

ÁRBITRO ÚNICO
Rodolfo Miranda Miranda

LAUDO FINAL

DEMANDANTE
CAROLINA RUIZ CHÁVEZ

DEMANDADAS
**COMITÉ DE COMPRA AYACUCHO N° 02 DEL PROGRAMA NACIONAL DE
ALIMENTACIÓN ESCOLAR “QALI WARMA”**

25 DE MAYO DEL 2020
LIMA – PERÚ

CASO ARBITRAL N° 0464-2019-CCL

ÍNDICE

I.	BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA.....	p.3
II.	RECuento DE LOS PRINCIPALES HECHOS Y ASPECTOS PROCESALES.....	p.3
III.	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL.....	p.6
	3.1 Errores de Forma de las penalidades indebidamente aplicadas.....	p.7
	<i>a) La incorrecta aplicación de penalidades al Contratista no es una formalidad esencial.....</i>	<i>p.8</i>
	<i>b) Las formalidades procedimentales de aplicación de penalidades no afectaron el Derecho de Defensa de la Contratista “Carolina Ruiz Chávez”</i>	<i>p.9</i>
	3.2 Respecto a la Aplicación de Penalidad N°4 en la cuarta entrega.....	p.10
	<i>a) Incongruencia en los términos “productor” y “fraccionador” del Informe emitido por la SPA respecto al producto PANELA.....</i>	<i>p.12</i>
	3.3 Respecto a la Aplicación de Penalidad N°10 en la cuarta entrega.....	p.17
	<i>a) Entrega de productos por parte de la Contratista a las IIEE en el tiempo y plazo establecido por el Contrato.....</i>	<i>p.17</i>
	<i>b) Incumplimiento de Obligaciones por parte del Contratista contraídas en las Bases Integradas.....</i>	<i>p.18</i>
	<i>c) No se ha vulnerado en ningún extremo el Derecho de Defensa de la Contratista.....</i>	<i>p.19</i>
	3.4 Daño patrimonial por parte de la Entidad.....	p. 21
IV.	COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE.....	p.23
V.	DESICIÓN.....	p.24

LAUDO ARBITRAL FINAL DE DERECHO

1. En Lima, el día 25 del mes de mayo de 2020, el Árbitro Único, 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, dicta el siguiente laudo para poner fin, a la controversia planteada.
2. El presente es el laudo arbitral final de derecho (“Laudo”), suscrito por el señor abogado, Rodolfo Miranda Miranda (Árbitro Único, designado residualmente por el Centro), en el proceso arbitral de derecho seguido entre **CAROLINA RUIZ CHÁVEZ** (“Contratista” o “Demandante”), contra el **COMITÉ DE COMPRA AYACUCHO N° 02 DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR “QALI WARMA”** (“Qali Warma” o “Demandado”).
3. Por un lado, el Contratista estuvo patrocinado por su representante común. Por otro lado, el Comité estuvo su presidente el señor Martín Ubaldo Correa Pacheco. Asimismo, la Procuraduría Pública del Ministerio De Desarrollo e Inclusión Social se hizo presente por el abogado Carlos Aurelio Figueroa Iberico, defendiendo los intereses de Qali Warma.
4. El convenio arbitral se encuentra plasmado en la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato N°0004-2019-CC-AYACUCHO 2/PRODUCTOS¹, “Contrato de Provisión de Servicios Alimentarios en la modalidad de productos” (“Contrato”) suscrito entre Qali Warma y El Consorcio, firmado el 04 de febrero del 2019 en Huanta - Ayacucho. Este convenio arbitral señala expresamente lo siguiente:

“Cláusula Vigésimo Segunda: Solución de Controversias:

22.1. Toda y cualquier discrepancia, litigio o controversia resultante del contrato o relativo a éste, se resolverá por un tribunal arbitral conformado por tres (03) integrantes, mediante el arbitraje con aplicación de la legislación nacional vigente, de derecho, organizado y administrado por la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis de Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú o por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, de conformidad con los reglamentos vigentes de dichas instituciones. El arbitraje tendrá como sede, la ciudad de Lima.

Cualquier controversia relacionada con la ejecución del contrato podrá ser sometida por EL CONTRATISTA a arbitraje dentro de los quince

¹ Anexo 1-B de la Demanda.

(15) días hábiles siguientes a la comunicación de la resolución de contrato y/o aplicación de penalidad. Vencido este plazo sin que se haya iniciado algún procedimiento, se entenderá que la resolución del contrato y/o aplicación de penalidades ha quedado consentida.”

5. Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es institucional, organizado y administrado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (CCL).

I. BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA:

6. Mediante Orden Procesal N°3, del 22 de enero del 2020, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje acelerado conforme lo siguiente:

Primera Cuestión Controvertida: Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar nula y/o ineficaz la Carta N° 008-CC-AYACUCHO 2², mediante la cual se aplicaron penalidades a la demandante, según lo establecido en el Contrato N° 004-2019-CC AYACUCHO 2/PRODUCTOS-ITEM.

Segunda Cuestión Controvertida: Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al Comité de Compra Ayacucho 2 el pago a favor de la demandante el pago de S/ 10,000.00 (Diez mil y 00/100 Soles) por concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a consecuencia de las penalidades aplicadas por incumplimiento

Tercera Cuestión Controvertida: Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar el pago por parte del Comité de Compra Ayacucho 2 de las costas y costos del presente proceso arbitral, así como la devolución de las garantías.

II. RECUENTO DE LOS PRINCIPALES HECHOS Y ASPECTOS PROCESALES:

7. Mediante Orden Procesal N° 1, del 3 de enero de 2020, se informó a las partes que las reglas aplicables al presente caso serían las contenidas en el Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante, el Reglamento). Asimismo, en dicha comunicación se otorgó al Consorcio el plazo de cinco (5) días hábiles para presentar su demanda.
8. Mediante Orden Procesal N° 2, del 13 de enero de 2020, se tuvo por presentada la demanda por parte del Contratista y se tuvieron por ofrecidos los medios probatorios adjuntos a la misma. Asimismo, se corrió traslado al

² Anexo 1-C de la Demanda.

COMITÉ y al PNAEQW el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que conteste, y de ser el caso, formule reconvencción, excepciones y/o exprese lo conveniente a su derecho, de acuerdo con lo establecido en las Reglas Procesales señaladas en la Orden Procesal N°1.

