fortuito o fuerza mayor el proveedor se encuentra imposibilitado de cumplir con la prestación del servicio en las condiciones pactadas. En este caso, **el proveedor podrá solicitar por escrito, dentro de las 48 horas de ocurrido el incumplimiento, la inaplicación de penalidades.** Deberá acompañar los elementos probatorios de su solicitud (...)"*
(El subrayado no es nuestro)

12.17 Entonces, es la posición de la Entidad que el procedimiento disponible para ser habilitado por el proveedor nunca fue ejercitado, de modo que consintió su incumplimiento y por ende la aplicación de la penalidad que hoy cuestiona sin argumentos, pruebas y de manera extemporánea.

12.18 Finalmente, la Entidad sostiene que las penalidades son aplicables automáticamente por la Unidad Territorial de Qali Warma, tal y como lo prevé el numeral 80) del Manual de Compras y lo único que se requiere para tal efecto es que se configure el supuesto de incumplimiento previsto en el Contrato; como efectivamente ocurrió, razón por la cual desde el día uno (1) del mes de junio el proveedor ya estaba incurriendo en penalidad.

12.19 Ahora bien, la Entidad precisó que por el concepto de penalidad corresponde la suma de S/ 282,133.93 y no el 10% del contrato que indica su contraparte.

12.20 La Entidad considera que el Consorcio incumplió con las obligaciones a su cargo, conforme a lo siguiente: "El numeral 8.1. de la cláusula octava, que prevé: "EL PROVEEDOR se sujetará a las siguientes obligaciones: (...)
8.1. Cumplir con lo dispuesto en las Bases Integradas y los procedimientos

operativos que les sea aplicable, aprobados por Qali Warma. (...)", y la "Cláusula séptima: Partes integrantes del Contrato, que prevé: "El presente contrato 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 Compra, así como cualquier documento derivado del proceso de compra que establezca obligaciones para las partes. (...)".

12.21 Agregó la Entidad que el Consorcio no cumplió lo establecido en el numeral 3.1 de las Bases Integradas, Formatos N° 5 y 9 de las Bases Integradas y los Formatos N° 5 y 9 de la Propuesta Técnicas, y no presentó en el mes de mayo lo siguiente:

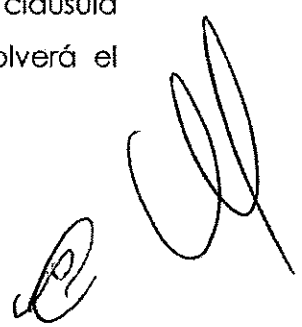
(02) Dos Certificados de Inspección Higiénico Sanitario respecto de cada uno de los establecimientos donde se almacenan y/o fraccionan alimentos.

(02) Dos certificados de Inspección emitido por un Organismo acreditado ante Indecopi, en el cual se verifique los resultados de análisis físico- químico, microbiológico y sensorial de los alimentos.

12.22 La Entidad señaló que las consecuencias jurídicas de los incumplimientos del Consorcio fueron las siguientes:

- Aplicación de una penalidad ascendente a la suma de S/. 282,133.93; de acuerdo a lo pactado por las partes en la cláusula décimo quinta del Contrato, que prevé: "Una penalidad del 0.5% del monto total del contrato por INCUMPLIMIENTOS DE ENTREGA DE LOS CERTIFICADOS EN LA OPORTUNIDAD OFERTADA"

- Resolución de pleno derecho del contrato materia de controversia, conforme a lo pactado por las partes en la cláusula décimo sexta del Contrato, que prevé: "EL COMITÉ resolverá el presente contrato de pleno derecho cuando:



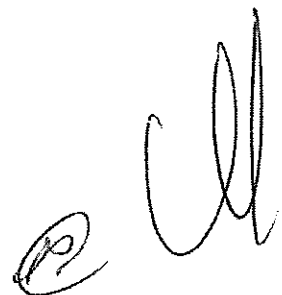
16.1. EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias.

16.2. EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades.”

12.23 Ahora bien, es la posición de la Entidad que el Consorcio ha invocado la nulidad de la resolución de contrato sustentando su posición en lo siguiente:

1. El contrato en mayo todavía no entraba, en ejecución.
2. La ejecución del contrato inició el 02.06.14.
3. La obligación de presentar los certificados es accesoria.
4. El Comité debió haber efectuado una intimación previa a la resolución de contrato.
5. Se incumple lo regulado en el artículo 1430° del Código Civil.
6. Se configuró un supuesto de fuerza mayor que no permitió la entrega de los certificados.

12.24 A efectos de una mejor lectura, la Entidad presentó un esquema contractual, conforme a lo siguiente:



i. Contrato N° 002-2014-CC-JUNÍN2/PRO del 11.04.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
2'148,735.20	214,873.55	166	Del 03 al 07 de marzo de 2014.

ii. Adenda N° 01 del 11.04.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
1'729,403.00	172,940.32	150 (Del 05 de mayo al 17 de diciembre)	Del 24 al 30 de abril de 2014.

iii. Adenda N° 02 del 23.05.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
1'508,882.40	150,888.27	130 (Del 02 de junio al 17 de diciembre)	Del 26 al 30 de mayo de 2014.

iv. Adenda N° 03 del 23.05.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
1'505,523.01	150,552.34	130 (Del 02 de junio al 30 de junio) (Del 01 de julio al 17 de Diciembre)	Del 26 al 30 de mayo de 2014.

v. Adenda N° 04 del 05.06.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
1.446.995.14	144.699.51	125 (Del 09 de junio al 07 de Julio) (Del 08 al 25 de Julio)	El 06 de junio de 2014.

NOTA: Se solicita este cambio por el CONSORCIO, porque la liberación de los productos a entregar se realiza desde el 28 de mayo al 05 de junio de 2014, conforme fluye de la carta del 05.06.14 y el Acta Extraordinaria de la misma fecha efectuada por el Comité.

vi. Adenda N° 05 del 26.06.14

MONTO	GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	DÍAS DE ATENCIÓN	PRIMERA ENTREGA
1.446.840.66	144.684.07	125 (Del 09 de junio al 17 de diciembre)	El 06 de junio de 2014.

vii. Adenda N° 06 del 06.06.14

Corrige temas de errores materiales de las Adendas N° 4 y 5° que no inciden en el fondo de la controversia.

Pues bien, como se advierte del detalle de las Adendas antes glosadas el principal fundamento por el cual EL CONSORCIO pretende eludir su responsabilidad y por ende el cumplimiento efectivo de la prestación a su cargo, es el indicar —en pocas palabras—:

"Como el plazo de atención efectiva empieza a partir del 02 de junio de 2014, tal y como fluye de la Adenda N° 02, entonces no corresponde que me exijan la presentación de los certificados ofrecidos mediante los Formatos N° 5 y 9 de mi propuesta técnica en el mes de mayo, ya que a dicha fecha no estaba ejecutando la prestación a mi cargo."

12.25 Adicionalmente, la Entidad sostiene que la ejecución de la prestación no inicia cuando se produce la atención efectiva en las Instituciones Educativas (02 de junio de 2014 - Adenda N°2) como de manera

inexacta refiere su contraparte; ya que antes de dicha etapa (en que los productos ya están en las IIEEs), el proveedor está en la obligación de someterse a las acciones de supervisión y monitoreo que realiza QALI WARMA, siendo la más importante e indispensable en la cadena de abastecimiento la que se encuentra regulada en el Protocolo para la Liberación de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma de diciembre de 2013, conforme a lo siguiente:

JUSTIFICACIÓN

Los daños provocados por los alimentos contaminados o deteriorados, son uno de las principales causas de enfermedades a nivel mundial. Las acciones de prevención para evitar que los alimentos en mal estado lleguen a los consumidores es una medida que debe ser implementada por toda entidad que brinde servicios de alimentación.

La ocurrencia de eventos de Enfermedades Transmitidas por Alimentos (ETA) se presenta en los consumidores por contaminación o deterioro de los alimentos, por una mala práctica en las operaciones de la cadena alimentaria. El proceso de liberación de los alimentos es un aspecto importante a tomar en

cuenta en el control de calidad de los alimentos, previo a la distribución a fin de garantizar que éstos cumplan con los requisitos de calidad e inocuidad establecidos en las fichas técnicas, bases y contratos.

Por consiguiente, resulta necesario contar con un Protocolo para la Liberación de Productos Alimenticios de los Establecimientos de Almacenamiento de los Proveedores del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, de manera que permita identificar oportunamente los lotes de alimentos no conformes con los requisitos establecidos en las fichas técnicas, bases, contratos del programa y otras contempladas para cada tipo de alimentos según su procedencia, como se establece en las normas sanitarias vigentes.

OBJETIVO GENERAL

Definir el procedimiento para realizar la Liberación de Productos Alimenticios de los Establecimientos de Almacenamiento de los Proveedores del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Detectar oportunamente Productos Alimenticios que presenten riesgo sanitario y pongan en peligro la salud de los usuarios.
- Uso adecuado de las herramientas y frecuencias estadísticas en el presente protocolo.
- Uniformizar criterios para la ejecución de la Liberación de Productos Alimenticios de los establecimientos de Almacenamiento de los proveedores del PNAEQW.
- Conocer los canales de comunicación para el buen desarrollo de las actividades de Liberación de Productos Alimenticios y el adecuado reporte de la información generada.

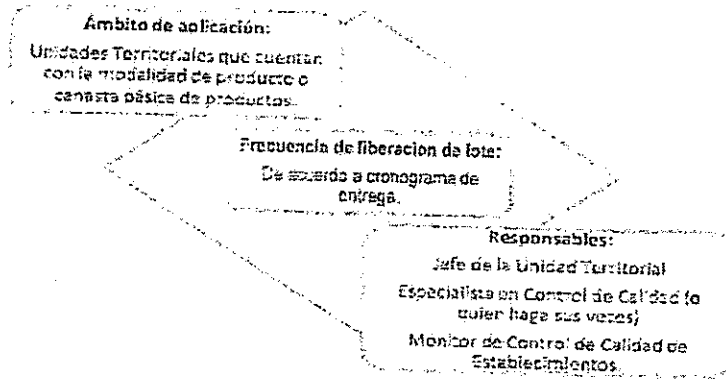
ALCANCE

El presente Protocolo aplica a todas las actividades de Liberación de Lotes de Productos Alimenticios de los Establecimientos de Almacenamiento de los Proveedores del Programa Nacional de Alimentación Escolar QALI WARMA.

12.26 Asimismo, la Entidad presentó el esquema para la liberación de productos que las partes pactan dentro del cronograma de entrega de

productos a la IIEEs, y que formaría parte de la ejecución de la prestación a cargo de los proveedores:

ESQUEMA DE SUPERVISIÓN



10.1 Priorización de Liberación de Productos Alimenticios

Las Unidades Territoriales operan priorizar la Liberación de Productos Alimenticios programados, basados en la proximidad de plazos establecidos en los cronogramas de entrega con la finalidad de garantizar que los alimentos lleguen oportunamente a las instituciones educativas y se preste un servicio alimentario oportuno y seguro. La prioridad para la liberación debe ser siempre revisada y actualizada cuando se requiera, es iniciará el proceso de liberación por los productos que representen mayor riesgo para los usuarios.

12.27 Adicionalmente, la Entidad señaló que culminada la supervisión y autorizada la liberación de los productos, recién los proveedores pueden cumplir con entregar estos a las IIEEs y para tal efecto lo tendrán que efectuar dentro del denominado plazo de entrega, que es distinto al período de atención efectiva, por lo que, ejemplificó lo descrito precedentemente con la primera y segunda entrega efectuada por el Consorcio, de manera que no existan dudas sobre los momentos que comprende la ejecución de la prestación a cargo del proveedor y que requiere sean cumplidos a cabalidad.

CLÁUSULA CUARTA: CRONOGRAMA DE ENTREGA (En congruencias con las Adendas efectuadas al Contrato)

N° DE ENTREGA	PLAZO DE ENTREGA	MES	DÍAS DE ATENCIÓN	PERÍODO DE ATENCIÓN	PLAZO DE PRESENTACIÓN DE EXPEDIENTE DE PAGO
1	DEL 26 DE MAYO AL 06 DE JUNIO DE 2014	JUNIO	21	DEL 09 DE JUNIO AL 07 DE JULIO DE 2014.	DEL 09 AL 13 DE JUNIO DE 2014
2	DEL 01 DE JULIO AL 07 DE JULIO DE 2014.	JULIO	14	DEL 08 AL 25 DE JULIO DE 2014.	DEL 08 AL 14 DE JULIO DE 2014.

En este primer momento del período de ejecución de la prestación a cargo del PROVEEDOR, ocurre lo siguiente:

- Se realiza la Supervisión de Qali Warma en los almacenes del proveedor.
- Se rechaza o aprueba la liberación de los productos para ser entregados a las IIEES.
- Se entrega por el proveedor los productos liberados en cada una de las Instituciones Educativas.
- Se emiten por los CAE las actas de entrega y recepción que

En este segundo momento del período de ejecución de la prestación a cargo del PROVEEDOR, ocurre lo siguiente:

- Los productos ya se encuentran en las Instituciones Educativas.
- Los niños consumen los productos de manera diaria.
- Se realizan acciones de supervisión de parte de Qali Warma.
- El primer día del período de atención efectiva, el proveedor también está habilitado para presentar su expediente de pago.

