

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante: Andean Motors E.I.R.L.

Demandado: Municipalidad Distrital de San Miguel

Contrato: Contrato para la "Adquisición de 14 camionetas doble cabina para la Gerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad Distrital de San Miguel"

Monto del Contrato: S/ 1'356,978.00

Cuantía de la Controversia: S/ 986,978.00

Tipo y Número del Procedimiento de Selección: Licitación Pública N° 001-2017-CS-MDSM

Monto bruto de los honorarios del Árbitro Único: S/ 14,915.12

Monto bruto de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral: S/ 9,820.32

Árbitro Único: Dra. Katia Liliana Forero Lora

Secretaría Arbitral: OSCE

Fecha de emisión del laudo: 20 de junio de 2019

Número de folios: 28 folios

Pretensiones

- Pago e intereses
- Indemnización



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

RESOLUCIÓN N° 5

En Lima, a los 20 días del mes de Junio del año dos mil diecinueve, el Árbitro Único luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, valorado las pruebas ofrecidas y actuadas en este arbitraje, escuchado los argumentos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 19 de mayo de 2017, Andean Motors E.I.R.L., (en adelante **EL CONTRATISTA**) y la Municipalidad Distrital de San Miguel, (en adelante **LA ENTIDAD**), suscribieron el Contrato para la “Adquisición de 14 camionetas doble cabina para la Gerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad Distrital de San Miguel” (en adelante **EL CONTRATO**).
2. En la cláusula décimo séptima de **EL CONTRATO** las partes pactaron un convenio arbitral para la solución de sus controversias con el siguiente tenor:

“CLÁUSULA DÉCIMO SÉTIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

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 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado. El arbitraje será de tipo Institucional.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento llegue a

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.9 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

II. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

3. Con fecha 13 de diciembre de 2018, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único, (en adelante **EL ÁRBITRO**), con la presencia de **EL CONTRATISTA, LA ENTIDAD** no asistió pese a encontrarse debidamente notificada.
4. En la Audiencia, **EL ÁRBITRO**, declaró que fue debidamente designada de acuerdo a Ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes. Asimismo, la parte asistente manifestó su conformidad con el procedimiento de designación de **EL ÁRBITRO** y expresó que no conocía causal de recusación o cuestionamiento alguno contra ella; por su parte, **LA ENTIDAD** no realizó oposición alguna posteriormente.
5. Acto seguido, se establecieron las normas aplicables al presente arbitraje, señalando que las mismas serán: i) la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Ley N° 30225 (en adelante, **LA LEY**); ii) su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF (en adelante, **EL REGLAMENTO**); iii) la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD - “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobada mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016; iv) la Directiva N° 021-2016-OSCE/CD - “Tabla de Gastos Arbitrales aplicables a los Arbitrajes Organizados y Administrados por OSCE y los Arbitrajes AD HOC”, aprobada mediante Resolución N° 238-2016-OSCE/PRE de fecha 28 de junio de 2016 y, v) el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje (en adelante **LA LEY DE ARBITRAJE**).

*Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD
DISTRITAL DE SAN MIGUEL*

6. Asimismo, se estableció el monto de anticipo de honorarios de **EL ÁRBITRO** y los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral del SNA-OSCE.
7. Finalmente, se declaró instalado **EL ÁRBITRO** y abierto el proceso arbitral.

III. LUGAR DEL ARBITRAJE

8. Al tratarse de un arbitraje administrado por el OSCE, se estableció como lugar del arbitraje su local institucional ubicado en Av. Gregorio Escobedo Cdra. 7 s/n, Jesús María.

IV. DEMANDA PRESENTADA POR EL CONTRATISTA

9. Mediante escrito presentado el 22 de mayo de 2018, **EL CONTRATISTA** presentó su demanda arbitral contra **LA ENTIDAD**.

a. Pretensiones

10. **EL CONTRATISTA** planteó las siguientes pretensiones:

1.- Que, la Entidad, cumpla con el pago de las 11 facturas impagadas a la fecha, equivalente a la suma de S/ 986,978.00 soles, más los intereses legales acumulados hasta la fecha de pago por ser nuestro derecho.

2.- Que la Entidad, cumpla con indemnizar al Contratista por la suma de S/. 196,711.00 Soles, monto equivalente a los daños y perjuicios ocasionados por la Entidad ante el incumplimiento de pago.

3.- Que la Entidad, asuma los costos y costas del proceso arbitral ante el indebido incumplimiento de pago por ser de justicia.

b. Fundamentos de hecho de la demanda

11. A continuación, transcribimos los fundamentos de **EL CONTRATISTA**:

“5.- FUNDAMENTOS DE HECHO:

1.- Que, es importante precisar que, con fecha 19 de mayo de 2017, se firmó el contrato con la Municipalidad Distrital de San Miguel, para la adquisición de 14 camionetas doble cabina para la Gerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad Distrital de San Miguel, emitiéndose la orden de compra N° 00000323 de fecha 29 del mismo año, por el monto de S/. 1'356,978.00 SOLES, incluyéndose todos los impuestos de ley.

Que, para la entrega de los 14 vehículos se tuvo como plazo veintidós (22) días hábiles, es así que dentro de dicho plazo hemos cumplido con la entrega total de las 14 camionetas (fecha de ingreso 10 de junio de 2017), siendo recepcionadas (sic) por área almacen en su oportunidad, no existiendo observación alguna a los bienes entregados.

2.- Es así que, con fecha 26 de junio de 2017 el Sub Gerente Jorge Gómez Collazos de la Subgerencia de Serendizo mediante Memorándum N° 157-2017-SUGESE-GESECI/MDSM, emitió su informe dando la conformidad de la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales en base a lo establecido en la cláusula decima (sic) del contrato.

