

Centro de Arbitraje MARC PERÚ

Caso Arbitral Expediente 076-2017/MARCPERÚ

SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA – SANUT S.A. anteriormente
identificada como **NIISA CORPORATION S.A.C.**
(Demandante)

Y

**PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI
MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6**, anteriormente identificada como **QALI
WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7**
(Demandado)

**DECISIÓN COMPLEMENTARIA SOBRE LAS SOLICITUDES FRENTE AL LAUDO
ARBITRAL DE DERECHO**

TRIBUNAL ARBITRAL

IRMA ROXANA ADELA JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA – PRESIDENTA
CARLOS ALBERTO MORENO GRANDEZ – ÁRBITRO
MARIO LINARES JARA – ÁRBITRO

Lima, 12 de marzo de 2025

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

TÉRMINOS EMPLEADOS EN EL PRESENTE LAUDO ARBITRAL	
DEMANDANTE / SANUT	Servicios de Alimentación Nutritiva S.A. – SANUT S.A. anteriormente identificada como NIISA Corporation S.A.
DEMANDADA / PROGRAMA	Programa nacional de alimentación escolar comunitaria WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6, (anteriormente QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7).
PARTES	Son conjuntamente SANUT y el PROGRAMA
TRIBUNAL ARBITRAL / COLEGIADO	Conformado por los Árbitros: - Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.) - Carlos Alberto Moreno Grandez - Mario Linares Jara
CENTRO	Centro de Arbitraje MARC PERÚ
LEY DE ARBITRAJE	Decreto Legislativo 1071
REGLAMENTO	Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de MARC PERÚ
CONTRATO	Contrato 3-2013-CC-LIMA7/RAC
LAUDO PARCIAL	Laudo Parcial emitido el 6 de enero de 2025

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

Lima, 12 de marzo de 2025

I. ANTECEDENTES

1. El 6 de enero de 2025 se notificó a las partes el Laudo Parcial emitido por el Tribunal Arbitral, y depositado al CENTRO en la misma fecha.
2. El 21 de enero de 2025 el PROGRAMA presentó una solicitud de interpretación del referido laudo parcial.
3. El 7 de febrero de 2025 el SANUT presentó, dentro del plazo establecido, su absolución a la solicitud formulada por el PROGRAMA.
4. Mediante la Resolución 81 del 18 de febrero de 2025, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para resolver los pedidos contra el Laudo Parcial formulados por el PROGRAMA, estableciendo que dicho plazo vencerá el 19 de marzo de 2025.
5. Habiendo tenido las partes suficiente oportunidad para manifestar lo conveniente a su derecho, corresponde que el Tribunal Arbitral analice la solicitud formulada contra el Laudo Parcial y se pronuncie sobre esta.

II. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE INTERPRETACIÓN FORMULADA POR EL PROGRAMA

6. El Tribunal Arbitral tiene presente el siguiente marco normativo sobre la interpretación del Laudo Arbitral:

Respecto a la solicitud de interpretación

7. EL Tribunal Arbitral tiene presente que, conforme al artículo 58, inciso 1, literal b) de la Ley de Arbitraje, la solicitud de interpretación se interpone respecto de un extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del Laudo Arbitral (o también del Laudo Parcial) y, excepcionalmente, respecto de algunas secciones de la parte considerativa del Laudo, siempre que influyan en la parte resolutive y afecten los alcances de su ejecución.
8. La solicitud de Interpretación, como pedido no impugnatorio, no tiene como finalidad buscar la alteración del contenido o de los fundamentos de la decisión del Árbitro o Tribunal Arbitral.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

9. Al respecto, Vidal Ramírez¹ señala que la solicitud tiene por finalidad disipar las dudas que genere la manera como ha sido redactado el laudo, explicando el sentido de una o más consideraciones en la que se funda la decisión y hacer las precisiones que motiva el pedido.

10. Craig, Park y Paulsson señalan, sobre el particular:

"El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Esta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Esta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsidere su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte el Tribunal tendría fundamentos de sobra de encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la "interpretación" requerida".²

11. En suma, este pedido se centra, esencialmente, en la necesidad de **claridad** para la **ejecución** correcta y adecuada del Laudo Arbitral (o Laudo Parcial). Recuérdese que los jueces, en la ejecución del Laudo Arbitral, no tienen facultad ni competencia alguna para realizar modificaciones, adaptaciones de lo decidido en el laudo, ni tampoco interpretaciones que vayan un ápice más allá del texto expreso y literal del mismo.

Respecto de la solicitud de interpretación del Laudo Parcial formulada por el PROGRAMA

POSICIÓN DEL PROGRAMA

12. El PROGRAMA argumenta esencialmente lo siguiente:

¹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Manual de Derecho Arbitral. Lima: Gaceta Jurídica, 2003, p. 134.