12.28 Entonces, es criterio de la Entidad que la ejecución de la prestación, no inicia con el primer día de la atención efectiva de los alumnos (9 de junio de 2014), sino más bien, con mucha antelación y previsión, tal y como se establece en las bases integradas (Numeral V), el protocolo para la liberación de productos (En su integridad) y el Contrato (Cronograma de Entrega); conforme a lo siguiente:

- a) El plazo de ejecución de la prestación inició con por los menos quince (15) días antes de iniciar el proceso de entrega en las IIEE, a fin de permitir las actividades de liberación de lotes, durante la permanencia de los alimentos en el almacén.
- b) El plazo de ejecución de la prestación en lo que respecta a la PRIMERA ENTREGA (primer momento-“plazo de entrega”) inició desde el 26 de MAYO DE 2014 (Adenda 2); 14 DÍAS CALENDARIO antes de la atención efectiva, la misma que empezaría de acuerdo a la Adenda 5, el 09 de junio de 2014 (segundo momento-“período de atención”).
- c) Por lo tanto, el plazo de ejecución de la prestación inició en MAYO y no en JUNIO, como erróneamente alega el demandante.

12.29 Adicionalmente, la Entidad señaló que el principal argumento de su contraparte para no cumplir con la presentación de los certificados exigidos de acuerdo a los formatos N°5 y 9° fue que el Contrato en mayo todavía no entraba en ejecución pues este comenzó el 2 de junio de 2014.

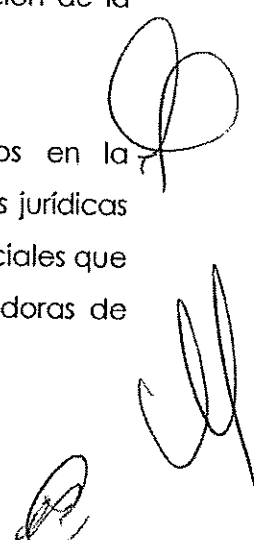
12.30 Asimismo, la Entidad se refirió a la naturaleza de la obligación considerada accesoria por su contraparte pues pretende justificar que no debió haberse realizado la resolución de contrato considerando que no era una de carácter sustancial. De manera que, precisó que las causales que han sido objeto de resolución del contrato son dos y son de hecho, causa y consecuencia de la no presentación de los certificados en la oportunidad ofertada; siendo éstas las siguientes:

"16.1. EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias.

16.2 EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades"

12.31 En tal sentido, la Entidad concluyó que bien a primera vista, su prestación podría ser considerada accesoria, lo cierto es que su omisión implica que las consecuencias jurídicas de dicha acción configuren perfectamente la transgresión de aspectos fundamentales del Contrato, como es el caso, del desconocimiento y vulneración de toda la normativa legal, contractual y reglamentaria que rige el contrato -explicada antes- y finalmente la intolerancia de continuar con un Contrato que ya acumuló el 10% del monto total del éste como resultado de la aplicación de la penalidad.

12.32 Por lo tanto, agregó que la presentación de certificados en la oportunidad ofertada no es accesoria, pues las consecuencias jurídicas de tal omisión pueden perfectamente configurar causas sustanciales que atacan la vigencia del contrato y que además son merecedoras de



poner fin al vínculo contractual entre las partes; sobre todo si ello fue pactado libre y voluntariamente por las partes.

- 12.33 Luego, sostiene la Entidad que en lo que se refiere su contraparte sobre una intimidación previa a la resolución de contrato, no ha considerado lo establecido e los numerales 8.1, 16.1 y 16.2 del contrato, conforme a detalle:

"8.1. "Cumplir con lo dispuesto en las Bases Integradas y los procedimientos operativos que les sen aplicable, aprobados por QALI WARMA."

"16.1 EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo.

16.2. EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades.

En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando EL COMITÉ comuniqua a EL PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente.

Para proceder con la resolución de un contrato, la unidad territorial debe haber emitido previamente el informe técnico que sustente los fundamentos de dicha decisión. (...)"

Debemos manifestar que el marco legal del CONTRATO establece en la Cláusula Décimo Novena, que: *"El presente contrato se rige por el Manual de Compras aprobado por QALI WARMA. Las partes acuerdan que en defecto o vacío de las reglas o normativas anteriores, se podrá aplicar supletoriamente las disposiciones que establezca QALI WARMA para su regulación especial y, supletoriamente las disposiciones del Código Civil."*

- 12.34 Estando a lo expuesto, la Entidad sostuvo que las partes deberán someterse en su accionar a lo establecido en el Manual de Compras, a las disposiciones que establezca QALI WARMA y supletoriamente a las disposiciones del Código Civil, y conforme se aprecia en las cláusulas citadas, el Comité se valió de una cláusula resolutoria de pleno derecho, pactada voluntariamente por las partes, correspondiendo recordar lo regulado en el artículo N° 1430⁰¹ del Código Civil.

¹ Artículo 1430°.- Cláusula resolutoria expresa



- 12.35 Al respecto, la Entidad indicó que en el supuesto de una cláusula resolutoria expresa, no se tiene como eje ni base el interés en mantener la relación jurídica creada ante el incumplimiento contractual, sino, por el contrario, se fundamenta en la situación de desinterés del acreedor en continuar dentro de ella en caso su deudor incumpla prestaciones específicas, por lo que esta cláusula gira en torno a la resolución automática (una vez comunicada al deudor) en cuanto ocurra el incumplimiento establecido por las partes en pacto expreso y en base a la autonomía privada de la voluntad de las partes.
- 12.36 Entonces, la Entidad acotó que por convenio expreso de las partes, (el artículo 1430° del Código Civil es norma de aplicación supletoria, que faculta a que las partes acuerden de manera expresa sobre una situación concreta dotando de una solución práctica y eficiente a casos de incumplimientos específicos que de producirse eliminen el interés del acreedor en continuar con la relación y lo liberen de ella; por ello la cláusula contractual ha de pactarse de manera específica y clara) y cuyo sustento es el interés del acreedor quien ante el incumplimiento del deudor no desea ya conservar la relación ni quiere la prestación, sino que prefiere separarse de la relación jurídica de manera definitiva.
- 12.37 Posteriormente, y en relación al procedimiento de resolución de contrato, la Entidad sostuvo que es automática conforme a la cláusula décima sexta que establece 2 condiciones para resolver el contrato:

"PRIMERA CONDICIÓN: 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"

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.

Por ello, sostiene la Entidad que mediante la Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNÍN2/PRO de fecha 10 de julio de 2014, el COMITÉ comunica al proveedor la resolución de contrato por las causales mencionadas con anterioridad.

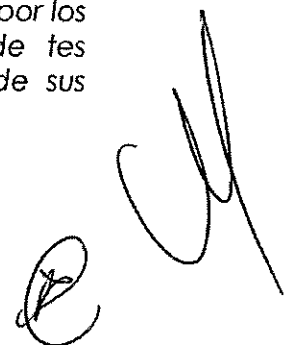
SEGUNDA CONDICIÓN: para proceder con la resolución de un contrato, la unidad territorial debe haber emitido previamente el informe técnico que sustente los fundamentos de dicha decisión (...)

Por ello, la Entidad sostiene que la Unidad Territorial de Junín sustenta la resolución de contrato en la Carta N° 408-2014-MIDK/PNAEQW-UT-JUN por la cual informa y recomienda al Comité proceda con la resolución de contrato dentro del marco del ejercicio de sus funciones; cumpliéndose la segunda condición.

Es así, que a mérito de lo dispuesto en el literal g) del Numeral 15 del Manual, de Compras que prevé como función del Comité el implementar las acciones que como resultado de la supervisión y asistencia realizada, disponga con carácter vinculante el Jefe de la Unidad Territorial.

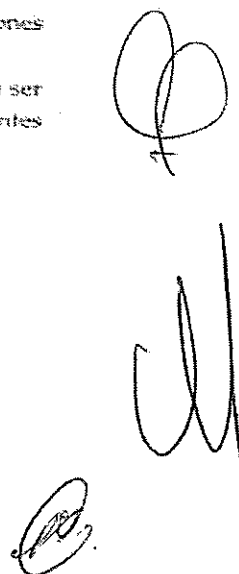
12.38 En ese orden de ideas, la Entidad indicó que el Comité mediante Acta N° 008-2014-CC JUNÍN3 de fecha 9 de julio de 2014 acordó resolver el contrato por causal de incumplimiento contractual, en concordancia con lo estipulado en el numeral 12) del Manual de Compra que establece:

12) Los actos, de iteraciones y acuerdos que adopte el Comité de Compra constan en actas El quorum requerido para sesionar es de al menos tres (3) integrantes Los acuerdos se adoptan con el voto favorable de tres (3) de sus integrantes Las decisiones del Comité de Compra son inapelables por los postores en el proceso de compra sin perjuicio de las acciones que adopte Qali Warma en el ejercicio de sus funciones de supervisión y asistencia técnica



- 12.39 Luego, la Entidad señaló que el Acta N° 008-2014-CC JUNIN3 fue expedida válidamente pues cumplió con los requisitos que señala el numeral 12) del Manual de Compra, por lo que, se comunicó la resolución conforme a las facultades del Comité, establecidas en el numeral 15, inciso e) del Manual de Compras: *"Resolver contratos con los proveedores por las causales establecidas en el presente Manual (...)"*
- 12.40 Finalmente, la Entidad consideró que Comité de Compra Junín 02 procedió a resolver el contrato amparándose en lo establecido en el numeral 8.1 de la cláusula octava y los numerales 16.1 y 16.2 de la cláusula décimo sexta; causales de resolución de pleno derecho, no requieren intimación previa sino única y exclusivamente la comunicación al deudor de que te estás valiendo de dicha causal para extinguir el vínculo contractual.
- 12.41 Posteriormente, la Entidad se refirió al argumento relacionado sobre el supuesto de "fuerza mayor" que alega el Consorcio que justifica el no haber presentado los certificados a los que estaba obligado; siendo estos principalmente las modificaciones que se efectuaron al contrato (Adendas), por lo que, la Entidad sostiene que:

- La invocación de un supuesto de fuerza mayor tiene que ser probado y no sólo alegado.
- Su configuración debió haberse informado y sustentado durante la ejecución contractual y no se hizo.
- EL CONSORCIO tuvo tiempo más que suficiente –precisamente por la emisión de las citadas adendas- para ser diligente en generar la emisión de los citados certificados oportunamente.
- EL CONSORCIO tenía perfecto conocimiento de que en el mes de mayo debía presentar los certificados derivados de las Declaraciones Juradas contenidas en los Formatos N° 5 y 9.
- El reconocimiento de la obligación a su cargo y que estaba debía ser cumplida en el mes de MAYO se encuentra en los siguientes documentos:

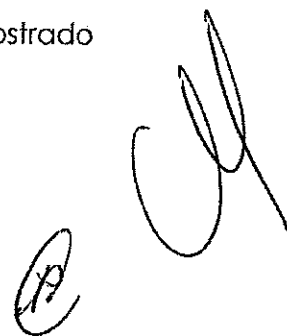


- La invocación de un supuesto de fuerza mayor tiene que ser probado y no sólo alegado.
- Su configuración debió haberse informado y sustentado durante la ejecución contractual y no se hizo.
- EL CONSORCIO tuvo tiempo más que suficiente -precisamente por la emisión de las citadas adenudas- para ser diligente en generar la emisión de los citados certificados oportunamente.
- EL CONSORCIO tenía perfecto conocimiento de que en el mes de mayo debía presentar los certificados derivados de las Declaraciones Juradas contenidas en los Formatos N° 5 y 9.
- El reconocimiento de la obligación a su cargo y que estaba debía ser cumplida en el mes de MAYO se encuentra en los siguientes documentos:
 - CARTA N° 031-2014-JARM/SATIPO del 29.05.14, cuyo asunto era "solicitud de traslado de fecha para los análisis microbiológicos y sensorial de los productos del mes de junio"
 - CARTA N° 036-2014-JARM/SATIPO del 26.06.14, cuyo asunto era "solicito plazo ampliatorio para realizar la inspección por un organismo acreditado ante INDECOPI".
- Como se advierte de los documentos precedentes (CARTAS DEL CONSORCIO) el demandante sabía que estaría incurriendo en incumplimiento de su obligación (entrega de certificados en el mes de MAYO) y por ello solicitaba el cambio de fecha para presentar los mismos.
- Precisar también que dichas CARTAS únicamente se refieren al Formato N° 09 y no al Formato N° 05, con lo cual se evidencia que EL CONSORCIO no hizo absolutamente nada en relación al cumplimiento efectivo del Formato N° 05.
- Finalmente y no por ello menos importante, un aspecto de trascendente relevancia que se desprende de las propias CARTAS del CONSORCIO, en específico de la CARTA N° 036-2014-JARM/SATIPO del 26.06.14 es lo siguiente:

EL CONSORCIO indica:

"No es intención de esta parte incumplir los términos contractuales, sino que la razón fundamental para solicitar esta ampliación se sustentó en la fecha de entrega de productos a la que hemos estado avocados íntegramente, lo que ha motivado para que descuidemos la presentación de la declaración jurada -el resallado es nuestro-."