9. Las pretensiones por parte de la Contratista fueron las siguientes:
- a. **“PRIMERA PRETENSIÓN:** *Que, el Tribunal Arbitral declare nula y/o ineficaz y/o sin efecto legal y/o sin valor legal alguno la Carta N°008-CC-AYACUCHO 2, notificado el 16 de julio del 2019, mediante el cual comunican la aplicación de penalidades por no subsanar las observaciones de la documentación para la supervisión y liberación de los productos dentro del plazo establecido en el protocolo para la Supervisión y Liberación en los Establecimientos de Alimentación.*
 - b. **SEGUNDA PRETENSIÓN:** *“No registrar entrega de productos en el Aplicativo Informático el día en que se realiza, de conformidad a lo establecido en el protocolo de uso de Herramientas Informáticas para la verificación de la entrega de raciones y productos”*
 - c. **TERCERA PRETENSIÓN:** *Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad que cumpla con el pago a favor del Consorcio de S/. 10,000.00 (Diez mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a consecuencia de las penalidades aplicadas por incumplimiento.”*
10. El Contratista gana la Buena Pro; motivo por el cual suscribió con el COMITÉ, el Contrato N° 004-2016-CC-AYACUCHO el 04 de febrero del 2019; para la provisión del servicio alimentario del ítem SIVIA, por un periodo de atención de 181 días, comprendidos en el periodo 11 de marzo al 11 de diciembre del 2019.
11. Mediante Carta N°087-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, del 06 de mayo del 2019, el Contratista presenta la documentación obligatoria para la liberación de productos del ítem SIVIA de la cuarta entrega, en la cual se entrega la Validación oficial del PLAN HACCP emitida por la DIGESA, para la línea del fraccionador.
12. Mediante Carta N°029-2019-VCR, del 09 de mayo del 2019, el Contratista ingresa documentos complementarios, por lo que se procedió con la revisión de esta.
13. Mediante Carta N° D002066-2019-MIDIS/PNAEQW-UTAYAC, del 10 de mayo del 2019, se pone en conocimiento de la Contratista las observaciones producto de la revisión de los documentos presentados para la liberación de productos de la cuarta entrega del ÍTEM SIVIA, por lo que

tenía el plazo de 2 días hábiles para la subsanación conforme a la norma y al contrato.

14. Mediante Carta Notarial N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, del 14 de mayo de 2019, el Contratista presenta la subsanación de las observaciones para la liberación de productos para el ITEM SIVIA de la cuarta entrega; entre ellos la subsanación referido al producto PANELA.
15. Mediante Carta Notarial N°032-2019-VCR, del 15 de mayo del 2019, la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC emitió el Informe de Incumplimiento en la Subsanación de Observaciones de la documentación presentada para la liberación de productos para el ITEM SIVIA cuarta entrega.
16. Mediante Carta Notarial N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, del 15 de mayo del 2019, la Contratista presenta nuevamente subsanación de las observaciones para la liberación de productos para el ITEM SIVIA cuarta entrega de manera conforme, es decir adjuntando la validación Oficial del Plan HACCP, emitida por la DIGESA del productor.
17. Mediante Carta N°033-2019/VCR, del 16 de mayo del 2019, la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC, emite la conformidad de la evaluación del expediente presentado por la proveedora Carolina Ruiz Chávez del ítem SIVIA cuarta entrega.
18. Mediante Carta N°008-2019-CC AYACUCHO 2, del 16 de julio del 2019, se pone en conocimiento de la Contratista la aplicación de penalidades por no haber subsanado las observaciones de la documentación para la supervisión y liberación de los productos dentro del plazo establecido en el protocolo para la Supervisión y liberación en los Establecimientos de Alimentación.
19. La suma de la totalidad de penalidades impuestas asciende a S/ 15,329.26 (Quince Mil Trescientos Veintinueve con 26/100 Soles).
20. Mediante Orden Procesal N°3, del 22 de enero del 2020, se admitió el trámite la Contestación de demanda por parte del Comité y el PNAEQW, presentado el 20 de enero del 2020. Asimismo, se dio por admitidos los medios probatorios identificados en los numerales 9.1 y 9.2 de dicha Orden Procesal, declarando así, el cierre de las actuaciones, de conformidad con el artículo 32 del Reglamento de Arbitraje del Centro.
21. Mediante Orden Procesal N°4, del 29 de enero del 2020, se citó a las partes a la Audiencia Única, que se llevó a cabo el 7 de febrero a las 2:30 p.m. en las instalaciones del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

22. Mediante Orden Procesal N°5, del 5 de mayo del 2020, y en vista del aislamiento social obligatorio y la inmovilización social obligatoria para enfrentar la emergencia sanitaria por el Covid-19, se dispuso a mantener la suspensión del proceso arbitral hasta el 10 de mayo del 2020, precisando que el plazo para laudo vence el 28 de mayo del 2020. Agregando, que el laudo y las ordenes procesales llevarán la firma del Árbitro Único en formato digital o digitalizado y serán notificados a las partes a través de correo electrónico, de conformidad con los artículos 37(6) y 40(4) del Reglamento.
23. Mediante Orden Procesal N°6, del 07 de mayo del 2020, se corrió el traslado de las comunicaciones electrónicas remitidas por el Programa Nacional de Alimentación Escolar *Qali Warma* y el Comité de Compra Ayacucho 2 con fecha 6 de mayo de 2020 y se otorgó a la señora Carolina Ruiz Chávez un plazo de tres (3) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho.
24. Mediante Orden Procesal N°7, del 20 de mayo del 2020, se accedió a los pedidos formulados por el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma y el Comité de Compra Ayacucho 2 del 6 de mayo del 2020 y se amplió el plazo para presentar solicitudes contra el laudo a quince (15) días hábiles desde la notificación de laudo, plazo aplicable también para la presentación de comentarios por la otra parte de las solicitudes presentadas, si es que hubiese.

III. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL:

25. Esencialmente, la controversia gira en torno a establecer si **i)** La Contratista cumplió tardíamente en la subsanación de observaciones de la documentación para la supervisión y liberación de los productos, respecto al producto PANELA, frente a El Comité, **ii)** si dicha demora es excusable, **iii)** si La Contratista cumplió con realizar el registro y sincronización de información de todas las entregas de productos utilizando el aplicativo informático, de acuerdo con el Protocolo de Uso de Herramientas Informáticas aprobado por el PNAEQW; por ende **iv)** si le corresponde asumir las penalidades interpuestas respecto a las obligaciones que tenía frente al Comité.
26. En este sentido, quién 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, La Contratista.

3.1 Errores de Forma de las penalidades indebidamente aplicadas:

27. El Comité aplicó indebidamente la penalidad N°4 respecto de la cuarta entrega de productos de la Contratista, ello a razón de que existen errores de forma en las diferentes cartas presentadas como medios probatorios en

sus escritos de Contestación de Demanda y en las manifestaciones de la SPA.

28. Respecto a los errores de forma, existe una incongruencia de términos establecidas por el Comité en el cuadro donde establecen las observaciones que posteriormente serán objeto de penalidad.
29. Esta incongruencia, es respecto a los términos “fraccionador” y “productor”; a razón de que, el cuadro de observaciones establece que se debe adjuntar la Validación HACCP de productor; sin embargo, la Supervisora de plantas y almacenes (SPA) mediante comunicaciones verbales con la Contratista, señaló que después que la UT-Ayacucho consultó con la sede Lima, estableció que se seguirá aceptando la documentación como inicialmente se presentó, es decir con la Validación HACCP del fraccionador por ser la última empresa en manipular el producto.
30. En efecto, la Supervisora de plantas y almacenes (SPA) siendo la encargada de la verificación de la documentación de la entrega de los productos entregados por parte de la Contratista, es la persona que establece si los documentos están conformes o no con lo señalado en los lineamientos establecidos por el Contrato y el PNAEQW y, por ende, si la SPA estableció que se seguirá la documentación como inicialmente se presentó (1ra, 2da y 3ra entrega) deberá continuar siendo así.
31. Así, la Contratista señala que ha cumplido rigurosamente con las entregas de los productos en el plazo establecido y que ha cumplido con subsanar las observaciones previstas por la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC respecto al producto panela, además, que ésta ha emitido la conformidad de la evaluación del expediente presentado por la proveedora Carolina Ruiz Chávez del Ítem SIVIA respecto de la cuarta entrega.
32. Como prueba de ello, la Contratista adjuntó la Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH y la Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, así como el Reporte de Entregas de los Proveedores a las Instituciones Educativas y la fotografía de la Constancia de Entrega recepcionada por la Directora de la IIEE.
33. Por su parte, el Comité mediante Carta N° D002066-2019-MIDIS/PNAEQW-UTAYAC, estableció las observaciones producto de la revisión de los documentos presentados para la liberación de productos de la cuarta entrega del ÍTEM SIVIA, sin embargo, estos están inmersos en errores de forma establecidos en su propia Carta y en las comunicaciones de la SPA, señalados líneas superiores.
34. En conclusión, la aplicación de penalidades antes indicada no resulta suficiente para declarar válido y/o eficaz el acto mismo. Asimismo, ya que posee errores de forma los cuales crean confusión a la Contratista al

momento de subsanar las observaciones señaladas por la SPA, en relación a la presentación de documentos de las entregas de los productos.

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

35. Como se puede dilucidar, no existe una correcta aplicación de penalidades respecto al retraso de subsanación de observaciones de la documentación para la supervisión y liberación de los productos dentro del plazo establecido en el protocolo para la Supervisión y Liberación en los Establecimientos de Alimentación.
36. Ello respecto a que, como señalamos líneas supra, existen errores de forma en la Carta N° D002066-2019-MIDIS/PNAEQW-UTAYAC, que pone en conocimiento del Contratista las observaciones de la documentación de los productos, respecto a la incongruencia de términos de “facturador” y “productor”; y respecto a la manifestación de la SPA, quién señaló que se seguiría aceptando el producto como en las liberaciones anteriores es decir 1ra, 2da y 3era entrega del producto panela, ello establecido en la Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH y la Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH.
37. Asimismo, a pesar de que las diferentes Cartas Notariales no cuentan con todos los términos formales determinados adecuadamente sin incongruencia entre los documentos escritos y las manifestaciones verbales de la SPA, dichas formalidades procedimentales no afectan el Derecho de Defensa que tiene la Contratista. Ésta posee la facultad para poder presentar los diferentes medios probatorios como son las Actas de Constatación de Entrega y Recepción de productos alimenticios, Constancias de entrega, las diferentes Cartas Notariales donde se establece la subsanación a las observaciones, 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.
38. 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 de la Contratista.
39. Por todo lo mencionado, se puede dilucidar que no existe las formalidades procedimentales necesarias al momento de la aplicación de penalidades a la Contratista, sin embargo, dicha formalidad no es esencial al proceso ya que no afecta el Derecho de Defensa o contradicción por parte de la Contratista, por ende, no afecta el Debido Proceso ya que la 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 la Contratista “Carolina Ruiz Chávez”

40. Como ya se mencionó, existió deficiencias respecto a los términos en las formalidades procedimentales al momento de la aplicación de penalidades por los supuestos retrasos de subsanación de observaciones por parte de la Contratista, no obstante, dicha formalidad no afecta el Derecho de Defensa que tiene Carolina Ruiz para poder contradecir, refutar y expresar argumentos que crea conveniente contra los cargos imputados.

41. Según el Principio del Debido Proceso :

“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”.³

42. Por lo que, en línea de este principio, Carolina Ruiz tuvo la posibilidad de pronunciarse por los cargos imputados, a pesar de que hayan existido una deficiencia respecto a los términos utilizados en las formalidades procedimentales de dicha aplicación de penalidades y esto haya conllevado a confusión. Le corresponde a la Contratista, exponer sus argumentos y presentar pruebas frente a los hechos que se le imputan.

43. En consecuencia, y en vista de todo lo señalado, la Contratista es quien tuvo que probar mediante las diferentes actas, constancias y cartas notariales que presenta, contradecir los retrasos que indica el Contratante para poder aplicar las penalidades. Asimismo, es labor de la 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.

3.2 Respecto a la Aplicación de la Penalidad N°4 en la cuarta entrega:

³Artículo IV Principios de la Ley N° 27444 inc. 1.2

44. 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...”