² Traducción libre del siguiente texto: "The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested 'interpretation'. W. Laurence Craig, William W. Park & Jan Paulsson, "International Chamber of Commerce Arbitration", Oceana, 3era. Ed., 2000, p. 408.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

- A partir del numeral 54 del Laudo Parcial, el Tribunal Arbitral ha hecho énfasis en lo siguiente: *“el elemento objetivo implica que la nueva demanda debe perseguir lo mismo que fue solicitado en el proceso anterior.” y que “No se trata únicamente de la coincidencia literal de las palabras utilizadas, sino de la equivalencia sustancial del objeto pretendido. Este requisito busca garantizar que un mismo asunto no sea juzgado dos veces, evitando la posibilidad de obtener resoluciones contradictorias sobre una misma pretensión.”*
- En el numeral 59 del Laudo Parcial, el Tribunal Arbitral señala que el proceso anterior (Exp. 455-36-14) versó sobre la devolución de una suma de dinero derivada de la aplicación de penalidades. En el presente arbitraje, la petición de devolución constituye una consecuencia de la declaración de nulidad, invalidez, ineficacia o inaplicabilidad de dichas penalidades.
- El Tribunal Arbitral ha reconocido en el numeral 59 que en el presente proceso se pronunciará sobre la devolución de las penalidades, lo cual ya fue materia del pronunciamiento. Por tanto, existe contradicción entre lo que señaló el Tribunal Arbitral sobre la implicancia de la identidad del petitorio y su posterior aplicación al caso concreto.
- En el numeral 61 del Laudo Parcial, el Tribunal Arbitral ha incorporado extractos del laudo arbitral emitido en el Expediente 455-36-14, demostrando que la cuestión analizada en dicho laudo es la misma que se discute en el presente proceso. En otras palabras, el Tribunal Arbitral pretende habilitarse para pronunciarse nuevamente sobre las penalidades que ya fueron objeto de análisis en el laudo anterior, en el cual se evaluó el fondo de la controversia y se dejó constancia de los incumplimientos del contratista.
- Sostiene que el Tribunal Arbitral no puede desconocer lo expuesto en los fundamentos y la decisión del laudo anterior. Empero, no se aprecia fundamentación jurídica, por lo que se desconoce el análisis de fondo efectuado por el tribunal anterior.
- El Tribunal Arbitral no ha considerado que en la parte resolutive del laudo arbitral del Expediente 455-36-14 se declaró infundada la pretensión respecto a la devolución de S/ 474,499.33 luego de un análisis de forma y fondo por parte del Tribunal Arbitral. Si bien dicho monto discrepa al monto del petitorio del presente arbitraje, está directamente vinculado con las penalidades notificadas mediante la Carta notarial del 21 de enero de 2024.

Decisión Complementaria

SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

- En conclusión, en el laudo anterior se analizaron las mismas pruebas que obran en el presente proceso y se emitió pronunciamiento sobre las penalidades, y tal examen se pretende reiterar en este arbitraje. En consecuencia, sostiene, el Tribunal Arbitral ha incurrido en un pronunciamiento ambiguo, impreciso y/o contradictorio, razón por la cual se solicita la interpretación de su decisión. Ello, debido a que un fallo de esta naturaleza sometería a las partes a la continuación de actuaciones arbitrales que ya fueron debatidas y resueltas en un proceso fenecido a favor de la Entidad.

POSICIÓN DEL SANUT

13. SANUT argumenta esencialmente lo siguiente:

- En el numeral 62 del Laudo Parcial, el Tribunal Arbitral señala que, en el proceso anterior, el petitorio estuvo vinculado a la aplicación de penalidades. Empero, agrega, si bien el Tribunal Arbitral anterior declaró infundada la demanda, ello obedeció a que se desestimó la devolución de las penalidades, dado que el demandante formuló su petitorio sin haber solicitado previamente la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas, conforme se verifica en los fundamentos 62, 63 y 64 del Laudo Parcial.
- El PROGRAMA, en los numerales 6, 7 y 8 de su escrito, hace referencia a lo resuelto por el Tribunal Arbitral anterior, con la intención de demostrar que dicho colegiado habría analizado el fondo de la controversia, lo cual es falso, y ello se encuentra explicado por el Tribunal Arbitral del presente caso, al señalar de manera expresa -en el numeral 68 del Laudo Parcial- que, al no haberse planteado como pretensión la validez o eficacia de las penalidades, el primer Tribunal Arbitral determinó a lo largo de todo el primer laudo parcial que no correspondía pronunciarse sobre dicho extremo. En contraste, en el presente proceso, sí se ha formulado expresamente dicha pretensión, lo que ha sido analizado en detalle en los numerales 73 al 76 del Laudo Parcial.
- La Entidad sostiene –en los numerales 9, 10 y 11 de su escrito- que el Tribunal Arbitral del Expediente 455-36-14 no declaró improcedente sino infundada la demanda, por lo que existiría cosa juzgada. Sin embargo, en el Laudo Parcial, el Tribunal Arbitral del presente caso dejó expresa constancia de que, si bien la demandada habría cumplido con la formalidad de imponer las penalidades,

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

como es la notificación de dicha imposición, ello no implica que no pueda cuestionarse su validez. En efecto, conforme a lo determinado en los numerales 74, 75 y 76 del Laudo Parcial, lo que se analizará en el presente arbitraje es, precisamente, el cuestionamiento a la validez de la aplicación de las penalidades, es decir, si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas por la demandada.

