



Expediente : I136-2018
Demandante : SANDERSON SA
Demandado : HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN N° 772 - 2019

Destinatario : PROCURADURIA PUBLICA DEL MINISTERIO DE SALUD- HOSPITAL NACIONAL
DOS DE MAYO

Dirección : Av. Arequipa N° 810, piso 9, Cercado de Lima

Por medio del presente, cumplimos con remitirle un (01) ejemplar del Laudo Arbitral emitido el 05 de julio de 2019, para los fines correspondientes.

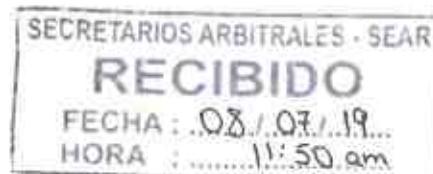
Lo que notificamos de acuerdo a Ley.

Miraflores, 08 de julio de 2019.


JOSÉ RODRIGO ROSALES RODRIGO
Secretario Arbitral
SEAR



Sede del Arbitraje
Dirección: Calle Elias Aguirre N° 180, Distrito de Miraflores, Teléfono: 987492292
Correo: jose.rosales.rodrigo@gmail.com



Expediente Proceso Arbitral:
Demandante:

N° 1136-2018
SANDERSON S.A. (PERU)
R.U.C. N° 20381450377

Demandado:

Domicilio: Av. Nicolás Ariola # 345, Santa Catalina, La Victoria, Lima
HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO
R.U.C. N° 20160388570

Materia:

Domicilio: Parque Histórico de la Medicina Peruana s/n, altura cuadra 13 de la Av. Grau, Cercado, Lima.
Excepción de caducidad, incumplimiento contractual, ejecución de garantías, daños y perjuicios y costas.

Arbitro Único:

Abogado Luis Alberto Angulo Budge

LAUDO ARBITRAL

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR SANDERSON S.A. (PERU), CONTRA HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO; SOBRE EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD; INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL, EJECUCIÓN DE GARANTÍAS, DAÑOS Y PERJUICIOS Y COSTAS, ANTE EL ARBITRO ÚNICO ABOGADO LUIS ALBERTO ANGULO BUDGE.

Resolución N° 19

Lima, 5 de julio de 2018

VISTOS

I.- CONVENIO ARBITRAL

- 1.1. Con fecha 28 de enero de 2015, la empresa **SANDERSON S.A. (PERU)** (en adelante LA CONTRATISTA) y **HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO** (en adelante LA ENTIDAD) suscribieron el contrato N° 005-2015-HNDM, para el "SUMINISTRO DE MATERIAL MEDICO HOSPITALARIO", - más Contrato Complementario de fecha 4 de febrero de 2016- (en adelante, EL CONTRATO), los mismos que forma parte del proceso de adquisición, que se deriva de la LICITACIÓN PÚBLICA N° 011-2014-HNDM; convocada por LA ENTIDAD.

II.- DESIGNACIÓN DE ÁRBITRO ÚNICO

- 2.1. Mediante Resolución N° 026 OSCE/DAR, de fecha 21 de febrero de 2018, se designó como Árbitro Único a quien expide este Laudo, abogado Luis Alberto Angulo Budge.

III.- AUDIENCIA DE INSTALACIÓN

- 3.1. Mediante Audiencia de Instalación del Árbitro Único (Expediente N° 1136-2018), de fecha 11 de abril de 2018, el Árbitro Único se ratificó en la aceptación del cargo y el representante de LA CONTRATISTA, señor Vector Manuel Sepúlveda Bravo, quien manifestó su aprobación al procedimiento de designación del Árbitro Único y expresó que no conocía

LUIS A. ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6289

causal de recusación contra el mismo. El representante de LA ENTIDAD no se hizo presente en dicha audiencia. La aprobación por parte de LA ENTIDAD se confirmó con la participación de su representante en las actuaciones procesales posteriores, siendo su actual personero el señor Procurador de LA ENTIDAD abogado Luis Valdez Pallete.

3.2. En el Acta de Instalación se estableció que, en virtud del convenio arbitral contenido en la Cláusula décimo séptima de EL CONTRATO, y en aplicación del artículo 216 del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, el arbitraje es Ad Hoc, Nacional y de derecho y que se regirá "...por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (modificado mediante la Ley N° 29873) (en adelante LCE) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante RLCE).

3.3. En caso de deficiencia o vacío existente en las reglas que anteceden, el Árbitro Único quedó facultado para suplirlas a su discreción, mediante la aplicación de principios generales del derecho.

IV.-

PRETENSIONES. PLANTEAMIENTOS DE LAS PARTES

4.1.

DEMANDA DE LA CONTRATISTA

4.1.1. Mediante escrito de fecha 25 de abril de 2018, LA CONTRATISTA formuló su demanda, con las siguientes pretensiones:

4.1.1.1. "Declarar que SANDERSON S.A. (Perú) no ha incumplido con la prestación accesoria del Contrato N° 005-2015-HNDM respecto de la entrega de 400 bombas para líneas de infusión."

4.1.1.2. "Subordinadamente a nuestra Pretensión Principal, declarar que no correspondía imponer la penalidad por demora indicada en las cartas 288-OL-2017-HNDM y la Carta N° 289-OL-2017-HNDM, ambas recibidas con fecha 24 de marzo de 2017, por estarse aplicando una penalidad respecto de la prestación accesoria de entrega de 400 bombas para líneas de infusión que (i) no fue pactada en el Contrato 005-2015-HNDM, y que (ii) era además imposible de calcular por no haberse pactado cronograma de entrega ni monto de penalidad alguno."

4.1.1.3. "En la medida que se declare fundada la **PRETENSIÓN PRINCIPAL** o la **PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, declarar que las cartas fianzas N° 0011-0586-9800324437-57 y N° 0011-0586-9800359362-65, ambas emitidas por el Banco BBVA Continental, fueron indebidamente ejecutadas por el HNDM."

4.1.1.4. "En la medida que se declare fundada la **PRETENSIÓN PRINCIPAL** o la **PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, que se ordene al HNDM reembolsarnos el íntegro del monto de las cartas fianzas N° 0011-0586-9800324437-57 y

N° 0011-0586-9800359362-55, ambas emitidas por el Banco BBVA Continental, más los intereses correspondientes según la máxima tasa legal aplicable."

