Caso Arbitral N° 0606-2018-CCL

Centro de Arbitraje Cámara de Comercio Lima

MAGDALENA DEL MAR FOLIO Nº SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL 2

2019 NOV -5 P 2:17

RECIBIDO NO ES SEÑAL DE CONFORMIDAD

Arbitraje seguido entre

SLA FABRIL S.A.C.

(Demandante)

y

MUNICIPALIDAD DE MAGDALENA DEL MAR

(Demandado)

LAUDO

Árbitro Único

Dra. Verónica de Noriega Madalengoitia

Secretaría Arbitral

Dra. Fiorella Casaverde Cotos

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Representantes del demandante

Abel Edmundo Soto López Espino

Representantes del demandado

Procurador Público: Victor M. León

Abogado del demandante:

William O. Castañeda Goycochea

MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
DEL MAR

ÍNDICE

I. EL CONVENIO ARBITRAL Y LA CONTROVERSIA 3
II. DESIGNACIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICO 5
III. REGLAS DEL PROCESO ARBITRAL.....5
IV. POSICIÓN DE LA DEMANDANTE: **SLA FABRIL**.....6
V. POSICIÓN DE LA DEMANDADA: **LA MUNICIPALIDAD** 8
VI. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE PRUEBAS 10
VII. INFORME ORAL, CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR 12
VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA 13
IX. LAUDO.....32

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL

En Lima, a los 4 días del mes de noviembre del año dos mil diecinueve, la Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchado los argumentos esgrimidos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el laudo siguiente para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

I. EL CONVENIO ARBITRAL Y LA CONTROVERSIA

1.1 La empresa **SLA FABIL SAC** (en adelante, indistintamente, **SLA FABRIL** o el Contratista) y la Municipalidad de Magdalena del Mar (en adelante, indistintamente, **LA MUNICIPALIDAD** o la Entidad) celebraron el "Contrato de Adjudicación Simplificada N° 0202-2018-CS-MDMM" de fecha 30 de mayo de 2018, cuyo objeto fue la "Adquisición de Uniformes para el Personal Operativo de Áreas Verdes y para el Personal de Barrido de Calles" (en adelante, el **CONTRATO**).

1.2 En la cláusula décimo sétima del **CONTRATO** se estipuló el siguiente convenio arbitral:

> *"Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes*
>
> *Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso*

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
3

45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje será de manera institucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184.3 del Reglamento de la Ley de contrataciones del estado y será resuelto por arbitro único. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales: La Cámara de Comercio de Lima y el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE)

(...)

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 de la Ley de Contrataciones del Estado".

1.3 En virtud de dicho convenio arbitral, **SLA FABRIL** inició el presente arbitraje invocando que **LA MUNICIPALIDAD** le adeuda parte del pago por los uniformes objeto del **CONTRATO.**

1.4 En tal sentido, la Árbitro Único procede en este acto a emitir el laudo que resuelve la controversia referida en el marco del presente proceso arbitral iniciado bajo las reglas y administración del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante el Centro).

MAGDALENA FOLIO Nº SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL 6 DEL MAR

II. DESIGNACIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICO

2.1 La Árbitro Único, doctora Verónica de Noriega Madalengoitia, fue debidamente designada por el Consejo Superior de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

III. REGLAS DEL PROCESO ARBITRAL

3.1 Mediante Orden Procesal N° 1 de fecha 5 de febrero de 2019, la Árbitro dictó las reglas del proceso declarando tener la disponibilidad de tiempo necesaria para desempeñar sus funciones en el presente arbitraje ratificando su independencia e imparcialidad.

3.2 Seguidamente, conforme al convenio arbitral pactado entre las partes, se dejó establecido que el presente proceso es un arbitraje nacional y de derecho, administrado de conformidad con los Reglamentos del Centro, estableciendo como lugar de arbitraje la ciudad de Lima y que la ley aplicable al fondo de la controversia es la ley peruana.

3.3 Sobre la base de lo anterior, se dictaron las reglas que se aplicarían a la conducción del presente arbitraje respecto a: confidencialidad, escritos y notificaciones, pruebas, cierre de las actuaciones, laudo y gastos arbitrales.

3.4 Luego de escuchar los comentarios de las partes respecto a las reglas referidas, estas quedaron aprobadas mediante Orden Procesal N° 3.

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
7

IV. POSICIÓN DE LA DEMANDANTE: SLA FABRIL

4.1 Mediante escrito presentado con fecha 1 de abril de 2019, **SLA FABRIL** presentó su demanda arbitral alegando los siguientes fundamentos, los cuales fueron complementados por escritos posteriores:

- Dentro del plazo estipulado en el **CONTRATO, SLA FABRIL** entregó a **LA MUNICIPALIDAD** los uniformes objeto del mismo.