45. Además, según la Cláusula 16.4 del Contrato, se establece:

“Cada penalidad se calcula de forma independiente de las demás penalidades, las que serán deducidas de los pagos parciales del pago final o de la garantía del fiel cumplimiento, conforme a lo señalado en el contrato. El monto total de las penalidades aplicadas al contrato no debe superar el diez (10%) del monto contractual vigente.”

46. En este sentido, mediante Carta N° D002066-2019-MIDIS/PNAEQW-UTAYAC, del 10 de mayo del 2019, se pone en conocimiento de la Contratista las observaciones producto de la revisión de los documentos presentados para la liberación de productos de la cuarta entrega del ITEM SIVIA, por lo que tenía el plazo de 2 días hábiles para la subsanación conforme a la norma y al contrato.
47. Asimismo, cabe precisar que dentro de las observaciones formuladas se encontraba la siguiente en relación al producto panela:

PRODUCTO	MARCA	PRESENTACIÓN	OBSERVACIÓN
PANELA	VALLES DEL QUIROZ	0.500 Kg.	<ul style="list-style-type: none"> - No adjunta Registro Sanitario anotaciones y validación HACCP del productor. - En el Certificado O Informe de inspección de lote emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera en N° de Registro Sanitario del Fraccionador. - Para la 1° y 2° entrega y la 1° entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA para la línea de fraccionamiento y envasado.

48. En efecto, la Contratista mediante Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, cumple con realizar la subsanación de las observaciones señaladas por el Comité respecto a los productos arroz, azúcar, conserva de carne de cerdo, conserva de carne de pavita, conserva de carne de pollo, conserva de carne de res, conserva de pescado en aceite vegetal, conserva de sangrecita, leche evaporada y también del producto panela, que es materia de litis.

49. Por su parte, el Demandado señala que en lo que respecta al producto “Panela” no se cumplió con subsanar conforme a la observación realizada.
50. Es así como, mediante Carta Notarial N°032-2019-VCR, del 15 de mayo del 2019, la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC emitió el Informe de Incumplimiento en la Subsanación de Observaciones de la documentación presentada para la liberación de productos para el ITEM SIVIA cuarta entrega.
51. En esta Carta, la SPA señala que:

“(…) que el proveedor reincide en la misma observación con respecto a la PANELA conforme se puede apreciar en el cuadro”.

N°	PRODUCTO	Observación a la primera Revisión documentaria (10/05/2019)	1ra subsanación del proveedor (14/05/2019)
1	PANELA	<p>No adjunta Registro Sanitario anotaciones y validación HACCP del productor.</p> <p>- En el Certificado O Informe de Inspección de lote emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera en N° de Registro Sanitario del Fraccionador.</p> <p>- Para la 1ª y 2ª entrega y la 1ª entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA para la línea de fraccionamiento y envasado</p>	<p>. realiza la subsanación del registro Sanitario, anotaciones pero no subsana la validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA del productor.</p>

52. Al respecto, la Contratista señala que ha cumplido rigurosamente con las entregas de los productos en el plazo establecido (cómo se verá líneas infra) y que ha cumplido con subsanar las observaciones previstas por la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC respecto al producto panela, además, que ésta ha emitido la conformidad de la evaluación del expediente presentado por la proveedora Carolina Ruiz Chávez del Ítem SIVIA respecto de la cuarta entrega.
53. Como prueba de ello, la Contratista adjuntó la Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH y la Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, así como el Reporte de Entregas de los Proveedores a Instituciones Educativas y la fotografía de la Constancia de Entrega recepcionada por la Directora de la IIEE.

Incongruencia en los términos “productor” y “fraccionador” del Informe emitido por la SPA respecto al producto PANELA

54. En primer término, y como se ha señalado líneas supra existe una incongruencia respecto a los términos “productor” y “fraccionador”, términos

que son señalados reiteradas veces en las diferentes Cartas Notariales y en el Informe emitido por la SPA.

55. En este sentido, y como bien lo señaló la Demandante en la Audiencia Única, por un lado, el productor, es aquel encargado de producir en grandes cantidades el producto, en este caso la panela; por otro lado, el fraccionador, es aquel, que fracciona, divide el producto y le coloca la marca, que en este caso es “Valle del Quiroz”.
56. Pues bien, la incongruencia de términos se evidencia en el cuadro de observaciones emitidas en la Carta N° D002066-2019-MIDIS/PNAEQW-UTAYAC, del 10 de mayo del 2019, en la que se pone en conocimiento a la Contratista de las observaciones producto de la revisión de los documentos presentados para la liberación de productos de la cuarta entrega del ITEM SIVIA, y en la que la Demandante tenía el plazo de 2 días hábiles para la subsanación conforme a la norma y al contrato.

PRODUCTO	MARCA	PRESENTACIÓN	OBSERVACIÓN
PANELA	VALLES DEL QUIROZ	0.500 Kg.	<ul style="list-style-type: none"> - No adjunta Registro Sanitario anotaciones y validación HACCP del productor. - En el Certificado O Informe de inspección de lote emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera en N° de Registro Sanitario del Fraccionador. - Para la 1° y 2° entrega y la 1° entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA para la línea de fraccionamiento y envasado.

57. Ello respecto a que, en relación a la “marca”, se señala que es “Valles del Quiroz”, a sabiendas que este es el nombre del *fraccionador*. Sin embargo, en lo que respecta a la “observación” se señala, que se debe adjuntar la Validación HACCP del *productor*.
58. En efecto, existe una incongruencia de términos respecto a lo que están estableciendo como “observado” (que es la marca, es decir el fraccionador), con la observación en sentido estricto (en la que solicitan, la validación HACCP del productor), por lo que crea confusión de qué es lo que exactamente la Contratista tiene que subsanar.
59. Ahora bien, más allá de la incongruencia de términos establecidos en el cuadro de observaciones emitidos por la SPA; esta misma (la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC) mediante conversaciones verbales con la Contratista manifiesta que la seguiría aceptando el producto como en las liberaciones anteriores es decir 1ra, 2da y 3era entrega del producto

panela, ello establecido en la Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH y la Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH.