3.- En ese sentido, con fecha 26 de junio del mismo año, procedimos a emitir las respectivas facturas por el valor de cada una de las 14 camionetas, por un monto total de S/. 1'356,978.00 SOLES, e ingresadas en la misma fecha por mesa de partes de la entidad, para su respectiva cancelación, dichas facturas son las siguientes: (...)

4.- Indicamos también que, la cláusula cuarta del contrato, establece que la entidad debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la conformidad de los bienes, conformidad que fuera emitido (sic) por la Sub Gerencia de Seguridad Ciudadana, así también establece que en caso de retraso en el pago el contratista tendrá derecho al pago de intereses legales

*Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD
DISTRITAL DE SAN MIGUEL*

conforme a lo establecido en el artículo 39º de la Ley de Contrataciones del Estado y en su artículo 149º del Reglamento, el cual se computara desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

En ese sentido al haber obtenido la conformidad del servicio y de la entrega de los bienes, conforme se encuentra acreditada la conformidad con el MEMORANDUM N° 157-2017-SUGESE-GESECI/MDSM, de fecha 26 de junio de 2017, documento con el cual se emitió la conformidad de los bienes entregados, con lo cual la municipalidad contaba con 15 días calendarios para efectuar el pago, lo cual a la fecha viene incumpliendo aun con los reiterados requerimientos efectuados por nuestra empresa y aun cuando a la fecha los vehículos entregados vienen siendo utilizados por el área usuaria de la municipalidad, existiendo un aprovechamiento indebido de los bienes entregados cuando estos no han sido cancelados hasta la fecha por el municipio en agravio de nuestra empresa, por lo (sic) consideramos que nuestra (sic) pretensiones deben ser amparadas por ser de ley.

5.- *Es así que, con fecha 06 de julio del (sic) 2017, mediante carta N° S/N del 05/07/2017, se requirió el pago de las respectivas facturas, haciendo caso omiso la entidad, debido a que hasta la fecha solo se nos ha pagado a cuenta del contrato, el monto de S/. 370,000.000 SOLES, existiendo a la fecha una deuda por un monto de S/ 986,978.00 SOLES, debiendo precisar que este retraso en el pago está generando intereses legales, los mismo (sic) que deben ser pagados conjuntamente con la deuda que tiene el municipio con la empresa contratista por ser nuestro derecho y al estar contemplado en nuestro contrato con arreglo a ley.*

6.- *Manifestamos también que, a la fecha las 14 camionetas están siendo utilizadas por la Subgerencia de Seguridad Ciudadana, como parte de su flota para patrullar el Distrito de San Miguel, sin tener la propiedad, debido a que recién con la cancelación total de las facturas, se estaría haciendo la transferencia de propiedad y los trámites (sic) de las placas respectivas, lo cual a la fecha nuestra (sic) no se hace responsable de los actos que se puedan (sic) con dichos vehículos, ya que desde la fecha de entrega de los mismo (sic) es de responsabilidad absoluta de la Municipalidad de san (sic) Miguel.*

7.- *Que, conforme a nuestra segunda pretensión, solicitamos que se nos indemnice por los daños y perjuicios causados, en razón señor árbitro, que como consecuencia del incumplimiento de pago por parte de la Entidad, vengo cumpliendo con el pago de intereses a los bancos por la deuda de la*

*Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD
DISTRITAL DE SAN MIGUEL*

compra de los vehículos materia del contrato, perjuicio que me viene ocasionado (sic) la municipalidad ante la falta de pago, ya que vengo pagando intereses que no debería si la Entidad hubiera cumplido oportunamente con el pago, situación que su despacho deberá tener presente al resolver, habiendo incurrido en gastos innecesarios como pago de intereses a los bancos entre otros a fin de cumplir con mi obligación, por lo que nos urge que esta situación arbitraria sea reparada, ya que se nos ha generado un daño patrimonial, es decir ha lesionado derechos de naturaleza económica y material, que de ser reparado, siendo estos los siguientes daños:

DAÑO EMERGENTE: *Que, es la pérdida patrimonial efectivamente sufrida por incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, situación que se ha dado en el presente caso, este daño implica siempre un empobrecimiento; comprende tanto los daños inmediatos como los daños futuros, pues no siempre las consecuencias van a ser inmediatas.*

LUCRO CESANTE: *Que, es la ganancia dejada de percibir o el no incremento en el patrimonio dañada, mientras que en el daño emergente hay empobrecimiento, en el lucro cesante hay un impedimento de enriquecimiento legítimo, situación que debía darse legítimamente si no se hubiera declarado la resolución del contrato arbitrariamente y se hubiera cumplido con la emisión de la conformidad y pago respectivo atendiendo a los motivos expuestos en nuestra demanda, conforme correspondía po ser de ley.*

Por estas consideraciones, señor Arbitro Único, es que se ha fijado como monto de, INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS EL EQUIVALENTE A LA SUMA DEL MONTO DEL CONTRATO S/. 196,711.00 SOLES, POR DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE, SITUACIÓN POR LA CUAL SOLICITO SE TENGA POR ATENDIDA NUESTRA PRETENSIÓN EN ARAS AL DEBIDO PROCESO Y AL DAÑO OCASIONADO POR LA PARTE DEMANDADA CONFORME A LEY.

