

Exp. 1461-173-17 - PUCP I Notificación Decisión N° 9 - LAUDO ARBITRAL

mensaje

ANTONY DAVID AZAÑA CHUMACERO <aazanac@pucp.pe> 30 de octubre de 2019, 16:00
Para: arbitrajesconeestado@gmail.com, Tania Cuba <notificacionesarbitralesmidis@gmail.com>, Gina Isabel Vargas Herrera
ginavargasherrera@gmail.com>
C: Silvia Violeta Rodriguez Vasquez <svrodrig@pucp.pe>, Karina Ulloa <karina.ulloa@pucp.pe>, Claudia Rojas Ventura <claudia.rojas@pucp.pe>

Señores del Consorcio El Veloz:

Señores Comité Compra Loreto 3:

Señores Programa de Alimentación Escolar Qali Warma (representado por la Procuraduría Pública del MIDIS):

Por encargo del Tribunal Arbitral y de la Secretaria Arbitral Claudia Rojas, tengo a bien dirigirme a ustedes, a fin de hacerles llegar la Decisión N° 9, de fecha 30 de octubre de 2019, a fojas 24, la cual contiene el Laudo Arbitral emitido en unanimidad por el Tribunal Arbitral conformado por los doctores Rodolfo Miranda Miranda, Carlos Alberto Puerta Chu y César Guzmán-Barrón Sobrevilla, recaído en el expediente arbitral seguido entre el Consorcio el Veloz y el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

Esta comunicación se remite conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento de arbitraje vigente y para todos los efectos se considera recibida el día que fue enviada.

Saludos cordiales,

--



Antony David Azaña Chumacero
Practicante de Arbitraje
Centro de Análisis y Resolución de Conflictos
511 - 626 7424
aazanac@pucp.pe
Av. Canaval y Moreyra 751, 1er piso
Córpac, San Isidro
http://carc.pucp.edu.pe/



Recuerde que Usted puede consultar en cualquier momento el desarrollo de las actuaciones arbitrales ingresando al Sistema de Gestión Arbitral PUCP. Puede revisar el Instructivo para conocer su usuario y contraseña haciendo clic aquí

Decisión N° 9 - LAUDO ARBITRAL.pdf
719K

Handwritten notes: JAAW, Vague evaluar, Recurso en 1 día, S 11/10/19

Handwritten date: v. 19/11/19

Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social
Barcode: 1507547
REGISTRO N° 00049316-2019
REGISTRADOR: mreyes_mprocu
FECHA: 05/11/2019 17:02:51
PP
Folios : 13



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ



CENTRO DE
ANÁLISIS Y
RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS

Exp. 1461-173-17

TRIBUNAL ARBITRAL
Rodolfo Miranda Miranda (Presidente)
Carlos Alberto Puerta Chu
César Guzmán – Barrón Sobrevilla
Claudia Rojas Ventura (Secretaría Arbitral)

LAUDO FINAL

DEMANDANTE

CONSORCIO EL VELOZ (conformado por Industria Alimentos y Servicios Gedual E.I.R.L. y Distribuidora de Alimentos y Servicios El Veloz E.I.R.L.)

DEMANDADAS

COMITÉ DE COMPRA LORETO N° 03 DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR "QALIWARMA"

30 DE OCTUBRE DEL 2019
LIMA – PERÚ

CASO ARBITRAL N° 1461-173-17



CENTRO DE
ANÁLISIS Y
RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Exp. 1461-173-17

ÍNDICE

I.	BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA.....	p.4
II.	RECUENTO DE LOS PRINCIPALES HECHOS Y ASPECTOS PROCESALES.....	p.5
III.	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL.....	p.9
	3.1 Errores de Fondo y Forma de las penalidades indebidamente aplicadas.....	p.9
	3.2 Procedimiento para aplicación de penalidades según el Manual de Compras y Bases aprobado por el PNAEQW.....	p.11
	<i>a. Incorrecta aplicación del procedimiento a seguir para la aplicación de penalidades según el Manual a "Consortio El Veloz"...</i>	<i>p.12</i>
	<i>b. La incorrecta aplicación de penalidades al Contratista no es una formalidad esencial.....</i>	<i>p.13</i>
	<i>c. La formalidad de aplicación de penalidades no afectó el Derecho de Defensa de "Consortio El Veloz".....</i>	<i>p.14</i>
	3.3 Modificación del Cronograma de plazos del Contrato N°004-2016.....	p.15
	<i>a. Primera imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos.....</i>	<i>p.15</i>
	<i>b. Segunda imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos.....</i>	<i>p.17</i>
	<i>c. Tercera imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos.....</i>	<i>p.18</i>
	<i>d. Cuarta imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos.....</i>	<i>p.20</i>
	3.4 Sobre el Daño moral por parte del Contratista.....	p.21
	3.5 Sobre los Intereses Legales.....	p.22
IV.	COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE.....	p.22
V.	DECISIÓN.....	p.23



LAUDO ARBITRAL FINAL DE DERECHO
DECISIÓN N° 9

1. En Lima, el día treinta del mes de Octubre del año dos mil diecinueve, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y habiendo deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y la pretensión reconvenicional, dicta el siguiente laudo para poner fin, a la controversia planteada.
2. El presente es el laudo arbitral final de derecho ("Laudo")¹, suscrito por los árbitros, señores abogados, Rodolfo Miranda Miranda (Presidente, designado residualmente por el Centro), Carlos Alberto Puerta Chu (coárbitro designado por Consorcio El Veloz), y César Guzmán Barrón Sobrevilla (coárbitro designado por la parte demandada) en el proceso arbitral de derecho seguido entre **CONSORCIO EL VELOZ** ("Consortio" o "Demandante"), contra el **COMITÉ DE COMPRA LORETO N° 03 DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR "QALIWARMA"** ("Qaliwarma" o "Demandado").
3. Por un lado, el Consorcio estuvo patrocinado por su representante común, el señor José Alfredo Ananías Gonzales. Por otro lado, el Comité estuvo su presidente el señor Wilmer Zavaleta Tamani. Asimismo, la Procuraduría Pública del Ministerio De Desarrollo e Inclusión Social se hizo presente por el abogado Calos Aurelio Figueroa Palomino, defendiendo los intereses de Qaliwarma.
4. El convenio arbitral se encuentra plasmado en el segundo párrafo de la Cláusula Vigésima del Contrato N°010-2016-CC-LORETO 6/PRODUCTOS, "Contrato de Provisión de Servicios Alimentarios en la modalidad de productos" ("Contrato") suscrito entre Qaliwarma y El Consorcio, firmado el 21 de enero del 2016 en Iquitos. - Loreto. Este convenio arbitral señala expresamente lo siguiente:

"Cláusula Vigésima: Solución de Controversias:

Ante cualquier discrepancia contractual, las partes podrán recurrir a un arbitraje de derecho. Las controversias serán resueltas mediante arbitraje institucional por Tribunal Arbitral conformado por tres (3) árbitros, conforme a lo establecido en el presente Contrato. La parte

¹ Cuando se haga referencia a párrafos o cualquier tipo de referencia sin hacer una mención expresa, se entenderá que es una referencia interna a este Laudo.



interesada deberá solicitar al arbitraje al Centro de Arbitraje que corresponda según el presente Contrato, incluyendo el árbitro de parte designado y posteriormente la parte demandada responderá la solicitud, incluyendo el árbitro de parte designado; ambos árbitros de común acuerdo designarán al tercero, quién será el Presidente del Tribunal Arbitral. En caso los árbitros designados no se pongan de acuerdo en el nombramiento del Presidente del Tribunal Arbitral, éste será designado por el Centro de Arbitraje establecido en el presente Contrato.

5. Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es institucional, organizado y administrado por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (CARPUCP). Cabe precisar que mediante Adenda N°2, suscrita el 11 de abril de 2016, se modificó la nomenclatura del Contrato a N°004-2016-CC-LORETO3/PRODUCTOS.

I. BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA:

6. Mediante Decisión N°5, del 30 de noviembre de 2018, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

Primera Cuestión Controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no dejar sin efecto o, en su caso, declarar o no la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la imposición de penalidades económicas efectuadas hasta por un monto de S/ 204,814.62 (Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Catorce con 62/100 Soles), contenidas en las Cartas Notariales N°007-2016-CC LORETO 3 de fecha 10 de mayo de 2016, N°034-2016-CC LORETO 3 de fecha 7 de mayo de 2016, N°035-2016-CC LORETO 3 de fecha 7 de mayo de 2016 y 036-2016-CC LORETO 3 de fecha 12 de setiembre de 2016, por el supuesto incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato N°004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS ÍTEM NAUTA.

Segunda Cuestión Controvertida accesoria a la primera cuestión controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar al PNAEQW- Comité de Compras LORETO 3, que cumpla con devolver y/o reintegrar a favor del Consorcio las penalidades aplicadas, hasta por la suma de S/ 204,814.62 (Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Catorce con 62/100 Soles), más los intereses legales que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago; los cuales serían calculados por el Tribunal Arbitral hasta la emisión del laudo.

Tercera Cuestión Controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine a quién corresponde asumir y en qué proporción el pago de las costas y costos del presente arbitraje.



Cuarta Cuestión Controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no pagar al PNAEQW una indemnización equivalente a S/ 10,000.00 (Diez mil con 00/100 Soles) por concepto de daño moral como consecuencia de afectar la imagen institucional del PNAEQW.

II. RECUENTO DE LOS PRINCIPALES HECHOS Y ASPECTOS PROCESALES:

7. Mediante Decisión N° 1, del 5 de marzo de 2018, se informó a las partes que las reglas aplicables al presente caso serían las contenidas en el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017 (en adelante, el Reglamento). Asimismo, en dicha comunicación se otorgó al Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para presentar su demanda.
8. Mediante Decisión N° 2, del 12 de abril de 2018, se tuvo por presentada la demanda por parte del Consorcio y se tuvieron por ofrecidos los medios probatorios adjuntos a la misma. Asimismo, se corrió traslado al COMITÉ y al PNAEQW el plazo de diez (10) días hábiles a fin de que conteste, y de ser el caso, formule reconvencción de acuerdo con lo establecido en los artículos 44° y 45° del Reglamento.
9. Las pretensiones por parte del Consorcio fueron las siguientes:
 - a. **"PRIMERA PRETENSIÓN:** *Que, se deje sin efecto o, en su caso, se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la imposición de penalidades económicas efectuadas hasta por un monto de S/ 204,814.62 (Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Catorce y 62/100 Soles), contenidas en las Cartas Notariales N° 007-2016-CC LORETO 3 de fecha 10 de mayo de 2016, N° 034-2016-CC LORETO 3 de fecha 7 de mayo de 2016, N° 035-2016-CC LORETO 3 de fecha 7 de mayo de 2016 y 036-2016-CC LORETO 3 de fecha 12 de setiembre de 2016, por el supuesto incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato N° 004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS ÍTEM NAUTA.*
 - b. **PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** *Que, se ordene al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qaliwarma – Comité de Compras LORETO 3, que cumpla con devolver y/o reintegrar a favor de nuestra representada las penalidades indebidamente aplicadas, hasta por la suma de S/ 204,814.62 (Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Catorce y 62/100 Soles), más los intereses legales que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago y que solicitamos sean calculados por el Tribunal Arbitral hasta la emisión del laudo.*



c. **TERCERA PRETENSIÓN:** *Que, se condene al Programa Nacional de Alimentación Escolar Qaliwarma – Comité de Compras Loreto N° 03 al pago de las costas y costas del presente procedimiento arbitral."*

10. El Consorcio gana la Buena Pro; motivo por el cual suscribió con el COMITÉ, el Contrato N° 004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS (modificado mediante Adenda N° 2).
11. Mediante Carta Notarial N° 007-2016-CC LORETO 3 del 10 de mayo de 2016, se comunica la imposición de penalidades del Contrato, sustentando las mismas en el Informe N° 003-2016-MIDIS/PNAQW-UTLRT-JAPV de fecha 7 de abril de 2017, suscrito por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 y que señala que se habrían evidenciado dos (2) días de atraso en la entrega del producto, correspondiente a la primera entrega por un importe de S/ 26,253.36.
12. El 7 de octubre de 2016, el Consorcio solicitó se le notifique el Informe N° 003-2016 de fecha 7 de abril de 2016.
13. Mediante Carta Notarial N° 035-2016-CC LORETO 3 del 7 de mayo de 2016, se comunica la imposición de penalidades del Contrato, sustentando las mismas en el Informe N° 036-2016-MIDIS/PNAQW-UTLRT-JAPV de fecha 16 de junio de 2016, suscrito por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 y que señala que se habrían evidenciado cinco (5) días de atraso en la entrega del producto, correspondiente a la tercera entrega por un importe de S/ 69,551.65.
14. El 7 de octubre de 2016, el Consorcio solicitó se le notifique el Informe N° 036-2016 de fecha 9 de junio de 2016.
15. Mediante Carta Notarial N° 034-2016-CC LORETO 3 del 7 de mayo de 2016, se comunica la imposición de penalidades del Contrato, sustentando las mismas en el Informe N° 029-2016-MIDIS/PNAQW-UTLRT-SCCLRT7-MSM de fecha 9 de junio de 2017, suscrito por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 y que señala que se habrían evidenciado dos (2) días de atraso en la entrega del producto, correspondiente a la segunda entrega por un importe de S/ 25,547.63.
16. El 7 de octubre de 2016, el Consorcio solicitó se le notifique el Informe N° 029-2016 de fecha 9 de junio de 2016.
17. Mediante Carta Notarial N° 035-2016-CC LORETO 3 del 7 de mayo de 2016, se comunica la imposición de penalidades del Contrato, sustentando las mismas en el Informe N° 036-2016-MIDIS/PNAQW-UTLRT-JAPV de fecha 16 de junio de 2016, suscrito por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 y que señala que se habrían evidenciado cinco (5) días de atraso