- Considerando ello, **LA MUNICIPALIDAD** emitió la conformidad respectiva sin aplicar ninguna penalidad.

- En atención a lo anterior, **SLA FABRIL** emitió dos facturas por el monto contratado de S/ 77,855.00. Sin embargo, sostiene que **LA MUNICIPALIDAD** a la fecha solo le ha abonado la suma de S/ 10,000.00.

- Por tal motivo, mediante cartas de fecha 7 de noviembre de 2018 y 6 de diciembre de 2018, **SLA FABRIL** requirió a la **MUNICIPALIDAD** el pago adeudado, pero señala no haber tenido respuesta alguna.

- Por otro lado, también agrega que la Orden de Compra N° 145-2018 emitida por **LA MUNICIPALIDAD** para la ejecución del **CONTRATO** tiene el compromiso SIAF N° 4680 de respaldo presupuestal.

- Por las razones expuestas, **SLA FABRIL** concluye que **LA MUNICIPALIDAD** ha incumplido dolosamente la normativa de contrataciones vinculada al pago, las cuales establece que se

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
8

debe pagar al Contratista en quince (15) días calendario luego de cumplida la prestación, conforme al artículo 39.1° de la Ley de Contrataciones del Estado, y el numeral 149.1 de su Reglamento, no pudiendo ampararse el enriquecimiento sin causa ni transgredirse el principio de confianza.

- Al respecto, puntualiza que el no pago en las fechas establecidas por parte de **LA MUNICPALIDAD** ha generado que **SLA FABRIL** tenga que recurrir a un tercero a fin de responder por sus obligaciones frente a proveedores y trabajadores, lo cual implicó hacerse de un crédito con la empresa FENITEX S.A.C.

4.2 Teniendo en cuenta lo anterior formuló las siguientes pretensiones:

*"**PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**.- Se determine la plena vigencia del contrato y la orden de compra suscrita entre las partes, y que el mismo aún no ha concluido en tanto que está pendiente la obligación respecto del pago por parte de **LA ENTIDAD**.*

***Primera pretensión accesoria a la Primera pretensión principal**.- **LA ENTIDAD** cumpla con abonar en forma íntegra la obligación restante, en tanto que en el contrato suscrito por ambas partes se fijó un pago único.*

***Segunda pretensión accesoria a la Primera pretensión principal**.- **LA ENTIDAD** cumpla con abonar un monto indemnizatorio por el retraso en el pago, calculado sobre la base de los días de retraso, conforme al artículo 39° de la **LCE** y al 149° del **RLCE**.*

FOLIO Nº 9
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
MAGDALENA DEL MAR

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL. - *Se determine el pago de una indemnización por parte de* ***LA ENTIDAD*** *como consecuencia de su actuar lesivo, lo cual ha generado un daño emergente, lo cual se acreditará líneas más abajo, ya que nuestra representada tuvo que realizar un mutuo a fin de superar el incumplimiento de* ***LA ENTIDAD****, así como el reconocimiento de las costas y costos del presente proceso arbitral."*

4.3 Considerando sus pretensiones, **SLA FABRIL** resume que los montos que solicita en su demanda ascienden a un total de S/ 115,479.97, de acuerdo al siguiente detalle:

Concepto	Subtotal	Total
Monto adeudado respecto del capital 77,855	67,855.00 (Considerando el abono de La Entidad)	67,855.00
Intereses (considerando la tasa de interés legal)	1 324,97	1 324,97
Daño emergente	46,300.00	46,300.00
		115,479.97

V. POSICIÓN DE LA DEMANDADA: LA MUNICIPALIDAD

5.1 Mediante escrito presentado con fecha 9 de mayo de 2019, **LA MUNICIPALIDAD** contestó la demanda "negándola y contradiciéndola" en todos sus extremos refiriendo los siguientes

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº 10
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL

fundamentos que fueron complementados por escritos posteriores:

- **LA MUNICIPALIDAD** ratifica lo invocado por la parte demandante respecto a la relación contractual entre ambas, el monto de la contraprestación estipulado y el saldo de S/ 67,855.00 pendiente de pago.

- Sin embargo, precisa que por razones de carácter administrativo y transferencia de gestión se produjo una demora en el cumplimiento de la obligación.

- De igual manera agrega que con posterioridad a la conformidad del servicio dada por su entidad, se registró un colapso económico que fue debidamente comunicado a la Contraloría y al Ministerio de Economía y Finanzas, hecho que se agravó con el problema limítrofe que se tiene con la Municipalidad de San Isidro, quien registró la mayor tasa en la captación de tributos de la zona en conflicto, generando un desequilibrio económico.

- Invoca que **LA MUNICIPALIDAD** tuvo voluntad de pago amortizando parte de la deuda, debiendo considerarse que al ser una entidad pública se debe a la Ley de Presupuesto Anual, existiendo retrasos con el cambio o transferencia de gestión (lo cual califica como fuerza mayor).