8.- *Que, respecto al pago de costos y costas del proceso arbitral corresponde que su despacho lo determine en atención al resultado final del proceso arbitral, para tal fin deberá tener presente lo dispuesto en la normatividad de contrataciones referido al arbitraje, que dispone: El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del*



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida.”

c. Medios Probatorios

12. **EL CONTRATISTA** presentó los siguientes medios probatorios:

- Copia de **EL CONTRATO**
- Copia de la Orden de Compra N° 00000323
- Copia de la conformidad del servicio
- Copia de la Carta S/N de fecha 06 de julio de 2017
- Copia del Acta de no Acuerdo Conciliatorio
- Copia de las facturas impagadas N°s F004-000094, F004-000095, F004-000096, F004-000097, F004-000098, F004-000099, F004-0000100, F004-0000101, F004-0000102, F004-0000103 y F004-0000104
- Fotos del uso de vehículos
- Copia de la carta de fecha 12 de enero de 2018

V. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL PLANTEADA POR LA ENTIDAD

13. Mediante escrito presentado el 04 de julio de 2018, **LA ENTIDAD** presentó su contestación a la demanda arbitral, la cual fue subsanada mediante escrito presentado el 19 de julio de 2018.



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

a. Fundamentos de hecho de la contestación

14. A continuación, transcribimos los fundamentos de LA ENTIDAD:

“II. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

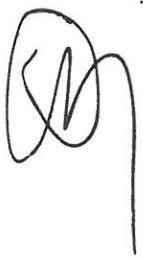
(...)

Primer.- Con fecha 19 de mayo de 2017, EL DEMANDANTE y LA MUNICIPALIDAD suscribieron EL CONTRATO del cual se derivaron sucesivas obligaciones para ambas partes, teniendo por monto total del contrato la suma de S/ 1'356,978.00 (un millón trescientos cincuenta y seis mil novecientos setenta y ocho con 00/100 soles).

Segundo.- Al respecto, con fecha 26 de junio de 2017 EL DEMANDANTE recepcionó (sic) el Memorándum N° 157-2017-SUGESE-GESECI/MDSM, donde la gerencia encargada otorgó la Conformidad por la recepción de las catorce (14) camionetas pick up para el servicio de patrullaje de Serenazgo, de acuerdo a lo solicitado mediante Requerimiento de Bienes y Servicios N°1307-2017.

Tercero.- Sobre la carta que envió EL DEMANDANTE a nuestra entidad edil con fecha 06 de julio de 2017, requiriendo el pago, cabe señalar que sobre el mismo (sic) nuestra entidad empezó a realizar los abonos a cuenta sobre el monto total en la fecha 25 de julio de 2017, hecho que desarrollaremos con mayor detalle líneas posteriores, queriendo dejar como primer precedente la falta de veracidad y congruencia en la narración de los hechos sobre el pago.

Cuarto.- En atención a lo señalado con anterioridad, y habiendo desagregado cronológicamente los hechos más relevantes dentro del presente caso. Es de suma importancia, proceder con abundar y revestir nuestra contestación de argumentos sobre aquellos puntos que deben ser tomados en consideración al momento de emitir un fallo arbitral

Para ello, procederemos a remarcar dos hechos importantes (i) la vulneración al procedimiento sobre la resolución de controversias en vía arbitral; y, (ii) la

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

exigencia de pago por parte de EL DEMANDANTE. Los cuales servirán como pruebas indiciarias para reafirmar nuestros argumentos.

(i) SOBRE LA VULNERACION AL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS VÍA ARBITRAL

***Quinto.-** Dentro de EL CONTRATO suscrito, la cláusula DÉCIMO CUARTA señala que las (sic) cualquiera de las partes puede resolver el contrato de conformidad con el inciso c) del artículo 32º y el artículo 36º de la Ley de Contrataciones del Estado y los artículos 135º del Reglamento. Por lo que, se puede verificar que le correspondía a EL DEMANDANTE tras el supuesto incumplimiento en el pago, la resolución de EL CONTRATO, hecho que no ha seguido la parte demandante, motivo por el cual a la fecha EL CONTRATO sigue vigente.*

***Sexto.-** Al respecto, tenemos que la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado (modificada por el D.L. N° 1341), (en adelante, La Ley) precisa lo siguiente: (...)*

Asimismo, el Decreto Supremo N°350-2015-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, El Reglamento), señala: (...)

Entonces, de los artículos referidos podemos darnos cuenta con total claridad que EL DEMANDANTE no ha seguido lo establecido en EL CONTRATO en caso de existencia de incumplimiento de pago, tan es así que el referido sigue vigente, motivo por el cual nuestra entidad ha efectuado diversos pagos como abono a la denda inicial.

***Séptimo.-** En su escrito de demanda dentro de los hechos que precisó EL DEMANDANTE señaló que con fecha 06 de julio de 2017 se remitió a nuestra entidad una carta donde solicitaban el pago total de la denda.*

Ante ello, conviene aclarar que respecto a la carta antes señalada, la misma ni fue envía (sic) vía notarial y no contiene ningún tipo de plazo para el pago ni el apercibimiento de resolución contractual que señala la norma deberá cursar la parte afectada ante un eventual incumplimiento contractual, motivo por el cual EL DEMANDANTE no ha adjuntado ningún medio probatorio que

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

acredite el cumplimiento de aquella formalidad en el procedimiento de resolución contractual por incumplimiento de pago.

Por tanto, de haberse realizado la resolución contractual de forma correcta, se tiene que los efectos, según lo precisa el Reglamento, son los siguientes: (...)