60. La SPA como responsable de la verificación de la documentación, de la verificación de la documentación de la entrega de los productos entregados por parte de la Contratista, es la persona que establece si los documentos están conformes o no con lo señalado en los lineamientos establecidos por el Contrato y el PNAEQW y, por ende, si la SPA estableció que se seguirá la documentación como inicialmente se presentó (1ra, 2da y 3ra entrega) deberá continuar siendo así, a pesar de la observación que ella misma realizó en el Informe de Incumplimiento de la Carta N°032-2019-VCR.
61. Además, la SPA señaló lo mencionado, razón de que la UT-Ayacucho realizará la consulta con la sede de Lima, siendo que, posteriormente, manifestará a la Contratista que se seguirá aceptando la documentación como inicialmente se presentó, es decir con la Validación HACCP del fraccionador por ser la última empresa en manipular el producto.
62. Nótese como nuevamente, existe una incongruencia en lo que se estableció en las observaciones señaladas objeto de penalidad, con lo manifestado verbalmente con la Contratista.
63. Asimismo, es menester precisar que, en el Informe de incumplimiento en la subsanación mediante Carta N° 032-2019-VCR, la SPA señala que se debe consignar el N° de registro sanitario respecto al *productor*, estableciendo en el numeral 2.6 lo siguiente:

El N° de registro sanitario de la Panela 0.500 Kg, no corresponde puesto que debe consignar el N° de Registro Sanitario del productor.

64. No obstante, líneas abajo al señalar las observaciones a la primera revisión documentada del 10 de mayo del 2019, señala que se considerará el N° de registro Sanitario del *fraccionador*.

ITEM: VINCHOS			
N°	PRODUCTO	Observación a la primera revisión documentaria (10/05/2019)	1ra. subsanación del proveedor (14/05/2019)
1	PANELA	<ul style="list-style-type: none"> - No adjunta Registro sanitario, anotaciones y Validación HACCP del productor. - En el Certificado o informe de inspección de lote, emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera el N° de Registro sanitario del fraccionador. - Para la 1ª y 2ª entrega mensual y la 1ª entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del Plan HACCP emitida por la DIGESA, para la línea de fraccionamiento y envasado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Realiza la subsanación del Registro Sanitario, anotaciones, pero no subsana la Validación Oficial del Plan HACCP emitida por la DIGESA del productor.

65. Es evidente, que en más de una ocasión existe una incongruencia en los términos “productor” y “fraccionador”, lo que conlleva a que la Contratista incurra en confusión al momento de presentar los documentos pertinentes para la subsanación de las observaciones señaladas por el Comité y PNAEQW.
66. Así, y sin perjuicio de lo señalado, la Contratista habría entregado previamente de las observaciones el Certificado de Inspección de Lote, el cual constaba del Registro Sanitario tanto del *fraccionador* como del *productor*.
67. Sin embargo, a razón de subsanar las observaciones emitidas por el Comité y el PNAEQW mediante Carta Mediante Carta Notarial N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, del 14 de mayo de 2019 , el Contratista presenta la subsanación de las observaciones para la liberación de productos para el ITEM SIVIA de la cuarta entrega; entre ellos la subsanación referido al producto PANELA. En esta Carta se señala:

PRODUCTO	MARCA	PRESENTACION	RESULTADO DE LA VERIFICACION
PANELA	VALLES DEL QUIROZ	0.5 Kg	<ul style="list-style-type: none"> - No adjunta Registro sanitario, anotaciones y Validación HACCP del productor. - En el Certificado o informe de inspección de lote, emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera el N° de Registro sanitario del fraccionador. - Para la 1ª y 2ª entrega mensual y la 1ª entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del Plan HACCP emitida por la DIGESA, para la línea de fraccionamiento y envasado.
SUBSANACION			<p>Se adjunta copia del registro sanitario y anotaciones del productor, tal como lo solicita, la misma que se menciona en el certificado de inspección de lote, en rubro DESCRIPCION DE LA ETIQUETA.</p> <p>Hechas las consultas al SPA responsable de la verificación de la documentación, quien manifiesta que la UT-Ayacucho realizó las consulta con la sede Lima, comentándonos que se seguirá aceptando la documentación como inicialmente se presentó.</p>

68. Como se muestra, la Contratista previamente mediante el Certificado de Inspección de Lote, ya habría entregado el Registro Sanitario y anotaciones del productor, además que como se señaló, después de las consultas realizadas previamente a la SPA se estableció que la documentación continuaría como inicialmente se habría presentado.
69. Sin embargo, mediante Carta 032-2019-VCR de fecha del 15 de mayo del 2019, la SPA emite el Informe de incumplimiento en la subsanación de observaciones de la documentación presentada para la liberación de productos para el ITEM SIVIA- 4ta entrega, señalado:

“(…) que el proveedor reincide en la misma observación con respecto a la PANELA conforme se puede apreciar en el cuadro”.

N°	PRODUCTO	Observación a la primera Revisión documentaria (16/05/2019)	tra subsanación del proveedor (14/05/2019)
1	PANELA	<p>No adjunta Registro Sanitario anotaciones y validación HACCP del productor.</p> <ul style="list-style-type: none"> - En el Certificado O Informe de Inspección de lote emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL se considera en N° de Registro Sanitario del Fraccionador. - Para la 1ª y 2ª entrega y la 1ª entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA para la línea de fraccionamiento y envasado 	<p>. realiza la subsanación del registro Sanitario, anotaciones pero no subsana la validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA del productor.</p>

70. Lo que mencionaba este Informe es que supuestamente la Contratista no habría subsanado la validación Oficial del plan HACCP, emitida por la DIGESA del productor; esto es incorrecto ya que la Demandante mediante Certificado de Inspección de Lote ya habría entregado Registro Sanitario tanto del productor como del fraccionador y que, además, la misma SPA señalo que se seguiría el procedimiento como en las anteriores entregas.
71. Precisamente, la Contratista mediante Carta Notarial N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.RCH, el mismo 15 de mayo del 2019, día que fue notificado con la supuesta deficiencia de subsanación; presenta la copia de la Validación Técnica oficial del Plan HACCP del productor, haciendo énfasis en que previa consulta y coordinación con la SPA, se seguiría aceptando el producto como en las liberaciones anteriores. Además, y en concordancia con lo mencionado por la Demandante, toda la documentación a presentar por los productos corresponde a la última empresa en manipular el producto, es decir al fraccionador.