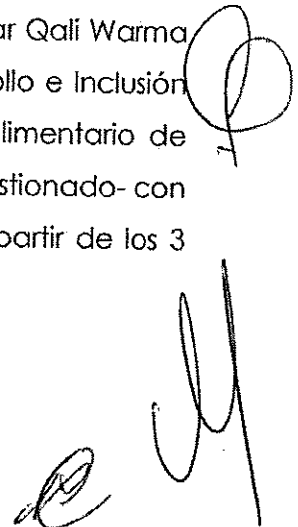
12.42 Luego, la Entidad indicó que el Consorcio claramente reconoce que el incumplimiento en cuanto a la presentación de los certificados en la oportunidad ofertada (mayo) se debió a un descuido y no como pretende "contradiendo sus propios actos" a un hecho que configuraba un supuesto de fuerza mayor; por lo que, queda demostrado



la ausencia de su deber diligencia ordinaria, así como, el incumplimiento por causa imputable única y exclusivamente a su representada.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 12.43 El análisis de los puntos controvertidos a los que nos referiremos en el presente acápite, requieren que previamente se determine el marco jurídico del contrato suscrito entre las partes. Así, conviene precisar que, el Contrato, cuyo monto contractual ascendió a la suma de S/. 2'148,735.20, garantizaba –de acuerdo a su cláusula quinta– la entrega de raciones desde el primer día del año escolar del periodo 2014 hasta su culminación, esto es equivalente a un total de 186 días.
- 12.44 Es dicho acuerdo, el que determinó la posición del Consorcio como el obligado de la entrega de raciones alimentarias en forma diaria a usuarios de los niveles de nivel inicial y primaria de las Instituciones Educativas contenidas en el ítem de la jurisdicción de Satipo.
- 12.45 De ese modo, conviene precisar que el Comité como parte contratante tiene una naturaleza especial. Así, para comprender el rol que asume en el contrato debe considerarse el nacimiento de la contratación y con ello evidenciaremos que es preponderante la referencia al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, incorporado al proceso como parte no signataria del convenio arbitral.
- 12.46 En ese orden de ideas, conforme al Decreto Supremo N° 008-2012-MIDIS, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 31 de mayo de 2012, se creó el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma (En adelante, el Programa) adscrito al Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social – MIDIS, con el propósito de brindar un servicio alimentario de calidad, adecuado a los hábitos de consumo locales, cogestionado- con la comunidad para niños y niñas de educación inicial (a partir de los 3



años de edad) en todo el territorio nacional, con especial énfasis en zonas en situación de pobreza y pobreza extrema.

12.47 Sobre el particular se entiende que este Modelo de Cogestión, es el que se define como una estrategia de gestión basada en la corresponsabilidad en la que el Estado y la comunidad organizada participan de manera ordenada y articulada, en la ejecución de las prestaciones del Programa, es decir, este tipo de iniciativa busca promover el desarrollo de las capacidades de los actores de la comunidad y la participación de la población, en la ejecución de las prestaciones², lo cual da nacimiento a lo que conocemos como Comité³ 4, que es la instancia de representación y participación de la comunidad reconocidas por el Programa.

12.48 Así, la atención del servicio alimentario del Programa es un mecanismo que funciona con la participación articulada y de cooperación entre actores de la sociedad civil y sector público y privado a efectos de proveer un servicio de calidad a los usuarios representados por la población vulnerable que se beneficia del Programa.

12.49 De manera que el Comité de Compras, utiliza como instrumento normativo el Manual de Compras⁵ y de acuerdo a éste, se encuentra

² Artículo 2°, numeral 2.1 del Decreto Supremo N° 001-2013-MIDIS que establece disposiciones generales para a transferencia de recursos a los COMITÉS u organizaciones que se constituyan para la provisión de bienes y servicios para la prestación del servicio alimentario del PROGRAMA.

Modelo de cogestión. - Estrategia de gestión, basada en la corresponsabilidad, en la que el Estado y la comunidad organizada participan, de manera coordinada y articulada, en la ejecución de las prestaciones del Programa Nacional Cuna Más y el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, de acuerdo con los lineamientos que para tal efecto establezca el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social. El modelo de cogestión tiene por finalidad la promoción del desarrollo de capacidades en los actores de la comunidad y la participación empoderada de la población en la ejecución de las prestaciones de los referidos programas.

³ Numeral 2.2 de del Artículo 2º del Decreto Supremo N° 001-2013-MIDIS. COMITÉS u organizaciones. - Son las instancias de representación y participación de la comunidad, reconocidas por el Programa Nacional Cuna Más o el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, que promueven y realizan acciones para la ejecución de las prestaciones de los indicados programas, de acuerdo con los lineamientos que para tal efecto apruebe, mediante resolución, el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social.

⁴ Artículo 3°, numeral 3.1 del Decreto Supremo N° 001-2013-MIDIS, refiere que los COMITÉS cuentan con capacidad jurídica, estarán conformados, principalmente, por representantes de la comunidad, y serán reconocidos mediante resolución de la máxima autoridad administrativa de cada programa.

⁵ Numeral 1) del Manual de Compras:



conformado por representantes de los Gobiernos Locales, de las Redes de Salud y de los padres de familia de las Instituciones Educativas Públicas, entre otros, bajo el ámbito de intervención del Programa⁶. Las compras que realizan estos Comités así conformados se financian con recursos del Programa. Para este efecto los Comités deben suscribir un convenio de cooperación con el Programa en el que se detallen los compromisos, obligaciones, responsabilidades y principales aspectos operativos que aseguren la adecuada cogestión para la ejecución de las prestaciones a cargo del Programa⁷.

12.50 Las funciones encargadas a los Comités de Compra deben ser desarrolladas de acuerdo con los Lineamientos, criterios técnicos, manuales, bases y políticas del Programa, en coordinación y bajo la supervisión de este. Entre las funciones de los Comités de Compras se cuentan las siguientes:

- Convocar el proceso de compra de raciones y productos.
- Conducir el proceso de compra, conforme a los lineamientos aprobados por Qali Warma.
- Seleccionar a los proveedores de las raciones y productos de conformidad con las respectivas bases aprobadas por Qali Warma.

El presente Manual de Compras es un instrumento normativo que contiene las disposiciones, lineamientos y procedimiento de observancia obligatoria por los COMITÉS de Compra, proveedores y el Programa Nacional de Alimentación Qali Warma, y son aplicables a las contrataciones que se realicen para la atención del servicio alimentario a los usuarios del programa, en el marco del modelo de cogestión de Qali Warma.

⁶ De acuerdo al numeral 11 del Manual, el COMITÉ de Compras está constituido por: a) el Gerente de Desarrollo Social, o quien haga sus veces, de la municipalidad provincial, o distrital en el caso de Lima Metropolitana, que cuente con el mayor número de Instituciones Educativas Públicas en el ámbito del COMITÉ de Compra. El Gerente de Desarrollo Social, o quien haga sus veces, actuará en calidad de Presidente y podrá delegar su representación; b) el Director de la Red de Salud, o a quien este delegue, de la provincia o distrito en el caso de Lima Metropolitana que cuente con el mayor número de Instituciones Educativas Públicas en el ámbito del COMITÉ de Compra; c) el Gobernador de la provincia o, en el caso de Lima Metropolitana, el Gobernador del distrito, que cuente con el mayor número de Instituciones Educativas Públicas en el ámbito del Comité de Compra; d) un (1) representante de los padres de familia del nivel primario de la Institución Educativa Pública en el ámbito de COMITÉ de Compra, que cuente con mayor número de usuarios del PROGRAMA; e) un (1) representante de los padres de familia del nivel inicial de la Institución Educativa Pública en el ámbito del COMITÉ de Compra, que cuente con mayor número de usuarios del PROGRAMA.

⁷ Artículo 5° del Decreto Supremo N° 001-2013-MIDIS.

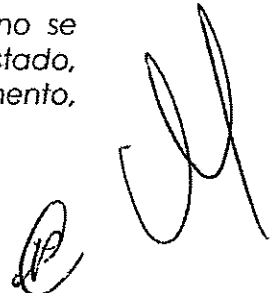
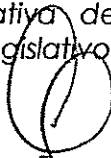
- Suscribir contratos con los proveedores de raciones y productos de conformidad con las respectivas bases y el presente manual de compras, así como de ser el caso suscribir adendas.
- Resolver contratos con los proveedores por las causales establecidas en el presente Manual.
- Implementar las acciones que, como resultado de la supervisión y asistencia realizada, disponga, con carácter vinculante, el Jefe de la Unidad Territorial.

12.51 En ese orden de ideas, los contratos que suscriben los Comités de Compras se encuentran dotados de un marco jurídico específico, en el que los recursos financieros provienen del Programa, y constituyen fondos públicos, pero tales acuerdos no están suscritos por una entidad estatal, sino por el Comité de Compras, como sujeto de derecho, distinto además al Programa, que sí tiene naturaleza pública.

12.52 De modo que, siendo el Comité una entidad no estatal con personería jurídica reconocida en forma expresa por la normatividad de la materia, se constituye para una finalidad específica y se conforma tanto por funcionarios públicos como por privados (padres de familia), de acuerdo a lo detallado en el Manual de Compras líneas arriba.

12.53 Este marco normativo, permite establecer en forma expresa que dada la naturaleza del modelo de cogestión, estos no se encuentran dentro de la regulación aplicable regulada en la Ley de Contrataciones del Estado, en razón a que los Comités de Compra, no se encuentra dentro del ámbito de aplicación dispuesto en el artículo 3° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017 ni en sus respectivas modificatorias, tal como es afirmado en el numeral 3) del Manual de Compras:

"Las contrataciones para la prestación del servicio alimentario no se encuentran sujetas a la normativa de contrataciones del Estado, consagrada por el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento,



aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008- EF, sus modificatorias y normas complementarias. El proceso de compra no admite observaciones ni apelaciones."

Finalmente, el numeral 92° del Manual precisa lo siguiente:

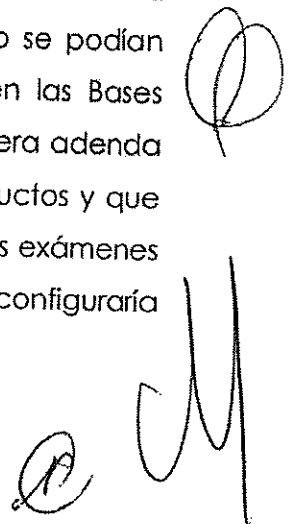
"Lo establecido en el presente Manual de Compras prevalece sobre las normas de derecho privado que pudieran ser aplicables."

12.54 Pues bien, la cláusula décimo novena del Contrato suscrito entre el Comité y el Consorcio, estableció:

"El presente contrato se rige por el Manual de Compra 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."

12.55 Habiéndose establecido el marco legal del modelo de cogestión, se tiene que el Consorcio pretende se declare la nulidad de la resolución del Contrato informada por la Entidad, debido a la indebida aplicación de la penalidad por causal de incumplimiento de entregar dos certificaciones, la primera sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) durante el período de ejecución contractual en los meses de mayo y setiembre; y en la segunda, presentar dos certificados de inspección en los meses de mayo y setiembre de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos.

12.56 Al respecto, el Consorcio considera que la presentación de dichas certificaciones se encontraba subordinada a la ejecución del objeto del Contrato, es decir, a su entender era una obligación accesoria a la obligación principal del contrato, ello en la medida que no se podían presentar dichas certificaciones en la fecha establecida en las Bases Integradas, dado que el 11 de abril de 2014 suscribió la primera adenda del contrato donde la Entidad realizó el cambio de los productos y que modificada las fechas de entrega, lo que le impidió realizar los exámenes necesarios para la obtención de los certificados, hecho que configuraría



un caso de fuerza mayor. En ese sentido, si se modificaba la fecha de entrega de los productos, también tenía que modificarse la fecha de la presentación de los certificados por lo que no habría incurrido en incumplimiento alguno que amerite la aplicación de penalidades.

12.57 Por su parte, la Entidad considera que la entrega de los productos y la presentación de los certificados no eran obligaciones que dependieran una de la otra, por lo que la modificación del plazo de la primera, no afectaba al plazo de la segunda por fuerza mayor. Es más, la Entidad resalta que la falta de presentación de los certificados se debió a un descuido del Consorcio, lo cual habría aceptado por esta parte mediante Carta N° 036-2014-JARM/SATIPO del 26 de junio de 2014.

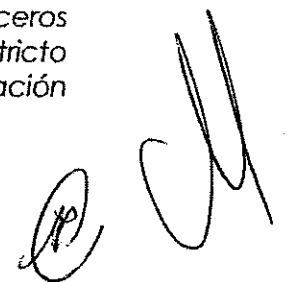
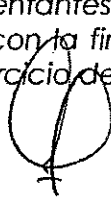
12.58 Atendiendo a lo expuesto por las partes, este Tribunal Arbitral debe verificar si es que la aplicación de penalidades, que ha sido una de las causales en base a las cuales la Entidad sustentó su decisión de resolver el Contrato, ha sido impuesta conforme a los documentos contractuales a los que eran obligados.

12.59 En ese orden de ideas, debemos precisar que de acuerdo la cláusula octava del Contrato, las obligaciones del Consorcio se encontraban circunscritas a:

"8.1 Cumplir con lo dispuesto en las Bases Integradas y los procedimientos operativos que les sea aplicable, aprobados por QALI WARMA.

8.2 Entregar a las instituciones Educativas Públicas las raciones o productos en las cantidades exactas, íntegras y oportunas, respetando estrictamente las condiciones contractuales.

8.3 Brindar todas las facilidades necesarias para que el COMITÉ y/o QALI WARMA, puedan ejercer su derecho a verificar el cumplimiento de todas y cada una de las prestaciones a cargo de EL PROVEEDOR, incluyendo aquellas obligaciones relativas a la calidad y cantidad de las raciones materia del presente contrato. En consecuencia, EL COMITÉ y/o QALI WARMA quedan autorizados a apersonarse a las instalaciones de EL PROVEEDOR, a través de representantes acreditados o de terceros contratados para dichos efectos, con la finalidad de verificar el estricto cumplimiento de lo pactado. El ejercicio de este derecho de verificación



podrá ser ejecutado por EL COMITÉ y/o Qali Warma, en presencia de un representante de EL PROVEEDOR, o ante un notario público o juez de paz, en ausencia del representante de EL PROVEEDOR.