- 4.1.1.5. "En la medida que se declare fundada la **PRETENSIÓN PRINCIPAL** o la **PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, que se ordene al HNDM pagamos el monto de S/ 10,000.00 (Diez Mil y 00/100 Soles) por concepto de daños y perjuicios así como cubrir el íntegro de los honorarios y gastos generados por el presente arbitraje, incluidos los honorarios de nuestros abogados."

4.1.2. **Fundamentos de Hecho**

- 4.1.2.1. Señala que su representada "...fue ganadora del ítem 3 (Línea Para Bomba Infusora) de la Licitación Pública N° 011-2014-HNDM."
- 4.1.2.2. Afirma LA CONTRATISTA que con "... fecha 28 de enero de 2015 se firmó el Contrato N° 005-2015-HNDM, el mismo que fue posteriormente ampliado por medio del Contrato Complementario de fecha 4 de febrero de 2016.", y que ambos "...tienen por objeto la entrega de líneas para bombas de infusión, conforme este ítem es descrito en las bases de la L.P. N° 011-2014-HNDM. Todo ello queda confirmado en el texto de la cláusula segunda de EL CONTRATO, agregando que en esa misma cláusula se acuerda que LA ENTIDAD, "...se obliga a recibir los bienes en su totalidad y a pagar el precio convenido, previa conformidad emitida por el departamento de Farmacia."
- 4.1.2.3. Destaca LA CONTRATISTA que las cláusulas sobre objeto en EL CONTRATO "...indican claramente el cronograma de entrega de los bienes materia de este ítem y que dichos bienes son (1) la línea para bombas de infusión con volutrol y (2) la línea para bomba de infusión sin volutrol.
- 4.1.2.4. Sobre el objeto de EL CONTRATO, indica LA CONTRATISTA "... que una "línea" es la referencia a "línea intravenosa" y puede describirse como un tubo por el cual pasan fluidos que serán administrados a un paciente." "Las referencias a "*para bomba infusora con volutrol*" y "*para bomba infusora sin volutrol*" es la descripción del tipo de líneas que el HNDM estaba comprando en este ítem."
- 4.1.2.5. Como dato adicional relevante, indica LA CONTRATISTA "...que el ganador de la buena pro de este ítem, además de venderle las líneas al HNDM, debía entregarle en cesión en uso bombas de infusión." Agregando "...este ítem incluía tanto "*líneas para bomba infusora con volutrol*" y "*líneas para bomba infusora sin volutrol*". Siguiendo este mismo criterio, las bases pedían para el primer grupo de líneas 300 bombas (...) mientras que para el segundo grupo pedían 100 bombas (...). Esto daba un total de 400 bombas por ser entregadas al HNDM". Comentando "... Como es práctica común en las ventas de material médico a hospitales nacionales, estas bombas no fueron vendidas a la entidad

LUISA ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6289

que convoca el procedimiento de selección, sino que las son entregadas en cesión en uso para luego ser devueltas al final del contrato."

4.1.2.6. Afirma LA CONTRATISTA, respecto al EL CONTRATO que su objeto que el "... indica claramente que se pacta únicamente la venta de las líneas, no la entrega en cesión de las bombas."

4.1.2.7. Sobre el mismo tema del objeto de EL CONTRATO y la entrega, LA CONTRATISTA, abunda en el sentido de señalar "... en ninguno de los 2 documentos (ni en el Contrato Original ni en el Contrato Complementario) existe cronograma alguno para la entrega para las bombas a ser entregadas en cesión en uso ni contraprestación alguna por su entrega. El único cronograma que existe forma parte del objeto contractual e indica únicamente la entrega de las líneas que están siendo compradas por el Estado." Destaca además que según consta en las 32 guías de remisión que ofrece como prueba "... las 400 bombas de infusión fueron entregadas de la siguiente manera: En enero y febrero de 2015 se entregaron 238 bombas. Entre enero y febrero de 2016 se entregaron 162 bombas.

4.1.2.8. Deja constancia LA CONTRATISTA que "... en enero y febrero de 2015 no se completó la entrega de las 400 bombas porque el HNDM nos indicó que no tenía espacio en su almacén para recibirlas; solicitándonos que completemos la entrega en una fecha posterior. Si bien estas coordinaciones fueron verbales y no pueden ser acreditadas con documentos, sí estamos en capacidad acreditar que: - Las 400 bombas fueron entregadas dado que tenemos las guías de remisión adjuntas con las firmas del HNDM en señal de conformidad. - Según se aprecia en las guías de remisión, las últimas entregas ocurrieron el 4 de febrero de 2016. Esto fue porque el HNDM nos solicitó completar la entrega de las 400 bombas antes de proceder a la firma del Contrato Complementario, el cual que fue firmado en esa misma fecha 4 de febrero de 2016. Sobre este tema razona LA CONTRATISTA "... si nos hubiésemos encontrado en incumplimiento contractual respecto de la entrega de las bombas, el HNDM no hubiera aceptado firmar el Contrato Complementario. Sin embargo, como para el 4 de febrero de 2016 completamos la entrega de las 400 bombas, procedimos a la firma del Contrato Complementario.

4.1.2.9. Respecto a las bombas como prestación accesoría, LA CONTRATISTA señala que: (1) No es una prestación esencial para lograr el objeto de EL CONTRATO; (2) Se trata de una prestación gratuita; (3) Sobre las prestaciones accesorias la OSCE se ha manifestado a través de la Directiva N° 009-2009-OSCE /CD.

4.1.2.10. Con sorpresa, LA CONTRATISTA afirma que recibió, con fecha 24 de marzo de 2017, la Carta N° 288-OL-2017-HNDM y la Carta N° 289-OL-2017-HNDM, pues fueron remitidas por LA ENTIDAD "... Luego de varios meses de concluido el plazo..." de EL CONTRATO que se había vencido en abril de 2016. Cartas en las que LA ENTIDAD les comunica que

LUIS A. ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6289

LA CONTRATISTA había "... Incurrido en un retraso injustificado en la "ejecución de las prestaciones objeto del Contrato" al no haber ingresado oportunamente las bombas de infusión (...) "prestaciones objeto del contrato". LA ENTIDAD sustenta el contenido de las mencionadas cartas en el artículo 165 del RLCE, y en las cláusulas sobre "Penalizaciones" del EL CONTRATO¹.

