

**CASO ARBITRAL N° 4648-255-23-PUCP
LAUDO PARCIAL DE DERECHO**

CONSORCIO FORTALEZA PERÚ

vs

**COMITÉ DE COMPRA PASCO 2
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA**

TRIBUNAL ARBITRAL

LEYSSER LEÓN HILARIO (Presidente del Tribunal Arbitral)

RAFAEL ARTIEDA ARAMBURU (Árbitro designado por la Demandante)

GIOVANI HOSPINAL MUNIVE (Árbitro designado por la Demandada)

Lima, 15 de noviembre de 2024

ÍNDICE

I.	ANTECEDENTES.....	p. 3
II.	LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA.....	p. 11
III.	LA EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD Y AMBIGÜEDAD.....	p. 13
IV.	DESCARGOS DEL CONSORCIO CONTRA LAS EXCEPCIONES....	p. 13
V.	POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	p. 15
	V.1 Sobre la excepción de incompetencia.....	p. 16
	V.2 Sobre la excepción de oscuridad y ambigüedad.....	p. 20
VI.	DECISIÓN.....	p. 22

I. ANTECEDENTES

§1. El 24 de mayo de 2023, Consorcio Fortaleza Perú (en adelante, el Consorcio o la Demandante) presentó al Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante, el Centro), una solicitud de arbitraje contra el Comité de Compra Pasco 2 (en adelante, el Comité) y el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma (en adelante, Qali Warma o, en conjunto con el Comité, la parte Demandada).

En su solicitud, el Consorcio, haciendo referencia al Contrato N° 0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS (en adelante, el Contrato), suscrito el 20 de enero de 2023, esbozó las siguientes pretensiones arbitrales contra la parte Demandada:

1. QUE SE DEJE SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO EFECTUADO POR EL COMITE DE COMPRA PASCO 2 DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA, EFECTUADA MEDIANTE CARTA NOTARIAL DE FECHA 3 DE MAYO DE 2023, POR LA DRA. JIMENA YARASCA CIPRIANO - NOTARIO, POR LA SUPUESTA PRESENTACIÓN DE DOCUMENTOS FALSOS.
2. QUE NO SE INCLUYA A LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN EL CONSORCIO EN LA RELACIÓN DE INHABILITADOS PARA CONTRATAR CON EL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR QALI WARMA.
3. QUE SE ABONE UNA INDEMNIZACIÓN POR LA INDEBIDA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.
4. QUE DE PROCEDA A LA DEVOLUCIÓN DEL FONDO DE GARANTÍA MYPES RETENIDO POR LA ENTIDAD.
5. EL PAGO DE LOS GASTOS ARBITRALES
NOS RESERVAMOS EL DERECHO DE AMPLIAR LAS PRETENSIONES AL MOMENTO DE PRESENTAR LA DEMANDA ARBITRAL

En su solicitud, asimismo, la Demandante designó como árbitro al doctor Víctor Quijada Tacuri, y se reservó el derecho de ampliar o modificar sus pretensiones.

§2. El convenio arbitral incluido en el Contrato es el siguiente:

CLÁUSULA VIGÉSIMO SEGUNDA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

22.1 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, y se registrará por las disposiciones del Decreto Legislativo N° 1071 – Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje. El arbitraje tendrá como sede, la ciudad de Lima.

Asimismo, cuando la controversia esté relacionada únicamente a la aplicación de penalidades y estas no superen las 10 UIT las partes acuerdan que esta se resolverá por árbitro único nombrado por el centro que administre el arbitraje.

Las partes acuerdan que los plazos aplicables dentro de las reglas del arbitraje serán los siguientes:

- Plazo para demandar, contestar o reconvenir: 20 días hábiles. (El mismo plazo operaría para cuestionar los medios de prueba ofrecidos)
- Plazo para reconsiderar resoluciones distintas al laudo: 10 días hábiles.
- Plazo para solicitar interpretación, exclusión, integración o rectificación del laudo: 15 días hábiles.

21

- 22.2 Las partes acuerdan que, de interponerse recurso de anulación contra el laudo arbitral, no se requerirá la presentación de carta fianza y/o garantía alguna como requisito de procedibilidad del recurso; siendo este acuerdo, oponible a cualquier reglamento del Centro de Arbitraje que administre el proceso arbitral.
- 22.3 Las controversias relacionadas a la resolución de contrato y/o aplicación de penalidad podrán ser sometidas por el/la **PROVEEDOR/A** a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su comunicación. Vencido el plazo anteriormente señalado sin que se haya iniciado procedimiento alguno, se entenderá que la resolución del contrato y/o aplicación de penalidades ha quedado consentida.
- 22.4 El laudo arbitral que se emita conforme a los numerales precedentes será definitivo e inapelable, teniendo el valor de cosa juzgada y deberá ejecutarse como una sentencia.