8.4 Está prohibido de: (i) ceder su posición contractual, o (ii) subcontratar total o parcialmente la prestación principal, cual es el abastecimiento de raciones o provisión de productos.

8.5 Es el único responsable administrativo, civil y penalmente del cumplimiento o incumplimiento de sus prestaciones.

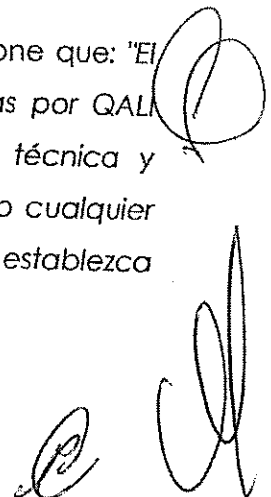
Queda expresamente establecido que en caso EL PROVEEDOR no cumpliera con cualquiera de sus obligaciones, estará sujeto a la resolución del presente contrato".

12.60 Es el caso que mediante Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 11 de julio de 2014, el Comité resolvió el Contrato por aplicación máxima de penalidades e incumplimiento de obligaciones por la no presentación, en el mes de mayo, de las certificaciones sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos. En tal sentido, corresponde analizar si la penalidad ha sido aplicada cumpliendo los requisitos de forma y de fondo exigidos para que sea considerada válida y eficaz.

12.61 Así, corresponde tener presente que en la cláusula octava del Contrato, ambas partes asintieron a que sería una obligación de cargo del Consorcio, la contenida en el numeral 8.1):

"8.1 Cumplir con lo dispuesto en las Bases Integradas y los procedimientos operativos que les sea aplicable, aprobados por QALI WARMA."

12.62 Ahora, se advierte que la Cláusula Séptima del Contrato dispone que: "El presente contrato 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 Compra, así como cualquier documento derivado del proceso de compra que establezca obligaciones para las partes. (. . .)"

The block contains several handwritten signatures and initials. At the top right, there is a large, stylized signature. Below it, on the right side, are two more distinct signatures. At the bottom right, there are two smaller, more casual signatures or initials.

12.63 En ese contexto, el Manual de Compras establece en su ítem III. *Contenido de las Propuestas, numeral 3.1. Contenido de la Propuesta Técnica* que la propuesta técnica deberá contener como un requisito obligatorio una declaración jurada de presentar (i) dos Certificados de Inspección Sanitario adicionales, respecto de cada uno de los establecimientos donde se almacenan y/o fraccionan alimentos durante el periodo de ejecución contractual (año escolar), en los meses de mayo y setiembre (Formato N° 05) y (ii) dos Certificados de Inspección durante el año escolar (en los meses de mayo y setiembre respectivamente), emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante Indecopi, en el cual se verifique los resultados de análisis físico químico según corresponda (Formato N° 09); a saber:

Imagen N° 2 – Certificados (Formato N° 05)

Declaración Jurada de presentar dos (02) Certificados de Inspección Higiénico Sanitario adicionales, respecto de cada uno de los establecimientos donde se almacenan y/o fraccionan alimentos durante el periodo de ejecución contractual (año escolar), en los meses de mayo y setiembre previa coordinación con Qali Warma (Formato N° 06).	X	X
---	---	---

Imagen N° 3 – Certificados (Formato N° 09)

Declaración Jurada (Formato N° 09) de presentar dos (02) certificados de inspección durante el año escolar (en los meses de mayo y setiembre respectivamente), emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante INDECOPI, en el cual se verifique los resultados de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de los alimentos según corresponda, cuyo muestreo será realizado previa coordinación con Qali Warma. Para la certificación se deberán considerar los productos alimenticios que representen mayor riesgo para la salud, priorizando los grupos de alimentos: a) Conservas de Productos de origen animal (se muestreará dos tipos de productos, solo en caso exista más de un tipo de producto).	X	X
--	---	---

12.64 En ese sentido, las Bases Integradas establecen que ante el incumplimiento de las obligaciones señaladas precedentemente corresponde la aplicación de penalidades, conforme a lo siguiente:

VI.6 Aplicación de Penalidades

- Las penalidades son aplicables automáticamente por la Unidad Territorial de Qali Warma cuando se configure una situación de incumplimiento prevista en el Manual de Compra y en el contrato respectivo, y aquélla responda a circunstancias imputables a EL PROVEEDOR. Las penalidades se aplican sin perjuicio de la potestad resolutoria del Comité de Compra y de las acciones legales que correspondan.
- No se aplicarán penalidades cuando por caso fortuito o fuerza mayor el proveedor se encuentre imposibilitado de cumplir con la prestación del servicio en las condiciones pactadas. En este caso, el proveedor podrá solicitar por escrito, dentro de las 48 horas de ocurrido el incumplimiento, la inaplicación de penalidades. Deberá acompañar los elementos probatorios de su solicitud. El Jefe de la Unidad Territorial de Qali Warma evaluará los argumentos descritos por el proveedor y, mediante informe técnico, se pronunciará sobre su procedencia de manera previa a la remisión del expediente de pago a la Unidad de Transferencias y Rendición de Cuentas de Qali Warma.
- Cada penalidad se calculará de forma independiente de las demás penalidades, las que serán deducidas por la Unidad Territorial de Qali Warma de los pagos parciales o del pago final, conforme a lo señalado en el numeral 60) del Manual de Compra.
- Las penalidades se aplicarán de acuerdo con el siguiente detalle:

(...)

Otras Causales de Incumplimiento Contractual	
Causales de Incumplimiento	Penalidad
Incumplimiento de entrega de los certificados en la oportunidad ofertada.	0,5% del monto total de contrato por día.

12.65 Así las cosas, en primer lugar, cabe señalar que, en atención a lo citado precedentemente, se evidencia que la aplicación de penalidades al Consorcio es automática, sin necesidad de una previa notificación o apercibimiento, por lo que, este Colegiado considera que no se ha faltado a la formalidad establecida para la aplicación de penalidades.

12.66 Ahora bien, el Consorcio alega que no debería aplicársele penalidad en la medida que nos encontraríamos ante un caso de fuerza mayor que le impidió cumplir con sus obligaciones.

12.67 De lo señalado, es claro que el Consorcio se obligó, mediante la presentación de su propuesta técnica, a presentar los certificados antes señalados, durante el período de ejecución contractual (año escolar) en los meses de mayo y setiembre.

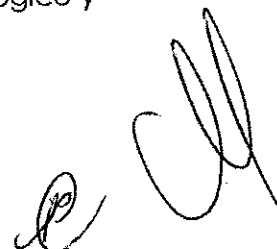
12.68 En consecuencia, este Colegiado evidencia que el Consorcio aceptó someterse a la entrega de las certificaciones sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos, por lo que, debió actuar con la diligencia debida, y elegir la logística más adecuada para el tipo de servicio que iba a prestar, tal como lo dispone el artículo 1314° del Código Civil.

Artículo 1314.- "Quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

12.69 En este caso, la diligencia ordinaria de cargo del Consorcio, estuvo centrada en que si dicha parte aceptó cumplir con requisitos establecidos en el contrato, debió asegurar su grado de cumplimiento. Al respecto podemos advertir lo siguiente:

- Mediante Carta N° 31-A-2014-JARM/SATIPO del 29 de mayo de 2014, el Consorcio solicitó se le precisara la fecha de presentación de los certificados.
- Mediante Carta N° 36-2014-JARM/SATIPO del 26 de junio de 2014, el Consorcio solicitó una ampliación de plazo para la presentación de los certificados.

12.70 Cabe señalar que según las Bases Integradas el Consorcio tenía hasta el último día de mayo para la presentación de sus certificados, sin embargo, es en el último día en el que consulta cuándo debe presentarlos, sin que en esa comunicación solicitara un plazo adicional para poder cumplir con esta obligación. Asimismo, se advierte que es el 26 de junio de 2014, vencido el plazo, que solicita el plazo adicional para la entrega de las certificaciones sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos.



12.71 En esa misma línea, debemos señalar que las Bases del Proceso de Compra – que son parte integrante del Contrato - establecen en su ítem V. *Firma de Contrato*, que los postores ganadores debían presentar un cronograma de abastecimiento de alimentos, en el cual se establezca que **cada almacén contará con el total de productos a distribuir, según cronograma de entrega, mínimo quince (15) días antes de iniciar el proceso de entrega en las II. EE., a fin de permitir la liberación de los lotes**, a saber:

Imagen N° 8 – Obligación del Consorcio para la liberación de productos establecida en las Bases de Compra

Indicando la dirección y adjuntando el croquis de ubicación de cada uno de ellos.
 Cronograma de abastecimiento de alimentos en cada uno de los establecimientos del proveedor, en el cual se establezca que cada almacén contará con el total de productos a distribuir, según cronograma de entrega, mínimo quince (15) días antes de iniciar el proceso de entrega en las II.EE., a fin de permitir las actividades de liberación de los lotes, durante la permanencia de los alimentos en el almacén.

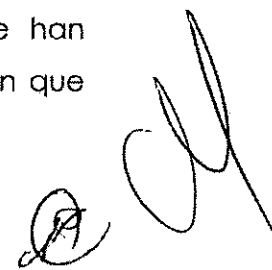
12.72 En ese sentido, si bien el Contrato y sus modificatorias establecen en su cronograma de entrega que el plazo para la entrega de productos se iniciaría el 06.06.2014, también es cierto lo señalado en el párrafo precedente, es decir, el Consorcio **sí conocía de su obligación de contar con los productos a distribuir mínimo quince (15) días antes de iniciar el proceso de entrega**; por lo tanto, al estar establecido en la Adenda N° 4 que la entrega de productos debía realizarse el 06.06.2014, **el Consorcio debía contar con los productos a distribuir en su almacén para la liberación de los lotes como mínimo el día 22.05.2014**, situación a la que se obligó mediante la suscripción de las distintas adendas; en consecuencia, este Tribunal Arbitral determina que la fecha de inicio de la ejecución contractual es el 22.05.2014 (mayo del 2014).

12.73 Adicionalmente a ello, debemos tener en cuenta que conforme al Contrato primigenio que suscribieron las partes, la primera entrega se

iniciaba el 03.03.2014; siendo ello así, el Consorcio tenía pleno conocimiento desde el inicio del Contrato que la entrega de certificados estaba prevista para mayo 2014; las modificaciones al Contrato en ningún modo alcanzan a afectar la entrega de certificados puesto que estos últimos son documentos que no condicionan una entrega de productos, es decir, la entrega de certificados es una obligación absolutamente independiente de la provisión de productos en la fecha pactada. Aunado a ello debe tenerse presente que la última modificación que reprograma la primera fecha de entrega de productos tampoco modifica la obligación de entregar los certificados en el mes de mayo de 2014.

12.74 Habiendo quedado establecido que el Consorcio conocía que debía contar con los productos en su almacén como mínimo el **22.05.2014**, por estar dicha obligación establecida en las Bases de Compra – que son parte integrante del Contrato-, el Consorcio **sí se encontraba obligado a la presentación en el mes de mayo de los certificados antes señalados (formato 05 y formato 09).**

12.75 En consecuencia, se evidencia que el Consorcio conocía y estaba consciente de que le era necesario cumplir con la presentación de los certificados en mayo, sin embargo y como el propio Consorcio señaló en la Carta N° 36-2014-JARM/SATIPO no cumplió con tramitar los certificados pues se encontraba avocado a las gestiones tendientes a la entrega de los productos. Este hecho confirma que la modificación del plazo de entrega de los productos no impedía la emisión de los certificados, sino que el Consorcio no cumplió con adoptar las medidas para evitar incurrir en incumplimientos. De ahí que, en las Bases Integradas y en el Contrato no se haya establecido una relación de accesoriedad entre una y otra, es decir, el Consorcio sustenta su falta de diligencia en la supuesta subordinación de estas obligaciones, cuando ello no ha sido establecido en ninguno de los documentos contractuales, pese a que se han realizado seis (6) adendas sin que el Consorcio objetara ello; y, sin que



esta parte haya presentado documento o argumento que acredite que los certificados no podían tramitarse debido al retraso en la entrega de los productos.

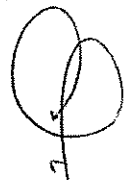

12.76 Ante lo señalado precedentemente, este Colegiado considera que, en el presente proceso, la modificación del plazo de entrega de los productos no configura un caso de fuerza mayor que impidiera al Consorcio presentar los certificados. En consecuencia, la aplicación de penalidades al Consorcio por la falta de presentación de las certificaciones sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos resulta válida.

12.77 Adicionalmente, el Consorcio alega que corresponde declarar la nulidad de dicha resolución en la medida que:

- El incumplimiento en la presentación de los certificados sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimentos, se debió a causas de fuerza mayor, por lo que no se habría configurado causal alguna para resolver el Contrato.
- El Consorcio considera que la Entidad debió apercibirlo antes de resolver el contrato, por lo que, se estaría incumpliendo el artículo 1430° del Código Civil.

12.78 Por su parte la Entidad considera que en el presente caso no se ha producido causas de fuerza mayor que justifiquen el incumplimiento del Consorcio. Además de conformidad con lo establecido en el contrato, su resolución es automática.