4.1.2.11. Dice LA CONTRATISTA que LA ENTIDAD le imputa penalidades "... y las calcula en base a los montos máximos aplicables bajo el RLCE para el retraso en el cumplimiento de las prestaciones objeto del Contrato (tanto el contrato original como el contrato complementario). Esto equivale al 10% del valor de cada contrato, es decir, las sumas de S/ 72,690.00 y S/ 21,375.00, respectivamente por un total de S/ 94,065.00...". Sobre el particular, LA CONTRATISTA afirma que ninguna cláusula de EL CONTRATO contiene como obligación de LA CONTRATISTA entregar "... las bombas en una fecha o plazo determinado.", ni existe un "... un cronograma de entrega para las bombas". Tampoco, dice LA CONTRATISTA, señala LA ENTIDAD el criterio que sustente "... desde qué día están contando como vencido nuestro plazo para entregar las bombas de infusión."

4.1.2.12. En cuanto a la prestación contractual, dice LA CONTRATISTA que únicamente es "... la venta de las líneas de infusión por ser estos los bienes que fueron los únicos bienes materia del ítem que ganamos en esta Licitación Pública.". Agregando que la entrega de la bomba de infusión era una obligación accesorio, sobre las que en EL CONTRATO se estableció un cronograma de entrega y sobre la demora en la entrega de las mismas no se había pactado penalidad alguna.

4.1.2.13. Fundamenta, LA CONTRATISTA, su posición legal (distintas comunicaciones, la primera de ellas recibida con fecha 5 de abril de 2017) en la LCE y en el RLCE; insistiendo en señalar "... que la entrega en cesión en uso de las bombas de infusión no ha sido el objeto del proceso de la Licitación Pública N° 011-2014-HNDM por lo que no le son aplicables las normas sobre demora en el cumplimiento del objeto del contrato. No es por lo tanto aplicable el artículo 165° del RLCE ni las cláusulas de penalidades del Contrato Original ni del Contrato Complementario."

4.1.2.14. Dice LA CONTRATISTA que a pesar de lo señalado en los puntos anteriores "... con fecha 26 de abril de 2017 el HNDM nos ejecutó las 2 cartas fianzas que respaldaban nuestra ejecución contractual del Contrato, ejecución que es a todas luces ilegal...". Dicha ejecución origino, por parte de LA CONTRATISTA las cartas "... tanto el 17 de mayo de 2017, como el 13 de junio de 2017.

4.1.2.15. Afirma LA CONTRATISTA "... ante la negación del HNDM en responder a nuestras comunicaciones, dentro del plazo indicado por la LCE y antes de recibir el pago final por el presente Contrato y su Contrato Ampliatorio, procedimos a solicitar el inicio de un

¹ Cláusula 13 del Contrato Original como la Cláusula 9 del Contrato Complementario.

procedimiento de conciliación previo a arbitraje. Sin perjuicio de ello, según consta en el Acta de Conciliación 983-2017 emitida por la Asociación Peruana de Conciliación y Arbitraje con fecha 21 de agosto de 2017, por más que el HNMD fue debidamente notificado y convocado hasta en 2 oportunidades, ninguno de sus representantes asistió a la audiencia de conciliación. (...) Esto a su vez condujo que se dé inicio al presente arbitraje por medio de nuestra solicitud de inicio de arbitraje de fecha 12 de septiembre de 2017; según consta en el presente expediente."

4.1.2.16. Concluye LA CONTRATISTA (1) "... Nuestra empresa ha cumplido con la entrega de las 400 bombas según hemos acreditado. (2) "... Las normas de contrataciones son claras en cuanto a que la ejecución de la prestación objeto de un contrato es completamente independiente de la ejecución de una prestación accesoria." (3) "... Las normas de contrataciones son claras en cuanto a que la evaluación de cumplimiento de la ejecución de la prestación objeto de un contrato es completamente independiente de la ejecución de una prestación accesoria." (4) "... Las normas de contrataciones son claras en cuanto a que la ejecución de la prestación objeto de un contrato y la ejecución de una prestación accesoria deben ser garantizadas por garantías de fiel cumplimiento distintas e independientes. (5) "... Si bien por ser una cesión en uso no había contraprestación a favor de nuestra empresa por la entrega de las bombas, el HNMD no incluyó en las bases cronograma alguno de entrega para las bombas ni monto alguno de penalidad por demora. (6) "... No habiendo incluido en las bases o el contrato la información antes indicada, el HNMD no puede reclamar (i) un retraso en la entrega de las bombas, ni (ii) tiene el derecho a una penalidad por demora en la entrega de las bombas (en caso tal demora hubiese ocurrido)." (7) "... El RCLC y la Directiva 009-2009 son claras al indicar que la garantía de fiel cumplimiento del contrato y la garantía de fiel cumplimiento de las prestaciones accesorias son garantías independientes que garantizan obligaciones legales independientes." (8) "... Como consecuencia de lo anterior, estas no son garantías intercambiables ni la una está contenida dentro de la otra: son garantías independientes que garantizan obligaciones independientes y que sólo pueden ser ejecutadas si su respectiva obligación es incumplida." (9) "... Es absolutamente ilegal que el HNMD haya ejecutado la garantía de fiel cumplimiento de contrato por un imputación demora en el cumplimiento de la prestación accesoria. (10) "... La ejecución de nuestra carta fianza de fiel cumplimiento de contrato fue doblemente ilegal porque: (i) se hizo para cobrarse el pago de una penalidad que no fue pactada en el Contrato Original; e (ii) incluyó la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento del Contrato Complementario cuando éste no incluía la obligación accesoria de entrega de bombas adicionales (las 400 bombas pactadas ya habían sido entregadas antes de su firma según hemos acreditado)."

LUIS ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6299

4.1.2. Fundamentos de Derecho

- 4.1.2.1. Fundamenta su demanda en las normas contenidas en EL CONTRATO, LCE, R.L.C.E., Directiva N° 009-2009-OSCE-DC., OPINION 019-2017/DTN

4.1.5. Medios probatorios presentados por LA CONTRATISTA

- 4.1.5.1. En calidad de medios probatorios, LA CONTRATISTA ofreció las pruebas documentales señaladas en el apartado VI, titulado "MEDIOS PROBATORIOS", de su escrito de demanda.

4.2. Contestación de la demanda por parte de LA ENTIDAD

- 4.2.1. Mediante escrito de fecha 21 de mayo de 2018, LA ENTIDAD contestó a la demanda; deduciendo previamente una EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.