§3. El 15 de junio de 2023, el Comité y Qali Warma contestaron la solicitud de arbitraje del Consorcio, designaron como árbitro al doctor Robert Aguilar Rivas, y se reservaron el derecho de contestar las pretensiones del Demandante en su oportunidad.

§4. El 3 de julio de 2023, el doctor Víctor Quijada Tacuri comunicó que no aceptaba su designación como árbitro por la parte Demandante.

El 4 de julio de 2023, el doctor Robert Aguilar Rivas aceptó su designación como árbitro por la parte Demandada.

§5. El 23 de agosto de 2023, el Consorcio designó al doctor Rafael Artieda Aramburú como su árbitro.

El 12 de septiembre de 2023, el doctor Artieda Aramburú comunicó su aceptación a la designación.

§6. El 25 de agosto de 2023, mediante escrito sumillado “Presenta recusación contra árbitro”, el Consorcio formuló recusación contra el árbitro designado por la parte Demandada.

El 11 de septiembre de 2023, el árbitro Aguilar Rivas actualizó su deber de revelación como Árbitro de la parte Demandada. Sin embargo, al día siguiente, el 12 de septiembre de 2023, presentó su renuncia al encargo conferido.

Ulteriormente, el 13 de septiembre de 2023, Qali Warma, solicitó que se declare infundada la recusación contra el árbitro Aguilar Rivas.

- §7. El 16 de octubre de 2023, la parte Demandada dentro del plazo otorgado al efecto, designó como nuevo árbitro al doctor Giovanni Aníbal Hospinal Munive.

En la misma fecha, Qali Warma manifestó su conformidad con dicha designación.

El 25 de octubre de 2023, el doctor Hospinal Munive aceptó la designación.

- §8. El 14 de noviembre de 2023, dentro del plazo otorgado al efecto, los árbitros Artieda Aramburú y Hospinal Munive designaron al doctor Leysser León Hilario como presidente del Tribunal Arbitral.

El 23 de noviembre de 2023, el doctor León Hilario comunicó al Centro su aceptación a la designación.

- §9. El 4 de diciembre de 2023, la parte Demandada propuso reglas para el presente proceso arbitral.

- §10. El 29 de diciembre de 2023, mediante escrito sumillado “Solicitamos inicio de cómputo de plazo para interponer demanda”, el Consorcio manifestó su conformidad con la propuesta y reglas arbitrales presentadas la contraparte. En la misma ocasión, solicitó al Tribunal Arbitral que emita una decisión para la presentación de la demanda.

- §11. El 12 de enero de 2024, el Consorcio presentó su demanda arbitral.
- §12. El 12 de febrero de 2024, mediante Decisión N° 1, el Tribunal Arbitral:
- i. Fijó las reglas del arbitraje
 - ii. Mantuvo en custodia la demanda arbitral, y otorgó al Consorcio el plazo de veinte (20) días hábiles para que confirme dicha demanda o presente una complementaria.
- §13. El 14 de febrero de 2024, mediante sumillado “Formulamos reconsideración”, Qali Warma planteó un recurso de reconsideración contra la Decisión N° 1, en el cual solicitó que se fijen reglas procesales, pero en distintos términos de los establecidos.
- §14. El 20 de febrero de 2024, el Consorcio adjuntó pruebas periciales de parte y una declaración en sede fiscal.
- El 4 de abril de 2024, el Consorcio presentó la Disposición Fiscal N° 4-MP-3ºFPPC-2 D-PASCO, la cual informa que pasa al archivo la Carpeta Fiscal 2023-90.
- §15. El 22 de abril de 2024, mediante Decisión N° 2, el Tribunal Arbitral:
- i. Corrió traslado de la demanda arbitral, la pericia y declaración en sede fiscal, y la Disposición Fiscal a la parte Demandada.
 - ii. Tuvo presente el escrito de reconsideración presentado por Qali Warma, y corrió traslado de él al Consorcio por el plazo de diez (10) días hábiles a fin de que se pronuncie.

§16. El 25 de abril de 2024, mediante escrito sumillado “Absolución de la reconsideración”, el Consorcio solicitó al Tribunal Arbitral que declare infundada o improcedente la reconsideración formulada por Qali Warma.