N°	PRODUCTO	Observación a la primera revisión documental (10/05/2019)	1ra. subsanación del proveedor (14/05/2019)	Subsanación
1	PANELA	<ul style="list-style-type: none"> - No adjunta Registro sanitario, anotaciones y Validación HACCP del productor. - En el Certificado o informe de inspección de lote, emitido por un Organismo de Inspección acreditado ante el INACAL, se considera el N° de Registro sanitario del fraccionador. - Para la 1ª y 2ª entrega mensual y la 1ª entrega bimensual, se puede aceptar la Validación Oficial del Plan HACCP emitida por la DIGESA, para la línea de fraccionamiento y envasado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Realiza la subsanación del Registro Sanitario, anotaciones, pero no subsana la Validación Oficial del Plan HACCP emitida por la DIGESA del productor. 	<p>Se adjunta copia de la Validación Técnica oficial de Plan HACCP del productor, remarcando que en consulta y coordinación con el SPA, quien nos manifestó que seguiría aceptándose el producto como en las liberaciones anteriores. Por otro lado, resaltar que toda la documentación debe corresponder a la última empresa en manipular el producto, es decir el fraccionador.</p>

72. Es menester precisar, que, según lo establecido en el propio Informe realizado por la SPA, toda la documentación a entregar por parte de la Contratista, esta debe ser en relación a la última persona o empresa en manipular los productos, es decir el fraccionador.
73. Precisamente, la Contratista entregó mediante Carta N°087-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, del 06 de mayo del 2019, los documentos en relación al Registro Sanitario del Fraccionador, y, además, mediante Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, el mismo día que fue notificada de la supuesta falta de subsanación (15.05.2019), adjuntó la Validación Técnica oficial de Plan HACCP del productor.
74. Por su parte, el Comité señala que se subsanó con un día de retraso (15.05.2019), ya que se estableció solo 48 horas para que se pueda subsanar las observaciones (14.05.2019) ; sin embargo, esta demora es totalmente justificable ya que **i)** existió incongruencia en los términos empleados por el Comité y el PNAEQW lo cual conllevó a confusión por parte de la Contratista a que documentos enviar, **ii)** la Validación Técnica oficial del Plan HACCP del productor ya había sido remitida en las entregas previas (1ra, 2da y 3ra entrega) y fue la misma SPA quien mediante Carta N°095-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH estableció que se seguiría aceptando la documentación como inicialmente se presentó, **iii)** mediante Carta N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH se adjuntó la copia de la Validación Técnica oficial de Plan HACCP del productor, insistiendo que la propia SPA manifestó que se seguiría aceptando el producto como en las liberaciones anteriores.
75. Respecto al último punto señalado, es importante mencionar, que mediante Carta Notarial N°096-2019-MULTIVENTAS JESUS-GG-C.R.CH, el mismo día que se emitió el Informe de Incumplimiento de Subsanación mediante Carta Notarial N°032-2019-VCR, la Contratista remitió lo solicitado respecto

a la Validación Técnica oficial de Plan HACPP del productor. En efecto, si la Contratista no hubiera tenido dicho documento en el momento establecido, no hubiera sido remitido el mismo 15 de mayo del 2019, en el que se emitió el Informe de la supuesta falta de cumplimiento; lo cual evidencia una vez más que la Contratista cumplió rigurosamente con las entregas de los productos en el plazo establecido y que ha cumplido con subsanar las observaciones previstas por la Supervisora de plantas y almacenes de UTAYAC respecto al producto panela.

76. Pues bien, por todos los argumentos mencionados se concluye que **i)** la demora de 1 día por parte de la Contratista es totalmente justificable respecto a las subsanaciones del producto panela, **ii)** la aplicación N°4 de penalidad en esta cuarta entrega es arbitraria, ya que Carolina Ruiz mediante los diferentes documentos justificó debidamente que si cumplió con la subsanación a las observaciones en el plazo establecido, por ende **iii)** no le corresponde la penalidad por S/.13,525.82 (Trece Mil Quinientos Veinticinco con 82/100 soles)

3.3 Respecto a la Aplicación de la Penalidad N°10 en la cuarta entrega:

77. De acuerdo al numeral 3.1 de las Bases del Proceso y Cláusula Novena del Contrato N° 004-2019-CC-AYACUCHO 2/PRODUCTOS, respecto a las “Obligaciones del Proveedor”, se establece que el demandante está obligado a cumplir con lo siguiente:

“(...) Realizar el registro y sincronización de la información de todas las entregas de productos utilizando el respectivo aplicativo informático, de acuerdo con el Protocolo de Uso de Herramientas Informáticas aprobado por el PNAEQW. La sincronización debe realizarse de forma previa a la presentación del Expediente de Conformidad de Entrega (...)”

Entrega de productos por parte de la Contratista a las IIEE en el tiempo y plazo establecido por el Contrato

78. Mediante Cláusula Quinta del Contrato N°0004-2019-CC-AYACUCHO 2/PRODUCTOS, se estableció el Cronograma de Entrega que debía seguir la Contratista para las 9 entregas en las Instituciones Educativas.
79. Al respecto, para la cuarta entrega se estableció:

N° Entrega	Plazo máximo de presentación de expedientes para la liberación	Plazo máximo de liberación	Plazo de distribución por entrega	Días de Atención por entrega	Período de Atención por entrega
4	Hasta del 6 de mayo del 2019	Hasta el 17 de mayo del 2019	Del 20 al 31 de mayo del 2019	20	Del 6 de junio al 4 de julio del 2019

80. Precisamente, mediante Actas de Entrega y Recepción de productos N°187453 y las fotografías de reporte de entrega de alimentos de la IIEE N° 429-158 con Código Modular N°1650589 del Nivel Inicial del Centro Poblado de Canayre del 27 de mayo del 2019, se acredita que la entrega de los productos se entregó dentro del plazo de distribución de entrega establecidos en el Contrato.
81. Asimismo, con la finalidad de corroborar la entrega en la fecha establecida en el Contrato, así como el registro en el sistema SIGO, se evidencia el Acta de Constatación de Entrega y Recepción del 03 de junio del 2019, en la que los miembros del Comité de Alimentación Escolar del Programa Escolar Qali Warma de la IIEE N°429-158 con Código Modular N°1650589 del Nivel Inicial, señalan que los productos fueron recepcionados en su totalidad por la Directora Margarita Marleni Pérez García el día 27 de mayo del 2019 a las 19:00 horas.
82. Por su parte, la Unidad Territorial Ayacucho 2, erradamente manifiesta que los productos no fueron entregados ni registrados en la fecha establecida y que, por ende, se evidencia el incumplimiento de obligaciones. Esto, no es cierto ya que la Contratista ha cumplido con la entrega de los productos en el plazo y cronograma establecido, es decir el 27 de mayo del 2019.