4.2.2. Excepción de Caducidad

- 4.2.2.1. Señala LA ENTIDAD que mediante el presente proceso, LA CONTRATISTA solicita (1) se declare que no ha incumplido con la prestación accesoria de EL CONTRATO "... respecto de la entrega de 400 bombas para la línea de infusión, que no corresponde imponer penalidad alguna por demora, dado que no fue pactada en el contrato y era imposible calcular por no haberse pactado cronograma de entrega.", y (2) que se declare que "... las cartas fianzas fueron indebidamente ejecutadas por la Entidad, y que se ordene el reintegro del monto ejecutado más los intereses correspondientes.
- 4.2.2.2. En cuanto a plazos de caducidad LA ENTIDAD afirma que conforme lo establece el artículo 52 de la LCE "... los procedimientos de conciliación y arbitraje deben ser iniciados en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, y para los casos específicos en que la materia controvertida es pago se deben iniciar dentro del plazo de quince días hábiles señalados en el reglamento.", Igualmente, LA ENTIDAD afirma que el artículo 181 del RLCE "... establece que las controversias relacionadas a pagos pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago."
- 4.2.2.3. LA ENTIDAD confirma que de la documentación que obra en autos se aprecia que LA ENTIDAD requirió de LA CONTRATISTA "... el pago del 10% del monto del contrato por la penalidad impuesta, mediante Carta N°288-OL-2017-HNDM y N°289-OL-2017-HNDM ambas recepcionadas por el demandante el 24 de marzo de 2017 y con fecha 28 de abril de 2017 se hizo efectiva la ejecución de las cartas fianza, sin embargo, el demandante ha

LUISA ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6299

sometido dichas controversias a arbitraje con fecha 12 de setiembre de 2017, es decir, cuando ya había transcurrido en exceso el plazo de caducidad establecido en la norma."

4.2.2.4. Haciendo referencia a el Acta de Conciliación N°983-2017 de fecha 21 de agosto del 2017 LA ENTIDAD advierte "... que previo al presente proceso se inició un procedimiento de conciliación extrajudicial, sin embargo, este fue nunca fue notificado a la Procuraduría Pública para que se apersona como representante de la Entidad, Incumpléndose lo establecido en el numeral 12.1, del Artículo 12° del Decreto Legislativo N°1068 - Del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, concordante con el Artículo 37° del Reglamento del Decreto Legislativo N°1068, aprobado por el D.S. N°017-2008-JUS, y el Artículo 17° del T.U.O. del CPC."

4.2.2.5. LA ENTIDAD concluye respecto a la excepción que "...habiendo caducado el derecho del demandante de someter las pretensiones materia del presente proceso a arbitraje, se deberá declarar Fundada la presente excepción de caducidad e improcedente la Demanda.

4.2.3. **Contestación a la demanda**

4.2.3.1. Dice LA ENTIDAD que la CONTRATISTA señala "... que la penalidad respecto de la pretensión accesoria no ha sido pactada..." no ha sido pactada en EL CONTRATO "... y que ésta es imposible de calcular porque no existe cronograma de entrega ni monto de penalidad alguno.", al respecto, destaca LA ENTIDAD que conforme de aprecia de EL CONTRATO, LA CONTRATISTA "...se obligó al suministro de material médico hospitalario conforme las especificaciones técnicas establecidas en el anexo adjunto al contrato habiéndose establecido un cronograma de entrega de las líneas para bomba infusora con volutrol y línea para bomba infusora sin volutrol, asimismo, en el documento anexo al contrato se estableció que el plazo de entrega era a los 05 días calendario contabilizados desde la recepción de la Orden de Compra y que adicionalmente debían ingresar en cesión en uso bombas compatibles con las líneas, es decir, debían entregarse tanto las líneas y las bombas infusoras.", lo que significa, según LA ENTIDAD que "... era obligación contractual la entrega en cesión en uso de las bombas de infusión, ya que sin la entrega de dicho equipo es materialmente imposible que el objeto materia del contrato era que mi representada pueda utilizar las líneas para bomba de infusión, sino el contrato no generaría ningún efecto."

4.2.3.2. Por ello, afirma LA ENTIDAD es aplicable la cláusula décimo tercera de EL CONTRATO que LA CONTRATUISTA es pasiva penalidad "... cuando incurre en retraso injustificado en las prestaciones objeto del contrato, penalidad que se calcula por día de atraso hasta por un monto máximo de 10% del monto del contrato vigente, conforme ocurrió en el presente caso."

4.2.3.3. Para efectos de haber efectiva la penalidad, esta puede ser "... ser deducida de los pagos periódicos o del pago final o si fuese necesario de la ejecución de las garantías de Fiel Cumplimiento, conforme ocurrió en el presente caso, que la Entidad al haber advertido que el demandante incurrió en penalidad, cumplido con requerirle para que cumpla con pagar la suma correspondiente, y sin haber obtenido respuesta ejecuto la carta fianza, en aplicación a lo establecido en el contrato, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

4.2.3.4. Concluye LA ENTIDAD señalando que LA CONTRATISTA "... no ha sometido la controversia a conciliación dentro del plazo de caducidad establecido por ley, por lo que, su pretensión además de encuentra caduca, debiendo declararse improcedente la demanda."

4.2.4. **Medios probatorios presentados por LA ENTIDAD**

4.2.4.1. En calidad de medios probatorios, LA ENTIDAD ofreció las pruebas documentales señaladas en el párrafo titulado "MEDIOS PROBATORIOS DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA" de su escrito de Contestación a la Demanda.

V.- **AUDIENCIA DE SANEAMIENTO, CONCILIACIÓN, FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y SANEAMIENTO PROBATORIO.**

5.1. Mediante Resolución N° 6 de fecha 20 de junio de 2018, el Árbitro Único cita a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos controvertidos para el día 13 de julio de 2018 y señaló que las partes podían presentar su propuesta de puntos controvertidos hasta un día antes de la fecha señalada para la realización de dicha audiencia.

5.2. En atención a la excepción de caducidad formulada por LA ENTIDAD con fecha 21 de mayo de 2018 y absuelta por LA CONTRATISTA con fecha 8 de junio de 2018, se consideró resolver en el Laudo de conformidad a la regla 29 del Acta de Instalación del proceso.