12.79 La cláusula décima sexta del contrato establece lo siguiente:

CLÁUSULA DÉCIMO SEXTA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

EL COMITÉ resolverá el presente contrato de pleno derecho, cuando:

16.1 EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo.	PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACION ESCOLAR CERTIFICADO QUE A PERSONA OYA CUALQUIERA DE ESTABLECIMIENTO
--	--

- 16.2 EL PROVEEDOR no cuente con los certificados correspondientes a los requisitos obligatorios o estos no se encuentren vigentes hasta por un periodo superior a los tres (03) días hábiles de realizada la observación.
- 16.3 EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades.
- 16.4 Se constata que los productos hayan generado problemas de salud a los usuarios y, estos resulten imputables a EL PROVEEDOR, conforme a lo establecido en la regulación especial aprobada por Gali Warma.
- 16.5 Si como resultado de las acciones de supervisión dispuestas por Gali Warma o, a través de informes emitidos por terceros acreditados o autorizados para dicho fin, las condiciones de los establecimientos destinados al almacenamiento o fraccionamiento de productos de EL PROVEEDOR, no cumplen con los parámetros mínimos de idoneidad, en atención a la regulación especial que aprueba Gali Warma para dichos efectos.
- 16.6 Los productos entregados por EL PROVEEDOR no cuentan con el respectivo Registro Sanitario y/o no cuentan con Autorización Sanitaria de Establecimiento, según corresponda.
- 16.7 Los productos entregados por EL PROVEEDOR no cumplen con las características físico-químicas, microbiológicas y sensoriales, de acuerdo a lo establecido en las Fichas Técnicas de Alimentos según corresponda siendo susceptibles de generar riesgos a la salud de los usuarios.
- 16.8 EL PROVEEDOR utiliza envases elaborados de materiales que contengan arsénico, cobre, antimonio, mercurio, plomo, uranio, zinc, cadmio o cualquier otro metal pesado u otro elemento nocivo, que pudiera ser absorbido por los alimentos o que pudiera afectarlos de cualquier modo.
- 16.9 EL PROVEEDOR entrega productos de mala calidad, no aptos para el consumo humano, en condiciones anti-higiénicas o que no cuentan con fecha de vencimiento o cuentan con fecha expirada.
- 16.10 EL PROVEEDOR incurra en retraso injustificado superior a los cinco (05) días continuos en una misma entrega o, superior a los diez (10) días acumulados en dos o más entregas.
- 16.11 EL PROVEEDOR no permita el ingreso al supervisor u otro personal acreditado por el programa a las instalaciones del establecimiento.

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. Para proceder con la resolución de un contrato, la Unidad Territorial debe haber emitido previamente el informe técnico que sustenta los fundamentos de dicha decisión.

En caso de suspensión del contrato o de las prestaciones por incumplimiento sin culpa de las partes, por caso fortuito o fuerza mayor, resolución contractual, desabastecimiento u otras razones, Gali Warma se encuentra facultada para aplicar los supuestos señalados en el numeral 6B) del Manual de Compra, sin perjuicio de las acciones legales que correspondan.

Asimismo, en caso EL COMITÉ no cumpla con su obligación, EL PROVEEDOR cursará carta notarial otorgando un plazo no menor de quince (15) días hábiles para que EL COMITÉ subsane el incumplimiento. Si vencido el plazo otorgado el incumplimiento persiste, EL PROVEEDOR podrá resolver el contrato mediante comunicación notarial.

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.

Asimismo, en el numeral VI.7 de las Bases Integradas describe las causales de resolución contractual, conforme a lo siguiente:

VI.7 Causales de Resolución Contractual	
-	Son causales de resolución contractual:
a)	EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo.
b)	EL PROVEEDOR no cuente con los certificados correspondientes a los requisitos obligatorios o estos no se encuentren vigentes hasta por un periodo superior a los tres (03) días hábiles de realizada la observación.
c)	EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades.
d)	Se constate que los productos hayan generado problemas de salud a los usuarios y, éstos resulten imputables a EL PROVEEDOR, conforme a lo establecido en la regulación especial aprobada por Qali Warma.
e)	Si como resultado de las acciones de supervisión dispuestas por Qali Warma o, a través de informes emitidos por terceros acreditados o autorizados para dicho fin, las condiciones de los establecimientos destinados al almacenamiento o fraccionamiento de productos de EL PROVEEDOR, no cumplen con los parámetros mínimos de idoneidad, en atención a la regulación especial que aprueba Qali Warma para dichos efectos.
f)	Los productos entregados por EL PROVEEDOR no cuentan con el respectivo Registro Sanitario y/o no cuentan con Autorización Sanitaria de Establecimiento, según corresponda.
g)	Los productos entregados por EL PROVEEDOR no cumplen con las características físico-químicas, microbiológicas y sensoriales, de acuerdo a lo establecido en las Fichas Técnicas de Alimentos según corresponda siendo susceptibles de generar riesgos a la salud de los usuarios.
h)	EL PROVEEDOR utiliza envases elaborados de materiales que contengan arsénico, cobre, antimonio, mercurio, plomo, uranio, zinc, cadmio o cualquier otro metal pesado u otro elemento nocivo, que pudiera ser absorbido por los alimentos o que pudiera afectarlos de cualquier modo.

i)	EL PROVEEDOR entrega productos de mala calidad, no aptos para el consumo humano, en condiciones antihigiénicas o que no cuentan con fecha de vencimiento o cuenten con fecha expirada.
j)	EL PROVEEDOR incurra en retraso injustificado superior a los cinco (05) días continuos en una misma entrega o, superior a los diez (10) días acumulados en dos o más entregas.
k)	EL PROVEEDOR no permita el ingreso al supervisor u otro personal acreditado por el programa a las instalaciones del establecimiento.
•	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.
•	Para proceder con la resolución de un contrato, la Unidad Territorial debe haber emitido previamente el informe técnico que sustente los fundamentos de dicha decisión.
•	En caso de suspensión del contrato o de las prestaciones por incumplimiento sin culpa de las partes, por caso fortuito o fuerza mayor, resolución contractual, desabastecimiento u otras razones, Qali Warma se encuentra facultada para aplicar los supuestos señalados en el numeral 58) del Manual de Compra, sin perjuicio de las acciones legales que correspondan.

12.80 Estando a las disposiciones antes referidas, se ha establecido el procedimiento que se debe seguir en caso de resolución por incumplimiento, así como, las causales que justifican dicho proceder.

12.81 En ese sentido, este Tribunal Arbitral procederá a verificar si, en primer término, la Entidad siguió el procedimiento establecido para la resolución del Contrato. Al respecto, se desprende del expediente arbitral, que mediante Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de

fecha 11 de julio de 2014, el Comité resolvió el Contrato por incumplimiento de obligaciones y aplicación máxima de penalidades, conforme a detalle:

De lo expuesto el Comité de Compra Junin 3, puesto a consideración de los demás miembros, debatida y acordada, señalan por unanimidad que vuestra representada viene incumpliendo obligaciones contractuales sustanciales contempladas en las Clausulas Octava, numeral 8.1 Cumplir con lo dispuesto en las Bases Integradas y los procedimientos operativos que les sea aplicable, aprobados por QALI WARMA, Décimo Quinta: Penalidades, respecto a incumplimiento de entrega de los certificados en la oportunidad ofertada (0.5% del monto total de contrato por día) y Décimo Sexta al señalar que EL COMITÉ resolverá de pleno derecho el contrato cuando numeral 16.1 EL PROVEEDOR incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo y numeral 16.3 EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del contrato como resultado de la aplicación de penalidades, de los contratos suscritos y que se señalan precedentemente, por lo que el Comité ACUERDA lo siguiente:

- 1 Denegar la solicitud de ampliación de plazo formulada por su representada, al carecer de fundamentos de hecho y de derecho que la sustenten. Ya que se pretende evadir el cumplimiento de las obligaciones contractuales que se derivan de las Declaraciones Juradas (compromisos) señaladas en los Formatos 05 y 09 que forman parte de los Contratos N° 001-2014-CCJUNIN2/PRO y N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO, argumentando una interpretación errada de las obligaciones contractuales. Puesto que de acuerdo al Manual de Compras y las Bases del Proceso, indica que el contrato tiene vigencia a partir del día siguiente de suscrito hasta su liquidación. Y los contratos suscritos, no estipulan en ninguno de sus extremos la posibilidad de otorgar ampliaciones de plazo.
- 2 Habiendo operado causal de resolución de contrato, en mérito a los fundamentos expuestos precedentemente, se ha decidido Resolver de Pleno Derecho los contratos N° 001-2014-CCJUNIN2/PRO para el ítem RIO NEGRO 1 y el CONTRATO N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO para el ítem SATIPO 1, suscritos con vuestra representada, lo que hacemos de su conocimiento para los fines pertinentes, sin perjuicio de aplicársele las penalidades a que hubiera lugar.

12.82 Es así que se desprende de la referida Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW, que el Contrato se resolvió de pleno derecho, en atención a que el Consorcio incumplió, injustificadamente, con sus obligaciones, acumulando el 10% del monto total del Contrato como resultado de aplicación de penalidades. Sobre estas causales, el Contrato estableció que, cuando sean invocadas para resolver el Contrato:

1. Dicha resolución se producirá automáticamente cuando el Comité comunique su decisión al Consorcio.
2. La Unidad Territorial debe haber emitido, previamente, un informe técnico que sustente su decisión.

12.83 Sobre estos dos requisitos formales este Tribunal Arbitral advierte que:

1. La resolución del Contrato efectuada por la Entidad se ajustó a lo establecido en el Contrato y las bases integradas, ya que se habilitaba a la Entidad a resolver el contrato automáticamente

cuando la aplicación de penalidades superar el 10% del monto contractual, sin que exista obligación de apercibir al Consorcio previamente a la resolución contractual.

Es preciso señalar que si bien es cierto el artículo 1430° del Código Civil establece que debe existir un requerimiento previo a resolver el contrato, el marco legal de este contrato, establece que el Código Civil solo resulta aplicable complementariamente, con lo que, siendo que la resolución del contrato está regulada por los documentos contractuales no corresponde aplicar una normativa contradictoria.

2. Este Tribunal Arbitral verifica que la Entidad emitió la Carta N° 408-2014-MIDIS/PNAEQW-UTJUN, mediante la cual recomienda al Comité proceder de acuerdo a lo establecido en la cláusulas décimo quinta y décimo sexta del Contrato:

Imagen N° 10 – Carta N° 408-2014-MIDIS/PNAEQW-UTJUN

Por lo expuesto, estando a lo dispuesto en el numeral 6.17 de la Directiva N° 001-2013-MIDIS aprobado con Resolución Ministerial N° 016-2013-MIDIS, y lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución de Dirección Ejecutiva N° 1096-2014-MIDIS/PNAEQW, se recomienda al Comité de Compra Junin3 lo siguiente:

- Denegar la solicitud de ampliación de plazo formulada por el proveedor CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO, al carecer de fundamentos de hecho y de derecho que la sustenten, debiendo comunicar su decisión al citado proveedor.
- Proceder de acuerdo a lo establecido en las Cláusulas Décimo Quinta y Décimo Sexta de los Contratos N° 001-2014-CCJUNIN2/PRO, N° 002-2014-CCJUNIN2/PRO y adendas, según corresponda.
- Informar a la Unidad Territorial Junin del PNAE Qali Warma de todo lo actuado.

En ese sentido, se evidencia que la Entidad previamente a resolver el Contrato, emitió el informe respectivo, por lo que, se verifica el cumplimiento de este requisito.

12.84 Así las cosas, evidenciándose el cumplimiento al procedimiento de resolución regulado en los documentos contractuales, este Colegiado concluye que la resolución de contrato efectuada mediante Carta Notarial N° 012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQ, ha cumplido con el procedimiento dispuesto por las partes al momento de suscribir el contrato.

12.85 Este Colegiado ha determinado que la variación del plazo de entrega no es una causa de fuerza mayor que justifique el incumpliendo del Consorcio al presente los certificados sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimento.

12.86 Ahora bien, siendo que la Entidad ha sustentado la resolución del contrato en base al *"incumplimiento injustificado las obligaciones contractuales del Consorcio"*, causal señalada en el numeral 16.1 del contrato, este Tribunal Arbitral estima necesario, conforme lo dispuesto en los considerandos precedentes, precisar que habiéndose evidenciado que el Consorcio no cumplió con la entrega de las certificaciones, obligación independiente a cargo del Consorcio, es que, se configuró la causal de resolución que sustenta la resolución contractual realizada por la Entidad.

12.87 Asimismo, la Entidad señaló que otra causal que sustenta la resolución contractual es la acumulación del 10% del monto total del contrato como resultado de aplicación de penalidades, consignada en el numeral 16.3 de cláusula Décimo Sexta del Contrato. Al respecto, el incumplimiento de la presentación de los certificados sobre la Inspección Higiénico Sanitario (adicionales) y de verificación de análisis físico-químico, microbiológico y sensorial de alimento es posible de aplicar penalidades, conforme a detalle:

La cláusula décima quinta del CONTRATO regula lo siguiente:

Causales de incumplimiento	Penalidad
Incumplimiento de entrega de los certificados en la oportunidad ofertada.	0.5% del monto total del contrato por día.



Visto el incumplimiento y la penalidad que le corresponde, a continuación se detalla su cálculo.

PENALIDAD	DÍAS DE RETRASO	MONTO CONTRACTUAL	MONTO CALCULADO DE PENALIDAD	10% DEL MONTO CONTRACTUAL
0.5 % del monto total del contrato por día.	Del 01 de junio al 09 de julio (39 días)	S/ 1 446,840.66	S/ 282,133.93	S/ 144,684.07



En ese sentido, el monto por concepto de penalidad asciende a la suma total de S/ 282,133.93; monto que supera largamente el 10% del monto contractual, motivo por el cual también se configuró la causal 16.2 de la cláusula décimo sexta para proceder a la debida resolución de contrato efectuada por el COMITÉ.