Incumplimiento de Obligaciones por parte del Contratista contraídas en las Bases Integradas

83. Si bien, la Contratista no incumplió las obligaciones respecto a la entrega de los productos en el plazo de distribución establecidos en el cronograma de entrega establecido en el Contrato; sin embargo, si existe un incumplimiento de obligaciones señaladas en las Bases Integradas.
84. Estas Bases Integradas en su numeral 3.1.12 señalan:

“(...) Realizar el registro y sincronización de la información de todas las entregas de productos utilizando el respectivo aplicativo informático, de acuerdo con el Protocolo de Uso de Herramientas Informáticas aprobado por el PNAEQW. La sincronización debe realizarse de forma previa a la presentación del Expediente de Conformidad de Entrega (...)”

85. Sobre el particular, el Comité señala que la contratista ha registrado la copia proveedor y no la copia CAE como indica la norma, constituyéndose así un incumplimiento de parte del proveedor, conforme se señala a continuación:

N°	ACTA DE ENTREGA	DISTRITO	CODIGO MODULAR	NOMBRE DE LA IIEE	NIVEL EDUCATIVO	ESTADO	FECHA DE REGISTRO
1	187453	CANAYRE	1650589	429-158	INICIAL	COPIA PROVEEDOR en el SIGO	27/05/2019
2	187450	CANAYRE	1161959	38990-12	PRIMARIA	COPIA PROVEEDOR en el SIGO	27/05/2019

86. Al respecto, la Contratista en su Demanda Arbitral acepta dicho incumplimiento de obligaciones mencionado que la entrega de los productos si fueron registrados y también verificados en el sistema SIGO Proveedores; sin embargo, que por un error se fotografió la copia del acta del proveedor cuando la fotografía pertinente era la copia del Comité Alimentación Escolar CAE.

~~2. Es necesario mencionar que la entrega de los productos si se registró y fue registrada en sistema SIGO Proveedores, sin embargo por error involuntario se fotografió la copia del acta del proveedor cuando debió haberse fotografiado la copia del Comité Alimentación Escolar CAE, sin embargo la Unidad Territorial Ayacucho 2, erradamente refiere que no se registró en la fecha, con la finalidad corroborar la entrega en la~~

No se ha vulnerado en ningún extremo el Derecho de Defensa de la Contratista

87. Como se puede dilucidar, la Contratista incumplió una de sus obligaciones como proveedor en relación a las bases integradas aplicables al caso, ya que no subió las dos fotografías que se le solicitaban para la verificación de entrega de Raciones y Productos del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
88. Así, mediante Resolución de Dirección Ejecutiva N°410-2018-MIDIS/PNAEQW, del 13 de noviembre del 2018, se aprobó el Protocolo de Uso de Herramientas Informáticas para la Verificación de la Entrega de Raciones y Productos de Qali Warma estableciendo en su numeral 10.4.5:

“10.4.5 Respecto a las fotografías, el proveedor debe registrar dos tomas legibles, que deben ser:

- a) **Primera foto:** Acta de Entrega y Recepción de Raciones/Productos (copia CEA) que queda en custodia de la IIEE, debidamente firmada con la fecha y hora de recepción correspondiente; datos que deben coincidir con los consignados en el Acta de Entrega y Recepción de Raciones/Productos que el proveedor presenta como parte del Expediente de Conformidad de Entrega para el trámite de pago (copia proveedor). La fotografía debe ser completa y legible.*
- b) **Segunda foto:** Fotografía de la persona que recibe, junto con las raciones o productos entregados por el proveedor. Esta fotografía debe ser legible y debe tomarse al interior de la IIEE. El orden de las fotografías no invalida los registros realizados.*

89. Al respecto, la Contratista menciona que por errores involuntarios no se tomó la fotografía del documento pertinente, es decir de la copia del Comité Alimentación Escolar CAE, sino que fue fotografiada la copia del acta del proveedor. En otras palabras, hubo un error respecto a las formalidades a seguir establecidas líneas supra para que se determine la Verificación de la Entrega de Raciones y Productos de Qali Warma.
90. Asimismo, la Contratista señala que la causa de este “error involuntario” es que el día de la entrega de raciones y productos (27.05.2019) hubo lluvias torrenciales en el centro poblado, por lo que el encargado de distribuir los productos, tuvo que esperar a que las lluvias cesen para la entrega de productos en la IIEE, y es a causa de estas lluvias que hubo un corte del fluido eléctrico y que por ende, dificultó la entrega de productos y que por confusión se dejó copia del acta del proveedor en la IIEE.
91. Siguiendo la línea de lo señalado, en la Cláusula Décimo Sexta, correspondiente a las Penalidades, en el numeral 16.2 y 16.3 se establece:

16.2 No se consideran incumplimiento de obligaciones y en consecuencia no se aplicará penalidades, por supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, que imposibiliten al proveedor el cumplimiento de las condiciones establecidas en el contrato.

16.3 El proveedor puede solicitar la inaplicación de penalidades mediante la presentación al **COMITÉ** de un escrito, adjuntando los elementos probatorios correspondientes, en un plazo no mayor de siete (7) días hábiles de suscitado el evento, caso contrario no será admitido. El **COMITÉ** debe trasladar el pedido a la Unidad Territorial.

El **PNAEQW** evalúa la solicitud y emite su pronunciamiento de acuerdo al procedimiento aprobado.

Los elementos probatorios pueden ser: fotografías y videos visibles (con fecha y hora), resoluciones o constancias emitida por la autoridad competente u otros, reportes periodísticos, denuncia policial o acta de constatación policial, reporte del registro del SIGO Proveedores, documentos que acreditan la compra de productos (órdenes de compra de productos que acredite la recepción del distribuidor, facturas, guías remisión, vóucher o cheques de depósito), entre otros elementos que acrediten los hechos suscitados.