§17. El 22 de mayo de 2024, Qali Warma interpuso excepciones, contestó la demanda arbitral y formuló reconvencción.

§18. El 28 de mayo de 2024, mediante Decisión N° 3, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo por absuelto el traslado conferido al Consorcio a través de la Decisión N° 2.
- ii. Declaró fundada el recurso presentado por el Comité y Qali Warma.
- iii. Modificó la Regla contenida en la Decisión N° 1:

Interposición de excepciones, defensas previas, objeciones u oposiciones al arbitraje	20 días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de notificada la decisión que ponga en conocimiento de las partes la demanda, contestación y/o reconvencción según sea el caso
Absolución de excepciones, defensas previas, objeciones u oposiciones al arbitraje	20 días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de notificada la decisión que corra traslado de dichos cuestionamientos

- iv. Otorgó a Qali Warma un plazo de tres (3) días hábiles para subsanar su escrito de contestación

§19. El 3 de junio de 2024, en el plazo correspondiente, Qali Warma subsanó su escrito de excepciones, contestación de demanda y reconvencción.

§20. El 11 de junio de 2024, mediante Decisión N° 4, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo por subsanado el escrito de excepciones, contestación de demanda y reconvencción presentado por Qali Warma.
- ii. Admitió a trámite las excepciones de incompetencia y de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda deducidas por Qali Warma, y las puso a conocimiento del Consorcio, para que en un plazo correspondiente manifieste lo conveniente a derecho.
- iii. Admitió a trámite el escrito de contestación de demanda presentado por Qali Warma, y tuvo por ofrecidos los documentos adjuntados como medios probatorios.
- iv. Admitió a trámite la reconvencción formulada por Qali Warma, y corrió traslado al Consorcio, a fin de que la conteste en el plazo correspondiente.
- v. Puso a conocimiento del Consorcio el escrito de excepciones, contestación de demanda y reconvencción presentado por Qali Warma, a fin de que, en un plazo de veinte (20) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho.

§21. El 1 de julio de 2024, el Consorcio absolvió las excepciones, contradicción y reconvencción respectivamente.

§22. El 9 de julio de 2024, mediante Decisión N° 5, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo presente el escrito presentado por el Consorcio el 1 de julio de 2024.
- ii. Estableció y citó a las partes a la audiencia Especial programada para el viernes 2 de agosto de 2024.
- iii. Admitió a trámite la contestación a la reconvencción presentada por el Consorcio.
- iv. Tuvo por absuelto el traslado de la oposición a los medios probatorios ofrecidos por el Consorcio.

Asimismo, el Tribunal Arbitral convocó a las partes a Audiencia Especial para el 2 de agosto de 2024, en relación con las excepciones deducidas por la parte Demandada.

§23. El 30 de julio de 2024, mediante Comunicación N° 32, se reprogramó la Audiencia Especial sobre excepciones, para el 16 de agosto de 2024.

§24. El 7 de agosto de 2024, el Consorcio adjuntó una pericia grafotécnica ampliatoria realizada por el perito Julio Espejo Quevedo, respecto de su pericia grafotécnica de fecha 3 de enero de 2024.

§25. El 15 de agosto de 2024, mediante Decisión N° 6, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo por ofrecido el medio probatorio contenido en el escrito sumillado “Adjuntamos pericia grafotécnica ampliatoria”, presentado por el Consorcio.
- ii. Puso a conocimiento de la parte Demandada el escrito mencionado, para que en el plazo de diez (10) días hábiles, manifieste lo que consideren convenientes a sus derechos.

§26. En la fecha programada, se realizó la Audiencia, en la cual las partes tuvieron oportunidad de presentar sus posiciones e ilustrar al Tribunal Arbitral sobre las excepciones formuladas por la parte Demandada.

§27. El 16 de agosto de 2024, el Consorcio presentó un escrito de “Téngase presente al momento de resolver”, con la finalidad de que el Tribunal Arbitral tome en cuenta, para su evaluación y decisión sobre el caso, los argumentos allí expuestos, y aportó una nueva prueba documental (laudo arbitral).

§28. El 26 de agosto de 2024, Qali Warma formuló oposición a la pericia presentada por el Consorcio el 7 de agosto de 2024.

El 4 de septiembre de 2024, el Consorcio absolvió la oposición a su pericia ampliatoria.