en la entrega del producto, correspondiente a la tercera entrega por un importe de S/ 69,551.65.

18. El 7 de octubre de 2016, el Consorcio solicitó se le notifique el Informe N° 036-2016 de fecha 9 de junio de 2016.
19. Mediante Carta Notarial N° 036-2016-CC LORETO 3 del 12 de setiembre de 2016, se comunica la imposición de penalidades del Contrato, sustentando las mismas en el Informe N° 036-2016-MIDIS/PNAQW-UTLRT-JAPV de fecha 19 de junio de 2016, suscrito por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 y que señala que se habrían evidenciado cinco (5) días de atraso en la entrega del producto, correspondiente a la tercera entrega por un importe de S/ 83,461.98.
20. El 7 de octubre de 2016, el Consorcio solicitó se le notifique el Informe N° 036-2016 de fecha 19 de junio de 2016.
21. La suma de la totalidad de penalidades arbitrariamente impuestas, asciende a S/ 204,814.62 (Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Catorce y 62/100 Soles).
22. Según el demandante, dichas penalidades constituyen actos administrativos nulos por arbitrariedad, carencia de motivación, abuso de derecho y vulnerar los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional.
23. Mediante Decisión N° 3, del 21 de mayo de 2018, se admitió a trámite la contestación de demanda por parte del PNEQW y se corrió traslado al Consorcio de la reconvencción formulada por dicha parte por el plazo de diez (10) días hábiles. Asimismo, se tuvo por no presentado el escrito de contestación de demanda a cargo del COMITÉ.
24. En su escrito, el Demandado alega que supuestamente existieron retrasos por parte del proveedor, que no entregaron los bienes en el plazo establecido, por lo que, se les aplicó las diferentes penalidades en cada caso.
25. Asimismo, el PNEQW, planteó la siguiente pretensión en su Reconvencción:

"PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: "Que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar – Qali Warma – una indemnización equivalente a S/. 10,000.00 (Diez mil Soles con 00/100) por concepto de DAÑO MORAL como consecuencia de afectar la imagen institucional del PROGRAMA."



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

26. En dicha pretensión, el PNEQW pide al Demandante una indemnización por supuesto daño moral como consecuencia de haber afectado la imagen Institucional de la Entidad.
27. Mediante Decisión N° 4, de fecha 15 de agosto de 2018, se tuvo por no presentado el escrito de contestación de reconvención por parte del Consorcio. A su vez, se dejó constancia que el Consorcio había sido notificado de forma correcta durante el arbitraje.
28. Mediante Decisión N° 5, del 30 de noviembre de 2018, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje, se admitieron los medios probatorios y se citó a audiencia de ilustración de hechos y sustentación de posiciones llevándose a cabo la misma el 08 de enero de 2019.
29. En dicha audiencia, el Tribunal Arbitral dispuso admitir como prueba de oficio la exhibición, de existir los mismos, de los informes (y los documentos que la sustentan) de la unidad territorial en relación a la penalidad contenida en la Carta Notarial N° 020-2016 MIDIS/PNAEQW/UTLRT. Así pues, precisó que dicha presentación de documento debía realizarla el COMITÉ y el PNAEQW.

Por otro lado, se precisó que las partes tenían el derecho de presentar medios probatorios adicionales que consideren pertinentes y de adjuntar los documentos solicitados en dicha audiencia hasta el 22 de enero de 2019 vía mail (a los correos del Tribunal Arbitral, su contraparte y la Secretaría Arbitral). Finalmente, se dispuso que las partes debían presentar sus alegatos escritos hasta el día 5 febrero de 2019.

30. Mediante Decisión N° 6, de fecha 12 de marzo de 2019, se admitieron los documentos ofrecidos por el Consorcio señalados en el numeral 3) de dicha decisión. Asimismo, se admitieron como medios probatorios los documentos presentados a través del correo de fecha 22 de enero de 2019 y los presentados en el escrito de fecha 23 de enero de 2019 por parte del PNAEQW. Por otro lado, se prescindió de la exhibición admitida como prueba de oficio mediante Acta de Audiencia Única de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones. Se tuvo por presentados los alegatos por parte del PNAEQW y se dejó constancia de la no presentación de alegatos por parte del Consorcio y del COMITÉ. Por último, se declaró no ha lugar la convocatoria de audiencia de informe oral solicitada por el PNAEQW mediante primer otrosí en su escrito de fecha 05 de febrero de 2019.
31. Mediante Decisión N° 7, de fecha 20 de agosto de 2019, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales, se fijó el plazo para emitir el laudo arbitral en cuarenta (40) días hábiles; plazo que podrá ser prorrogado por un plazo máximo de diez (10) días hábiles. Finalmente se precisó que, durante dicho



plazo, las partes no podían presentar escrito alguno; salvo requerimiento efectuado por los árbitros.

32. Mediante Decisión N° 8, de fecha 07 de octubre de 2019, se dispuso prorrogar el plazo para laudar por diez (10) días hábiles adicionales venciendo finalmente dicho plazo el 05 de Noviembre del 2019.

III. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL:

33. Esencialmente, la controversia gira en torno a establecer si i) El Consorcio cumplió tardíamente en la entrega de productos frente a El Comité o, ii) si dicha demora es excusable; por ende iii) si le corresponde asumir las penalidades interpuestas respecto a las obligaciones que tenía frente al Comité.
34. En este sentido, quien tendría que probar si hay o no un retraso en la entrega de productos y probar cuando se entregó los productos es la parte demandante, es decir, El Consorcio.
35. En línea con lo señalado anteriormente, el Tribunal Arbitral considera importante destacar que Qaliwarma, en su escrito de Contestación de Demanda, señala en sus antecedentes un cronograma de entregas incorrecto, ya que dicho cuadro corresponde al primer modelo establecido para los plazos de entrega y recepción de los productos. Sin embargo, éste fue cambiado por la Adenda N°005-2016² al Contrato N° 004-2016.