- Finalmente, el PROGRAMA no toma en cuenta que el Tribunal Arbitral ha analizado la posible coincidencia con relación a los medios de prueba, que, según la demandada, serían los mismos, pero que ello resulta irrelevante frente a la ausencia de la triple identidad, aspecto que fue analizado en el Laudo Parcial.
- En suma, el petitorio formulado en el presente arbitraje no fue planteado como pretensión en el primer arbitraje (Exp. 455-36-14), por lo que no existe un pronunciamiento expreso por parte del primer Tribunal Arbitral. En consecuencia, no se configura la triple identidad ni la existencia de procesos idénticos que permitan sostener la afectación de la cosa juzgada.
- En virtud de lo anterior, solicita al Tribunal Arbitral que declare infundado el recurso de interpretación.

ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

14. Respecto del pedido de interpretación sobre la presunta contradicción en el Laudo Parcial, el PROGRAMA ha solicitado al Colegiado que aclare su decisión en relación con la cosa juzgada, argumentando que dicho laudo somete a las partes a la continuación de un proceso que ya fue debatido y resuelto en un arbitraje anterior.
15. Se observa que el PROGRAMA estaría expresando su disconformidad con lo decisión contenida en el Laudo Parcial. Se debe tener presente que las solicitudes contra el laudo no pueden revestir un carácter de apelación. Por lo tanto, cualquier pedido de contenido impugnatorio deberá ser desestimado y no amparado. En efecto, se desprende que en el pedido formulado por el PROGRAMA no se expone ningún extremo oscuro, sino que se expresa la discrepancia con el razonamiento del Tribunal Arbitral, pretendiéndose impugnar lo establecido en el Laudo Parcial, con la finalidad de obtener una respuesta que modifique la decisión.

Decisión Complementaria

SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

16. Sin perjuicio de lo anterior, el Colegiado se pronunciará sobre el extremo cuestionado y citará lo expuesto en el Laudo Parcial en relación con su análisis y justificación.
17. En el Laudo Parcial se ha explicado de manera clara y detallada que la presente controversia no se centra en la devolución de penalidades, sino en el cuestionamiento de su nulidad, ineficacia o inaplicabilidad, aspecto que no fue objeto ni de demanda, ni de debate ni, consecuentemente, de pronunciamiento en el arbitraje anterior.
18. Al respecto, este Tribunal Arbitral se remite a lo expuesto en los numerales 54 a 68 del laudo parcial, donde se desarrollan, de manera plena, los fundamentos por los cuales se sustenta que la presente controversia versa sobre la validez de las penalidades y su aplicación.

Sobre la identidad del petitorio material del proceso

54. El segundo elemento responde a la identidad de la cosa pedida, es decir, aquello que se solicitó a través de la demanda. De este modo, el elemento objetivo implica que la nueva demanda debe perseguir lo mismo que fue solicitado en el proceso anterior.
55. No se trata únicamente de la coincidencia literal de las palabras utilizadas, sino de la equivalencia sustancial del objeto pretendido. Este requisito busca garantizar que un mismo asunto no sea juzgado dos veces, evitando la posibilidad de obtener resoluciones contradictorias sobre una misma pretensión.
56. Si en un proceso previo se solicitó, por ejemplo, el cumplimiento de una obligación contractual y en el nuevo proceso se persigue exactamente el mismo pedido, incluso si la redacción es discordante, se configuraría la identidad de la cosa pedida, activándose la excepción de cosa juzgada.
57. En el arbitraje recaído en el Expediente 455-36-14 las pretensiones fueron:

*"1) Solicito la devolución de la suma de S/ 474,499.33 Soles, que corresponden a las **supuestas penalidades impuestas** por el Comité de Compra Lima 07.*

2) Solicito la devolución de la suma S/. 432,919.90 Soles que corresponde al monto de dinero que debe ser devuelto.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

3) Se ordene el pago de intereses generados hasta la fecha.

4) Se ordene al Comité pago de las costas y costos del presente procedimiento arbitral.” (Resaltado agregado)

58. Por otro lado, las pretensiones del proceso actual (Expediente 076-2017/MARC) son las siguientes:

*“1) **Solicitamos se declare la nulidad, invalidez, ineficacia y/o inaplicabilidad de las penalidades impuestas** a mí representada por la demandada, el Comité de Compra Lima 07 del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, que son materia de la presente demanda y que desarrollamos en nuestros fundamentos.*

*2) **Se ordene la entrega del monto indebidamente retenido por concepto de penalidades** y que corresponden al pago de nuestras facturas, hasta el monto de S/ 846,971.00 Soles, por la entrega de productos del contrato, más los intereses legales que se generen hasta la fecha efectiva de pago.*

*3) Se ordene al Comité de Compra Lima 07 del Programa Qali Warma, **el pago de la suma dejada de percibir como consecuencia de la indebida imposición de penalidades** y a la falta de pago del monto no afecto a estas, hasta el monto de S/ 846,971.00 (...) por concepto de lucro cesante.*

4) Se ordene al Comité de Compra Lima 06 del Programa Qali Warma, el pago hasta el monto de S/ 846,971.00 Soles, más los intereses legales que se generen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de daño emergente.