§29. El 4 de septiembre de 2024, mediante Decisión N° 7, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo presente lo expuesto por el Consorcio en el escrito sumillado “Téngase presente al momento de resolver”, y tuvo por ofrecido el medio probatorio contenido en el referido escrito.
- ii. Puso a conocimiento del Comité y Qali Warma el escrito sumillado “Téngase presente al momento de resolver” para que en el plazo de diez (10) días hábiles para manifestar lo que consideren conveniente a sus derechos.
- iii. Otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos y/o conclusiones sobre la Audiencia Especial.
- iv. Tuvo por interpuesta la oposición contra el medio probatorio, contenido en el escrito del 7 de agosto de 2024, y puso a conocimiento del Consorcio, el escrito sumillado “Formulamos oposición a pericia ampliatoria” para que manifieste lo que considere conveniente a su derecho.

§30. El 11 y 12 de septiembre de 2024, Qali Warma y el Consorcio, presentaron sus alegatos sobre la Audiencia especial, respectivamente.

§31. El 18 de septiembre de 2024, Qali Warma presentó absolción al laudo arbitral presentado como prueba por el Consorcio, de acuerdo con lo establecido en la Decisión N° 7.

§32. El 23 de septiembre de 2024, mediante Decisión N° 8, el Tribunal Arbitral:

- i. Admitió los escritos de alegatos presentados por las partes, y tuvo presente lo expuesto en ellos para el momento de resolver.
- ii. Tuvo presente el escrito sumillado “Absolvemos oposición a nuestra pericia ampliatoria”, presentado por el Consorcio y, precisó que se resolvería, en su oportunidad, la oposición interpuesta contra el medio probatorio, contenido en el escrito del 7 de agosto de 2024.
- iii. Fijó el plazo para la emisión del Laudo Parcial.

§33. El 3 de octubre de 2024, mediante Decisión N° 9, el Tribunal Arbitral:

- i. Tuvo por absuelto el traslado conferido a Qali Warma, contenido en el escrito sumillado “Absolución de medio probatorio”.
- ii. Declaró el cierre de instrucción para Laudo Parcial.
- iii. Preciso que las partes no podrán presentar escrito alguna sobre las excepciones, salvo requerimiento.

§34. El presente Laudo Parcial, por lo tanto, contiene el pronunciamiento del Tribunal Arbitral, exclusivamente, sobre la temática de las excepciones, y no podrá ser interpretado, bajo ninguna razón, como dictamen anticipado sobre las posiciones de las partes en torno al fondo de la controversia, tal como resultan expuestas en la demanda arbitral, en la contestación y en la reconvencción.

II. LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA

§35. El 22 de mayo de 2024, Qali Warma presentó su contestación de demanda y formuló excepción de incompetencia y excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda arbitral.

§36. Los principales argumentos de hecho y de derecho de la excepción de incompetencia deducida por la Qali Warma contra la primera pretensión accesoria, son los siguientes:

- i. Qali Warma alega que, de acuerdo con la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato, las partes acordaron un plazo de quince (15) días hábiles para que el Consorcio pueda someter a un arbitraje toda controversia relacionada con la ejecución del contrato o derivado de éste.
- ii. Qali Warma refiere que, las penalidades cuestionadas por el Consorcio quedaron consentidas, y se encuentran apartadas, por lo tanto, de la competencia del Tribunal Arbitral.
- iii. Qali Warma señala que, recién en la demanda arbitral, presentada por el Consorcio el 12 de enero de 2024, dicha parte solicitó que se discutan las penalidades que le fueron aplicadas, y que se notificaron el 24 de agosto de 2023, lo que demuestra con el registro informático correspondiente.

N° Resolución Jefatural	Unidad territorial	N° Contrato	Proveedor	N° Expediente	Documento	Fecha publicación documento
T-02620-2023-MIDS/PNAEQW-UA	PASCO	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS	CONSORCIO FORTALEZA PERU	001043-2023-MIDS/PNAEQW-TRANSF		24/08/2023 17:54:22

- iv. Qali Warma reitera que las penalidades en cuestión quedaron consentidas en línea con los términos pactados por la voluntad de las partes plasmada en el Contrato. Su cuestionamiento, entonces, no puede ser sometido a arbitraje.

Por último, Qali Warma menciona que, en aplicación de la autonomía de la voluntad, las penalidades quedaron firmes al no haber sido cuestionadas mediante un proceso arbitral en el plazo correspondiente.