3.1 **Errores de Fondo y Forma de las penalidades indebidamente aplicadas:**

36. Qaliwarma aplicó indebidamente una serie de penalidades sin, previamente, escuchar al Consorcio. No se le comunicó oportunamente el objeto o las probables observaciones que habrían, supuestamente, originado la aplicación de penalidades. Cabe resaltar que, era contractualmente necesario notificar antes de imponer las penalidades establecidas.
37. Dichas penalidades indebidamente aplicadas tienen errores de forma y de fondo.
38. Respecto a los errores de forma, los informes que presentó el Demandado mediante los cuales se pretendería sustentar la aplicación indebida de las penalidades, han sido suscritos únicamente por el Supervisor del COMITÉ del PNAEQW y no por la Unidad Territorial del PNAEQW; quien, según el

² Anexo 1-B de la Demanda.



propio Manual de Compras,³ es la única competente para la aplicación de las mismas y, por tanto, deben dejarse sin efecto o, en su caso, debe declararse la nulidad, invalidez y/o ineficacia de dichas penalidades.

39. Respecto a los errores de fondo, el Consorcio señala que ha cumplido rigurosamente con las entregas y no existe ni un solo día para que se le aplique las penalidades objeto de impugnación.
40. Como prueba de ello, el Consorcio adjuntó las Actas de Entrega y Recepción de Productos señaladas en su demanda. Cada Guía y Acta, cuenta con la firma de los encargados de las Unidades Educativas, por lo que indica que mal puede señalarse que no se entregaron los productos y mucho menos, aplicar una penalidad por dicho hecho.
41. El Demandante, indica que las formalidades procedimentales, las cuales otorgan legitimidad a la actuación de la administración pública, no han concurrido en el actuar del PNAEQW. De ello, se puede considerar a la aplicación de penalidades, un acto inválido, que incumple con el contenido previsto por la norma y los principios del procedimiento administrativo antes indicados.
42. La aplicación de penalidades antes indicada no resulta suficiente para declarar válido y/o eficaz el acto mismo. En otras palabras, se trata de un documento que es susceptible de aprobación y que contiene en su mismo cuerpo una decisión administrativa con efectos jurídicos para los administrados.
43. Debe hacerse la distinción entre el medio de comunicación de la decisión de cualquier resolución, y la decisión misma; debe quedar claro que debe existir una carta que comunica dicha decisión en un documento adjunto a la misma o, en su defecto válido y eficaz públicamente accesible (cuestión que no ha ocurrido).
44. Por un lado, se encuentra el Acto Contractual que materializa la decisión de aplicar las penalidades a un contrato, ligado estrechamente a cuestiones de validez en cuanto a su estructura; y de otro, el medio de comunicación de dicho acto, a través del cual se hace oponible la decisión a la contraparte, es decir, se despliega su eficacia o, dicho de otro modo, surte efectos jurídicos sobre la relación contractual.
45. En tal sentido, habiéndose demostrado la vulneración al principio de legalidad respecto al acto contractual, la aplicación de penalidades que se impugna no sólo vulnera dicho principio, sino también el de la buena fe

³ Inciso 15.1. de la Cláusula décima quinta del Contrato 010-2016



contractual y que además adolece de motivación. Sobre ello, se han establecido una serie de criterios que se deben seguir a efectos de establecer una debida motivación, estos criterios son a decir de Colomer⁴, el de la racionalidad, la coherencia y la razonabilidad.

46. Si bien estos criterios están dirigidos a enmarcar el accionar de los Jueces, sirve de base para establecer los criterios adoptados por el PNAEQW al momento de emitir la aplicación de penalidades que cuestionamos. Ante ello, el Consorcio señala que las imposiciones de penalidades no guardan estricta relación de racionalidad, coherencia y razonabilidad, con lo cual, mal puede sostenerse que la misma se encontraría debidamente motivada, y que a su vez se ha respetado lo dispuesto en su propio Manual de Compras.

3.2 Procedimiento para aplicación de penalidades según el Manual de Compras y Bases aprobado por el PNAEQW:

47. La cláusula Décimo Quinta del contrato materia de la presente controversia arbitral, Contrato N° 010-2016 celebrada entre El Comité y El Veloz, establece cual es el procedimiento correcto para la aplicación de las penalidades por causa imputable al proveedor, y en el presente caso la penalidad a ser aplicada por el retraso en la entrega de los productos alimenticios se señala en los siguientes términos:

"Las penalidades aplicables son identificadas y sustentadas por la Unidad Territorial del PNAEQW cuando se configure una situación e incumplimiento prevista en el Manual de Compras, en las Bases y/o en el Contrato respectivo, y aquella que responda a circunstancias imputables al proveedor. Las penalidades se aplican sin perjuicio de la resolución del contrato y/o de las acciones legales que correspondan.

La Unidad de Transferencias y Rendición de Cuentas verifica y aprueba la penalidad identificada y sustentada por la Unidad Territorial. La opinión del PNAEQW es vinculante y de obligatorio cumplimiento por parte de El COMITÉ, que notificará a EL PROVEEDOR, las penalidades impuestas, vía carta notarial.

Cada penalidad se calculará de forma independiente de las demás penalidades, las que serán deducidas de los pagos parciales o del pago final, conforme a lo señalado en el Manual de Compras.

No se aplicarán penalidades cuando por caso fortuito o fuerza mayor EL PROVEEDOR se encuentre imposibilitado de cumplir

⁴ COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio. La motivación de las sentencias, sus exigencias constitucionales y legales, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003



con la provisión del servicio alimentario en las condiciones pactadas. En este caso, EL PROVEEDOR deberá presentar por el escrito a EL COMITÉ, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas a la Unidad Territorial, y el Jefe de la Unidad Territorial previo informe técnico elevará el expediente a la Unidad de Transferencias y Rendición de Cuentas para su pronunciamiento. La opinión del PNAEQW es vinculante y de obligatorio cumplimiento por parte de EL COMITÉ⁵

48. Las penalidades impuestas por El Comité hacia el Contratista fueron sustentadas en los diferentes Informes Técnicos⁶⁷⁸⁹ y Cartas Notariales¹⁰¹¹¹²¹³ por cada demora. Éstos establecen la causa del incumplimiento, la penalidad, el número de días en retraso y el importe respectivo para cada uno.
49. Las penalidades identificadas y sustentadas en dichos informes son verificadas por la Unidad de Transferencia y Rendición de Cuentas de PNAEQW quien evalúa los informes respectivos a efecto de que sirvan de sustento para la emisión de las Resoluciones de Dirección Ejecutiva.