5.2.1. Conciliación. - El Árbitro Único invitó a las partes a conciliar con el objeto de ponerle fin al proceso, sin embargo, las mismas manifestaron que de momento no era posible. En consecuencia, el Árbitro Único dejó constancia de ello, expresando que la misma podía darse en cualquier estado del proceso.

5.2.2. Fijación del Puntos Controvertidos:

5.2.2.1. Determinar si corresponde o no que se declare que EL CONTRATISTA no ha incumplido con la prestación accesoria de EL CONTRATO respecto a la entrega de cuatrocientas (400) bombas para líneas de infusión.

5.2.2.2. Determinar si corresponde o no que se declare que no correspondía imponer a EL CONTRATISTA la penalidad por demora indicada en la Carta N° 288-OL-2017-HNDM y en la Carta N° 289-OL-2017-HNDM ambas de fecha 24 de marzo de 2017.

5.2.2.3. Determinar si corresponde o no que se declare que las cartas fianzas N° 0011-0586-9800324437-57 y N° 0011-0586-9800359362-55 emitidas por el Banco BBVA Continental fueron indebidamente ejecutadas por LA ENTIDAD.

5.2.2.4. Determinar si como consecuencia del Tercer Punto en controversia (5.2.2.3.) corresponde que LA ENTIDAD reembolse a EL CONTRATISTA el íntegro de los montos de las cartas fianzas ascendentes a la suma de NOVENTA Y CUATRO MIL SESENTA Y CINCO y 00/100 de Nuevos Soles (S/ 94,065.00) más los intereses correspondientes a la tasa legal aplicable.

5.2.2.5. Determinar si corresponde o no que LA ENTIDAD pague a EL CONTRATISTA la suma de DIEZ MIL y 00/100 Nuevos Soles (S/ 10,000.00) por concepto de daños y perjuicios.

5.2.2.6. Determinar a quién corresponde el pago de los costos del presente proceso arbitral.

5.3. El Árbitro Único dejó claramente establecido que se reserva el derecho de analizar –y pronunciarse–, en su caso respecto a los puntos controvertidos no necesariamente en el orden en el que han sido señalados en dicha Acta. El Árbitro Único podrá omitir, con expresión de razones, el pronunciamiento sobre algún punto controvertido, si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde relación. Los puntos controvertidos podrán ser reajustados o reformulados por el Árbitro Único si ello resultara, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia y/o pretensión sometida a este arbitraje.

5.4. Saneamiento Probatorio. - El Árbitro Único, atendiendo a los puntos controvertidos señalados, consideró que deben ser admitidos todos los medios probatorios presentados por las partes en el recurso de demanda y en contestación a la demanda, respectivamente.

5.5. Exclusión de Audiencia de Pruebas. - Atendiendo que todos los medios probatorios eran de actuación inmediata, concretamente instrumentales, se declaró concluida la etapa probatoria y se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos escritos y dentro de este mismo plazo soliciten fecha para informe oral si lo estiman conveniente.

VI.- ALEGATOS ESCRITOS E INFORMES ORALES.

6.1. Alegatos Escritos

6.1.1. En su escrito con sumilla "Presenta alegatos finales y solicita audiencia de informes orales" presentado por LA CONTRATISTA con fecha 8 de noviembre de 2018, reiteró el PETITORIO de su recurso de demanda.

- 6.1.2. En su escrito con sumilla "ALEGATOS" presentado por LA ENTIDAD con fecha 9 de noviembre de 2018; reiteró los fundamentos de su contestación a la demanda.

6.2. **Informes Orales**

- 6.2.1. Mediante Resolución N° 12 de fecha 8 de enero 2019 se dispuso --entre otros extremos-- citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 6 de febrero 2019 a las 11:00 horas, en la sede arbitral.

VII.- **PLAZO PARA LAUDAR.**

- 7.1. Considerando el estado del proceso y no habiendo más trámite pendiente, mediante Resolución N° 17 de fecha 30 de abril de 2019, se fija el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles de notificada la mencionada resolución a ambas partes, el mismo que podrá ser prorrogado por treinta (30) días hábiles adicionales. El Arbitro Único, por razones de fuerza mayor, dispuso, por Resolución N° 18 de 20 de junio de 2019, la prórroga del plazo para Laudar

CONSIDERANDO

I. **LEGISLACIÓN APLICABLE**

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 (Reglas procesales aplicables) del Acta de Instalación, de fecha **16 de junio de 2015**, el presente arbitraje, por razones de temporalidad, se resuelve de acuerdo a lo dispuesto por la LCAE, el RLCAE, así como a las Directivas que apruebe la OSCE para tal efecto. Supletoriamente, regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071².

II. **ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS**

(1) De la lectura de los documentos ofrecidos por las partes respecto a los hechos contrastados con las normas de LCE y el RLCE, antes de cualquier análisis, llegamos a una previa y determinante conclusión:

1° CONCLUSIÓN: El Expediente de Contratación que contiene el proceso de adquisición formalizado por EL CONTRATO, quedó cerrado con fecha ABRIL o MAYO de 2016.

Proceso de Adquisición

² Ley de Arbitraje.

(2) Es necesario entender que EL CONTRATO se suscribe al amparo de la LCE y del RLCE, normas vigentes al momento del Inicio del proceso de Selección contenido en la LICITACIÓN PÚBLICA N° 011-2014-HNDM, convocada por LA ENTIDAD, en la que le fue otorgada la Buena Pro a LA CONTRATISTA, cuyo objeto es la ADQUISICION de MATERIAL MEDICO HOSPITALARIO que comprende líneas para bombas de infusión con volutrol, y líneas para bomba de infusión sin volutrol, por un monto total de NOVECIENTOS CUARENTA MIL SEISCIENTOS CINCUENTA y 00/100 de nuevos soles (S/. 940,650.00).

(3) El proceso de contratación, pese a que está conformado por actos separables en etapas sucesivas, está estructurado como una unidad orgánica y así lo entiende la LCE y su reglamento. Normas que regulan las diferentes etapas, particularmente cuando dichas normas tratan lo relacionado con el "expediente de contratación"³. "(...) El Expediente de Contratación se inicia con el requerimiento de área usuaria (...) " (...) Una vez aprobado el Expediente de Contratación, se incorporan todas las actuaciones que se realicen desde la designación del Comité Especial hasta la culminación del contrato, incluyendo las ofertas no ganadoras."