Octavo.- *Así pues, tenemos que EL DEMANDANTE no ha efectuado un correcto accionar conforme lo establecía EL CONTRATO, teniendo como resultado la vigencia del mismo y sobre el cual aún se están efectuando pagos, los cuales merman de manera significativa el monto que la parte demandante exige en su escrito de demanda arbitral.*

(ii) SOBRE LA EXIGENCIA DE PAGO POR PARTE DEL DEMANDANTE

Noveno.- *EL DEMANDANTE, precisa como primera pretensión el pago de la deuda existente la cual asciende a S/ 986,978.00.*

Al respecto, y habiendo tomado conocimiento de la demanda arbitral, procedimos diligentemente a solicitar a la Gerencia de Administración y Finanzas, así como a la Subgerencia de Tesorería información acerca del estado de la deuda que se mantiene con EL DEMANDANTE. Ante ello, la Gerencia de Administración y Finanzas por medio del Memorando N°0535-2018-GAF/MDSM de fecha 27 de junio de 2018, la cual precisó que el saldo existente a la fecha es de S/ 836,978.00. Así también, la Subgerencia de Tesorería mediante Informe N°146-2018-SGT-GAF/MDSM de fecha 27 de junio de 2018 indicó que el saldo a pagar es de S/ 836,978.00, adjuntando los referidos comprobantes de pago que sustentan los abonos.

Décimo.- *Siguiendo la línea de lo hasta aquí señalado, cabe resaltar que EL DEMANDANTE ha sido bastante imprudente al precisar el monto de su primera pretensión, la cual según precisó asciende a S/ 986,978.00 soles, teniendo con ello incongruencia no solo en sus hechos sino también en sus pretensiones exigidas.*

Nuestra entidad, en cumplimiento de EL CONTRATO, que se encuentra vigente, ha efectuado el último abono de S/ 150,00.00 (sic) soles a EL DEMANDANTE, dejando un saldo pendiente de pago de S/836,978.00 soles y no la cantidad pretendida, motivo por el que su

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

demandas arbitrales mantiene bastantes hechos fuera de la realidad, lo que genera asombro respecto de su actuar, queriendo al parecer sorprender o manipular la verdad sobre los hechos citados y que obran en autos.”

b. Medios Probatorios

15. **LA ENTIDAD** presentó los siguientes medios probatorios:

- Copia del Memorando N° 0535-2018-GAF/MDSM
- Copia del Informe N° 146-2018-SGT-GAF/MDSM
- El mérito de los medios probatorios presentados por **EL CONTRATISTA**

VI. AUDIENCIA DE SANEAMIENTO PROCESAL, CONCILIACIÓN DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

16. El 26 de abril de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, a la cual asistieron ambas partes.
17. En ese contexto, **EL ÁRBITRO** determinó los puntos controvertidos del presente arbitraje de la siguiente manera:

Puntos controvertidos de la DEMANDA presentada por el Contratista con fecha 22 de mayo de 2018.

Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que “*la Entidad cumpla con el pago de las 11 facturas impagadas a la fecha, equivalente a la suma de S/ 986,978.00 soles, más los intereses legales acumulados hasta la fecha de pago (...).*”



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que “*la Entidad cumpla con indemnizar al contratista por la suma de S/ 196,711.00 (...)*”.

Tercera Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que “*la Entidad asuma los costos y costas del proceso arbitral (...)*”.

18. Asimismo, se procedió a admitir los siguientes medio probatorios presentados por las partes:

1. Medios Probatorios ofrecidos por EL CONTRATISTA:

19. Por parte de **EL CONTRATISTA**, se admitieron los medios probatorios documentales ofrecidos en el escrito presentado el 19 de julio de 2018.

2. Medios Probatorios ofrecidos por LA ENTIDAD:

20. Por parte de **LA ENTIDAD** se admitieron los medios probatorios documentales ofrecidos en el acápite 10 denominado “MEDIOS PROBATORIOS”, numerales del 1 al 8 del escrito de contestación de demanda.

VII. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

21. Con fecha 27 de mayo de 2019, se llevó acabo la Audiencia de Informes Orales, con la asistencia de ambas partes.
22. En ella, **EL ÁRBITRO** concedió el uso de la palabra a **EL CONTRATISTA** y posteriormente a **LA ENTIDAD**.



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

VIII. PLAZO PARA LAUDAR

23. Mediante Resolución N° 03, inserta en el Acta de la Audiencia de Informes Orales, **EL ÁRBITRO** fijó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, prorrogables por quince (15) días hábiles adicionales.

IX. CUESTIONES PRELIMINARES

24. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar que el presente proceso se constituyó de acuerdo al convenio arbitral antes transcritto.
25. En ningún momento, dentro del presente proceso arbitral, alguna de las partes impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación del presente proceso.
26. La demanda y contestación de la demanda fueron presentadas dentro del plazo correspondiente y de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación de **EL ÁRBITRO ÚNICO**,
27. **EL ÁRBITRO ÚNICO**, ha procedido a laudar dentro del plazo acordado con las partes.
28. En el Acta de Instalación del Proceso Arbitral se estableció que la norma aplicable para el caso en cuestión sería la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Ley N° 30225; su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF; iii) la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD - “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobada mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016; la Directiva N° 021-2016-OSCE/CD - “Tabla de Gastos Arbitrales aplicables a los Arbitrajes Organizados y Administrados por OSCE y los Arbitrajes AD HOC”, aprobada mediante Resolución N° 238-2016-



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

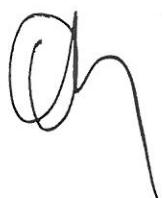
OSCE/PRE de fecha 28 de junio de 2016 y, v) el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje (en adelante **LA LEY DE ARBITRAJE**).

29. En caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, quedó facultado en todo momento para establecer las reglas procesales que sean necesarias, respetando el Principio de Legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los Principios de Celeridad, Equidad, Inmediación, Privacidad, Concentración, Economía Procesal y Buena Fe.
30. El Artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil establece que los jueces – léase árbitros – no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la Ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho, y preferentemente, los que inspiran el derecho peruano.
31. **EL ÁRBITRO ÚNICO**, deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje, se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba, no supone que no haya sido tomada en cuenta para la decisión.

X. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: *Determinar si corresponde o no que “la Entidad cumpla con el pago de las 11 facturas impagadas a la fecha, equivalente a la suma de S/ 986,978.00 soles, más los intereses legales acumulados hasta la fecha de pago (...).”*

32. Mediante esta pretensión, **EL CONTRATISTA** solicita (i) el pago de las 11 facturas impagadas por parte de **LA ENTIDAD** y (ii) el pago de los intereses legales.



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

33. Respecto al primer extremo, mediante escrito presentado el 30 de mayo de 2019, **EL CONTRATISTA** informó a **EL ÁRBITRO ÚNICO**, que **LA ENTIDAD** había cumplido con el pago total de **EL CONTRATO** ascendente a la suma de S/ 1'356,978.00 (Un millón trescientos cincuenta y seis mil novecientos setenta y ocho con 00/100 soles. En consecuencia, **CARECE DE OBJETO PRONUNCIARSE AL RESPECTO**.
34. Por ende, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, debe pronunciarse sobre los intereses solicitados por **EL CONTRATISTA**.
35. A fin de resolver este extremo, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, considera necesario identificar las estipulaciones contractuales y las normas legales aplicables que determinarán el marco legal que servirá para elaborar el presente análisis.
36. El término *interés* es definido como el “*provecho, beneficio, utilidad, lucro o réditos de capital*”¹. En opinión de la doctrina, “*la obligación de intereses es la obligación accesoria consistente en dar una cantidad de cosas fungibles, que es rendida por una obligación de capital, y que se mide en proporción al importe o al valor del capital, y al tiempo de indisponibilidad de dicho capital para el acreedor*”².
37. La misma doctrina, destaca las siguientes características del interés: i) fruto de un capital, ii) precio en dinero, iii) remuneración por el sacrificio de la privación de un capital, iv) compensación, v) indemnización; y, vi) rédito o rendimiento³.
38. Al respecto, el artículo 1242º del Código Civil de 1984 prevé dos tipos de interés aplicable a toda operación de crédito: i) el interés compensatorio y ii) el interés moratorio.



¹ CABANELAS, Guillermo. *Diccionario de Derecho Usual*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1953, p. 411.

² OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las obligaciones*. Vol. XVI. Segunda Parte, Tomo V. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 272.

³ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Ob. Cit.*; p. 270.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

39. El Interés Compensatorio es definido por el artículo 1242º del Código Civil de 1984 de la siguiente manera:

“El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien (...).”

40. En este punto es pertinente citar a Felipe OSTERLING PARODI, para quien:

“El interés compensatorio tiene como único propósito restablecer el equilibrio patrimonial, impidiendo que se produzca un enriquecimiento indebido a favor de una parte e imponiendo, a quien aprovecha del dinero o de cualquier otro bien, una retribución adecuada por su uso.”⁴

41. Se entiende entonces por interés compensatorio el rendimiento de un capital por el transcurso del tiempo. Dado que el uso o disfrute del dinero u otro bien perteneciente a un tercero proporciona un beneficio, resulta lógico que deba pagarse una prestación a cambio.
42. El Interés Moratorio también es definido en el artículo 1242º del Código Civil de 1984, al disponer que el interés:

“Es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago”.

43. Sobre el particular, Felipe OSTERLING PARODI señala que el interés moratorio

“(...) es debido por la circunstancia del retraso doloso o culposo en el cumplimiento de la obligación por parte del deudor. Su función es indemnizar la mora en el pago.”⁵



⁴ OSTERLING PARODI, Felipe. *Las Obligaciones*. Vol. VI. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999, p. 140.

⁵ OSTERLING PARODI, Felipe. *Ob. Cit.*; p. 140.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

44. En opinión de la doctrina calificada:

“los intereses moratorios comportan una cláusula penal moratoria, prerista para el caso de mora del deudor, reclamable sin necesidad de probar perjuicios y de la que no puede eximirse aquél mediante la demostración de no haberlos habido, no obstante la posibilidad de reducción judicial de las penas desproporcionadas y abusivas”⁶.

45. La razón es que todo capital sujeto a rendimiento, debido a su propia naturaleza, genera frutos con el transcurso del tiempo, por lo que el solo hecho del retardo del pago importa la privación de réditos al acreedor, es decir, un daño y perjuicio que debe ser resarcido.
46. De otro lado, existen dos tipos de interés en función de su origen: i) el interés legal y ii) el interés convencional.
47. El Interés Legal *“nace sin la voluntad de las partes, por prescripción de la ley. Supuestos importantes de aplicación de esta clase de intereses son los moratorios y los procesales. Para Von Tuhr, según anota Fernández Cruz, hay casos en que la deuda empieza a producir intereses antes de constituirse al deudor en mora por el mero hecho de entablarse la acción o reclamación”*⁷. Es decir, es un deber que subsiste aun cuando las partes involucradas no hubiesen convenido su aplicación.
48. Este interés legal se presenta con los intereses moratorios, cuyo pago es obligatorio en caso de constituirse en mora, aun cuando su aplicación no haya sido pactada por las partes, conforme se desprende de lo dispuesto en los artículos 1246⁸ y 1324⁹ del Código Civil de 1984.

⁶ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Vol. XVI. Segunda Parte. Tomo V. Lima: Fondo Editorial de la Pontifícia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 323.

⁷ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Vol. XVI. Segunda Parte. Tomo V. Lima: Fondo Editorial de la Pontifícia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 280.

⁸ **“Artículo 1246º.- Pago del interés por mora”**

Si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor solo está obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal¹⁰

⁹ **“Artículo 1324º.- Inejecución de obligaciones dinerarias”**

Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios.

Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde el acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento.”

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

49. El Interés Convencional “tiene su origen casi siempre en un contrato, pero cabe que provenga también de un acto de última voluntad.”¹⁰

50. Sobre los intereses, el tercer párrafo del artículo 39° de **LA LEY** señala:

“Artículo 39.- Pago

(...)