Incorrecta aplicación del procedimiento a seguir para la aplicación de penalidades según el Manual a “Consortio El Veloz”

50. Por su parte, el Consorcio en su demanda alega que todos los Informes Técnicos fueron firmados solo por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 del PNAEQW más no por la Unidad Territorial del PNAEQW, quien, según el Manual de Compras, es la única competente para la aplicación de éstas.
51. Dicha afirmación es correcta, ya que dichos informes solo cuentan con la firma de una de las autoridades más no de la competente. [La Unidad Territorial PNAEQW]. Además, como se señala en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato citada anteriormente, establece que La Unidad Territorial PNAEQW es quien debe imponer la penalidad.
52. Al no contar con la firma de la autoridad competente, es decir, La Unidad Territorial PNAEQW, se establece que no hubo una correcta aplicación de las penalidades ya que no se respetó el procedimiento establecido en el Manual de Compras.

⁵ Anexo 1 de la Demanda.

⁶ Anexo 5 de la Demanda: Informe Técnico N°003-2016

⁷ Anexo 8 de la Demanda: Informe Técnico N°029-2016

⁸ Anexo 11 de la Demanda: Informe Técnico N°036-2016

⁹ Anexo 11 de la Demanda: Informe Técnico N°036-2016

¹⁰ Anexo 3 de la Demanda: Carta Notarial N°007-2016

¹¹ Anexo 6 de la Demanda: Carta Notarial N°034-2016

¹² Anexo 9 de la Demanda: Carta Notarial N°035-2016

¹³ Anexo 12 de la Demanda: Carta Notarial N°036-2016



53. Cabe resaltar que dicho Manual es parte del Contrato y es introducido por la parte Demandada, estableciendo un procedimiento al cual se deben ceñir ambas partes, incluida claro está la propia Demandada.
54. Por otro lado, el Consorcio advierte que la aplicación de penalidades no ha sido debidamente diligenciada, en tanto no existe la comunicación de un acto administrativo, es decir, sólo se notificó con las diferentes Cartas Notariales, sin incluir informes que posteriormente fueron solicitados por el Contratista y entregadas por la Entidad.
55. Dicho argumento es incorrecto, ya que basta con la Carta Notarial para advertir la aplicación de las diferentes penalidades en cada supuesto retraso.

La incorrecta aplicación de penalidades al Contratista no es una formalidad esencial

56. Como se puede dilucidar, no existe una correcta aplicación de penalidades por los supuestos retrasos por parte del Contratista, por lo que, no se ha respetado la formalidad en el procedimiento al aplicar dichas penalidades, ya que los informes en los que se establece dichos retrasos solo fueron firmados por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3 del PNAEQW y no por la Unidad Territorial del PNAQW, quien, según el Manual de Compras¹⁴, es la única competente para la aplicación de éstas.
57. Dichas formalidades procedimentales, otorgan legitimidad a la actuación de la administración pública. Éstas, evidentemente no se han respetado por el accionar del PNAEQW. Ello, se puede considerar que la aplicación de penalidades no cumple con lo previsto por la norma.
58. Asimismo, a pesar que los Informes Técnicos no fueron firmados por la persona competente, ésta formalidad procedimental no afecta el Derecho de Defensa que tiene el Contratista. Éste tiene la facultad para poder presentar las diferentes Actas y entre otros documentos para probar que si se entregó los productos en la fecha y plazo establecido, por lo que dicha formalidad procedimental no es una formalidad esencial que este vulnerando el Debido Proceso.
59. Cabe resaltar, que las formalidades esenciales del Procedimiento son las que garantizan una adecuada y oportuna defensa previa, en este caso, dicha formalidad no es esencial y no está afectando la defensa o los alegatos en contrario por parte del Consorcio.

¹⁴ Inciso 15.1 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato N°010-2016



60. Por todo lo mencionado, se puede dilucidar que no existe las formalidades procedimentales necesarias al momento de la aplicación de penalidades al Consorcio, sin embargo, dicha formalidad no es esencial al proceso ya que no afecta el Derecho de Defensa o contradicción por parte del Contratista, por ende no afecta el Debido Proceso ya que el Contratista podrá interponer sus alegatos en contrario para probar que cumplió con la entrega de productos en el plazo establecido.

Las formalidades procedimentales de aplicación de penalidades no afectaron el Derecho de Defensa de "Consortio El Veloz"

61. Como ya se mencionó, no se respetó las formalidades procedimentales al momento de la aplicación de penalidades por los supuestos retrasos del Contratista, no obstante, dicha formalidad no afecta el Derecho de Defensa que tiene El Veloz para poder contradecir, refutar y expresar argumentos que crea conveniente contra los cargos imputados.
62. Según el Principio del Debido Proceso¹⁵:

"Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten".

63. Por lo que, en línea de este principio, El Veloz tuvo la posibilidad de pronunciarse por los cargos imputados, a pesar de que las formalidades procedimentales de dicha aplicación de penalidades no haya sido la correcta. Le corresponde al Contratista, exponer sus argumentos y presentar pruebas frente a los hechos que se le imputan.
64. En consecuencia, y en vista de todo lo señalado, el Contratista es quien tuvo que probar mediante las diferentes actas y guías que presenta, contradecir los retrasos que indica el Contratante para poder aplicar las penalidades. Asimismo, es labor del Contratista mediante prueba en contrario, defenderse sobre los cargos que se le imputan ya que el hecho de que no se haya seguido las formalidades procedimentales no afecta su derecho de defensa. Claro está, sus argumentos deben ser acreditados mediante los diferentes medios probatorios para poder ser acreditados.