12.88 En ese sentido, estando a que precedentemente se ha determinado que correspondería la aplicación de penalidades por el incumplimiento del Consorcio en la presentación de los certificados, cabe reiterar que dichos certificados debieron presentarse hasta el último día de mayo, por lo que, la penalidad debería ser aplicada desde del primer día de junio, inicio del incumplimiento, hasta 9 de julio de 2014, fecha en que la Entidad decidió resolver el contrato. En consecuencia, efectuando el cálculo consignado en la cláusula décimo quinta del Contrato, resulta que la aplicación de penalidades asciende a un total de S/. 282,133.93,

12.89 Con lo que, considerando que el monto contractual de acuerdo a la última adenda que lo modifica - cuarta adenda - asciende a S/ 1, 446,840.66, el 10% de este, en mérito al numeral 16.3 de la cláusula décimo sexta, es igual a S/ 144,684.06. En ese sentido, teniendo en cuenta que el monto por aplicación de penalidades asciende a S/ 282,133.93, se evidencia que dicha suma supera el 10% del monto contractual, lo cual configura la causal para la resolución automática del Contrato, alegada por la Entidad.

- 12.90 Así las cosas, se verifica que la Entidad ha cumplido con el procedimiento para resolver el Contrato, habiendo motivado su decisión debidamente, por lo que, se declara válida la resolución contractual efectuada por la Entidad.
- 12.91 No obstante, cabe señalar que el Consorcio cuestionó y sometió a arbitraje la decisión de la Entidad de resolver el Contrato, cuya validez se ha determinado en el presente laudo, por lo que, aún no se habría configurado su consentimiento.
- 12.92 Finalmente, respecto al consentimiento de la Retención de la Garantía de Fiel Cumplimiento como consecuencia de la resolución del Contrato por incumplimiento de obligaciones atribuibles al Consorcio, debe tenerse en cuenta que el Contrato dispone lo siguiente:

CLÁUSULA UNDÉCIMA: EJECUCIÓN DE GARANTÍAS

QALI WARMA está facultado para disponer definitivamente del fondo de garantía, cuando:


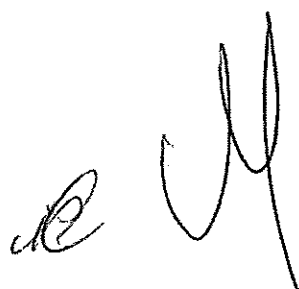
- 11.1 La resolución del contrato por causa imputable al proveedor haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato. El

monto de las garantías corresponde íntegramente a Qali Warma, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.

- 12.93 Atendiendo a lo citado precedentemente, se evidencia que, la Entidad podrá disponer del fondo de garantía una vez resuelto el contrato por causa imputable al proveedor haya quedado consentido o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato. Así las cosas, habiéndose declarado válida la resolución del contrato efectuada por la Entidad por causa imputable al Consorcio, aún queda pendiente que este laudo quede consentido y ejecutoriado por lo que no corresponde se declare el consentimiento de la retención.
- 12.94 Así las cosas, corresponde declarar infundada la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde declarar la

nulidad de la Resolución N° 002-2014-COUNÍN2/ PRO, notificada al Consorcio a través de la Carta Notarial N°012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 del 11 de julio del 2014.

- 12.95 En ese sentido, corresponde declarar fundada en parte la primera pretensión objetiva originaria principal de la reconvención, en consecuencia, corresponde sólo declarar válida y/o eficaz la resolución del Contrato N°002-2014-CC-JUNÍN2/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al Consorcio.
- 12.96 Asimismo, corresponde declarar infundada la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde declarar la ineficacia de la aplicación de la penalidad ascendente al monto del 10 % contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribútle al Consorcio.
- 12.97 Además, corresponde declarar infundada la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar la devolución del 10% del monto contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido por la Entidad que asciende a la suma de S/. 144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 nuevos soles) ni los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.
- 12.98 Finalmente, corresponde declarar infundada en parte la primera pretensión accesoria de la reconvención, en consecuencia, no corresponde declarar consentida la retención de la garantía de fiel cumplimiento al haberse resuelto válida y eficazmente el Contrato N°002-2014CC-JUNÍN G2/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuibles al Consorcio.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO:

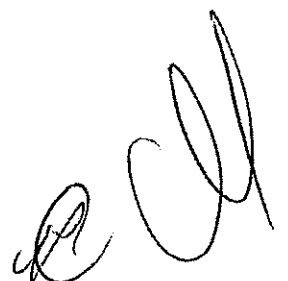
DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO DE LA SUMA DE S/. 396,678.74 (TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO CON 74/100 SOLES) POR EL CONCEPTO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE LAS VALORIZACIONES EFECTUADAS DE LOS MESES DE JUNIO Y JULIO, SEGÚN FACTURAS EMITIDAS AL COMITÉ DE COMPRAS JUNÍN 3 DEL CONTRATO 002-2014-CCJUNIN2/PRO, MÁS LOS INTERESES LEGALES Y COMERCIALES GENERADOS HASTA LA FECHA DE CANCELACIÓN EFECTIVA DE DICHO IMPORTE

SÉTIMO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO DE LA SUMA DE S/. S/. 396,678.74 (TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO CON 74/100 SOLES) POR EL CONCEPTO DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA POR EL CUMPLIMIENTO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO DE LOS MESES DE JUNIO Y JULIO DEL AÑO 2014 CORRESPONDIENTES AL ÍTEM – SATIPO I


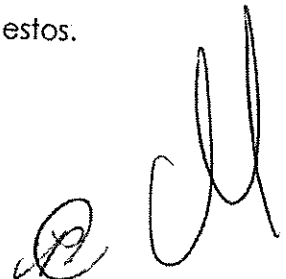
DÉCIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR QUE SE PAGUE AL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA, LA SUMA DE S/. 57,869.00 (CINCUENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE CON 00/100 SOLES) POR CONCEPTO DE SALDO PENDIENTE POR CONCEPTO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO REGULADA EN LA CLÁUSULA UNDÉCIMA DEL CONTRATO N° 002-2014-CC-JUNIN2/PRO Y SUS SEIS (06) ADENDAS; MÁS LOS INTERESES LEGALES QUE SE DEVENGUEN HASTA SU PAGO EFECTIVO



POSICIÓN DEL CONSORCIO

- 12.99 El Consorcio sostiene que mediante Carta N° 001-2014-CDAS del 24 de julio de 2014 solicitó el cumplimiento del pago de valorizaciones del mes julio que hasta la fecha no se le habría pagado.
- 12.100 Adicionalmente, señaló que mediante Carta N° 003-2014-CDAS del 8 de agosto de 2014 solicitó el cumplimiento del pago de valorizaciones del mes junio que hasta la fecha no se le habría pagado.
- 12.101 Ahora, en relación al enriquecimiento sin causa, el Consorcio señaló que en el caso de enriquecimiento sin causa nadie puede enriquecerse a expensas del daño o detrimento de otro, hecho que prohíbe y castiga nuestra legislación en el artículo 1954° del Código Civil, el mismo que expresamente señala: *"aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro, está obligado a indemnizarlo"*.
- 12.102 En ese orden de ideas, es la posición del Consorcio que su empobrecimiento, no tendría causa justificable. Esta más que claro que quien recibe una prestación y no paga o paga menos de su valor, se enriquece con la diferencia, de la misma forma que quien ejecuta un trabajo por debajo de su valor, se empobrecerá, es decir que no existe un motivo jurídicamente relevante por el cual se justifique esta falta de equivalencia.
- 12.103 De manera, no existiría causa legal que permita la abstención del pago, que perjudique solo a una de las partes contractuales, así como manifiesta el Art. 1954° del C.C, que rechazó los casos en los que una parte se beneficia a costo de otro, y esto origina un derecho de resarcimiento equivalente al monto de su perjuicio. Por ello, el Consorcio considera que no es posible que la Entidad pretenda beneficiarse con la ejecución de trabajos no previstos, y desconocer el pago de estos.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD Y DEL COMITÉ

12.104 Es la posición de la Entidad que el concepto de valorizaciones de acuerdo al expediente de pago presentado por el Consorcio asciende a la suma total de S/396,678.74 y no al monto de S/. 144,684.07.


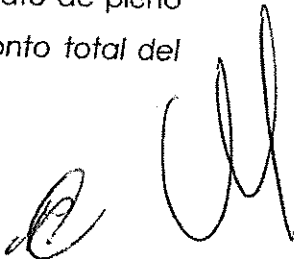
12.105 Bajo ese contexto, la Entidad sostiene que no corresponde pago alguno por concepto de valorizaciones; conforme al siguiente detalle:

PAGO A FAVOR DEL DEMANDANTE	POR VALORIZACIONES DE JUNIO Y JULIO	S/ 396,678.74 SOLES
DESCUENTO POR PENALIDAD	INCUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE LOS CERTIFICADOS EN LA OPORTUNIDAD OFERTADA	S/. 282, 133.93 SOLES (monto total de penalidad) S/. 144,684.07 Soles (monto descontado)
RETENCIÓN POR CONCEPTO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	SE DESCONTÓ DE LAS DOS (02) ÚNICAS VALORIZACIONES PARTE DE DICHA GARANTÍA QUE ASCENDÍA AL 10% DEL MONTO DEL CONTRATO.	S/.86,815.07 SOLES (monto descontado) S/. 144,684.07 Soles (monto total por concepto de garantía de fiel cumplimiento)
SALDO A FAVOR DEL DEMANDANTE	SE LE DEPOSITÓ DICHO MONTO A CONSORCIO SATIPO MEDIANTE LA CARTA ORDEN N° 042-2014-COMITÉ DE COMPRA JUNÍN 2.	S/. 27 729.74 SOLES (Lo único que se le pagó luego de efectuado el descuento de la penalidad y garantía de fiel cumplimiento)

Al respecto, la Entidad señala que por concepto de retención de la garantía de fiel cumplimiento, solo se ha descontado al Consorcio la suma de S/. 86,815.07 de los S/. 144,684.07, por lo que existe un saldo a su favor de S/ 57,869.00.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 12.106 Atendiendo a lo manifestado por la partes, este Tribunal Arbitral debe precisar que ambas coinciden en que el pago por la prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas en los meses de junio y julio asciende a S/ 396,678.74 (trescientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 soles). Con lo que, no habiendo controversia entre las partes respecto a este extremo, el Tribunal Arbitral procederá a analizar si corresponde o no que la Entidad abone dicha suma a favor del Consorcio.
- 12.107 Al respecto, el Consorcio señala que requirió a la Entidad para que cumpla con dicho pago a través de las Cartas N°s 001-2014-CDAS y 003-2014-CDAS, sin que a la fecha, la Entidad absuelva dicho requerimiento.
- 12.108 Por su parte, la Entidad afirma que cumplió con abonar al Consorcio la suma de S/ 27,729.74 por el pago de las valorizaciones correspondientes a Junio y Julio de 2014; no obstante, como resultado de la aplicación de las penalidades y la retención de la garantía de Fiel Cumplimiento, la Entidad considera que el Consorcio debe devolverle la suma de S/ 57,869.00.
- 12.109 En ese sentido, este Colegiado debe señalar que, efectivamente, corresponde que, del pago de las valorizaciones correspondientes a junio y julio de 2014, se le descuente al Consorcio el monto que resulte del cálculo de la aplicación de penalidades. Sobre este cálculo, cabe señalar que, durante el proceso, el Consorcio ha alegado que solo debe descontársele el 10% del monto contractual pues este es el límite de la aplicación de penalidades.
- 12.110 En relación a ello, cabe reiterar que la cláusula décimo sexta del Contrato establece que el Comité resolverá el presente Contrato de pleno derecho cuando: "EL PROVEEDOR acumule el 10% del monto total del

contrato como resultado de aplicación de penalidades". No obstante, este Colegiado considera que esta facultad de resolver el Contrato no equivale ni implica que el Comité solo puede aplicar penalidades hasta por el 10% del monto contractual, por lo que, corresponde que, del pago por las valorizaciones de junio y julio de 2014, se descuenta al Consorcio la suma de S/. 282,133.93.

12.111 Ahora bien, en relación con el descuento por la retención de la garantía de fiel cumplimiento, cabe señalar que, precedentemente se estableció que dicha retención deberá efectuarse una vez el presente laudo quede consentido y ejecutoriado, consecuentemente, correspondería se le aplique un descuento al Consorcio bajo este concepto, en su oportunidad.

12.112 En atención a ello, a la fecha, el único descuento que debe aplicársele al Consorcio es el de la aplicación de penalidades, por lo tanto, corresponde que la Entidad abone a su favor el monto ascendente a S/ 114,544.81.

12.113 Sobre el particular, cabe señalar que la Entidad alega que ya ha abonado a favor del Consorcio la suma ascendente a S/ 27,729.74; no obstante, de los medios probatorios que obran en el expediente, este Tribunal Arbitral puede advertir que la Entidad ha presentado documentos que acreditan que se ha autorizado el pago a favor del Consorcio por dicha cantidad, tal es así que, obra en el expediente, la Carta N° 042-2014-COMITÉ DE COMPRA JUNÍN 2, a través de la cual, el Comité solicita al Banco de la Nación transfiera los S/ 27,729.74 a favor de la cuenta del Consorcio.

12.114 No obstante, de la revisión de dichos documentos, este Tribunal Arbitral verifica que no hay alguno que acredite la efectivización de dicha transferencia ya sea que se haya realizado a través del programa SIAF,



cheque, depósito o cualquier otra forma, por lo que, este Colegiado no tiene certeza de que la Entidad haya cumplido con dicho abono.