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.”

51. Asimismo, el artículo 149° de **EL REGLAMENTO** indica:

“Artículo 149.- Del pago

La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguiente a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

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. (...)"

52. Como se puede apreciar, tanto **LA LEY** y **EL REGLAMENTO** prescriben que la falta de pago oportuno generará intereses legales; sin embargo, no precisan el tipo de interés, es decir, si los intereses legales a pagar son moratorios o compensatorios.

53. De igual manera, las partes no han señalado en **EL CONTRATO** si el pago de los intereses sería uno compensatorio o moratorio, al ser el tenor de la cláusula cuarta de **EL CONTRATO** el siguiente:

¹⁰ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE. *Ob. cit*, p. 280.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

"CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO"

(...)

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 se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse."

54. Por ende, resulta pertinente remitirnos a los artículos 1246° y 1324° del Código Civil Peruano de 1984, norma supletoriamente aplicable al presente caso ante el vacío en la normativa de contrataciones del Estado y demás normas de anterior aplicación al respecto:

"Artículo 1246°.- Pago del interés por mora"

Si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor solo está obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal."

"Artículo 1324°.- Inejecución de obligaciones dinerarias"

Las obligaciones de dar sumas de dinero devengarán el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios.

Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haber sufrido el respectivo resarcimiento."

55. Entonces, en aplicación de los artículos citados en el numeral anterior, *producida la mora deberá devengarse el interés legal en calidad de interés moratorio¹¹.*

¹¹ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Vol. XVI. Segunda Parte. Tomo V. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 206.

Proceso. Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

56. Ahora bien, teniendo claro el marco legal de los intereses a aplicar en materia de contrataciones del Estado, corresponde analizar si en el presente caso existe la obligación de tal pago.
57. La cláusula cuarta de **EL CONTRATO** indica:

"CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO"

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 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

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.

LA ENTIDAD debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguiente a la conformidad de los bienes, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello. (...)"

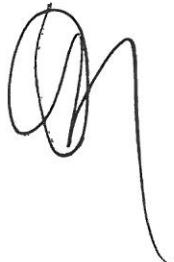
58. De la cláusula citada, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, advierte que **LA ENTIDAD** tenía la obligación de realizar un pago único a **EL CONTRATISTA** en el plazo de quince (15) días calendarios siguientes a la conformidad.
59. De los medios probatorios que obran en autos tenemos que, **LA ENTIDAD** otorgó conformidad de los bienes recibidos el 26 de junio de 2017 a través del Memorandum N° 157-2017-SUGESE-GESECI/MDSM¹², hecho que ha sido corroborado por **LA ENTIDAD** en el punto segundo de su escrito de contestación de demanda, presentado el 04 de julio de 2018.
60. En vista de ello, tenemos que **LA ENTIDAD** contaba con un plazo hasta el 11 de julio de 2017 para realizar el pago único a **EL CONTRATISTA** ascendente a la suma de S/

¹² Medio probatorio 10.3 del escrito de demanda arbitral presentado por Andean Motors E.I.R.L. el 22 de mayo de 2018.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

1'356,978.00 (Un millón trescientos cincuenta y seis mil novecientos setenta y ocho con 00/100 soles).

61. De lo señalado por ambas partes, **LA ENTIDAD** realizó a **EL CONTRATISTA** pagos por cuotas, realizándose el primer depósito el 25 de julio de 2017 y el último el 07 de mayo de 2019.
62. Como se puede observar, **LA ENTIDAD** ha incumplido con su obligación de realizar el pago en la oportunidad debida, pues lo realizó en cuotas pese a que en **EL CONTRATO** se estipuló que se trataba de uno único, habiendo recién cumplido con su obligación el 07 de mayo de 2019; es decir, casi dos años después del vencimiento de los quince (15) días calendario.
63. Por ende, sí corresponde que **LA ENTIDAD** realice el pago de intereses a favor de **EL CONTRATISTA**.
64. Pero, ¿desde y hasta cuándo se debe empezar a computar el plazo de intereses legales? En el presente caso, la mora se inicia a computar desde el día siguiente del vencimiento de los quince (15) días calendario con los que contaba **LA ENTIDAD** para realizar el pago a favor de **EL CONTRATISTA**, es decir, desde el 12 de julio de 2017; y, el término del cómputo obedece al día en que **LA ENTIDAD** cumplió con el pago total adeudado a **EL CONTRATISTA**, es decir hasta el 07 de mayo de 2019.
65. Por último, se debe determinar la tasa aplicable, la cual en virtud del artículo 1324º del Código Civil Peruano de 1984 ya citado, es la que fija el Banco Central de Reserva del Perú y es publicada por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS). La tasa aplicada será aquella que haya publicado la SBS en la fecha en que se realizó el pago total adeudado a **EL CONTRATISTA**, es decir el 07 de mayo de 2019.
66. Por ende, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, declara **FUNDADO** este extremo relativo al pago de intereses.



Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

67. En consecuencia, se ordena que **LA ENTIDAD** pague a favor de **EL CONTRATISTA** los intereses legales a título de interés moratorio a partir del 12 de julio de 2017 hasta 07 de mayo de 2019, aplicándose para tal efecto la tasa legal publicada por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) el 07 de mayo de 2019.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: *Determinar si corresponde o no que “la Entidad cumpla con indemnizar al contratista por la suma de S/ 196,711.00 (...)*

68. La figura de la indemnización contiene elementos esenciales para determinar la responsabilidad ante un daño son: daño indemnizable, conducta antijurídica, factor atribución y relación de causalidad.
69. Asimismo, cualquier pretensión de indemnización por daños y perjuicios debe ser debidamente probada y cuantificada, tal como lo señala el artículo 1331º del Código Civil, aplicable supletoriamente, establece: “*La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.*”; es decir, la parte que solicita una indemnización debe probar cada uno de los daños sufridos, además de probar su cuantía; en este caso, correspondiendo a **EL CONTRATISTA** la carga de la prueba.
70. En cuanto al daño indemnizable, se sabe que el daño es por excelencia el elemento fundamental que configura la responsabilidad civil, ya que es imprescindible la existencia de un daño para tal determinación. El daño puede ser de dos categorías: daño patrimonial y daño extra patrimonial; el primero, constituido por el daño emergente y el lucro cesante; el segundo, por el daño moral o daño a la persona.
71. Respecto a la conducta antijurídica, se entiende por antijuridicidad a toda conducta o hecho contrarios al Derecho. Sin embargo, no todo hecho antijurídico ~~carrea~~ la obligación de resarcir los daños causados, ya que existen diversos hechos que tienen

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

distinto tipo de sanción, o en su defecto no lo tienen; así encontramos las causas de justificación que no son otra cosa que determinadas circunstancias que tienen la virtualidad de borrar la antijuridicidad de un acto dañoso y, por ende, eximen de responsabilidad.

72. En lo que respecta al factor atribución, este punto determina la correcta aplicación de cómo imputar la responsabilidad al causante del daño.
73. Y respecto a la relación de causalidad, es la relación entre el hecho antijurídico y el daño causado. Es decir, un nexo entre la conducta ilícita y el daño.
74. En el presente caso, **EL CONTRATISTA** solicita una indemnización de daños y perjuicios en la modalidad de daño emergente y lucro cesante; por lo que, se analizará cada daño por separado.

(i) Daño emergente

75. El daño emergente a decir de Edgardo LÓPEZ HERRERA, “*es aquel que produce una pérdida en los bienes ya existentes, o “perjuicio económicamente sufrido” como si se destruye la casa o el auto que el sujeto ya posee, o los gastos que debe realizar para curarse o enterrar al pariente fallecido (...) en el daño emergente hay un empobrecimiento*”¹³.
76. **EL CONTRATISTA** señala que el daño emergente sufrido se compone por la demora en el pago y el incumplimiento de **EL CONTRATO**.
77. Pues bien, respecto a la demora en el pago, el resarcimiento para ello es el pago de intereses legales; por lo que, ello no puede ser considerado como hecho generador.
78. Por otro lado, **EL CONTRATISTA** no ha presentado prueba alguna que acredite la existencia del daño emergente, en el verdadero sentido de su concepto, tal como lo señala el artículo 1331º del Código Civil, antes citado.

 13 LÓPEZ HERRERA, Edgardo. *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Argentina: LexisNexis Argentina. 2006. pp. 128.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

79. Asimismo, **EL CONTRATISTA** no ha cuantificado a cuánto ascendería este daño emergente, habiendo indicado un monto general sin explicación alguna de su cálculo o medios probatorios que lo sustenten.
80. Por ende, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, declara **INFUNDADO** este extremo.

(ii) Lucro cesante

81. Edgardo LÓPEZ HERRERA señala que “*el lucro cesante es la ganancia cierta que el damnificado iba a obtener y que ya no podrá hacerlo por la ocurrencia del daño (...) en el lucro cesante existe la frustración de un enriquecimiento legítimo*”¹⁴.
82. **EL CONTRATISTA** indica que este daño, se originó debido a la declaración arbitraria de la resolución de **EL CONTRATO**, la falta de emisión de la conformidad y el incumplimiento del pago.
83. Respecto a la resolución de **EL CONTRATO** y la falta de conformidad alegadas, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, advierte que en este caso, no existió resolución alguna y que, el propio **CONTRATISTA** ha afirmado que la conformidad sí fue emitida por **LA ENTIDAD** habiendo presentado el medio probatorio respectivo; por ende, ambos hechos no pueden ser considerados como generados de daño.
84. En cuanto al incumplimiento de pago, se reitera a la parte que el resarcimiento para ello es el pago de intereses legales; por lo que, ello no puede ser considerado como hecho generador.
85. Asimismo, **EL CONTRATISTA** tampoco ha cuantificado el monto de indemnización respecto al lucro cesante, habiendo indicado, reitero, un monto general sin explicación

 ¹⁴ LÓPEZ HERRERA, Edgardo. *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Argentina: LexisNexis Argentina. 2006. pp. 128.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

alguna de su cálculo o medios probatorios que lo sustenten, tal como lo señala el artículo 1331º del Código Civil, antes citado.

86. Por ello, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, declara **INFUNDADO** este extremo.

87. **EL ÁRBITRO ÚNICO**, advierte que **EL CONTRATISTA** ha alegado dentro de los fundamentos de su segunda pretensión el pago de intereses a los bancos; sin embargo, la parte no ha precisado si este hecho formaría parte del daño emergente o lucro cesante, ni tampoco ha presentado pruebas de tal pago o ha cuantificado el mismo.

88. En consecuencia, se declara **INFUNDADA** la segunda pretensión principal.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: *Determinar si corresponde o no que “la Entidad asuma los costos y costas del proceso arbitral (...).”*

89. De acuerdo a las facultades conferidas a **EL ÁRBITRO ÚNICO**, y, tal y como lo señala el séptimo párrafo del numeral 8.3.26 de la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD, en este extremo, **EL ÁRBITRO** deberá pronunciarse sobre la forma de distribución de las costas y costos arbitrales, esto es, qué gastos debe asumir cada parte.
90. Teniendo en cuenta que, en el convenio arbitral celebrado entre **EL CONTRATISTA** y **LA ENTIDAD** no existe pacto expreso de las partes sobre la forma de imputar los costos y costas del arbitraje, **EL ÁRBITRO** considera que corresponde aplicar supletoriamente lo dispuesto en **LA LEY DE ARBITRAJE**.
91. Al respecto, el artículo 70º de **LA LEY DE ARBITRAJE** establece lo siguiente:

“Artículo 70º.- 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.*



*Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L y la MUNICIPALIDAD
DISTRITAL DE SAN MIGUEL*

- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales". (El énfasis es nuestro).