III. LA EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD Y AMBIGÜEDAD

§37. Con esta excepción, Qali Warma denuncia que el Consorcio no ha expuesto de manera clara los hechos, fundamentación y petitorio respecto de la primera pretensión principal.

Los argumentos para esta excepción son los que siguen:

- i. Qali Warma sostiene que, el Consorcio expone de manera confusa cuáles son las entregas no ejecutadas sobre las cuales solicita la indemnización referida en la primera pretensión principal.
- ii. Qali Warma alega, asimismo, que tanto los hechos como el petitorio deben ser expuestos de manera clara y precisa, con el objetivo de poder determinar de manera cierta el objeto litigioso, y así garantizar el derecho de contestar la demanda y la pericia financiera económica en la que se sustenta.

IV. DESCARGOS DEL CONSORCIO CONTRA LAS EXCEPCIONES

§38. El 1 de julio de 2024, el Consorcio contestó a las excepciones de incompetencia y oscuridad.

En lo concerniente a la primera excepción, de incompetencia, solicitó que se declare infundada por lo siguiente:

- i. El Consorcio sostiene que la caducidad de un derecho solo puede estar establecida por la ley, por lo cual no es admisible una interpretación literal de la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato.
- ii. El Consorcio alega que el supuesto de hecho para que la extinción de un derecho y su acción correspondiente pueda operar es que la caducidad se encuentre fijada por la ley, según los artículos 2003 y 2004 del Código Civil.
- iii. Por último, el Consorcio alega que la libertad contractual no es ilimitada, por lo que los plazos de caducidad no pertenecen a su esfera ni dependen de la autonomía de las voluntades de las partes.

§39. Respecto de la excepción de oscuridad, el Consorcio responde así:

- i. El Consorcio afirma que la primera pretensión principal de su demanda fue presentada de manera lógica y coherente, por lo que la excepción planteada solo tiene el ánimo de confundir y entorpecer el arbitraje.
- ii. El Consorcio menciona que su demanda, en el punto 22, es clara al establecer que del total de 7 prestaciones a su cargo (según el numeral 7.2 del Contrato), solo se llegaron a efectuar y facturar las prestaciones primera y segunda, y no de la tercera a la séptima, de las cuales se genera el efecto de solicitar la indemnización por lucro cesante.

22. El contrato fue resuelto por el PNAEQW en la segunda entrega y/o prestación, es decir se despachó y facturo por el suministro de alimentos en los meses de marzo y abril del 2023 por el monto de S/ 1' 045, 337.50, conforme a los alcances de la carta notarial 006-2023-CC-Pasco 2 (de fecha 02 de mayo de 2023), que nos fuera notificada por conducto notarial el día 03 de mayo del 2023, nos imposibilitaron despachar, entregar y facturar las prestaciones 3,4,5,6 y 7, que implica la imposibilidad de facturar el monto de S/ 2' 410,955.45 del monto contractual (S/ 3'456 292.95), a fin de mantener el cronograma de las entregas de alimentos nos remitimos:

7.2 El/La **PROVEEDOR/A** debe presentar al **COMITÉ** la documentación para el pago, de acuerdo con el siguiente cronograma:

Entrega	Plazo de Presentación de Expediente de Conformidad de Entrega para el pago de la prestación del servicio alimentario
1	Del 15 al 16 de marzo del 2023
2	Del 19 al 20 de abril del 2023
3	Del 1 al 2 de junio del 2023
4	Del 7 al 10 de julio del 2023
5	Del 25 al 28 de agosto del 2023
6	Del 2 al 3 de octubre del 2023
7	Del 14 al 15 de noviembre del 2023

- iii. Por último, el Consorcio hace referencia al punto 74 de su demanda en la cual, mediante un cuadro, explica cómo solo pudo efectuar y facturar dos de las siete prestaciones.

COMITÉ DE COMPRA	ITEM	ENTREGA	CONTRATO	FECHA FACTURACIÓN	FACTURA	FECHA NOTA DE CREDITO	NOTA DE CREDITO	MONTO FACTURADO
PASCO 2	YANAHUANCA	PRIMERA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS	16/03/2023	E001-157			S/ 522,668.75
PASCO 2	YANAHUANCA	SEGUNDA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS	20/04/2023	E001-163			S/ 522,668.75
PASCO 2	YANAHUANCA	TERCERA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS					
PASCO 2	YANAHUANCA	CUARTA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS					
PASCO 2	YANAHUANCA	QUINTO	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS					
PASCO 2	YANAHUANCA	SEXTA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS					
PASCO 2	YANAHUANCA	SEPTIMO	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS					
TOTALES								1,045,337.50

V. POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

§40. Tal como se ha señalado, como premisa, el Laudo Parcial que se emite no incide ni es fruto de una valoración de los argumentos de fondo en que las partes del arbitraje han basado sus pretensiones, por el lado del Consorcio, y sus descargos y reconvencción, por el lado del Comité y Qali Warma.