³ Artículo 7.- Expediente de contratación. - La Entidad llevará un Expediente de Contratación que contendrá todas las actuaciones del proceso de contratación, desde el requerimiento del área usuaria hasta la culminación del contrato, debiendo incluir las ofertas no ganadoras. El referido expediente quedará bajo custodia del órgano encargado de las contrataciones, conforme se establezca el Reglamento.

Artículo 10.- Expediente de Contratación El Expediente de Contratación se inicia con el requerimiento del área usuaria. Dicho Expediente debe contener la información referida a las características técnicas de lo que se va a contratar, el estudio de las posibilidades que ofrece el mercado, el valor referencial, la disponibilidad presupuestal, el tipo de proceso de selección, la modalidad de selección, el sistema de contratación, la modalidad de contratación a utilizarse y la fórmula de reajuste de ser el caso. En todos los casos en que las contrataciones estén relacionadas a la ejecución de un proyecto de inversión pública, es responsabilidad de la Entidad: 1. Que los proyectos hayan sido declarados viables, en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública. 2. Que se tomen las previsiones necesarias para que se respeten los parámetros bajo los cuales fue declarado viable el proyecto, incluyendo costos, cronograma, diseño u otros factores que pudieran afectar la viabilidad del mismo. Tratándose de obras, se adjuntará el Expediente Técnico respectivo y, cuando corresponda, la declaratoria de viabilidad conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública. En la modalidad de concurso oferta no se requerirá el Expediente Técnico, debiéndose anexar el estudio de preinversión y el informe técnico que sustentó la declaratoria de viabilidad, conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública. En el caso de obras bajo la modalidad de llave en mano, si éstas incluyen la elaboración del Expediente Técnico, se deberá anexar el estudio de preinversión y el informe técnico que sustentó la declaratoria de viabilidad, conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública. Una vez aprobado el Expediente de Contratación, se incorporarán todas las actuaciones que se realicen desde la designación del Comité Especial hasta la culminación del contrato, incluyendo las ofertas no ganadoras. Debe entenderse por ofertas no ganadoras aquellas que fueron admitidas y a las que no se les otorgó la Buena Pro. El órgano encargado de las contrataciones tiene a su cargo la custodia y responsabilidad del Expediente de Contratación, salvo en el periodo en el que dicha custodia esté a cargo del Comité Especial. También es responsable de remitir el Expediente de Contratación al funcionario competente para su aprobación, de acuerdo a sus normas de organización interna. En el caso que un proceso de selección sea declarado desierto, la nueva convocatoria deberá contar con una nueva aprobación del Expediente de Contratación sólo en caso que haya sido modificado en algún extremo.

RLCE. Anexo de definiciones. ... 23 Expediente de Contratación Conjunto de documentos en el que aparecen todas las actuaciones referidas a una determinada contratación, desde la decisión de adquirir o contratar hasta la culminación del contrato, incluida la información previa referida a las características técnicas, valor referencial, la disponibilidad presupuestal y su fuente de financiamiento.

(4) A lo que hay que añadir que el proceso de contratación importa, por razones de ejercicio de competencia, la actuación de los funcionarios, órganos y áreas en cada fase o etapa desde la decisión de adquirir o contratar de la entidad hasta la culminación del contrato de acuerdo con el artículo 42 de la LCE⁴. "(... el expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato (...)"

(5) La estructura del proceso de contratación comprende (1) etapa INICIAL; que a su vez comprende: (a) la determinación de las necesidades; (b) las características; (c) el estudio de posibilidades que ofrece el mercado; (d) la determinación del valor referencial; e) Definición del Plan Anual. (2) etapa PROCESO DE SELECCIÓN; (3) etapa EJECUCIÓN CONTRACTUAL. Sobre esta base de UNIDAD se tiene la certeza de la responsabilidad que el es inherente a la actividad que cada funcionario tiene en cada una de las actuaciones administrativas señaladas.

(6) Concebida así la unidad en la estructura del proceso de adquisición, cuando la LCE regula que la norma aplicable es la vigente al momento de inicio del "proceso de adquisición" o al inicio de la etapa de "Selección"; está señalando la ley que va a regular desde ese momento la totalidad del proceso hasta su culminación con el cierre del expediente de contratación; ese criterio de temporalidad se encuentra amparado en las Opiniones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con valor vinculante. Y ello es así, además, por "seguridad", dada la importancia del proceso de Contratación donde se manejan fondos públicos, como parte del proceso de ejecución presupuestal. La LCE, en sus diferentes versiones, desde la aprobada por la Ley N° 26850⁵ de fecha 27 de julio de 1997; recogen la teoría de la ultractividad de la ley o la teoría de los "derechos adquiridos".

Cierre del expediente de contratación.

(7) Los contratos de transferencia de bienes, formalizados bajo el régimen de las adquisiciones públicas en el marco de LCE y del RLCE, culminan con la recepción de la última prestación pactada, su conformidad y el pago correspondiente. Producida la conformidad y el pago, se entiende cerrado el expediente de contratación. Lo dicho sin

⁴ Artículo 42.- Culminación del contrato. - Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente. Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato.

⁵ Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

perjuicio del derecho de LA ENTIDAD a LA CONTRATISTA, si hubiere sido el caso, por concepto de vicios ocultos; siendo esta precisión hecha solo con un afán ilustrativo.

(8) Una vez cerrado el expediente contractual y, por ende, Sin efecto la cláusula arbitral no hay posibilidad que acogiendo a EL CONTRATO y al pacto arbitral contenido en el, se pueda iniciar un proceso arbitral, salvo el caso por vicio oculto como se señala anteriormente. Cualquier otra reclamación por hechos de alguna de las partes que pudiera afectar los intereses de la otra parte, "ocurridos" después del cerrado el expediente contractual, sería materia, en todo caso, competencia de la jurisdicción común ordinaria.

(9) A quedado demostrado que las tres últimas entregas de los bienes objeto de EL CONTRATO, por parte de LA CONTRATISTA, se produjeron en febrero, marzo y abril de 2016. Entregas sobre las que no existe observación alguna, lo que permite concluir que el pago correspondiente a dichas entregas se hizo oportunamente en armonía con lo convenido en la cláusula cuarta de EL CONTRATO -en concordancia con la norma del artículo 181 del RLCE-, quince (15) calendarios siguientes al otorgamiento de la conformidad respectivas.