- Respecto al pago de indemnización por daño emergente, señala que el documento denominado "reconocimiento de deuda" es un documento de parte que no acredita ningún daño, no habiéndose acreditado ninguna transferencia de dinero ni su

FOLIO N°
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
17

pago, debiendo tener presente que **SLA FABRIL** sigue operando.

- Respecto al pago de los intereses, la **MUNICIPALIDAD** refiere que no se ha aportado ningún documento que acredite el monto real de dichos pagos y que este debe computarse desde la fecha de la citación de la demanda.

- Sumado a lo anteriormente reseñado, **LA MUNICIPALIDAD** refiere que la cláusula cuarta del **CONTRATO** prevé el pago de intereses por parte de la entidad salvo caso fortuito o fuerza mayor, mas no prevé ningún pago indemnizatorio.

- Finalmente, señala que conforme al artículo 413° del Código Procesal Civil, las municipalidades están exoneradas del pago de costos y costas por lo que no procede ordenarles dicho pago en el arbitraje.

VI. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE PRUEBAS

6.1 Mediante Orden Procesal N° 4 de fecha 24 de junio de 2019, la Árbitro Único fijó los puntos controvertidos y admitió los medios probatorios presentados, conforme se detallará a continuación.

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
12

Puntos controvertidos

"Con respecto a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:

9.1 Determinar si corresponde que la Árbitro Único determine o no la plena vigencia del contrato y la orden de compra suscrita entre las partes, y si el contrato ha concluido o no considerando que el demandante invoca que está pendiente la obligación de pago por parte de la entidad demandada.

Con respecto a la Primera Pretensión Accesoria a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:

9.2 Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene que la entidad demandada cumpla con abonar en forma íntegra la obligación cuyo pago solicita el demandante en su escrito de demanda, considerando que dicha parte invoca que en el contrato suscrito por ambas partes se fijó un pago único.

Con respecto a la Segunda Pretensión Accesoria a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:

9.3 Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene que la entidad demandada cumpla con abonar un monto indemnizatorio por el retraso en el pago, calculado sobre la base de los días de retraso, conforme al artículo 39° de la Ley de Contrataciones del Estado y al 149° de su Reglamento.

MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
13
DEL MAR

Con respecto a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda:

Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único determine el pago de una indemnización por parte de la entidad demandada por daño emergente, en atención al mutuo que invoca haber celebrado la parte demandante como consecuencia del incumplimiento alegado de la entidad demandada."

Admisión de medios probatorios

Se admitió todos los medios probatorios ofrecidos por ambas partes.

VII. INFORME ORAL, CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR

7.1 Con fecha 5 de julio de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Informe Oral a la cual únicamente asistió la parte demandante (pese a que ambas partes fueron debidamente notificadas con la citación).

7.2 En dicha Audiencia, la Árbitro Único otorgó un último plazo a las partes para presentar sus conclusiones finales.

7.3 Luego de que ambas presentaron sus conclusiones finales y haber admitido todos los medios de prueba, mediante la Orden Procesal N° 6, la Árbitro Único -habiendo tenido las partes oportunidad suficiente para expresar su posición y ejercer su derecho de

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL
14

defensa durante todo el proceso arbitral- declaró el cierre de la instrucción y fijó el plazo para laudar en 50 días hábiles, conforme a lo establecido en los artículos 32.1 y 39.1 del Reglamento de Arbitraje del Centro.

VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

8.1 Previo al análisis de los puntos controvertidos, la Árbitro Único deja constancia que la relación contractual entre las partes pertenece al régimen de contratación pública, por lo que resulta de aplicación la normativa especial en dicha materia.

8.2 Así pues, se verifica del expediente, que el proceso de selección que antecede la relación contractual entre las partes data del año 2018, por lo que resulta de aplicación: i) La Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, la **LCE**); y ii) El Reglamento de la Ley N° 30225, aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF, y modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF (en adelante, el **RLCE**).

8.3 Teniendo en cuenta ello, la Árbitro Único iniciará con el análisis de la materia controvertida en estricto cumplimiento del artículo 45.3° y la Primera Disposición Complementaria Final de la **LCE:**

> ***"Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual***
> *(...)*
> ***45.3*** *Las controversias se resuelven mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, de la*

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
13

presente Ley y su reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición es de orden público."

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera. *La presente Ley y su reglamento prevalecen sobre las normas del procedimiento administrativo general, de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables. (...).*
Las contrataciones del Estado se llevan a cabo conforme a la presente Ley, a su reglamento así como a las directivas que se elabore para tal efecto; conjuntamente con los documentos estándar, manuales, y demás documentos de orientación que se ponen a disposición de los usuarios de la contratación pública."