Lo analizado por el Tribunal Arbitral para emitir su Laudo Parcial, como es propio de esta instancia del procedimiento, se limita a las excepciones formuladas, sus fundamentos, y a los descargos que, contra ellas, ha esgrimido el Consorcio.

V.1 De la excepción de incompetencia

§41. Desde un punto de vista procedimental, las excepciones de incompetencia buscan cuestionar la intervención misma del Tribunal Arbitral, en lo concerniente a su legitimidad para pronunciarse sobre la controversia, la cual puede resultar excluida por pacto de las partes, o por circunstancias que le impidan intervenir en el caso.

Las excepciones de incompetencia, pese a ser defensas oponibles por las partes, se complementan con la potestad de los árbitros para determinar los límites de su propia competencia, y decidir, de ser el caso, por ellos mismos, que no cuentan con la referida legitimidad para pronunciarse sobre todas o algunas de las pretensiones formuladas.

§42. La base en que se apoya la excepción formulada por la parte Demandada es la aplicación del numeral 22.3 de la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato, al considerar que ha operado el consentimiento de las penalidades aplicadas al Consorcio, como consecuencia del no-cuestionamiento de su aplicación dentro del plazo estipulado en dicha cláusula

Por su parte, el Consorcio ha sostenido que dicha cláusula contendría un plazo de caducidad, cuyo establecimiento está sujeto a una reserva legal, y puede nacer de la autonomía de los particulares, en el marco de una relación contractual.

Tomando en cuenta las posiciones de las partes sobre este punto, el Tribunal Arbitral estima necesario, para pronunciarse, determinar, como premisa de su análisis, si lo pactado por las partes en el numeral 22.3 de la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato constituye o no un supuesto de caducidad.

§43. El Contrato en torno al cual gira el presente arbitraje fue suscrito por las partes el 20 de enero de 2023. Como todo contrato bilateral se debe asumir que su contenido ha sido el fruto de la aceptación voluntaria, por las partes, de cada una de las cláusulas.

Viene al caso recordar que según el Código Civil (artículo 1361), no solamente los contratos son obligatorios en cuanto se ha expresado en ellos, sino que se presume

que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

Y, en relación con esta base de nuestro ordenamiento contractual, ninguna de las partes ha negado, en sus escritos, ni refutado durante la Audiencia Especial, que el Contrato que las vincula se celebró de forma libre y voluntaria, y que éste contenía en su cláusula 22.3 la disposición en cuya virtud, para el cuestionamiento a la aplicación de penalidades en sede arbitral se contaba con un plazo de quince (15) días hábiles computados desde la fecha de su comunicación:

- | |
|--|
| <p>22.2 Las partes acuerdan que, de interponerse recurso de anulación contra el laudo arbitral, no se requerirá la presentación de carta fianza y/o garantía alguna como requisito de procedibilidad del recurso; siendo este acuerdo, oponible a cualquier reglamento del Centro de Arbitraje que administre el proceso arbitral.</p> <p>22.3 Las controversias relacionadas a la resolución de contrato y/o aplicación de penalidad podrán ser sometidas por el/la PROVEEDOR/A a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su comunicación. Vencido el plazo anteriormente señalado sin que se haya iniciado procedimiento alguno, se entenderá que la resolución del contrato y/o aplicación de penalidades ha quedado consentida.</p> <p>22.4 El laudo arbitral que se emita conforme a los numerales precedentes será definitivo e inapelable, teniendo el valor de cosa juzgada y deberá ejecutarse como una sentencia.</p> |
|--|

§44. Ahora bien, justamente la autonomía de los particulares permite que las partes de un contrato puedan establecer limitaciones o restricciones para el ejercicio de algunos derechos.

En efecto, si las partes establecen de manera voluntaria la limitación o restricción de sus derechos a través de la fijación de plazos obligatorios para el ejercicio de estos, las consecuencias jurídicas de la fijación o vencimiento de dichos plazos es plenamente válida y vinculante, pues han sido ellas quienes, según sus respectivos intereses, los fijaron oportunamente, como resultado de su libre determinación.