(10) No existe ninguna manifestación de los representantes de las partes, durante el proceso, respecto a que hay habido algún inconveniente por la existencia de incumplimiento en las entregas, observaciones o mora en los pagos, que permita dudar, a tenor de lo convenido en EL CONTRATO, que las entregas y los pagos se hicieron en la forma pactada y que se produjo, en forma automática, el cierre del expediente contractual en abril de 2016 o en el peor de los casos en mayo de 2016; lo que no cambiaría la convicción que se ha producido en Arbitro Único.

2° CONCLUSIÓN: Lo sucedido entre las partes después de abril o mayo de 2016, no es materia de arbitraje al amparo de la Cláusula Arbitral convenida en el CONTRATO. Se trataría de hechos sucedidos luego del cierre del expediente contractual.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO. Determinar si corresponde o no que se declare que EL CONTRATISTA no ha incumplido con la prestación accesoria de EL CONTRATO respecto a la entrega de cuatrocientas (400) bombas para líneas de infusión.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO. Determinar si corresponde o no que se declare que no correspondía imponer a EL CONTRATISTA la penalidad por demora

LUISA ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL. 6299

indicada en la Carta N° 288-OL-2017-HNDM y en la Carta N° 289-OL-2017-HNDM ambas de fecha 24 de marzo de 2017.

Penalidades

(11) Sin perjuicio de lo concluido respecto a la caducidad, no podemos dejar de comentar sobre la naturaleza de la penalidad y los bienes, objeto de EL CONTRATO, cuyo incumpliendo en la entrega puede originar dicha indemnización. Iniciamos este análisis haciendo referencia al proceso de adquisición de bienes y servicios por parte del estado y las normas que expresamente lo regulan. Estas normas, nos referimos a LCE y al RLCE, que han tenido desde los años noventa –del siglo pasado-, varias versiones, tiene en común, todas ellas, la originalidad de ir creando una doctrina. Formando un núcleo duro alrededor de algunas instituciones. Así lo hace respecto a las penalidades por incumpliendo contractual. Y es importante esta institución, pues la LCE y el RLCE, la regulan como obligatoria, cuando esa misma institución, bajo la figura de la cláusula penal, es regulada por el Código Civil como “acuerdo entre las partes”. Lo que si recoge la LCE de la práctica privada es el tope indemnizatorio del 10% del valor contractual.

(12) Dicho tope no es un número cabalístico, no obedece al azar. En la práctica privada, el contratista o comitente, ante la posibilidad o alternativa de convenir una cláusula penal, debe hacer una serie de evaluaciones entre la penalidad y sus obligaciones – sinalagmáticas y económicas-, dentro del contrato, así como qué significa económicamente para la otra parte el incumplimiento parcial o total del contrato. Evaluar si es conveniente, dadas las circunstancias, convenir penalidades como monto indemnizatorio previamente establecido para el caso de incumplimiento contractual, que se convierte en una obligación causal, o sea, producido el incumpliendo se hace efectiva la penalidad, sin necesidad de demostrar daño alguno.

(13) No todo incumpliendo por parte del contratista o comitente es objeto de penalidad. La penalidad es solo una indemnización, previamente convenida, respecto a las obligaciones sinalagmáticas: “yo pago para que tú me des”, características que sólo reúne el bien objeto del contrato y el pago de su precio. El supuesto de cualquier otra obligación, particularmente la “accesorias”, el incumpliendo puede originar daños y perjuicios, pero ese caso hay que demostrarlo y la indemnización la debe establecer el árbitro o el juez.

(14) La penalidad en los contratos, desempeña (1) una función coercitiva o de garantía respecto al cumplimiento exacto de la prestación, y (2) una función punitiva en caso de

LUISA ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6299

que se incumpla o no se cumpla exactamente la prestación debida. Se trata de pacto accesorio cuyo contenido establece en forma adelantada la existencia y cuantía de la eventual indemnización que la no verificación de la prestación puede originar al interés de la otra parte.

(15) La penalidad pretende, igualmente, cortar discusiones posteriores y por ello las partes convienen la pena para el caso de inexecución y/o mora, presumiendo, a favor del afectado, que será perjudicial. Ocurrido cualquiera de los hechos de incumplimiento previsto –de las prestaciones sinalagmáticas–, la pena se aplica. La inexecución y/o la mora –de la prestación objeto del contrato–, equivalen a condiciones suspensivas a que se subordina la prestación a la penalidad. Para la aplicación de la penalidad no es necesario que el afectado pruebe los daños y perjuicios sufridos, sólo puede exigirse cuando el incumpliendo obedece a causas imputables al obligado.

LUISA ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL 6299

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO. - Determinar si corresponde o no que se declare que las cartas fianzas N° 0011-0586-9800324437-57 y N° 0011-0586-9800359362-55 emitidas por el Banco BBVA Continental fueron indebidamente ejecutadas por LA ENTIDAD.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO. - Determinar si como consecuencia del Tercer Punto en controversia (5.2.2.3.) corresponde que LA ENTIDAD reembolse a EL CONTRATISTA el íntegro de los montos de las cartas fianzas ascendentes a la suma de NOVENTA Y CUATRO MIL SESENTA Y CINCO y 00/100 de Nuevos Soles (S/. 94,065.00) más los intereses correspondientes a la tasa legal aplicable.

Fianza

(15) Las garantías se establecen en EL CONTRATO para asegurar la buena ejecución del mismo⁶. En cumplimiento de lo convenido en la cláusula séptima de EL CONTRATO LA CONTRATISTA entregó a LA ENTIDAD una Carta Fianza N° 0011-0586-9800324437-57, otorgada por el Banco BBVA- Continental, por un monto de S/. 72,690.00, equivalente al 10% del monto de EL CONTRATO. Carta Fianza que debía mantener su vigencia hasta la conformidad de la última prestación, pago y cierre del expediente contractual (Abril 2016), sin perjuicio de lo señalado en la LCE, respecto al plazo de vigencia de las garantías, en caso de servicios, hasta la conformidad de la recepción de la última prestación a cargo de LA CONTRATISTA⁷.

⁶ Inciso a) del artículo 40 de la LCE.

⁷ Artículo 42 de la LCE y artículo 158 del RLCE.