3.3 Modificación del Cronograma de plazos del Contrato N°004-2016:

¹⁵ Artículo IV Principios de la Ley N° 27444 inc. 1.2



65. El cronograma de entrega pactado en la Cláusula Cuarta¹⁶, del Contrato N°010-2016-CC-LORETO6/PRODUCTOS, establece cuáles son los plazos de cumplimiento de la prestación.
66. Sin embargo, a partir del 11 de abril del 2016, mediante Adenda N°002 al Contrato N°010-2016-CC-LORETO, Cláusula Tercera: Cambio de Nomenclatura del Contrato, se efectuó el cambio de las nomenclaturas y numeración de los contratos suscritos por el Comité de Compra Loreto 6, por el que, se cambió de nomenclatura a Contrato N°004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS.
67. Asimismo, mediante Adenda N°005 al Contrato N°004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS, Cláusula Tercera: Modificación del Cronograma de Atención del Contrato N° 004-2016-CC-LORETO 3/PRODUCTOS, en el que se establece el cambio de frecuencia de entrega de productos de las Instituciones Educativas de mensual (20 días) a bimensual (40 días) de atención efectiva. Ello, se dispone nuevo cronograma de entrega siendo los plazos, los siguientes:
- **Plazo de Entrega 1:** Del 22 de febrero del 2016 al 11 de marzo del 2016
 - **Plazo de Entrega 2:** Del 21 de marzo del 2016 al 18 de abril del 2016
 - **Plazo de Entrega 3:** Del 03 de mayo del 2016 al 16 de mayo de 2016
 - **Plazo de Entrega 4:** Del 01 de Julio de 2016 al 14 de julio de 2016
68. Por lo señalado, no resulta procedente discutir en el presente laudo arbitral el cronograma desfasado del primer contrato, ni aplicar penalidades con dicho cronograma ya que posteriormente éste fue modificado mediante la Adenda ya señalada.

Primera imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos

69. Es importante señalar que, según el Manual de Compras aplicable al presente caso:

"...Cada penalidad se calculará de forma independiente de las demás penalidades, las que serán deducidas de los pagos parciales o del pago final, conforme a lo señalado en el presente Manual de Compras..."

70. La Cláusula Décimo Quinta del contrato materia de la presente controversia arbitral establece cuál es procedimiento correcto para la aplicación de las penalidades por causa imputable al proveedor, y en el presente caso la

¹⁶ Cláusula Cuarta del Contrato N°010-2016-CC-LORETO 6/ PRODUCTOS



penalidad a ser aplicada por el retraso en la entrega de los productos alimenticios

- 71. En este sentido, el 10 de mayo del 2016 mediante Carta Notarial N°007-2016 se notificó al Contratista el primer retraso, el cual fue sustentado mediante **INFORME N° 003-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV**, estableciendo el incumplimiento por parte de El Veloz a razón de no entregar los productos en la fecha establecida.
- 72. Mediante dicho Informe¹⁷, el cual fue dirigido al Jefe de la Unidad Territorial por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3, se efectuó el cálculo de penalidad por un monto de S/.26,253.36 (Veintiséis mil doscientos cincuenta y tres con 36/100); adjuntando para ello las causales de incumplimiento, documento en el cual se verifica el atraso en la entrega de acuerdo al siguiente detalle.
- 73. Una de las causales establecida en el numeral 15.6 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, se indica "No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato" determina aplicar la penalidad equivalente al 0.5% del monto total del contrato por cada día de atraso.
- 74. Asimismo, se establece que como resultado de la revisión de las Actas de Entrega Recepción de productos presentadas por el proveedor se evidencia que existe un acta con un retraso de dos (02) días hábiles, considerando que la prestación del servicio alimentario tenía el periodo de atención del 14/03/2016 al 12/04/2016 cuyo plazo de entrega es del **22/02/2016 al 11/03/2016** en mérito del Contrato N° 010-2016-CC-LORETO 6/PRODUCTOS. En tal sentido, considerando que las entregas de los productos se realizaron hasta el 13/03/2016, se verifica la existencia del retraso en la entrega de los productos a las Instituciones Educativas comprendidas en el ítem Nauta.

II.EE.	Plazo de entrega	Fecha de entrega	Días de Retraso
Nauta	11/03/2016	13/03/2016	02

- 75. A razón de ello, el Contratista mediante Carta¹⁸ solicitó el Informe Técnico para ejercer su derecho de defensa ante dicha aplicación de penalidad. No obstante, no la justificó debidamente, por lo que en este primer retraso si corresponde la aplicación de la penalidad establecida.

¹⁷ Anexo 5 de la Demanda: Informe N°003-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV

¹⁸ Anexo 4 de la Demanda: Carta N° 270-2016



Segunda imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos

- 76. El 07 de mayo del 2016 mediante Carta Notarial N°034-2016 se notificó al Contratista el segundo retraso, el cual fue sustentado mediante **INFORME N° 029-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV**, estableciendo el incumplimiento por parte de El Veloz a razón de no entregar los productos en la fecha establecida.
- 77. Mediante el Informe¹⁹ señalado, el cual fue dirigido al Jefe de la Unidad Territorial por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3, en el que se efectúa el cálculo de penalidad por un monto de S/.25,547.63 (Veinticinco mil quinientos cuarenta y siete con 63/100); adjuntando para ello las causales de incumplimiento, documento en el cual se verifica el atraso en la entrega de acuerdo al siguiente detalle:
- 78. La causal en éste segundo retraso es el "No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato"²⁰ el cual determina aplicar la penalidad equivalente al 0.5% del monto total del contrato por cada día de atraso.
- 79. Asimismo, se establece que como resultado de las supervisiones realizadas a la IIEE por los Monitores de Gestión Local, correspondiente a la segunda entrega de alimentos en el ítem Nauta realizadas por el proveedor correspondiente a la prestación del servicio alimentario del periodo de atención efectiva del 19/04/2016 al 16/05/2016 cuyo plazo de entrega es del **21/03/2016 al 18/04/2016** en mérito al contrato suscrito por las partes, se evidencian que las entregas de los productos se realizaron los días:
 - 15/04/2016²¹
 - 18/04/2016²²
- 80. Es decir, no existe retraso de dos (02) días hábiles en la entrega de los productos a las Instituciones Educativas comprendidas en el ítem Nauta, como señala Qaliwarma.

I.I.EE.	Plazo de entrega	Fecha de entrega	Días de Retraso

¹⁹ Anexo 8 de la Demanda: Informe N°029-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV

²⁰ Numeral 15.6 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato

²¹ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00257, 00149, 00265, 00262, 00174, 00176, 00177, 00178, 00147, 00148, 00245, 00240, 00241, 00204, 00248, 00247, 00228, 00229, 00227, 00226, 00200, 00209, 00169,

²² Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00219, 00193, 00168, 00145, 00144

218

169



Nauta	18/04/2016	15/04/2016 18/04/2016	00
-------	------------	--------------------------	----

81. A razón de ello, el Contratista mediante Carta²³ solicitó el Informe Técnico para ejercer su derecho de defensa ante dicha aplicación de penalidad.
82. Por lo que, mediante las diferentes Actas de Entrega y de Recepción²⁴ demostró que los bienes fueron entregados a tiempo, es decir, las penalidades fueron interpuestas de manera arbitraria.
83. Asimismo, existen otras Actas de Entrega²⁵ que no tienen fecha de recepción, no obstante, se encuentran firmadas por personas autorizadas las cuales confirman la recepción²⁶ y conformidad de lo indicado en cada acta en el plazo de entrega establecido.
84. Por todo lo mencionado, se puede dilucidar que la aplicación de penalidades en este segundo retraso es arbitraria, ya que El Veloz mediante los diferentes documentos justificó debidamente que si cumplió con la entrega de bienes en el plazo establecido.