5) Se ordene al Comité de Compra Lima 06 del Programa Qali Warma cumpla con asumir la totalidad del pago de los costos y costas relativas al proceso arbitral (pago de árbitros, secretario arbitral, honorarios de los profesionales contratados para la presente defensa y otros).” (Resaltado agregado)

59. De modo preliminar, se puede advertir que en ambos casos se pretendió discutir cuestiones referidas a las penalidades impuestas: en el proceso anterior se persiguió la devolución de una suma de dinero que correspondió a la aplicación de

Decisión Complementaria

SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

penalidades; en el proceso actual se solicita la declaración de nulidad, invalidez, ineficacia o inaplicabilidad de las penalidades impuestas, así como –como consecuencia de la declaración solicitada- su devolución.

60. Debe tenerse presente que, mediante la excepción de cosa juzgada, se busca evitar la duplicidad de procesos sobre el mismo asunto, más aún si uno de ellos ya concluyó y tiene la firmeza de la cosa juzgada, que constituye un pilar de la seguridad jurídica del sistema jurídico. Por ello, es de relevancia entender, con relación al *mismo objeto*, aquella pretensión planteada en un nuevo proceso que sea la misma que ya fue resuelta en un proceso anterior. Por lo tanto, **el propósito es impedir que una misma pretensión sea decidida más de una vez.**
61. En línea con lo anterior, el Tribunal Arbitral tiene en consideración los siguientes extractos del Laudo Arbitral expedido en el proceso anterior:

"10.9 De la revisión de las cláusulas del contrato, se constata que las partes no pactaron un plazo específico para la aplicación de penalidades. En efecto, el numeral 13.4 de la Cláusula Décimo Tercera del contrato señala:

"Cada penalidad **podrá** ser deducida por el Comité de los pagos parciales o del pago final. "

10.10 Es decir, como consta en el contrato, las penalidades pueden ser aplicadas en cada valorización de pago o incluso al final del contrato; sin ninguna restricción. En consecuencia, la oportunidad para su aplicación y el tiempo de demora en la aplicación de ésta, no es argumento válido para cuestionar las mismas; más aun si conforme lo regula la cláusula sétima del contrato suscrito por las partes, éste prevé lo siguiente en relación al incumplimiento de obligaciones a cargo del demandante:

"Cláusula Sétima: Obligaciones del Contratista.

EL PROVEEDOR se obliga a cumplir las siguientes prestaciones:

7.1. EL PROVEEDOR se obliga a sujetarse a lo dispuesto por las Bases Modificadas v, los procedimientos operativos que les sea aplicable, aprobados por QALI WARMA.

7.2. EL PROVEEDOR se obliga a entregar a las Instituciones Educativas Públicas objeto del contrato las raciones materia del presente contrato en

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

forma exacto, Integra v oportuna, respetando estrictamente las condiciones contractuales.

7.3. EL PROVEEDOR se encuentra obligado a brindar todas las facilidades necesarias para que EL COMITÉ y/o QALI WARMA, puedan ejercer su derecho a verificar el cumplimiento de todas y cada una de las prestaciones a cargo del PROVEEDOR, incluyendo, de manera enunciativa pero no limitativa, aquellas obligaciones relativas a la calidad y cantidad de las raciones materia del presente contrato. En consecuencia, EL COMITÉ y/o QALI WARMA quedan autorizados a apersonarse a las instalaciones del PROVEEDOR, a través de representantes acreditados o terceros contratados para dichos efectos, con la finalidad de verificar el estricto cumplimiento de lo pactado, lo cual incluye, de manera enunciativa pero no limitativa, las condiciones de almacenamiento, transporte, conservación y cualquier otro aspecto vinculado al cumplimiento de las prestaciones del PROVEEDOR. El ejercicio de este derecho de verificación podrá ser ejercido por EL COMITÉ y/o QALI WARMA, en presencia de un representante del PROVEEDOR o ante la presencia de un notario, en ausencia del representante del PROVEEDOR.

7.4. EL PROVEEDOR se encuentra prohibido de: (i) ceder su posición contractual, o (ii) subcontratar total o parcialmente lo establecido en el presente contrato.

7.5. EL PROVEEDOR es el único responsable administrativo, civil y penalmente del cumplimiento o incumplimiento de sus prestaciones.

Queda expresamente establecido que en caso el PROVEEDOR no cumpliera con cualquiera de sus obligaciones, quedará automáticamente constituido en mora, sin necesidad de requerimiento alguno por parte del COMITÉ."

Por lo tanto, como se podrá apreciar de la revisión de la citada cláusula, lo que se establece en ésta, es la existencia de una facultad potestativa del Comité para deducir la penalidad que corresponda, por ende en el presente caso y como consta de las penalidades impuestas y notificadas a la parte demandante, el Comité se valió en todo momento de dicha potestad para aplicar y exigir (deducir) la penalidad en los pagos a efectuar a la parte demandante por retraso y por incumplimiento de características

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

ofrecidas; metodología que se justifica de acuerdo a lo pactado por las partes, por la naturaleza y características del contrato y considerando que sus prestaciones se realizan dentro del marco de los objetivos del Programa Social que los financia.

Es decir, se trata de contratos, que si bien tienen un componente comercial que se plasma en el suministro de bienes; también es cierto que se caracterizan principalmente, por el fin público que los sustenta, el cual consiste en satisfacer necesidades básicas de población vulnerable y en ese sentido, se caracterizan por la urgencia del cumplimiento de dicho fin, siendo que en ese contexto, las reglas contractuales sobre aplicación de penalidades, así como las demás estipulaciones deben ser interpretadas bajo dicho umbral de carácter legal y contractual.