92. Carolina De Trazegnies Thorne, comentando el artículo 70° de **LA LEY DE ARBITRAJE**, señala:

"Los costos del arbitraje pueden ser clasificados en dos grandes categorías generales. En primer lugar, los costos del procedimiento arbitral o los costos del arbitraje 'propiamente dichos'. Estos incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral u honorarios del secretario, los costos de la Entidad nominadora, si la hubiera, y los costos de los peritos designados de oficio por el tribunal arbitral. En segundo lugar, pueden identificarse los gastos de defensa de las partes, es decir, los gastos en que cada parte tuvo que incurrir para presentar su caso ante el tribunal arbitral. Mediante este listado, el artículo 70° ha incorporado como costos del arbitraje, sujetos a las reglas contenidas en el artículo 73°, a ambas categorías. Los conceptos contemplados en los incisos (a) (b) (c) y (d) constituyen costos del procedimiento arbitral o costos del arbitraje 'propiamente dichos', mientras que el inciso (e) se refiere a los gastos de defensa incurridos por las partes (...)"¹⁵.

93. Asimismo, es conveniente tener en cuenta lo previsto sobre los costos del arbitraje en el artículo 73° de **LA LEY DE ARBITRAJE** que establece lo siguiente:

"Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos

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 prorrinar estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.



¹⁵ DE TRAZEGNIES THORNE, Carolina. Ob. Cit.; p. 788.

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

(...)"'. (El énfasis es nuestro).

94. Teniendo en cuenta lo expresado anteriormente y ante la inexistencia de pacto entre las partes sobre la asunción de los costos de arbitraje, en aplicación de los artículos 70° y en particular del artículo 73° de la **LEY DE ARBITRAJE, EL ÁRBITRO** concluye que cada parte deberá asumir los honorarios de **EL ÁRBITRO** y de la Secretaría Arbitral a su cargo.
95. Por ende, teniendo en cuenta que en el presente proceso **EL CONTRATISTA** realizó el pago del 100% de los anticipos de los honorarios de **EL ÁRBITRO ÚNICO**, y de la Secretaría Arbitral; se ordena a **LA ENTIDAD** reembolsar a **EL CONTRATISTA** el pago realizado en subrogación ascendente a la suma bruta de S/ 12,367.72 (Doce mil trescientos sesenta y siete con 72/100 soles)
96. Respecto de los gastos de abogados, **EL ÁRBITRO ÚNICO**, ordena que cada una de las partes asuma los gastos de su defensa legal, así como los gastos de peritos, expertos o ayuda técnica en los que hayan incurrido en el presente arbitraje.
97. Por lo tanto, **EL ÁRBITRO ÚNICO ORDENA** que cada parte asuma los honorarios de **EL ÁRBITRO** y de la Secretaría Arbitral a su cargo; por ende, ordena a **LA ENTIDAD** reembolsar a **EL CONTRATISTA** el pago realizado en subrogación ascendente a la suma bruta de S/ 12,367.72 (Doce mil trescientos sesenta y siete con 72/100 soles). Y, que cada parte asuma los gastos de su defensa legal y sus gastos de peritos, expertos o ayuda técnica en los que hayan incurrido en el presente arbitraje.

XI. DE LA DECISIÓN

Que, en atención a ello y siendo que el Árbitro Único, no representa los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no ha estado sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional; por

Proceso Arbitral seguido por ANDEAN MOTORS E.I.R.L. y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL

lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, y estando a los considerandos precedentemente glosados de conformidad a lo dispuesto por el Acta de Instalación del Árbitro, Ley de Arbitraje y de conformidad con las normas antes invocadas, resuelve:

PRIMERO: DECLARAR que CARECE DE OBJETO PRONUNCIARSE respecto al primer extremo de la primera pretensión principal relativo al pago de las 11 facturas impagadas; y, **DECLARAR FUNDADO** el segundo extremo de la primera pretensión principal relativo al pago de intereses legales, por ende, el Árbitro **ORDENA** que la Municipalidad Distrital de San Miguel, pague a favor de Andean Motors E.I.R.L. los intereses legales a título de interés moratorio a partir del 12 de julio de 2017, hasta 07 de mayo de 2019, aplicándose para tal efecto la tasa legal publicada por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) el 07 de mayo de 2019.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión principal; en consecuencia, no corresponde que la Municipalidad Distrital de San Miguel indemnize a Andean Motors E.I.R.L. por la suma de S/ 196,711.00 (Ciento noventa y seis mil setecientos once con 00/100 soles).

TERCERO: A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: el Árbitro Único, **ORDENA** que cada parte, asuma los honorarios del Árbitro y de la Secretaría Arbitral a su cargo; por ende, **ORDENA** a la Municipalidad Distrital de San Miguel, reembolsar a Andean Motors E.I.R.L., el pago realizado en subrogación ascendente a la suma bruta de S/ 12,367.72 (Doce mil trescientos sesenta y siete con 72/100 soles). Y, que cada parte asuma los gastos de su defensa legal y sus gastos de peritos, expertos o ayuda técnica en los que hayan incurrido en el presente arbitraje.

El presente laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes, en consecuencia, firmado, notifíquese para su cumplimiento, con arreglo a la ley que norma el arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, notificándose a las partes que se han sometido al arbitraje con arreglo a ley.


KATIA LILIANA FORERO LORA
ÁRBITRO ÚNICO