92. Es decir, y en línea de lo señalado por la Contratista; si efectivamente a causa de las lluvias torrenciales en Huanta – Ayacucho, se hubiera dificultado la entrega de productos y que por ende se hubiera creado confusión al momento de subir las fotografías al respectivo aplicativo informático, de acuerdo con el Protocolo de Uso de Herramientas Informáticas aprobado por el PNAEQW; esta debió solicitar la inaplicación de penalidades mediante la presentación al Comité de un escrito, en un plazo no mayor de siete (7) días de suscitado el evento conforme lo señalado en la cláusula 16.3 del Contrato, sin embargo no fue así.
93. En efecto, en el presente caso no ha existido ninguna solicitud de “inaplicación de penalidad” y/o justificaciones del incumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor por parte de la Contratista, entiéndase que en este caso se configuraría un caso fortuito; por lo que bastará con el incumplimiento incurrido para la aplicación de la penalidad sin revisar previamente el caso fortuito presenciado en el caso.
94. A mayor abundamiento, se entiende que el hecho de que hayan existido lluvias torrenciales al momento de la entrega de productos no justifica el error fotográfico de los documentos, ya que, en todo caso, no se hubiera fotografiado ningún documento por el corte del fluido eléctrico, y no se hubiera presentado ninguna fotografía.
95. Por lo tanto, dichos “errores” de forma a los que hace referencia la contratista, no la exime del cumplimiento de sus obligaciones contractuales y, por ende, es pasible de la aplicación de la penalidad N°10 impuesta respecto a la cuarta entrega.
96. En este sentido, se determina el incumplimiento por parte de la demandante de acuerdo a lo establecido en el Contrato y los argumentos antes mencionados, por lo que corresponde la aplicación de la penalidad N° 10, es decir de S/. 1,803.44 (Mil Ochocientos Tres con 44/100).

3.4 Daño patrimonial por parte de la Entidad:

97. La contratista plantea la tercera pretensión en su Demanda estableciendo:

“TERCERA PRETENCIÓN: *Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad que cumpla con el pago a favor del Consorcio el pago de S/. 10,000.00 (Diez mil con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a consecuencia de las penalidades aplicadas por incumplimiento.*

98. El sistema jurídico peruano, divide la reparación de daños efectuados en responsabilidad civil contractual y responsabilidad civil extracontractual. Por un lado, la responsabilidad civil contractual es aquella corresponde a

que evidentemente existió una relación jurídica patrimonial previamente. Por otro lado, la responsabilidad civil extracontractual, es referida a las obligaciones que tienen ambas partes.

99. Así, la indemnización de daños y perjuicios en el Código Civil Peruano siempre se traduce en el pago de una suma de dinero, pues es el dinero el denominador común de cualquier valor económico. Es decir, el indemnizar quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización.
100. Para que proceda la indemnización de daños y perjuicios se requiere la concurrencia de tres elementos⁴:
 - a) La inejecución de la obligación, que es el elemento objetivo
 - b) La imputabilidad del deudor, o sea el vínculo de causalidad entre el dolo y la culpa y el daño, que es el elemento subjetivo; y
 - e) El daño, pues la responsabilidad del deudor no queda comprometida sino cuando la inejecución de la obligación ha causado un daño al acreedor.
101. En el presente caso, la Demandante no hace un análisis de estos elementos probando cada uno de ellos, y se limita a señalar que existió un daño a su persona sin mencionar argumentos ni presentar medios probatorios.
102. Ahora bien, para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor, es necesario, además, que el incumplimiento produzca un perjuicio.
103. Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde en un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia. Para declarar la responsabilidad no basta comprobar judicialmente la infracción de la obligación; es preciso demostrar la existencia de los daños y perjuicios.
104. A este respecto, el artículo 1331 del Código Civil establece 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".
105. Por ello, el incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho a una indemnización, tiene que haber un daño. La responsabilidad civil, a diferencia de la responsabilidad penal, no es punitiva. Así, si el

⁴ OSTERLING PARODI, Felipe. LA INDEMNIZACION DE DANOS Y PERJUICIOS

deudor incumple su obligación por dolo o por culpa y el acreedor no sufre daño alguno, entonces no hay lugar a la indemnización.

106. En efecto, en el presente caso, la Contratista independientemente que debió acreditar el cumplimiento de cada uno de los requisitos mencionados líneas supra, se limita a señalar el supuesto daño que se le causo por parte de la Entidad por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y la aplicación de penalidades, sin haber probado de forma fehaciente sus argumentos. Además de no haber ofrecido ningún medio probatorio que evidencien algún tipo de daño.
107. Por todo lo mencionado, la tercera pretensión presentada por la Contratista es declarada Infundada y por lo tanto no le corresponde indemnización por daños y perjuicios.

IV. COSTOS DEL ARBITRAJE:

108. 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.
109. En este sentido, el Árbitro único 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.

0464-2019-CCL	Demanda	DEMANDANTE: Carolina Ruiz Chávez (50%)	Gastos Adm.	S/ 3,382.00 (Sin IGV)
			Honorarios	S/ 3,382.00 (Sin IGV)
		DEMANDADO: Programa Nacional de Alimentación Qali Warma (50%)	Gastos Adm.	S/ 3,382.00 (Sin IGV)
			Honorarios	S/ 3,382.00 (Sin IGV)

V. DECISIÓN:

110. 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.
111. Declarar **FUNDADA** la pretensión de la Contratista respecto a la Penalidad N°4 en relación a la cuarta entrega. En consecuencia, se debe liberar S/.13,525.82 (Trece Mil Quinientos Veinticinco con 82/100 soles) por las penalidades mal aplicadas.
112. Declarar **INFUNDADA** la pretensión de la Contratista respecto a la Penalidad N°10 en relación a la cuarta entrega.
113. Declarar **INFUNDADA** la Tercera Pretensión de la Demanda, respecto a la indemnización por daños y perjuicios causados.
114. **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.

Lima, 25 de mayo del 2020



Rodolfo Guillermo Miranda Miranda – Árbitro Único



Susana Santos Revilla – Secretaria Arbitral