En consecuencia y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7.2 de la Cláusula Séptima del contrato, la demandante se obligó a entregar los alimentos en las instituciones educativas en forma exacta, íntegra y oportuna, respetando las condiciones contractuales así como las condiciones y requisitos técnicos previstos.

10.11 Esto tiene correlación con el hecho que, en el presente arbitraje, se debe cumplir con lo establecido en el principio *actori incumbi oni probandi*, que consiste en que "quien afirma un hecho tiene que probarlo"; siendo que, se verifica en autos que el referido principio no se cumple a plenitud, pues la demandante, a pesar de haber sido notificada con las penalidades, se ha limitado a presentar copias de actas de recepción firmadas por el Comité de Alimentación Escolar, las cuales por sí mismas y sobre la base del contrato que vincula a las partes, no resultan suficientes para acreditar el cumplimiento a plenitud de las prestaciones a su cargo, más aún, si conforme al artículo 6.5.2 de la Directiva Nº 001-2013-MIDIS, el Comité de Compra 06 con la asistencia técnica del Programa Qali Warma, cuenta con plenas facultades para revisar y verificar la veracidad de la documentación que sustenta la conformidad de recepción de los productos y raciones, suscrita por los Comités de Alimentación Escolar y siendo que esto último no ha sido desvirtuado en ningún momento por la parte demandante, sino todo lo contrario, pues como se advirtió en la audiencia de informes orales la demandante efectivamente reconoció que dada la gran cantidad de alimentos que NIISA debía proveer, aceptaba que sí había incumplido en ciertas ocasiones.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

10.12 Sin perjuicio de ello, vemos que la formalidad ante incumplimientos contractuales, está establecida en el numeral 71 del Manual de Compras, que no ha sido objetada en autos por ninguna de las partes y que forma parte integral del contrato:

"En caso el proveedor incurra en incumplimientos al contrato, se aplicarán las penalidades establecidas en las bases del proceso de compra, sin perjuicio de la facultad resolutoria del Comité de Compra, derivada de su incumplimiento."

En consecuencia, cada vez que existe un incumplimiento contractual, se deben aplicar penalidades, sin perjuicio de la respectiva facultad resolutoria; por ende, es válido que al aplicar la penalidad, se invoque el incumplimiento imputado al proveedor; más aún si como se ha precisado está establecido contractualmente que la mora es automática, tal como precisamente señala la cláusula séptima antes glosada.

Asimismo, de una revisión conjunta del Manual de Compras y del contrato, se aprecia objetivamente que las partes no regularon en forma taxativa y expresa, un procedimiento de intimación, previo a la aplicación de las penalidades; todo lo contrario, se verifica que de acuerdo a la cláusula séptima, se pactó la constitución automática en mora; lo cual guarda coherencia legal con lo establecido en el Artículo 1333º del Código Civil y con las atribuciones contractuales del Comité:

"Artículo 1333.- Incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación."

No es necesaria la intimación para que la mora exista:

- 1.- Cuando la ley o **el pacto lo declaren expresamente.**
2. - Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación del tiempo en que habla de entregarse el bien, o practicarse el servicio, hubiese sido motivo determinante para contraerla.
- 3.- Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir la obligación.
- 4.- Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor."

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

Lo cual se complementa además con lo señalado en el artículo N° 1329 del Código Civil:

"Se presume que la inejecución de la obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, obedece a culpa leve del deudor."

10.13 Por ende, dada la imposición de penalidades durante la ejecución del contrato, queda acreditado que la parte demandada cumplió con notificar éstas a la parte demandante; sin embargo, ello no se habría acreditado en su totalidad, con actas de supervisión, informes de supervisión u otros documentos, donde conste el incumplimiento de las características técnicas, tales como lo concerniente a la función de lavado, desinfección de tazas, función de recojo y desinfección de envases; asimismo, que se haya entregado el bebiblé en baldes de plástico; que no se tapen los bebiblés al ser servidos, que se haya entregado el "pan con jamonada seca por haber sido preparado con demasiada anticipación"; que se hayan llevado el sólido y bebiblé en envases colectivos y servidos con jarra en vasos reutilizables; que se haya incumplido las "características" con "cantidad de leche insuficiente", sin detallar cuál era la cantidad suficiente y cuál fue la servida o que "no se cumplió con la receta" sin saber qué parte de la receta se cumplió, que se encontró un "objeto extraño (plástico similar a la rafia)", que los bebiblés hayan sido entregados en vasos de tecnopor; entre otros.

10.14 Pero dado que se verifica la imposición formal de penalidades en estricta aplicación del contrato; aplicación de penalidades que a su vez ha sido admitida y no negada por ambas partes en este arbitraje, este Tribunal en mayoría considera que dicha imposición fue efectivamente llevada a cabo por parte de la demandada en contra de la demandante, de acuerdo a lo pactado por las partes y el marco legal que rige el contrato.