12.115 Así las cosas, este Colegiado considera corresponde declarar fundada en parte la segunda pretensión principal de la demanda, en consecuencia, corresponde ordenar se pague a favor del Consorcio la suma de **S/ 114,544.81** (Ciento catorce mil quinientos cuarenta y cuatro mil con 81/100 nuevos soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de Junio y Julio, según facturas emitidas al Comité, lo que deberá ser considerado en la liquidación que se practique.

12.116 En cuanto a los intereses legales, este Tribunal Arbitral observa que la obligación del pago es determinada recién con este Laudo, por lo que, en aplicación del artículo 1334º del Código Civil, los intereses legales⁸ desde la fecha de la solicitud de arbitraje del 23.09.2014 hasta la fecha efectiva de pago, sin perjuicio de deducir de la citada cifra, los montos por concepto de penalidad, monto que también deberá ser acogido en la liquidación que se practique.

12.117 Asimismo, estando a que se ha acogido en parte la segunda pretensión principal de la demanda, carece de objeto pronunciarse respecto a su primera pretensión subordinada, en consecuencia, no corresponde ordenar se pague a favor del Consorcio la suma de S/ 396,678.74 (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de Junio y julio del año 2014 correspondientes al ítem - Safipo 1.

⁸ Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071.-

Disposiciones Complementarias

OCTAVA. Mora y resolución de contrato.

Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334º y 1428º del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje.

12.118 Finalmente, siendo que se ha establecido que el descuento por la retención de la garantía de fiel cumplimiento deberá efectuarse luego de que el presente laudo quede consentido y ejecutoriado, corresponde declarar improcedente la segunda pretensión accesoria de la reconvenición, en consecuencia, no corresponde ordenar el Consorcio pague a favor de la Entidad, la suma de S/ 57,869.00 Soles por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento sin los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo, puesto que para que ello se produzca el presente laudo debe quedar consentido.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO DE LA SUMA DE S/. 1'050,161.92 (UN MILLÓN CINCUENTA CIENTO SESENTA Y UN MIL CON 92/100 SOLES) POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PATRIMONIAL, LUCRO CESANTE Y DAÑO EMERGENTE, CORRESPONDIENTE AL ÍTEM SATIPO – 1, MÁS LOS INTERESES LEGALES Y COMERCIALES GENERADOS HASTA LA FECHA DE CANCELACIÓN EFECTIVA DE DICHO IMPORTE

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO DE LA SUMA DE S/. 1'050,161.92 (UN MILLÓN CINCUENTA CIENTO SESENTA Y UN MIL CON 92/100 SOLES) POR EL CONCEPTO DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA CORRESPONDIENTE AL ÍTEM – SATIPO I

POSICIÓN DEL CONSORCIO


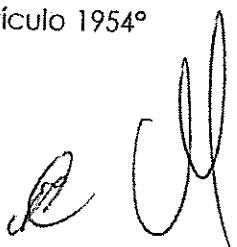
12.119 Es la posición del Consorcio que en la responsabilidad civil se encuentran dos hechos que deben concurrir para que se acredite la existencia del daño patrimonial, esto es, el lucro cesante y el daño emergente, entendiéndose por lucro cesante a aquellas ganancias que se dejó de

percibir por el daño generado y, por daño emergente al conjunto de gastos generado por el perjuicio ocasionado.

12.120 Sobre el particular, el Consorcio considera que se ha procedido sin tomar en cuenta el procedimiento necesario, establecido por la ley, para la resolución del contrato público de adjudicación directa, es decir, que el contrato público tiene un requisito esencial para que pueda ser resuelto, entonces se ha incurrido en una acción no amparada en la ley, por lo que resulta contraproducente el hecho de no haber cumplido con esa exigencia, con ese requisito, el cual sería la previa solicitud a que cumpla con el contrato, o sea, que se le debió notificar una carta notarial en la que se solicite el cumplimiento de la prestación requerida, por lo que, si esto no ocurre, conforme a lo que se encuentra regulado en el artículo 168° de la Ley de Contrataciones con el Estado, la resolución del contrato será nula y, por lo tanto, arbitraria. Por este motivo, al no existir una notificación anterior que acredite la intención de hacer cumplir con la prestación debida, no se ha cumplido con uno de los requisitos señalados por la ley, por lo tanto, no era posible resolverlo.

12.121 En relación al daño moral, le Consorcio considera que siendo una de las consecuencias que acarrea la responsabilidad civil, y que éste se da cuando se ha irrogado un daño, de acuerdo al artículo 1324° del Código Civil, sería indemnizable su comisión. Entonces, el Consorcio concluyó que al no haber sido notificado, previamente, con las cartas notariales en las que se nos solicita que se cumpla con las prestación debida, se habría vulnerado el derecho, porque se ha resuelto de forma arbitraria el contrato, vulnerando los principios de eficiencia y de buena fe contractual, o sea, del fiel comportamiento con las partes de la relación contractual.

12.122 De otro lado, el Consorcio señaló que en el caso de enriquecimiento sin causa nadie puede enriquecerse a expensas del daño o detrimento de otro, hecho que prohíbe y castiga nuestra legislación en el artículo 1954°

del Código Civil , el mismo que expresamente señala: "aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro, está obligado a indemnizarlo".

12.123 Así, el Consorcio indicó que se vio empobrecido al dejar de percibir el pago que normalmente le hubiera correspondido por la ejecución del trabajo a favor de la Demandada; y ha tenido que asumir los gastos que ocasionan dichos trabajos con su propio patrimonio; es decir el provecho injusto del demandado a expensas del empobrecimiento de nuestra representada.

12.124 Entonces, la Demandada se encuentra en la obligación de reconocer y cumplir con el pago correspondiente, caso contrario se incorporaría al patrimonio de su contraparte. Así, no existiría de manera alguna causa que justifique este enriquecimiento, pues el mismo se da por el incumplimiento de una obligación del demandado, entendiéndose que tal causa debía haber sido el pago total de una contraprestación a la parte empobrecida.

12.125 En ese orden de ideas, es la posición del Demandante que su empobrecimiento, no tendría causa justificable. Esta más que claro que quien recibe una prestación y no paga o paga menos de su valor, se enriquece con la diferencia, de la misma forma que quien ejecuta un trabajo por debajo de su valor, se empobrecerá, es decir que no existe un motivo jurídicamente relevante por el cual se justifique esta falta de equivalencia.

12.126 De manera, no existiría causa legal que permita la abstención del pago, que perjudique solo a una de las partes contractuales, así como manifiesta el Art. 1954° del C.C, que rechazó los casos en los que una parte se beneficia a costo de otro, y esto origina un derecho de resarcimiento equivalente al monto de su perjuicio. Por ello, el Consorcio

considera que no es posible que la Entidad pretenda beneficiarse con la ejecución de sus trabajos, y desconocer el pago de estos.

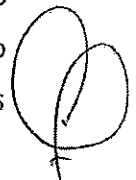
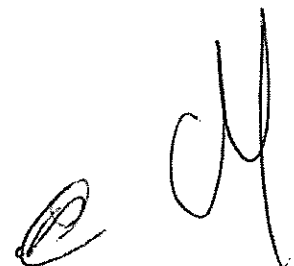
POSICIÓN DEL COMITÉ Y DE LA ENTIDAD

12.127 La Entidad sostiene que su contraparte no ha sustentado en lo absoluto cómo se configura la indemnización exorbitante que peticiona; la misma que de hecho supera el monto del contrato, así como, tampoco ha cumplido con fundamentar el lucro cesante y daño emergente que pretende -disgregando e identificando los montos y pruebas por cada uno-, limitándose únicamente a pedirlo.

12.128 No obstante ello, señaló que de sus anexos se advierte lo siguiente:

- Un préstamo que el Sr. Pool Maverick Ames Reyes habría obtenido por la suma de S/ 10,000.00 Soles de COOPAC HUANCVELICA; persona que no integra el CONSORCIO ALIMENTOS SATIPO y que desconoce la vinculación que pueda tener con el contrato materia de controversia.
- Los movimientos de una tarjeta de crédito N° 4099-8000-1002- 4351 del Banco de Crédito del Perú, que también corresponde al Sr. Pool Maverick Ames Reyes.

12.129 Adicionalmente, la Entidad sostiene que no comprende cómo se enriquece con la suma de S/ 1,050,161.92, si las dos únicas valorizaciones presentadas por el Consorcio obedecen a las entregas de los meses de junio y julio que ascienden al monto total de S/396,678.74; la misma que como es de conocimiento del Consorcio no ha sido pagado considerando que de dicho monto se han efectuado los siguientes descuentos:

PAGO A FAVOR DEL DEMANDANTE	POR VALORIZACIONES DE JUNIO Y JULIO	S/. 396,074.74 SOLES
DESCUENTO POR PENALIDAD	INCUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE LOS CERTIFICADOS EN LA OPORTUNIDAD OFERTADA	S/. 282,133.93 SOLES (monto total de penalidad) S/. 144,684.07 Soles (monto descontado)
RETENCIÓN POR CONCEPTO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO	SE DESCONTÓ DE LAS DOS (02) ÚNICAS VALORIZACIONES PARTE DE DICHA GARANTÍA QUE ASCENDÍA AL 10% DEL MONTO DEL CONTRATO.	S/. 66,815.07 SOLES (monto descontado) S/. 144,684.07 Soles (monto total por concepto de garantía de fiel cumplimiento)
SALDO A FAVOR DEL DEMANDANTE	SE LE DEPOSITÓ DICHO MONTO A CONSORCIO SATIPO MEDIANTE LA CARTA ORDEN N° 042-2014-COMITÉ DE COMPRA JUNÍN 2.	S/. 27,729.74 SOLES (Lo único que se le pagó luego de efectuado el descuento de la penalidad y garantía de fiel cumplimiento)

12.130 Adicionalmente, la Entidad señaló que existiría un saldo a favor de ésta por concepto de garantía de fiel cumplimiento que asciende a la suma total de S/. 57,869.00.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

12.131 Al respecto, el Tribunal Arbitral considera que, a efectos de pronunciarse sobre estos puntos controvertidos, es preciso determinar el marco teórico de la responsabilidad civil.

12.132 Tradicionalmente, en la responsabilidad civil se pueden distinguir dos tipos o clases: i) la responsabilidad civil contractual y ii) la responsabilidad civil extracontractual; las cuales se diferencian, entre otras razones, principalmente porque en el primer caso el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación contractual, y en el otro supuesto, el daño es producto del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a los demás.

12.133 En el caso materia de *litis*, al estar dentro de los parámetros de un Contrato, corresponde analizar el pedido del Consorcio desde la óptica de la responsabilidad civil contractual.

12.134 Para los casos de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones contractuales o responsabilidad

contractual, el artículo 1321° del Código Civil peruano dispone lo siguiente:

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

12.135 Ahora bien, la responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, nace con la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la antijuridicidad; (ii) el daño causado; (iii) la relación de causalidad; y (iv) el factor de atribución.

12.136 Con la finalidad de atribuir responsabilidad civil contractual a la Entidad, y, en consecuencia, otorgar una indemnización a favor del Consorcio por cada uno de los conceptos que reclama, es necesario verificar la concurrencia de los referidos elementos esenciales de la responsabilidad civil.

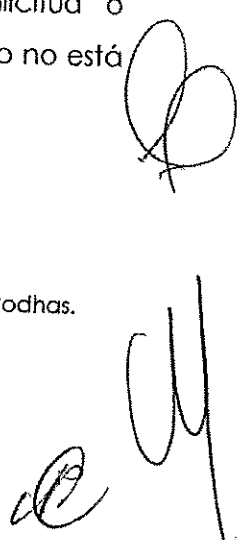
12.137 En relación al primer elemento, es decir, la ilicitud o antijuridicidad, Lizardo Taboada⁹ señala lo siguiente:

"Modernamente existe acuerdo en que la antijuridicidad, o mejor dicho, que una conducta es antijurídica no sólo cuando contraviene un norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico (...)"

12.138 En el mismo sentido, Espinoza Espinoza¹⁰ señala que la ilicitud o antijuridicidad es lo "contrario al derecho" o que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.

⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Elementos de la Responsabilidad Civil. Editora Jurídica Grijley. 2ª Ed., p32.

¹⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil. 6ta edición. Editorial Rodhas. Lima. 2011. págs. 94-98.



12.139 De lo antes mencionado, se infiere que el comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, siendo éste la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominada antijuridicidad). En tal sentido, la inejecución de una obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por causa imputable a una de las partes, implica una conducta contraria a derecho o antijurídico, en la medida que se viola el derecho de crédito que tiene todo acreedor, situación que está proscrita por ley.

12.140 En relación al segundo elemento, el daño, OSTERLING PARODI señala que: *"El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El Daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético"¹¹.*

12.141 En atención a lo señalado, se debe precisar que para la procedencia del pago de una indemnización ante un incumplimiento contractual por causa imputable a una de las partes, resulta indispensable que se verifique la existencia del daño; pues, el solo incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho de una indemnización; tiene que haber un daño cierto.

12.142 En tal sentido, a juicio de este Colegiado, en relación al caso concreto, los daños deben ser probados y cuantificados por la parte que los padece, esto es, el Consorcio. Más aun cuando el artículo 1331° del Código Civil peruano señala que *"la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso"*.

¹¹ OSTERLING PARODI, Felipe. "Estudio Preliminar de la Responsabilidad Contractual". En Sofó Coágula Carlos, Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Comentarios a las normas del Código Civil, Vol. I. Pacífico Editores. Lima. 2015. pág. 53.