Tercera imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos

85. El 07 de mayo del 2016 mediante Carta Notarial N°035-2016 se notificó al Contratista el tercer retraso, el cual fue sustentado mediante **INFORME N° 036-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV**, estableciendo el incumplimiento por parte de El Veloz a razón de no entregar los productos en la fecha establecida.
86. Mediante el Informe²⁷ señalado, el cual fue dirigido al Jefe de la Unidad Territorial por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3, en el que se efectúa el cálculo de penalidad por un monto de S/.69,551.65 (Sesenta y nueve mil quinientos cincuenta y uno con 65/100); adjuntando para ello los documentos que a su criterio, sustentaron el incumplimiento, el cual se verifica el atraso en la entrega de acuerdo a lo siguiente.

²³ Anexo 7 de la Demanda: Carta N° 271-2016

²⁴ Anexo 13 de la Demanda pág. 127-156

²⁵ Anexo 13 de la Demanda pág. 152 y 132

²⁶ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00208 y 00218

²⁷ Anexo 11 de la Demanda: Informe N°036-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

87. La causal en éste tercer retraso es el "No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato" el cual determina aplicar la penalidad equivalente al 0.5% del monto total del contrato por cada día de atraso.
88. Asimismo, se establece que, como resultado de las supervisiones realizadas a la Instituciones Educativas por los Monitores de Gestión Local, correspondiente a la tercera entrega de alimentos en el ítem Nauta realizadas por el proveedor correspondiente a la prestación del servicio alimentario del periodo de atención efectiva del 17/05/2016 al 14/07/2016 cuyo plazo de entrega es del **03/05/2016 al 16/05/2016** en mérito al contrato suscrito por las partes, se evidencian que las entregas de los productos se realizó el día:
- 16/05/2016²⁸
89. Por ello, no existe retraso de cinco (05) días hábiles en la entrega de los productos a las Instituciones Educativas comprendidas en el ítem Nauta, como señala Qaliwarma.

II.EE.	Plazo de entrega	Fecha de entrega	Días de Retraso
Nauta	16/05/2016	16/05/2016	00

90. A razón de ello, el Contratista mediante Carta²⁹ solicitó el Informe Técnico para ejercer su derecho de defensa ante dicha aplicación de penalidad.
91. Mediante las diferentes Actas de Entrega y de Recepción³⁰ demostró que los bienes fueron entregados a tiempo, es decir, las penalidades fueron interpuestas de manera arbitraria.
92. Asimismo, existen otras Actas de Entrega³¹ que no tienen fecha de recepción, no obstante, se encuentran firmadas por personas autorizadas las cuales confirman la recepción³² y conformidad de lo indicado en cada acta en el plazo de entrega establecido.
93. Por todo lo mencionado, se puede dilucidar que la aplicación de penalidades en este tercer retraso es arbitraria, ya que El Veloz mediante

²⁸ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00285

²⁹ Anexo 10 de la Demanda: Carta N° 272-2016

³⁰ Anexo 13 de la Demanda pág. 77

³¹ Anexo 13 de la Demanda pág. 54-83

³² Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00354, 00355, 00345, 00334, 00343, 00388, 00394, 00395, 00392, 00309, 00378, 00393, 00325, 00326, 00332, 00333, 00369, 00385, 00384, 00398, 00349, 00368, 00348, 00286, 00344, 00327, 00370, 00371, 00380, 00



los diferentes documentos justificó debidamente que si cumplió con la entrega de bienes en el plazo establecido.

Cuarta imputación de penalidad ante retraso en la entrega de productos

94. El 12 de setiembre del 2016 mediante Carta Notarial N°035-2016 se notificó al Contratista el cuarto retraso, el cual fue sustentado mediante **INFORME N° 060-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV**, estableciendo el incumplimiento por parte de El Veloz a razón de no entregar los productos en la fecha establecida.
95. Mediante el Informe³³ señalado, el cual fue dirigido al Jefe de la Unidad Territorial por el Supervisor del Comité de Compra Loreto 3, en el que se efectúa el cálculo de penalidad por un monto de S/.83,461.98 (Ochenta y tres mil cuatrocientos sesenta y uno con 98/100); adjuntando para ello los documentos que sustentarán el incumplimiento.
96. La causal en éste cuarto retraso es el "No entregar los productos en la fecha establecida en el contrato" el cual determina aplicar la penalidad equivalente al 0.5% del monto total del contrato por cada día de atraso.
97. Asimismo, se establece que como resultado de las supervisiones realizadas a la IIEE por los Monitores de Gestión Local, correspondiente a la segunda entrega de alimentos en el ítem Nauta realizadas por el proveedor correspondiente a la prestación del servicio alimentario del periodo de atención efectiva del 15/07/2016 al 23/09/2016 cuyo plazo de entrega es del **01/07/2016 al 14/07/2016** en mérito al contrato suscrito por las partes, se evidencian que las entregas de los productos se realizaron los días:

- 14/07/2016³⁴
- 13/07/2016³⁵
- 12/07/2016³⁶

³³ Anexo 1-n de la Contestación a la Demanda: Informe N°060-2016-MIDIS/PNAEQW-UTLRT-JAPV

³⁴ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00486, 00417, 00483, 00487, 00449, 00416, 00415, 00522, 00540, 00494, 00493, 00531, 00453, 00520, 00474, 00473, 00421, 00520, 00474, 00473, 00421, 00519,

³⁵ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00470, 00511, 00512, 00541, 00472, 00469, 00463, 00464, 00485, 00445, 00444, 00443, 00442, 00484, 00490, 00488, 00495, 00496, 00485, 00445, 00444, 00443, 00442, 00484, 00490, 00488, 00495, 00496

³⁶ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00452, 00419, 00500, 00437, 00438,



98. Por lo que, no existe retraso de dos (02) días hábiles en la entrega de los productos a las Instituciones Educativas comprendidas en el ítem Nauta, como señala Qaliwarma.
99. A razón de ello, el Contratista no solicitó el Informe Técnico, sin embargo, sí presentó las Actas de Entrega³⁷ que demuestran que los bienes fueron entregados a tiempo, es decir, las penalidades fueron interpuestas de manera arbitraria.
100. Asimismo, existen otras Actas de Entrega³⁸ que no tienen fecha de recepción, no obstante, se encuentran firmadas por personas autorizadas las cuales confirman la recepción³⁹ y conformidad de lo indicado en cada acta en el plazo de entrega establecido.
101. Por todo lo mencionado, se puede dilucidar que la aplicación de penalidades en este cuarto retraso es arbitraria, ya que El Veloz mediante los diferentes documentos justificó debidamente que si cumplió con la entrega de bienes en el plazo establecido.