LUIS A. ANGULO BUDGE
Abogado-Arbitro
CAL. 6289

(16) La garantía de fiel cumplimiento tiene como finalidad esencial: (1) Asegurar la buena ejecución y cumplimiento del objeto del contrato⁸; (2) de ella podrá deducirse las penalidades aplicadas a el contratista por retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato⁹; (3) en caso de resolución contractual por algunas de las causales de ley –responsabilidad del contratista-, se ejecutará la totalidad a favor de la entidad¹⁰ o será devuelta al contratista, si la resolución del contrato se produce por acto de la entidad.

(17) Tratándose de un caso de resolución contractual, la garantía cumple su función contractual de fiel cumplimiento hasta que terminen todos los efectos del contrato, incluidas las controversias y arbitrajes, para cubrir las consecuencias que dichas controversias pudieran haber originado.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO. - Determinar si corresponde o no que LA ENTIDAD pague a EL CONTRATISTA la suma de DIEZ MIL y 00/100 Nuevos Soles (S/. 10,000.00) por concepto de daños y perjuicios.

Daños y perjuicios

(18) Anteriormente, al tratar sobre penalidad se estaba tratando el tema de la indemnización por daños y perjuicios, lo que pasa es que cuando se trata de dicha indemnización pactada mediante una cláusula penal se trata de las llamadas "penalidades" por incumpliendo de la prestación objeto del contrato. Incluso pueda darse que pactadas las penalidades, estas resultan insuficientes frente al daño causado y la parte afectada pueda requerir de una indemnización mayor siempre y cuando se haya pactado en forma expresa el, daño ulterior.

(19) En todo caso la exigencia o demanda de indemnización por daños y perjuicios no es una cuestión declarativa. Corresponde al afectado acreditar la existencia y cuantía de los daños sufridos, ellos al amparo del artículo 1311 del Código Civil¹¹.

⁸ Inciso a) del artículo 40 de la LCE

⁹ Artículo 165 del RLCE

¹⁰ Artículo 168 del RLCE

¹¹ Artículo 1331 CC.- "Prueba de daños y perjuicios. - La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado..."

III. CADUCIDAD ACCIÓN ARBITRAL

(20) Entrando al análisis de la caducidad de la acción arbitral es necesario volver a tratar el concepto de plazo de caducidad. Ahora referido al plazo que disponía LA CONTRATISTA para proceder a iniciar el presente proceso arbitral. Dice la LCE y el RLCE que, en forma general, los procesos de arbitraje administrativo deben solicitarse "(...) en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato (...), salvo los casos específicos señalados en los artículos 144, 170, 175, 177, 199, 201, 209, 210, 211 del RLCE, para los que señala quince (15) días hábiles de ocurrida la controversia.

(21) Lo que significa que, habiendo, a nuestro criterio, concluido el contrato y cerrado el expediente contractual en abril o mayo de 2016, todo plazo se reducía a quince (15) días en el mejor de los casos y no es posible se admita cerrado el expediente contractual. No hay norma que lo ampare. El contrato, concluye y se cierra el expediente contractual en abril o mayo de 2016; la solicitud de arbitraje tiene fecha 12 de septiembre de 2017; Prácticamente dieciséis o diecisiete meses después.

(22) Todo ello con la salvedad legal para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes (...) entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50 de la LCE¹², y se computará a partir de conformidad otorgada por la Entidad.

TERCERA CONCLUSIÓN: Debe declararse de oficio que el presente proceso arbitral es inadmisibile e improcedente por haberse planteado fuera de los plazos de caducidad otorgados por la LCE y el RLCE.

IV. COSTAS

(23) Tomando en consideración que no se ha acreditado la existencia de algún acuerdo previo entre las partes¹³ que se pronuncie sobre el pago de costas y costos en el presente proceso arbitral, corresponde al Árbitro Único decidir al respecto.

(24) El Árbitro Único considera que la asunción de los gastos y costos del presente proceso arbitral deben ser asumidos íntegramente por LA CONTRATISTA, en la medida que ha quedado demostrado que, al propiciar el presente arbitral en forma extemporánea,

¹² Responsabilidad del contratista: un plazo no menos de un (1) año contados a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

¹³ En concordancia con el artículo 69 de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo N° 1071.

ha afectado a LA ENTIDAD, al verse obligada con este proceso a incurrir en mayores gastos.

(25) Los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral son parte de los costos y ascienden a la suma de VEINTE Y CINCO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL y 00/100 Nuevos Soles (S/. 25,932.00). Para efectos de estos costos, es preciso señalar que LA CONTRATISTA, en su momento y de acuerdo a ley, se subrogó en el pago por defecto de LA ENTIDAD frente a dicha obligación.

CUARTA CONCLUSIÓN: LA CONTRATISTA debe asumir las costas y costos del presente proceso, conceptos que deben ser liquidados en la ejecución del presente Laudo.

V. EPILOGO

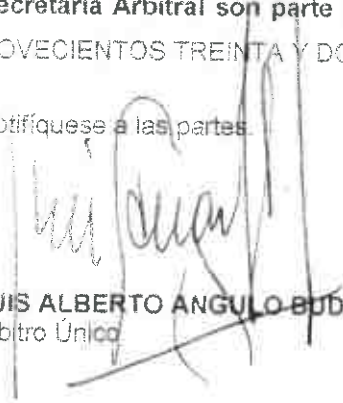
(26) Se precisa que los demás actuados que no han sido glosados, no modifican las consideraciones anteriormente expuestas, por lo que estando a los considerandos y conclusiones precedentes y habiéndose cumplido con todas las etapas del proceso y siendo el estado del mismo el de resolver la controversia planteada en autos, el Arbitro Único pasa a pronunciarse sobre la misma según lo siguiente:

LAUDA:

PRIMERO: DECLARAR la IMPROCEDENCIA de presente proceso arbitral, por lo que se desecha la demanda planteada por SANDERSON S.A. (PERU), sin resolver las cuestiones controvertidas planteadas.

SEGUNDO: DISPONER que SANDERSON S.A. (PERU) asuma las costas y costos del presente proceso arbitral, conceptos que deberán ser liquidados en la ejecución del presente Laudo; para tal efecto se SEÑALA que los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral son parte de los costos y ascienden a la suma de VEINTE Y CINCO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL y 00/100 Nuevos Soles (S/. 25,932.00).

Notifíquese a las partes.


LUIS ALBERTO ANGULO BUDGE
Árbitro Único