12.143 Así, para la procedencia de la indemnización del daño resarcible, en su manifestación de lucro cesante o daño emergente, cobra especial relevancia la probanza de la certeza del daño, lo que significa decir que los únicos daños resarcibles serán los daños que tengan certeza fáctica y lógica y, además, hayan sido probados en su existencia.

12.144 Lo anteriormente señalado, significa entonces que la problemática de la certeza del daño, en cuanto requisito del daño resarcible, apunta a la probanza de la existencia del daño (el "quid") y no a su monto o cuantía; problemática ésta (la del "quantum") vinculada más bien a la de la extensión del daño resarcible. La certeza del daño equivale, pues, a su existencia, la cual debe ser probada tanto como:

- ❖ Acaecer fáctico; esto es, "como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico"¹²⁽⁴⁾; y como
- ❖ Acaecer lógico; esto es, que el daño -como hecho consecuencia- sea una derivación necesaria del hecho que lo produjo - hecho causal.

12.145 En este orden de ideas, la certeza del daño no significa que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada por el Juzgador, sea porque ya se dio, o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado. La certeza del daño, comprende pues tanto al denominado "daño actual", como al denominado "daño futuro" y, en ambos casos, significa comprobación fáctica y lógica: como suceso materialmente producido y como consecuencia necesaria del hecho causal.

¹²ZANNONI, Eduardo. "El Daño en la Responsabilidad Civil". Editorial Astrea. 2ª. Edición. Buenos Aires. Argentina. 1987. Pág. 51

12.146 Por lo antes señalado, resulta evidente para este Colegiado que tratándose del resarcimiento, el actor debe aportar la prueba de la certeza del daño.

12.147 En relación al tercer elemento, referido a la relación de causalidad; se entiende que debe existir una relación de causa-efecto, es decir, de antecedente-consecuencia entre la conducta antijurídica del autor y el daño causado a la víctima, también concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.

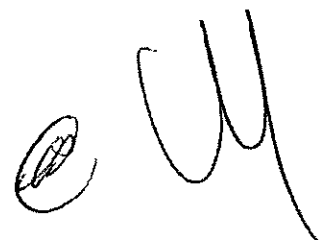
12.148 En relación al cuarto elemento, referido al factor de atribución, sea, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.

12.149 Así, a efectos de determinar si corresponde reconocer el pago de una indemnización por daños y perjuicios por cada uno de los conceptos reclamados por el Consorcio, este Tribunal Arbitral procederá revisar si se han configurado o no los elementos antes señalados, **no necesariamente en el orden expuesto.**

12.150 En ese sentido, respecto a la conducta antijurídica de la Entidad, este Colegiado evidencia que, el Consorcio sustenta esta conducta en el hecho que la Entidad no habría cumplido con el apercibimiento previo antes de resolver el Contrato.

12.151 No obstante, ya se ha señalado que el proceder del Comité al resolver el Contrato se ajusta a lo establecido por las partes en los documentos contractuales, por lo que, el Consorcio no puede alegar que este actuar configura la conducta antijurídica.

12.152 Por ende, el Tribunal Arbitral considera que este requisito no ha sido debidamente acreditado, por lo que, ante el incumplimiento de uno de los elementos de la responsabilidad contractual, carece de objeto




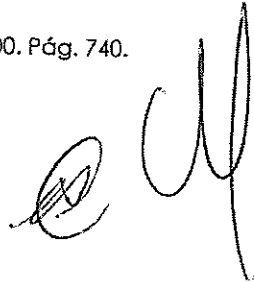
analizar los siguientes, pues basta que uno de ellos no se configure para que la pretensión indemnizatoria no sea reconocida en este extremo.

- 12.153 En ese sentido, corresponde declarar infundada la tercera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar pagar a favor del Consorcio la suma de S/ 1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al ítem Satipo - 1, ni los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.
- 2.123. Ahora bien, respecto **al enriquecimiento sin causa**, el Consorcio solicita que, en caso sea denegada su pretensión indemnizatoria, se le reconozca el monto de S/ 1'050,161.92 vía enriquecimiento sin causa.
- 2.124. Al respecto, cabe señalar que, en el patrimonio de un sujeto pueden ocurrir variaciones. Siempre que esas modificaciones tengan como antecedente una causa jurídica, el ordenamiento aprueba los cambios y les asigna los efectos consiguientes. Pero si la transformación operada en el patrimonio no reconoce una causa jurídica, el beneficiado tiene el deber de restituir lo recibido¹³.
- 2.125. El artículo 1954° del Código Civil regula los casos en los cuales un sujeto se enriquece indebidamente a expensas de otro, otorgando -para tales supuestos- el derecho al sujeto perjudicado de solicitar un resarcimiento equivalente al monto del enriquecimiento de la otra parte:

"Artículo 1954.-

Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo."

¹³ ALTERINI, Afilio. Derecho de Obligaciones. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, 2000. Pág. 740.

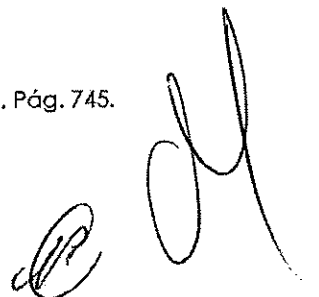



2.126. Atendiendo a la normativa aplicable y siguiendo a ALTERINI¹⁴, encontramos que se configurará el enriquecimiento sin causa si: i) existe un enriquecimiento de la Entidad; ii) existe un empobrecimiento del Consorcio; iii) existe correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento; y iv) no existe causa legítima que justifique ese enriquecimiento.

2.127. En ese sentido, este Colegiado procederá a verificar si en el presente caso se ha producido dichos requisitos. Respecto al enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del Consorcio, esta última parte alega que habría incurrido en mayores gastos para cumplir con la ejecución del Contrato que equivaldrían a un aumento en el patrimonio de la Entidad y una disminución en el suyo; sin embargo, este Tribunal Arbitral no puede advertir cuáles serían estos costos, pues el Consorcio no ha ofrecido medio probatorio alguno que los sustente. Asimismo, tampoco puede verificar que dichos mayores costos asciendan al monto de /. 1'050,161.92, pues el Consorcio no ha cumplido con cuantificarlos.

12.154 Así las cosas, se evidencia que nuevamente, el Consorcio no ha presentado argumentos o medios probatorios que acrediten la configuración de los requisitos que generarían el enriquecimiento sin causa que el Consorcio alega, por lo que, corresponde declarar infundada la primera pretensión alternativa a la tercera pretensión subordinada de la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde pagar a favor del Consorcio la suma de S/ 1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al Ítem – Satipo 1.

¹⁴ ALTERINI, Atilio. Derecho de Obligaciones. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2000. Pág. 745.



OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO Y REEMBOLSO A FAVOR DEL CONSORCIO DE ALIMENTOS SATIPO DE LAS COSTAS Y COSTOS DEL PRODUCTO DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL CONFORME AL ARTÍCULO 70° DEL DECRETO LEGISLATIVO 1071, LEY DE ARBITRAJE; Y ADEMÁS, POR DAÑO MORAL IRROGADO

DÉCIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

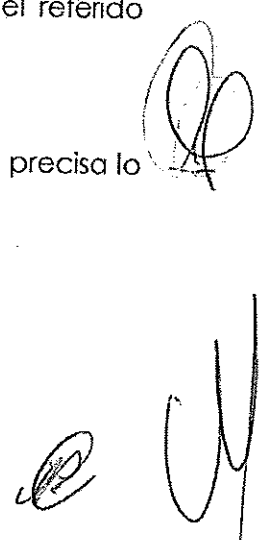
DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR A LA PARTE DEMANDANTE ASUMIR EL ÍNTEGRO DE LAS COSTAS ARBITRALES Y DEMÁS GASTOS EN QUE TENGA QUE INCURRIR EL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA PARA SU MEJOR DEFENSA EN ESTE PROCESO ARBITRAL

12.155 Atendiendo a la intrínseca relación que guardan los mencionados puntos controvertidos, el análisis a efectuarse se realizará de manera conjunta a efectos de evitar pronunciamientos contradictorios.

12.156 En relación a las costas y costos, de acuerdo a las reglas contenidas en el Acta de Instalación, para efectos del proceso arbitral será de aplicación –de manera supletoria– lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

12.157 En ese sentido, en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2 del artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Tribunal Arbitral deberá pronunciarse en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del referido cuerpo legal.

12.158 De igual manera, el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, precisa lo siguiente:



"Artículo 70°.- Costos

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
- b. Los honorarios y gastos del secretario.
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".

12.159 Por su parte, el inciso 1 del artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071, señala lo siguiente:

"Artículo 73.- Asunción o distribución de costos El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso".

12.160 En ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo donde ninguna de las partes ha obtenido el reconocimiento de la totalidad de sus pretensiones, y, al mismo tiempo, que se ha evidenciado que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica en la que se encontraba —precisamente— motivó la continuación del presente arbitraje, habida cuenta de que debía defender sus pretensiones en vía arbitral; y que, además, el Tribunal Arbitral considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el comportamiento procesal de las partes, se estima razonable que:

- Cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.
- Cada parte asuma los honorarios de los gastos arbitrales.

XIII. LAUDO


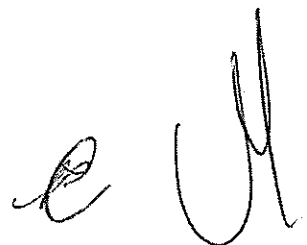
El Tribunal Arbitral, en atención a las consideraciones y conclusiones expuestas en el presente laudo, resuelve:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda en consecuencia, no corresponde declarar la nulidad de la Resolución N° 002-2014-COUNÍN2/ PRO, contenida en la Carta Notarial N°012-2014-CCJUNIN2 (SATIPO)/PNAEQW de fecha 10 de julio del 2014, notificada a través de la Notaría Egoávil Torres con Carta N° 308 de fecha 11 de julio del 2014.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde declarar la ineficacia de la aplicación de la penalidad ascendente al monto del 10 % contractual por supuesto incumplimiento de contrato atribuible al Consorcio de Alimentos Satipo.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar la devolución del 10% del monto Contractual por el concepto de aplicación de penalidad, retenido por la entidad que asciende a la suma de S/. 144,684.07 (Ciento cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro con 07/100 soles) ni los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

CUARTO: DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar pagar a favor del Consorcio de Alimentos Satipo la suma de S/ 1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por concepto de Indemnización por daño patrimonial, lucro cesante y daño emergente, correspondiente al ítem Satipo - 1, ni los intereses legales y comerciales generados hasta la fecha de cancelación efectiva de dicho importe.

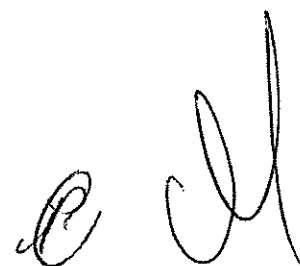



QUINTO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión alternativa a la tercera pretensión subordinada de la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde pagar a favor del Consorcio de Alimentos Satipo la suma de S/ 1'050,161.92 (Un Millón Cincuenta con ciento sesenta y uno mil con 92/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa correspondiente al ítem – Satipo 1.

SEXTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la segunda pretensión principal de la demanda, en consecuencia, corresponde ordenar se pague a favor del Consorcio de Alimentos Satipo la suma de S/ 114,544.81 (Ciento catorce mil quinientos cuarenta y cuatro mil con 81/100 nuevos soles) por el concepto de prestación de servicios de las valorizaciones efectuadas de los meses de Junio y Julio, según facturas emitidas al Comité de Compras Junín 3 del Contrato 002-2014-CCJUNIN2/PRO, con el reconocimiento de intereses legales computados desde el 23 de setiembre de 2014 hasta la fecha efectiva de pago, lo que deberá incluirse en la liquidación.

SÉTIMO: CARECE DE OBJETO pronunciarse respecto a la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar se pague a favor del Consorcio de Alimentos Satipo la suma de S/ 396,678.74 (trecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y ocho con 74/100 nuevos soles) por el concepto de enriquecimiento sin causa por el cumplimiento de prestación de servicio de los meses de Junio y julio del año 2014 correspondientes al ítem - Satipo 1.

OCTAVO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la primera pretensión objetiva originaria principal de la reconvención, en consecuencia, corresponde declarar válida y/o eficaz la resolución del Contrato N° 002-2014-CC-JUNÍN2/PRO por incumplimiento de obligaciones contractuales atribuible al Consorcio de Alimentos Satipo.




NOVENO: DECLARAR IMPROCEDENTE la primera pretensión accesoria de la reconvención, en consecuencia, no corresponde declarar consentida la refención de la garantía de fiel cumplimiento.

DÉCIMO: DECLARAR IMPROCEDENTE la segunda pretensión accesoria de la reconvención, en consecuencia, no corresponde ordenar al Consorcio de Alimentos Satipo pague a favor del Comité de Compras Junín 3, la suma de S/ 57,869.00 Soles por concepto de saldo pendiente por concepto de garantía de fiel cumplimiento sin los intereses legales que se devenguen hasta su pago efectivo.

DÉCIMO PRIMERO: ORDENAR que cada parte asuma el 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, así como **ORDENAR** que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar, debidamente acreditado en el expediente arbitral.

DÉCIMO SEGUNDO: ENCARGAR a la Secretaría Arbitral la custodia del expediente arbitral por el plazo legal establecido en las normas vigentes, bajo responsabilidad, así como cumplir con sus obligaciones, de acuerdo con la normatividad vigente.


FABIOLA PAULET MONTEAGUDO
Presidente de Tribunal


KATTY MENDOZA MURGADO
Árbitro


ALDO JARA CHU
Árbitro