Ningún Tribunal Arbitral, ni ente jurisdiccional, en tal sentido, puede interferir en la ejecución del pacto que las partes hayan celebrado para limitar, atendiendo a

sus propios intereses, los plazos dentro de los cuales pueden efectuarse reclamos, una frente a la otra, de cualquier naturaleza que ellas hayan elegido.

§45. La caducidad, por su parte, es una figura propia del derecho civil (aunque también aplicable en otras ramas), cuya nota distintiva es extinguir tanto el derecho como la acción del titular una vez transcurrido un plazo fijado por la ley. La extinción por caducidad de los derechos, asociada con el paso del tiempo (con un plazo), se establece según principios de política jurídica, relacionados con la inacción del titular, y con la necesidad de asegurar certeza y estabilidad en el orden jurídico.

§46. Tomando en consideración lo antes mencionado, para este Tribunal Arbitral lo estipulado en el numeral 22.3 del Contrato no constituye un supuesto de caducidad, sino que se configura como una expresión de la autonomía de las partes contratantes, mediante la cual ellas, libremente, han otorgado determinadas consecuencias, limitativas, a la inacción de ellas dentro de un plazo específico frente a las controversias relacionadas a la resolución del contrato y/o aplicación de penalidades.

A mayor detalle se tiene que la propia cláusula en comentario no contiene mención, alusión y/o referencia a la institución de la caducidad, por lo que no es posible dotarle de este sentido, mediante la interpretación, más aún si se toma en consideración que la propia parte Demandada, actuando como excepcionante, en la Audiencia Especial (minuto 00:16:21 al 00:16:45) ha manifestado que el plazo consignado en esta cláusula no es de caducidad, lo cual no ha sido cuestionado por el Consorcio.

§47. Ahora bien, sobre la base de lo señalado por la abogada de la parte Demandada, excepcionante, en la Audiencia Especial (minuto 00:18:38 al 00:19:11), corroborado por este Tribunal Arbitral, se aprecia, en efecto, que el plazo máximo

para someter las penalidades contractuales a arbitraje venció el 15 de septiembre de 2023, por lo que es posible además atribuirle la consecuencia pactada en el Contrato: que dichas penalidades tienen la condición de consentidas.

§48. A mayor abundamiento, en la propia Audiencia (minuto 00:41:07), consta la aceptación, por la parte Demandante, de que el plazo contractual de quince (15) días hábiles para someter las penalidades de arbitraje había vencido, y que dicho evento tuvo como causa la falta de asesoría legal.

§49. El Tribunal Arbitral considera, entonces, que la excepción de incompetencia que ha formulado la parte Demandada debe ser declarada FUNDADA, en respeto a la autonomía de las partes, manifestada, en este punto, en la estipulación anticipada de un plazo para solucionar una específica controversia entre ellas, y el establecimiento de una consecuencia jurídica en caso de inacción; un plazo del que ellas eran conscientes, por lo tanto, desde la celebración del Contrato.

§50. Respecto al argumento del Consorcio basado en su declaración de haber hecho reserva de su derecho, en su solicitud de arbitraje, de ampliar las pretensiones al momento de presentar su demanda, el Tribunal Arbitral no lo considera de recibo. De lo contrario, se estaría otorgando eficacia a dicha declaración de reserva aun por encima de los pactos contractuales, que deben ser respetados.

En cuanto a este punto, puede recordarse que, según el artículo 168 del Código Civil peruano, los negocios jurídicos deben ser interpretados de acuerdo con lo que se haya expresado en ellos, y de conformidad con el criterio hermenéutico de la buena fe.

Para el Tribunal Arbitral, una declaración de reserva de derechos, realizada al momento de presentar una solicitud de arbitraje no puede superponerse a la

eficacia vinculante de los acuerdos contractuales adoptados por las partes, los cuales las comprometen con arreglo a su contenido.

§51. En suma, de lo expuesto en los escritos de las partes en relación con la excepción de incompetencia, incluidos sus alegatos de conclusiones, presentados luego de la realización de la Audiencia Especial, ha quedado comprobado que el Consorcio no sometió arbitraje, dentro del plazo de quince (15) días establecido en el Contrato, la controversia relacionada a la aplicación de penalidades. Lo hizo recién en la demanda arbitral, cuando dicho plazo había vencido, y la consecuencia de tal omisión es que dichas penalidades se consideren consentidas.

Para este Tribunal Arbitral, en consecuencia, la primera pretensión accesoria de la demanda, destinada a que se dejen su efecto las penalidades aplicadas contra el Consorcio, no puede ser sometida a su competencia, ni admite pronunciamiento de su parte.