3.4 Daño moral por parte del Contratista:

102. El PNAEQW plantea la siguiente pretensión en la Reconvención:

"PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: *"Que se pague al Programa Nacional de Alimentación Escolar – Qali Warma – una indemnización equivalente a S/. 10,000.00 (Diez mil Soles con 00/100) por concepto de DAÑO MORAL como consecuencia de afectar la imagen institucional del PROGRAMA."*

103. De conformidad con el artículo 1322° del Código Civil: *"El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento"*. La responsabilidad contractual requiere del cumplimiento de tres presupuestos: (i) que la conducta califique como antijurídica, (ii) que el daño sea imputable, y (iii) que las consecuencias de los hechos generen daño.
104. En el presente proceso y como consecuencia de las comunicaciones cursadas por el contratista, el Contratante señala que se está perjudicando la buena reputación del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, sobre todo si es el proveedor, el Consorcio, quien supuestamente ha incurrido en una cadena de incumplimientos que le son exclusivamente atribuibles a su representada.

³⁷ Anexo 13 de la Demanda pág. 84-87, 89-107

³⁸ Anexo 13 de la Demanda pág. 108

³⁹ Anexo 13 de la Demanda: Acta de Entrega y Recepción de Productos N° 00451



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

105. Sin embargo, con lo expuesto precedentemente, no se ha determinado que haya responsabilidad del daño causado, al no haberse demostrado daño moral o hecho alguno en perjuicio de la Entidad por parte del Contratista, y además; la Entidad no ha aportado ninguna prueba de su supuesto daño moral. En suma, no existe daño probado.
106. Además, se ha demostrado que el Contratista sólo ha tenido un retraso de los 4 que le imputan. Por ello, se debe rechazar la pretensión reconvenzional por parte de Qaliwarma.

3.5. Sobre los Intereses Legales:

107. Como se sabe en la presente controversia, no existe un pacto de interés previo, por ello, sólo existirá interés moratorio, el cual incurrirá desde el día en que se intima en mora.
108. Bajo el régimen legal peruano, cuando no existe mora automática, la constitución en mora será la siguiente:

“Artículo 1333. Constitución en Mora: Incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación.”

109. Como se puede dilucidar, en la presente controversia no existe mora automática según el Manual de Compras de Qaliwarma. Por ello, los intereses correrán desde la intimación, el cual es desde el día en que se le notifica a Qaliwarma la Petición Arbitral (01 de agosto del 2017).

IV. COSTOS DEL ARBITRAJE:

110. En cuanto a los costos se refiere, los artículos 69,70 y 73 de la Ley de Arbitraje, Decreto legislativo N° 1071, disponen que los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.
111. En este sentido, el Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente, considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el 50% de los honorarios del Tribunal y de



los costos administrativos del Centro. Además, cada parte debe correr con sus gastos de defensa del presente proceso.

V. DECISIÓN:

112. En base al artículo 139° de la Constitución y de conformidad con las potestades otorgadas por la Ley de Arbitraje y al amparo de lo previsto en la Cláusula Vigésima del Contrato, la cual contiene el convenio arbitral, y luego de haber dado a las Partes la oportunidad de defenderse por escrito y oralmente respecto a las materias que son objeto de la presente decisión, este Tribunal decidió lo siguiente en este LAUDO FINAL:
113. Por unanimidad, declarar **INFUNDADA** la posición del Consorcio en relación con el primer retraso.
114. Por unanimidad, declarar **FUNDADA** la posición del Consorcio en relación con el segundo. En consecuencia, se le debe liberar S/.26,253.36 por las penalidades mal aplicadas más intereses legales (S/ 1452,95) desde el día 01 de agosto del 2017 calculados hasta el 29 de octubre del 2019.
115. Por unanimidad, declarar **FUNDADA** la posición del Consorcio en relación con el tercer retraso. En consecuencia, se le debe liberar S/.25,547.63 por las penalidades mal aplicadas más de intereses legales (S/ 1 413,89) desde el día 01 de agosto del 2017 calculados hasta el 29 de octubre del 2019.
116. Por unanimidad, declarar **FUNDADA** la posición del Consorcio en relación con el cuarto retraso. En consecuencia, se le debe liberar S/.83,461.98 por las penalidades mal aplicadas más intereses legales (S/ 4 619,06) desde el día 01 de agosto del 2017 calculados hasta el 29 de octubre del 2019.
117. Por unanimidad, declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión Principal de la Reconvención, en relación del Daño Moral de la Entidad.
118. Por unanimidad, **ORDENAR** que cada parte asuma las costas y costos del presente proceso arbitral en partes iguales, en atención a lo expuesto en el apartado IV del análisis.
119. Por unanimidad, **SEÑALAR** que los intereses legales seguirán corriendo hasta la fecha efectiva de pago.



CENTRO DE
ANÁLISIS Y
RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

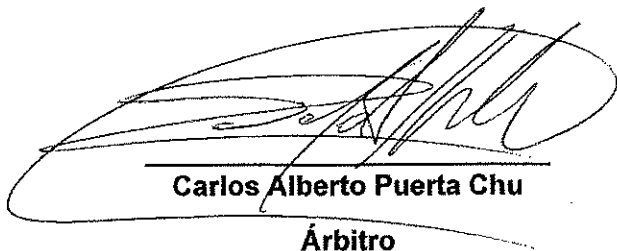
Exp. 1461-173-17

Lima, 30 de octubre del 2019



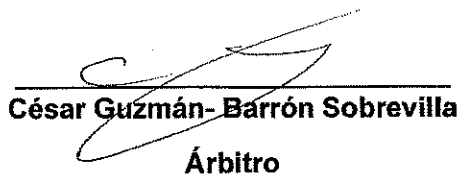
Rodolfo Guillermo Miranda Miranda

Presidente



Carlos Alberto Puerta Chu

Árbitro



César Guzmán- Barrón Sobrevilla

Árbitro