10.15 Sin perjuicio de ello, es importante precisar que de igual forma, no obstante la acreditación del cumplimiento específico e individual de cada una de las penalidades supuestamente aplicadas de manera indebida, se tiene que el demandante ha planteado como pretensión principal la devolución de un monto fijo e irreductible y a su vez, no ha planteado como pretensión en este arbitraje, un pronunciamiento de este tribunal sobre la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

10.16 Estando a lo analizado, se aprecia entonces que la parte demandante se ha limitado a sostener, basándose en su solo dicho, que habría cumplido con materializar las prestaciones contractuales, presentando para ello solamente las actas de recepción suscritas por el Comité de Alimentación Escolar, las que conforme el contrato, en realidad lo único que demuestran es que los alimentos fueron presentados en determinadas Instituciones Educativas y fechas.

10.17 Sin embargo, conforme también fluye del contrato, dichas actas en modo alguno acreditan a plenitud si los alimentos cumplieron integralmente con las especificaciones técnicas exigidas contractualmente, lo cual corresponde ser verificado por la asistencia técnica del Programa Qali Warma; la que, también contractualmente, puede imponer y de hecho impuso las penalidades en los términos antes referidos, tal como efectivamente ha ocurrido en el presente caso.

10.18 En consecuencia, se comprueba que en este arbitraje la demandante no ha planteado como punto controvertido ni como pretensión de su parte, que este tribunal en mayoría declare previamente la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas por la contraria; por lo que este Tribunal en mayoría, en este arbitraje de derecho, carece de *ratio decidendi* para ordenar la devolución solicitada; siendo que tampoco cuenta con elementos suficientes para pronunciarse de oficio en aplicación del Artículo 220º del Código Civil, debiendo circunscribirse la decisión contenida en este laudo a los puntos controvertidos bajo el ámbito de competencia del Tribunal en mayoría.

10.19 De otro lado, la parte demandada se ha limitado a notificar las penalidades y el detalle de las mismas, mas no acompañó en todos los casos el conjunto de actas de supervisión, informes de supervisión y valorizaciones que precisen en detalle el incumplimiento de las obligaciones de la demandante; sin embargo, téngase presente que las penalidades constituyen en el presente caso el corolario de una acción de verificación de calidad y cumplimiento de prestaciones contractuales, llevada a cabo por parte de la demandada, conforme sus atribuciones también establecidas contractualmente.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

10.20 A mayor abundamiento, dicha verificación y la posibilidad de aplicar la mora automática, eran perfectamente conocidas por las partes; porque así lo pactaron en contrato; siendo que, no obstante y dadas las características del contrato, nada de eso enerva la presunción legal de incumplimiento del deudor por inejecución total o parcial de sus obligaciones (en este caso, del demandante); más aún si, como se constata de documentación obrante en autos, las penalidades fueron efectivamente comunicadas y aplicadas a la demandante, bajo la respectiva constitución en mora automática y de conformidad con lo pactado.

10.21 De otro lado y como se ha adelantado, otro punto importante a resaltar en este análisis es que debe tenerse presente que las pretensiones de la parte demandante son, específicamente:

"Como pretensión principal solicitamos LA DEVOLUCIÓN DE LA SUMA DE 474,499.33 (Cuatrocientos Setenta y Cuatro Mil Cuatrocientos Noventa y Nueve y 331100 Nuevos Soles), que corresponden a las supuestas penalidades impuestas por el Comité de Compra N° 07. Sin embargo, en dichas -Resoluciones de la Dirección Ejecutiva emitidas, no se indican el tipo de incumplimiento que se aplica a cada penalidad.

Como pretensión accesorio, solicito LA DEVOLUCIÓN DE LA SUMA DE S/. 432,919.90 (Cuatrocientos treinta y dos mil novecientos diecinueve y 901100 Nuevos Soles), que corresponden al monto de dinero que se nos debe devolver pues no tiene sustento en las resoluciones de penalidades; pero que tampoco nos ha sido cancelado hasta el momento.

Se ordene el pago de los intereses generados hasta la fecha.

Se ordene a COMITÉ DE COMPRA LIMA 7 DEL PROGRAMA QALI WARMA, el pago de las costas y costos del presente procedimiento arbitral."

10.22 Estando al tenor de lo pretendido por la demandante en este arbitraje, es pertinente tener en cuenta en este punto, que dicha parte solicita específicamente la devolución de un monto fijo, pues así está formulada su pretensión principal, la misma que este Tribunal no se encuentra facultado a variar, viéndose además imposibilitado de aplicar el Artículo 220 del Código Civil, de acuerdo a lo señalado anteriormente.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

10.23 Situación diferente se habría presentado si la actora formulaba su pretensión estableciendo que pretendía "como máximo" el monto en cuestión, habilitando así a este tribunal a llevar a cabo una graduación en la determinación del o los montos a devolver y si adicionalmente, la actora hubiera cumplido con solicitar pronunciamiento del Tribunal sobre las penalidades (nulidad, validez, invalidez, etc.).

10.24 De otro lado, la demandante también solicita otro monto fijo como pretensión accesoria, por lo que este Tribunal en mayoría se debe pronunciar exclusivamente respecto de si corresponde o no que se le reconozca la devolución de ambos montos fijos, careciendo entonces este Tribunal de facultades para graduar dichos montos, siendo que ello tampoco ha sido fijado como punto controvertido por las partes.