8.4 En tal sentido, el presente laudo resolverá la controversia suscitada en el **CONTRATO** teniendo en cuenta lo pactado, aplicando la normativa especial de contratación pública bajo una interpretación acorde con la Constitución Política del Perú y, para lo no previsto por el régimen de la contratación estatal, la normativa de derecho común que le sea aplicable.

8.5 Teniendo en cuenta lo expuesto, la Árbitro Único procede en este acto a analizar la materia puesta a su conocimiento

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
16

pronunciándose sobre los puntos controvertidos del presente arbitraje:

> ***"Con respecto a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:***
>
> *9.1 Determinar si corresponde que la Árbitro Único determine o no la plena vigencia del contrato y la orden de compra suscrita entre las partes, y si el contrato ha concluido o no considerando que el demandante invoca que está pendiente la obligación de pago por parte de la entidad demandada.*

8.6 Sobre este punto controvertido, la Árbitro Único verifica que, en concreto, las partes no han manifestado discrepancia. Sin perjuicio de ello, corresponde remitirse a lo pactado en el **CONTRATO.**

8.7 Al respecto, la cláusula cuarta del **CONTRATO** estipula lo siguiente:

> ***"CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO***
> *LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA (...) luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente (...)*
>
> *Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de producida la recepción.*

(...)"

8.8 En relación a lo anterior, el artículo 149° del **RLCE** establece que:

> *"149.1. La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.*
> *(...)*
> *149.4. Conforme a lo establecido en el numeral 45.13 del artículo 45 de la Ley, el pago reconocido al proveedor o contratista como resultado de un proceso arbitral se realiza en la oportunidad que establezca el respectivo laudo y como máximo junto con la liquidación o conclusión del contrato, salvo que el proceso arbitral concluya con posterioridad."*

8.9 Teniendo en cuenta las disposiciones citadas, corresponde que la Árbitro Único determine en qué etapa de la relación contractual se encuentran las partes, a fin de poder determinar si esta ha concluido o no.

8.10 A tal efecto, se advierte del expediente que **LA MUNICIPALIDAD** emitió la "CONFORMIDAD DERECEPCION DEL BIEN" (sic) de junio de 2018 y, ambas partes están de acuerdo con que, luego de ella, **LA MUNICIPALIDAD** únicamente realizó un pago parcial de S/ 10,000.00, quedando un saldo pendiente por pagar.

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL
16

Así pues, ello también es reconocido por **LA MUNICIPALIDAD** en su contestación de demanda cuando afirma "*hemos cumplido con amortizar una parte de la deuda (....) Prueba de las amortizaciones antes indicadas tenemos el Memorandum N° 373-2019-GAF-MDMM de fecha 26 de abril de 2019.*" Y, en efecto, en dicho documento adjuntado como medio probatorio por **LA MUNICIPALIDAD,** se reconoce lo siguiente:

> *"existe la Orden de Servicio N° 0145-18 de fecha 29 de mayo de 2018, de la cual existe una cuenta por pagar a favor de la empresa SLA FABRIL S.A.C. por un monto de S/ 67,855 (Sesenta y siete mil ochocientos cincuenta y cinco con 00/100 soles), ya que se realizó un pago de cuenta de S/ 10,000 (Diez Mil con 00/100 soles)."*

8.11 Por tanto, de lo hasta aquí explicado, la Árbitro Único concluye que la relación contractual entre las partes se encuentra vigente puesto que aún no se ha cumplido con el pago total de la prestación, etapa prevista por la normativa anteriormente citada y por las estipulaciones del **CONTRATO,** como parte de la vigencia de la ejecución contractual. Máxime si se toma en cuenta que, de la regulación del artículo 149.4° del **RLCE,** se desprende que el pago se entiende siempre antes de la conclusión contractual: "*el pago reconocido al proveedor o contratista como resultado de un proceso arbitral se realiza en la oportunidad que establezca el respectivo laudo y como máximo junto con la liquidación o conclusión del contrato.*"

MAGDALENA FOLIO Nº SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL 19 DEL MAR

Con respecto a la Primera Pretensión Accesoria a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:

9.2 Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene que la entidad demandada cumpla con abonar en forma íntegra la obligación cuyo pago solicita el demandante en su escrito de demanda, considerando que dicha parte invoca que en el contrato suscrito por ambas partes se fijó un pago único.

8.12 Respecto al presente punto controvertido, se advierte que la cláusula cuarta del **CONTRATO** estipuló que *"LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en SOLES, en PAGO ÚNICO, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149.1) del artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado."*

8.13 Por su parte, recordemos que el artículo 149.1 referido establece que *"La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello."*

8.14 En consecuencia, a fin de poder determinar si corresponde ordenar el pago solicitado por **SLA FABRIL,** corresponde que la Árbitro Único determine, en primer lugar, si se cumplieron con las condiciones establecidas en el **CONTRATO** para ello.

FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL
30
MAGDALENA DEL MAR

8.15 A tal efecto, se advierte de la cláusula novena de **CONTRATO** que las partes pactaron lo siguiente respecto a la recepción y conformidad de la prestación:

> ***"CLÁUSULA NOVENA: RECEPCIÓN Y CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN***
>
> *La recepción y conformidad de la prestación se regula por lo dispuesto en el artículo 143° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La recepción será otorgada por la Sub Gerencia del Almacén de la Subgerencia de Logística, y la conformidad será otorgada por la Sub Gerencia de Medio Ambiente y áreas Verdes y la Subgerencia de Limpieza Pública y Ornato, respectivamente.*
>
> *De existir observaciones, LA ENTIDAD debe comunicar las mismas a EL CONTRATISTA, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumpliese a cabalidad con la subsanación, LA ENTIDAD puede resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, desde el vencimiento del plazo para subsanar.*
>
> *Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso LA ENTIDAD no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades respectivas."*

FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
25

8.16 Pues bien, teniendo en cuenta la cláusula anteriormente citada, se verifica de los medios probatorios que obran en el expediente que la "CONFORMIDAD DERECEPCION DEL BIEN" fue emitida por la *Sub Gerencia de Medio Ambiente y áreas Verdes y la Subgerencia de Limpieza Pública y Ornato* de **LA MUNICIPALIDAD,** tal como lo establece el **CONTRATO,** no habiendo **LA MUNICIPALIDAD** efectuado ninguna observación respecto los bienes entregados por **SLA FABRIL.** Por el contrario, ambas Conformidades establecen expresamente que:

- La entrega se efectuó dentro del Plazo del Contrato.
- No procede aplicar penalidad.
- El tiempo de entrega fue según lo requerido.
- Y que la entrega fue "CONFORME"

Asimismo, es pertinente precisar que **LA MUNICIPALIDAD** tampoco ha cuestionado nada relacionado a la entrega de los bienes por parte de **SLA FABRIL.** Por el contrario, reconoce que los bienes fueron objeto de recepción por la Sub Gerencia de Logística y Control Patrimonial de **LA MUNICIPALIDAD,** procediéndose por tal motivo a realizar un pago al Contratista (numeral 7 de la Contestación de Demanda de **LA MUNICIPALIDAD),** pago que fue parcial tal como se dejó establecido en el punto controvertido anterior, no habiendo además controversia sobre dicho punto pues **LA MUNICIPALIDAD** ha reconocido en este arbitraje que realizó un pago a cuenta (amortización), quedando un saldo a pagar al Contratista.

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº 22
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL

8.17 Teniendo en cuenta lo expuesto, de conformidad con la cláusula cuarta del **CONTRATO** que estipula que el pago al Contratista es un pago único y, el artículo 149.1° del **RLCE** que establece que el pago procede luego de la conformidad de los bienes, habiéndose cumplido con las condiciones para ello conforme hemos explicado anteriormente**,** corresponde ordenar que **LA MUNICIPALIDAD** *"cumpla con abonar en forma íntegra la obligación"* de pago a favor de **SLA FABRIL.**

8.18 Máxime si se toma en cuenta que **LA MUNICIPALIDAD** no ha cuestionado lo anterior y, por el contrario, reconoce la deuda que mantiene con el Contratista, no siendo eximente para contradecir ello ni el cambio de gestión al interior de la Entidad, ni las cuestiones de presupuesto invocadas por **LA MUNICIPALIDAD**, las cuales son hechos imputables estrictamente a dicha parte que no pueden ser oponibles a su contraparte ni afectar el principio *pacta sunt servanda* contenido en el artículo 1361° del Código Civil, en virtud del cual *"Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos."*:

> *"Los contratos establecen entre las partes un vínculo, que determina el cumplimiento de la relación jurídica que constituye su objeto. La obligatoriedad del contrato es, pues, la fuerza que obliga a tal cumplimiento'.*
> *(...)*
> *La consecuencia más importante de la obligatoriedad de las relaciones jurídicas creadas por el contrato, y la que realmente da sentido a dicha obligatoriedad, es su intangibilidad o irrevocabilidad. Se entiende por intangibilidad (o irrevocabilidad) el que una vez formado el contrato por el acuerdo de declaraciones de voluntad,*

MAGDALENA FOLIO Nº 23 GERENCIA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL DEL MAR

la relación jurídica patrimonial que constituye su objeto, aun cuando no haya entrado en vigencia (verbigracia, por existir una condición o plazo), no puede ser modificado. sino por un nuevo acuerdo."[1]

Si bien las Entidades del Estado están sujetas a las normas de Presupuesto del Estado, ello no las exime de cumplir con sus obligaciones contractuales, más aún si conforme al artículo 19.1° de la **LCE, LA MUNICIPALIDAD** debía contar con el presupuesto necesario para la ejecución del **CONTRATO:** *"Es requisito para convocar un procedimiento de selección, bajo sanción de nulidad, contar con la certificación de crédito presupuestario, de conformidad con las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Publico, considerando, además y según corresponda, las reglas previstas en dicha normatividad para ejecuciones contractuales que superen el año fiscal."*

Con respecto a la Segunda Pretensión Accesoria a la Primera Pretensión Principal de la Demanda:

9.3 Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene que la entidad demandada cumpla con abonar un monto indemnizatorio por el retraso en el pago, calculado sobre la base de los días de retraso, conforme al artículo 39° de la Ley de Contrataciones del Estado y al 149° de su Reglamento.