V.2. Sobre la excepción de oscuridad o ambigüedad

§52. Con la excepción de oscuridad y ambigüedad se pone en entredicho la formulación misma de la pretensión. La excepcionante califica de abstrusa la demanda, total o parcialmente, a fin de que sea desvirtuada, de plano, porque debido a la forma en que se ha formulado, no permite dilucidar qué es lo que el Demandante pretende, ni, por consiguiente, cómo defenderse o efectuar descargos frente a ello.

En este punto, el de la imposibilidad de realizar su defensa ante las imputaciones y alegaciones del Consorcio, es que insiste la parte Demandada, en particular, sobre el reclamo de lucro cesante contenido en la primera pretensión principal de la demanda (p. 9 y s. del escrito de contestación).

- §53. Sin embargo, el pedido concreto de la parte Demandada es que el petitorio y su fundamentación “sean expuestos en forma clara, en términos que no sean oscuros, imprecisos o contradictorios”, a fin de que se garantice una determinación exacta del “objeto litigioso”, y de que se garantice, al mismo tiempo, “el derecho de defensa”, “no solo para contestar la pretensión indemnizatoria, sino también la pericia financiera económica” (p. 10 del escrito de contestación).
- §54. De la propia posición de la parte Demandada, entonces, se desprende, según lo que aprecia el Tribunal Arbitral, la naturaleza, no preclusoria, de la excepción de oscuridad o ambigüedad, que no está destinada a desvirtuar, anticipadamente, que alguna pretensión de la demanda permanezca como materia del presente arbitraje. Esta excepción no acaba con el procedimiento, en otras palabras, sino que es una legítima reclamación contra el modo de proponer la demanda.
- §55. Ahora bien, bajo la premisa establecida, el Tribunal Arbitral considera oportuno recordar la intervención de la defensa del Consorcio en la Audiencia Especial (minuto 00:30:19) en la cual afirma que las prestaciones objeto de la primera pretensión principal son únicamente las prestaciones (o entregas) tercera, cuarta, quinto, sexta y séptima.

Es decir, que la pretensión del Consorcio cuestionada mediante la excepción de oscuridad o ambigüedad, se refiere al alegado impacto económico negativo (bajo la especie del lucro cesante) de cinco (5) prestaciones que no se ejecutaron.

COMITÉ DE COMPRA	ITEM	ENTREGA	CONTRATO
PASCO 2	YANAHUANCA	PRIMERA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	SEGUNDA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	TERCERA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	CUARTA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	QUINTO	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	SEXTA	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
PASCO 2	YANAHUANCA	SEPTIMO	0004-2023-CC-PASCO 2/PRODUCTOS
TOTALES			

§56. Sin necesidad de pronunciarse, entonces, sobre la fundabilidad o no de esta excepción, ni mucho menos, prematuramente, sobre el fundamento de la pretensión contra la cual fue opuesta esta excepción por la parte Demandada, el Tribunal Arbitral considera que el objeto de la pretensión en cuestión, si en algún momento fue oscuro, ha sido aclarado por el Consorcio.

Carece de objeto, por lo tanto, y no hay lugar a pronunciamiento del Tribunal Arbitral sobre la excepción de oscuridad y ambigüedad de la primera pretensión principal de la demanda arbitral.

VI. DECISIÓN

§57. Por los fundamentos expuestos en los párrafos precedentes, el Tribunal Arbitral, pronunciándose, dentro los plazos establecidos en las reglas arbitrales, sobre las excepciones formuladas por la parte Demandada, luego de hacer revisado todos los escritos, y los fundamentos expuestos por las partes en la Audiencia Especial, LAUDA PARCIALMENTE, el 15 de noviembre de 2024:

PRIMERO: DECLÁRESE FUNDADA la excepción de incompetencia formulada por Qali Warma contra la primera pretensión accesoria de la demanda arbitral del Consorcio.

SEGUNDO: DECLÁRESE QUE CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la excepción de oscuridad formulada por Qali Warma contra la primera pretensión principal de la demanda arbitral del Consorcio.

TERCERO: DISPÓNGASE la continuación del arbitraje respecto de las demás pretensiones.



LEYSSER LEÓN HILARIO

Presidente del Tribunal Arbitral



RAFAEL ARTIEDA ARAMBURÚ

Árbitro



GIOVANI HOSPINAL MUNIVE

Árbitro