10.25 De otro lado, como se ha precisado reiteradamente en numerales precedentes, la parte demandante ha procedido extrañamente a formular sus petitorios, sin antes haber pretendido en el presente arbitraje de derecho la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas; siendo que en el presente caso está demostrado que este asunto se encuentra fuera de la competencia de este Tribunal en mayoría; en estricta aplicación de las reglas sobre *kompetenz-kompetenz* de la Ley de Arbitraje y del reglamento de arbitraje institucional, al no tratarse de un punto controvertido expresamente establecido en el arbitraje, así como, al no haber sido recogido tampoco en la audiencia de fijación de puntos controvertidos. Por lo que en el negado supuesto de declarar fundada la pretensión principal, se estaría incurriendo en una decisión irregular, que carecería de *ratio decidendi*.

10.26 La demandante ha configurado entonces con sus pretensiones un imposible procesal; el mismo que consiste en pretender que mediante estas actuaciones arbitrales, se ordene la devolución de penalidades; las mismas cuyo desvirtuado no ha sido pretendido, ni mucho menos demostrado por la propia parte demandante. Se trata así de un contra sentido creado por la propia actora.

10.27 La demandante, tal como se puede apreciar en estos actuados y durante toda la secuela del iter arbitral, no solamente no ha procedido a impugnar dichas penalidades; pues tampoco ha incorporado ello como

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

punto controvertido habiendo podido hacerlo (solicitando su nulidad, revocación, Ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades impuestas); sino que la demandante se ha limitado en todo momento a pedir una devolución lata, pura y simple, de dos montos fijos pretendidos, sin brindar fundamentación causal para las mismas y sin probar sus pretensiones ni cumplir con el principio *actori incumbi oni probandi*.

(...)

10.31 Es la demandante solicita una devolución de montos fijos y no prueba porqué, para qué ni cómo es que dicha devolución debería proceder a su favor; mientras que de otro lado, está demostrado que las penalidades contractuales siguen plenamente vigentes, se ejecutaron y surtieron plenitud de efectos. En consecuencia, lo único que cabe precisar en este punto es que, ante esta situación queda expedito el derecho de la parte demandante para proceder a formular su reclamo y sus pretensiones conforme a ley.

10.32 De modo que; en el negado supuesto que este Tribunal en mayoría ordenase en este arbitraje la devolución de un monto fijo correspondiente a penalidades impuestas y vigentes, cuya nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia no ha sido pretendida ni mucho menos acreditada por la demandante; se generaría la violación de principios inherentes al orden público constitucional, en lo referente a la jurisdicción arbitral, tal como ello ha sido establecido en jurisprudencia constitucional de carácter vinculante.

10.33 Asimismo, se generaría la motivación deficiente y defectuosa del laudo, por carecer de absolutamente contrario a la jurisprudencia constitucional antes citada; máxime si de contrastar las penalidades notificadas por la demandada, con las actas de recepción presentadas por la demandante, se advierten diversos incumplimientos por parte de la demandante, tal como consta en el Anexo 1 de este laudo, sin que quede acreditado plenamente que le correspondería la devolución del monto total fijo, pretendido como punto controvertido principal. En consecuencia y estando a los considerandos y fundamentos que anteceden, corresponde declarar infundada la pretensión principal, consistente en devolver la cantidad de 474,499.33."

Decisión Complementaria

SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

62. Se aprecia que, aunque el petitorio en el proceso anterior estuvo vinculado a la aplicación de penalidades -puesto que se solicitó la devolución de una suma derivada de la aplicación de ellas-, no se emitió un pronunciamiento de fondo sobre la validez o eficacia de dichas penalidades, sino únicamente sobre la existencia de las penalidades y el procedimiento para su aplicación.

Así, si bien el Tribunal Arbitral de dicho arbitraje declaró infundada la demanda, hizo expresa salvedad de que esa decisión se basaba en la existencia de las penalidades y en la nula fundamentación y planteamiento de la causa para la devolución que pretendió el Contratista. En otras palabras, el Tribunal Arbitral señaló que se limitaba a desestimar la pretensión de devolución de penalidades, por cuanto esta se había solicitado de manera "extraña", esto es, sin fundamento ni alegación alguna.

63. En efecto, como indicó de modo expreso el Tribunal Arbitral del caso anterior, (fundamento 10.25), "como se ha precisado reiteradamente en numerales precedentes, la parte demandante ha procedido extrañamente a formular sus petitorios, sin antes haber pretendido en el presente arbitraje de derecho la nulidad, revocación, ineficacia, invalidez y/o inexistencia de las penalidades contractuales impuestas; siendo que en el presente caso está demostrado que este asunto se encuentra fuera de la competencia de este Tribunal en mayoría; en estricta aplicación de las reglas sobre *kompetenz-kompetenz* de la Ley de Arbitraje y del reglamento de arbitraje institucional, al no tratarse de un punto controvertido expresamente establecido en el arbitraje, así como, al no haber sido recogido tampoco en la audiencia de fijación de puntos controvertidos. Por lo que en el negado supuesto de declarar fundada la pretensión principal, se estaría incurriendo en una decisión irregular, que carecería de *ratio decidendi*."