[1] DE LA PUENTE, Manuel. El Contrato En General. Tomo I, Lima: Palestra Editores, 2001, pp. 312 -313 y 316-317.

MAGDALENA DEL MAR
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO ARCHIVO CENTRAL
44

8.19 Sobre lo solicitado en la pretensión objeto del punto controvertido citado, la Árbitro Único, independientemente de la calificación o nomenclatura dada por el demandante en la pretensión materia de análisis, verifica que dicha parte está solicitando que la **MUNICIPALIDAD** cumpla con pagarle un monto *"conforme al artículo 39° de la Ley de Contrataciones del Estado y al 149° de su Reglamento"*.

8.20 Así pues, se verifica que el artículo 39.3° de la **LCE** establece que *"**En caso de retraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, esta reconoce al contratista los intereses legales correspondientes**, debiendo repetir contra los responsables de la demora injustificada. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora."*

En concordancia con ello, el artículo 149.1° regula que: *"(...) **En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse**."*

8.21 En el mismo sentido, la Árbitro Único verifica que la cláusula cuarta del **CONTRATO** estipula lo regulado por las normas anteriormente referidas: *"En **caso de retraso en el pago por parte de LA ENTIDAD, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses legales** conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y en el artículo 149 de su Reglamento, los que computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse."*

DE MAGDALENA
FOLIO N°
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
25
DEL MAR

8.22 Pues bien, en el apartado precedente quedó acreditado que **LA MUNICIPALIDAD** no ha pagado el monto total acordado en el **CONTRATO** respecto a la contraprestación de **SLA FABRIL,** por lo que se concluye que existe un retraso en el pago por parte de dicha Entidad.

8.23 Ahora, conforme a la normativa anteriormente citada, corresponde que la Árbitro se pronuncie sobre si tal retraso se debió a un caso fortuito o fuerza mayor, a fin de determinar si la Entidad debe proceder con pagar o no el interés legal.

8.24 A fin de establecer si estamos ante un caso fortuito o fuerza mayor, la Opinión N° 156-2018/DTN de OSCE explica que nos debemos remitir a lo regulado por el Código Civil al respecto: *"a fin de determinar los conceptos de "caso fortuito o fuerza mayor" es necesario tener en consideración que el artículo 1315 del Código Civil, de aplicación supletoria a los contratos que se ejecutan bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado, establece que "Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso." (El subrayado es agregado)."*

8.25 En consecuencia, teniendo en cuenta que **LA MUNICIPALIDAD** ha calificado el retraso como fuerza mayor por problemas de presupuesto debido al cambio de gestión y conflictos con otras municipalidades, la Árbitro Único debe señalar que tales circunstancias no son extraordinarias ni imprevisibles ni irresistibles, por lo que no califican como caso fortuito o fuerza mayor. Por el contrario, no solamente **LA MUNICIPALIDAD** debió

MAGDALENA
FOLIO N°
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
26

prever su presupuesto para el pago del **CONTRATO,** sino que estaba obligada a contar con tal presupuesto conforme al artículo 19.1° de la **LCE** anteriormente citado.

8.26 Sin perjuicio de la posición anteriormente referida de **LA MUNICIPALIDAD,** la Árbitro Único deja constancia que dicha entidad reconoce en el numeral 27 de su contestación de demanda, cuando contradice la pretensión indemnizatoria del demandante, que *"en caso de retraso en el pago este tenía derecho de solicitar los intereses legales correspondientes."*

8.27 Por tanto, de lo explicado hasta este punto se evidencia que **LA MUNICIPALIDAD** debe abonar el interés legal a **SLA FABRIL** como consecuencia del retraso en el pago del precio pactado en el **CONTRATO.** Sobre el particular, la Árbitro Único verifica que **LA MUNICIPALIDAD** invoca en su contestación que estos deben contarse desde la citación de la demanda. Sin embargo, como ya hemos visto del pacto de las partes y de la normativa de la **LCE** y el **RLCE,** el interés legal se computa desde que *"el pago debió efectuarse"*.

E MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
24
DEL MAR

> ***Con respecto a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda:***
>
> *Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único determine el pago de una indemnización por parte de la entidad demandada por daño emergente, en atención al mutuo que invoca haber celebrado la parte demandante como consecuencia del incumplimiento alegado de la entidad demandada."*

8.28 Al respecto, es preciso señalar que la responsabilidad exige la existencia de determinados presupuestos materiales, cuya presencia conjunta conduce a la determinación de la obligación de indemnizar. Tal como lo señala el jurista argentino Félix Trigo Represas *"(...) son cuatro los presupuestos o elementos de la responsabilidad civil: hecho antijurídico, daño, relación de causalidad entre aquél y éste último, y un factor atributivo de responsabilidad; en principio la acreditación de la concurrencia de esos cuatro presupuestos habrá de corresponderle a quien pretenda el resarcimiento de daños y perjuicios."*[2] En tal sentido, corresponde analizar, si se han constituido los elementos esenciales de responsabilidad indemnizatoria.

8.29 En este caso, como ya quedó evidenciado anteriormente, el hecho antijurídico está dado por el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de **LA MUNICIPALIDAD** respecto al pago

[2] **TRIGO REPRESAS,** Félix. La prueba del daño emergente y del lucro cesante. En: Revista de Derecho de Daños. Vol. 4, La prueba del daño – I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, Editores, 1999, pp.39-40.

DE MAGDALENA
FOLIO N°
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
26

de la contraprestación a favor **SLA FABRIL**, tal cual lo prevé el artículo 1321° del Código Civil[3], el cual tipifica la conducta antijurídica en los siguientes supuestos: incumplimiento, cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

8.30 Ahora bien, a fin de que exista el derecho de indemnizar a **SLA FABRIL**, debe también verificarse que existe un daño, una afectación en quien lo pretende, la cual debe ser probada. En el presente caso, la parte demandante invoca un daño emergente producto del contrato de mutuo que afirma haber tenido que suscribir como consecuencia del incumplimiento de **LA MUNICIPALIDAD.**

8.31 Sobre el particular, la Árbitro Único advierte que **SLA FABRIL** ha adjuntado un documento privado denominado "Reconocimiento de Deuda", el cual refiere que dicha empresa recibió en calidad de préstamo la suma de S/ 46,300.00 (monto igual al que le adeuda **LA MUNICIPALIDAD**) a fin de cumplir con las obligaciones asumidas con terceros.

De igual manera, se verifica de la posición de la demandante en su demanda, que dicha parte cuantifica el daño generado en la misma suma: S/ 46,300.00.

8.32 Pues bien, en primer lugar la Árbitro Único debe referir que el daño invocado por la demandante no puede ascender a la misma

---

[3] **Código Civil**
"Artículo 1321°.- *Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.*
El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.
Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída."

DE MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA
DE TRAMITE
DOCUMENTARIO
DEL MAR
29

suma incumplida por la Entidad. Dicho monto debe ser pagado a **SLA FABRIL** pero no por una indemnización sino en debido cumplimiento de la obligación asumida contractualmente, tal como se dejó constancia en el análisis de los puntos controvertidos precedentes.

8.33 Así pues, el monto recibido en calidad de préstamo no demuestra un daño ni una disminución patrimonial, por el contrario, incrementa al patrimonio de quien lo recibe. Distinto es, por ejemplo, el caso de los intereses o gastos generados como consecuencia de dicho préstamo, los cuales debieran ser pagados por el deudor (en este caso, **SLA FABRIL**): tal supuesto sí configuraría una afectación patrimonial.

8.34 Sin embargo, si bien **SLA FABRIL** ha invocado en los anexos de su escrito de 12 de julio de 2019, que tal deuda "ha traído intereses", e incluso refiere también que no ha podido *"atender pedidos de mayor envergadura por cuanto se ha quedado descapitalizado"*, no ha acreditado el pago (en el caso de los intereses) ni los pedidos no atendidos invocados. Más aún, sobre los intereses, conforme a la cláusula cuarta y quinta del documento denominado "Reconocimiento de Deuda", se verifica que ya se habrían devengado cuotas a pagar por **SLA FABRIL** incluidos gastos e intereses, pero su pago no ha sido acreditado. De igual manera, la Árbitro Único evidencia que únicamente existe una declaración privada de reconocimiento de deuda, el detalle de las facturas que **SLA FABRIL** invoca debía pagar y, la constancia de retiros de la tarjeta de capital de trabajo de la empresa acreedora por la misma suma adeudada, pero no existe ningún medio probatorio que acredite el ingreso efectivo de dicha suma en el patrimonio de **SLA FABRIL** en calidad de préstamo,

MAGDALENA
FOLIO Nº
GERENCIA
TRAMITE
DOCUMENTARIO
CENTRAL
30
DEL MAR

ni los daños que le habrían generado el supuesto préstamo, habiendo tenido dicha parte suficiente oportunidad para hacerlo cuando se discutió la pretensión indemnizatoria. Es por ello, que la Árbitro Único no puede evidenciar un daño cierto y probado en este caso. Con ello carece de objeto, que se prosiga con el análisis de los demás presupuestos de responsabilidad.