Así, el Tribunal Arbitral de aquel proceso dejó en claro que adolecía de incompetencia para resolver ese extremo, considerando que **el análisis específico sobre la aplicación de las penalidades no fue solicitado de manera expresa**.

64. Más aún, el Tribunal Arbitral del referido proceso señala que las pretensiones (de devolución de montos de penalidades) configuran un imposible procesal:

"10.26 La demandante ha configurado entonces con sus pretensiones un imposible procesal; el mismo que consiste en pretender que mediante estas actuaciones arbitrales, se ordene la devolución de penalidades; las mismas cuyo desvirtuado no ha sido pretendido, ni mucho menos

demostrado por la propia parte demandante. Se trata así de un contra sentido creado por la propia actora."

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

65. De este modo, cabe preguntarse si acaso puede existir alguna duplicidad entre ambos casos, si en el proceso previo no hubo un pronunciamiento de fondo respecto de las penalidades: el Tribunal Arbitral del Expediente 455-36-14 manifestó expresamente que, para poder declarar la devolución de la suma pretendida, era necesario, primero, cuestionar las penalidades, lo que no se hizo.
 66. A modo de comparación ilustrativa: supóngase que en un proceso se planteara una demanda en la cual se solicitase la devolución de un vehículo automotor, sin exponer ni desarrollar el motivo jurídico para ello (petitorio sin causa de pedir), y el tribunal declararse que no se va a pronunciar por cuanto para analizar si procede o no la devolución del vehículo se debe haber solicitado la declaración previa de algún incumplimiento, algún pedido de ineficacia, etc., y por ello se desestima la demanda; ante ello, en un nuevo proceso se solicita la declaración de incumplimiento de pago, la resolución contractual y –como consecuencia- la devolución del vehículo materia de la compraventa. ¿Puede considerarse que se ha dado una duplicidad de pretensiones? En modo alguno: en el primer proceso no se planteó ni discutió el incumplimiento ni resolución contractual, siendo que la consecuencia que se solicita (devolución del vehículo) no califica como cosa juzgada con relación al primer proceso por cuanto en éste no tuvo dicha causa de pedir.
 67. Volviendo al caso presente, es evidente que si en el primer proceso se hubiese impugnado la aplicación de las penalidades (solicitando su ineficacia, invalidez, etc.) y se hubiese obtenido un pronunciamiento de fondo, entonces sí podría considerarse que existe el mismo objeto con el caso actual.
 68. En suma, aunque en el primer proceso la pretensión estuvo relacionada con las penalidades, la forma en que fue planteada impidió que el Tribunal Arbitral se pronunciara sobre su validez o eficacia, en tanto que dicho aspecto no fue sometido a su consideración. Por ello, no existió un pronunciamiento de fondo sobre la materia que aquí se pretende.
-
19. Por tanto, en el Laudo Parcial este Tribunal Arbitral ha desarrollado y expuesto con rigurosidad y absoluta claridad los motivos por los cuales se ha desestimado que hubiese existido, previamente, un pronunciamiento de fondo sobre la validez de las penalidades.
 20. Por lo tanto, no es correcta la alegación relativa a que el Tribunal Arbitral ha omitido considerar que la parte resolutive del laudo arbitral del Expediente 455-36-14 declaró infundada la pretensión sobre la devolución de S/ 474,499.33. Por el contrario, este Tribunal Arbitral ha realizado un análisis exhaustivo de lo analizado y resuelto por el Tribunal Arbitral anterior, y en mérito de dicho análisis ha identificado que dicho arbitraje no tuvo el mismo objeto que el presente.

Decisión Complementaria

**SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN NUTRITIVA S.A. - SANUT S.A. (antes NIISA CORPORATION S.A.) c.
PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE
COMPRA LIMA 6 (antes QALI WARMA - COMITÉ DE COMPRAS LIMA 7)**

Expediente 076-2017/MARCPERU

Tribunal Arbitral

Roxana Jiménez Vargas-Machuca (Pdta.)

Carlos Alberto Moreno Grandez

Mario Linares Jara

21. Es de destacar que para la Entidad el cuestionamiento sobre la validez de las penalidades implicaría que las partes vuelvan a debatir una controversia previamente conocida en un arbitraje anterior, pues la discusión sobre la devolución de penalidades volvería a surgir. Debe indicarse que esto ha sido objeto de evaluación expresa por parte de este Colegiado en el Laudo Parcial (especialmente en los fundamentos 65 a 68, antes citados), por lo que no cabe reiterar la explicación, nuevamente.
22. Por lo expuesto, corresponde declarar improcedente el pedido de interpretación formulado por el PROGRAMA.

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Por las consideraciones que preceden, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

ÚNICO: Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de interpretación formulado por el PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR COMUNITARIA WASI MIKUNA – COMITÉ DE COMPRA LIMA 6.

La presente decisión forma parte integrante del Laudo Parcial 076-2017/MARCPERU notificado el 6 de enero de 2025, conforme a lo dispuesto en el artículo 58.2 del Decreto Legislativo 1071.

Notifíquese a las partes. -



CARLOS ALBERTO MORENO GRANDEZ
ÁRBITRO



MARIO LINARES JARA
ÁRBITRO



ROXANA JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA
PRESIDENTA