Respecto a los costos del arbitraje

8.1 De conformidad con el artículo 56.2° de la Ley de Arbitraje[4] y el artículo 42.4° del Reglamento del Centro[5], la Árbitro Único debe emitir un pronunciamiento con relación a la asunción y distribución de los costos del arbitraje.

8.2 El artículo 42.1° del Reglamento del Centro recoge lo señalado en el artículo 70° de la Ley de Arbitraje[6] y explica qué conceptos están incluidos en los costos del arbitraje:

---

[4] **Ley de Arbitraje**
"Artículo 56.- Contenido del laudo.
(...)
2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73."

[5] **Reglamento del Centro**
"Artículo 42
Decisión sobre los costos del arbitraje
(...)
4. El laudo final se pronuncia sobre los costos del arbitraje y decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas. (...)"

[6] **Ley de Arbitraje**
"Artículo 70.- Costos.
El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:
a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
b. Los honorarios y gastos del secretario.
c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.

MUNICIPALIDAD DE MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
31

> *"1. Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:*
> *a) los honorarios y los gastos de los árbitros;*
> *b) los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje;*
> *c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y*
> *d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje."*

8.3 Al respecto, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje establece los criterios que deben seguirse a efectos de decidir sobre la asunción y distribución de los costos del arbitraje:

> *"1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso."*

Y, en concordancia con ello, el artículo 42.5° del Reglamento del Centro complementa lo anterior regulando:

---

e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales."

"5. Al tomar la decisión sobre costos, el Tribunal Arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo."

8.4 En aplicación de las normas antes referidas, la Árbitro Único:

- Establece que los costos del presente arbitraje están constituidos por los honorarios de la Árbitro Único, los gastos administrativos del Centro (los cuales han sido debidamente liquidados por la Secretaría Arbitral en ambos casos) y por los gastos razonables incurridos por las partes en su defensa.

- Deja constancia que no existe un acuerdo entre las partes respecto a la distribución de los costos, por lo que debe proceder a pronunciarse en el presente laudo en base a los criterios anteriormente señalados.

- A tal efecto, la Árbitro Único toma en consideración que, si bien no todas las pretensiones de **SLA FABRIL** han sido amparados en el presente arbitraje, **LA MUNICIPALIDAD** deviene en la parte vencida pues se ha determinado su incumplimiento y esa fue la razón por la cual **SLA FABRIL** tuvo que recurrir a este mecanismo de solución de controversias. Por tal motivo, la Árbitro Único determina que:

    - **LA MUNICIPALIDAD** debe abonar a **SLA FABRIL** la suma total de los costos del arbitraje (honorarios de la Árbitro Único y gastos administrativos del Centro fijados en el presente arbitraje), así como los gastos razonables

MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA DE TRAMITE DOCUMENTARIO Y ARCHIVO CENTRAL
33
DEL MAR

incurridos en su defensa, dejando constancia que la normativa del Código Procesal Civil invocada por **LA MUNICIPALIDAD** para contradecir este tema no es aplicable al arbitraje.

- Los gastos "razonables" incurridos en la defensa del **SLA FABRIL** que **LA MUNICIPALIDAD** le debe abonar, no deben exceder los S/ 4,000.00 (Cuatro Mil y 00/100 Soles), considerando la cuantía del presente arbitraje.

IX. LAUDO:

Por las consideraciones expuestas, la Árbitro Único **LAUDA** en DERECHO:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA interpuesta por **SLA FABRIL** y, en consecuencia:

- **DECLARAR** que la relación contractual entre las partes se encuentra vigente al estar pendiente la obligación de pago por parte de **LA MUNICIPALIDAD.**

- **ORDENAR** a **LA MUNICIPALIDAD** cumpla con abonar en forma íntegra la obligación pactada en el **CONTRATO** como pago único, más el interés legal, conforme al artículo 39°de la **LCE** y 149° del **RLCE**.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la pretensión de **SLA FABRIL** en la que solicita el pago de una indemnización por daño emergente.

TERCERO: DISPONER que **LA MUNICIPALIDAD** pague a **SLA FABRIL: i)** la totalidad de los honorarios de la Árbitro Único y gastos administrativos

MAGDALENA
FOLIO Nº
SUB GERENCIA
DE TRAMITE
DOCUMENTARIO
341
DEL MAR

fijados en el presente arbitraje, conforme a la liquidación que podrá solicitar la parte interesada a la Secretaría Arbitral; y ii) los gastos razonables incurridos en la defensa de **SLA FABRIL** durante el presente arbitraje, conforme al límite establecido en el presente laudo.

Notifíquese a las partes.

Verónica de Noriega Madalengoitia
Árbitro Único