

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO NACIONAL E INTERNACIONAL DE ARBITRAJE**

Caso Arbitral N° 0278-2023-CCL

CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS - PERÚ COMPRAS

(Demandante)

vs.

JUAN JOSÉ VICENCIO ALANIA

(Demandado)

LAUDO ARBITRAL

Árbitro Único
Enrique A. Johanson Cervantes

Secretaria Arbitral
Jimena Meza Contreras

Lima, 02 de enero de 2024

CONTENIDO

I.	PARTES, ABOGADOS Y DOMICILIOS PROCESALES	3
A.	Parte Demandante	3
B.	Parte Demandada	3
II.	CONVENIO ARBITRAL	4
III.	TIPO DE ARBITRAJE	4
IV.	DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	5
V.	SEDE DEL ARBITRAJE	5
VI.	LEY APLICABLE Y REGLAS PROCEDIMENTALES	5
VII.	ANTECEDENTES	7
VIII.	ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA	9
A.	Primera pretensión principal	10
a.	Posición del DEMANDANTE.....	10
b.	Posición del DEMANDADO.....	14
c.	Posición del Árbitro Único.....	18
B.	Segunda pretensión principal.....	31
a.	Posición del DEMANDANTE.....	31
b.	Posición del DEMANDADO.....	33
c.	Posición del Árbitro Único.....	35
C.	Tercera pretensión principal	52
a.	Posición del DEMANDANTE.....	53
b.	Posición del DEMANDADO.....	54
c.	Posición del Árbitro Único.....	55
D.	Cuarta pretensión principal.....	58
a.	Posición del DEMANDANTE.....	59
b.	Posición del DEMANDADO.....	59
c.	Posición del Árbitro Único.....	59
IX.	DECISIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	62

PARTES, ABOGADOS Y DOMICILIOS PROCESALES

1. Son partes en el presente arbitraje:

A. Parte Demandante

- **Nombre:** Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS
- **Procurador:** Angel Augusto Vivanco Ortiz
- **Abogados:**
 - Percy Castillo Benites
 - Nancy Martín Figueroa
 - Yolanda Hirache Rosas
 - Wagner Montano Contreras
 - Juan Morales Colque
 - Manuel Obregón Osorio
- **Domicilio procesal:** Jr. Lampa N° 594, Lima.
- **Dirección electrónica:**
 - procuraduria@mef.gob.pe
 - procuraduria2@mef.gob.pe
 - avivanco@mef.gob.pe

En adelante, el "**DEMANDANTE**" o "**PERÚ COMPRAS**"

B. Parte Demandada

- **Nombre:** Juan José Vicencio Alania
- **Abogado:** No precisa
- **Domicilio procesal:** Jr. San Martín de Porres N° 317, La Merced, Comas, Lima.
- **Direcciones electrónicas:** jjvicencio2808@hotmail.com

En adelante, el "**DEMANDADO**" o "**SR. VICENCIO**"

I. CONVENIO ARBITRAL

2. El Convenio Arbitral se encuentra estipulado en la Cláusula Décimo Séptima del "Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA" (en adelante, el "**CONTRATO**"), en los siguientes términos:

"Cláusula Décima Séptima: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS¹

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 la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a 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 numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado".

II. TIPO DE ARBITRAJE

3. El presente es un arbitraje institucional, nacional y de derecho, tramitado bajo las Reglas del Arbitraje Acelerado, contenidas en el Apéndice II del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

¹ "De acuerdo con el numeral 225.3 del artículo 225 del Reglamento, las partes pueden recurrir al arbitraje ad hoc cuando las controversias deriven de contratos cuyo monto contractual original sea menor o igual a cinco millones con 00/100 soles (S/. 5'000,000.00)."

III. DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

4. Por decisión del Consejo Superior de Arbitraje del Centro, el suscrito, Enrique A. Johanson Cervantes, fue designado Árbitro Único el 7 de setiembre de 2023, quien manifestó su conformidad el 11 de setiembre de 2023, declarando independencia, imparcialidad y disponibilidad para ejercer el cargo.
5. Las partes declararon expresamente no tener ninguna objeción a la constitución del Árbitro Único y se sometieron voluntariamente a su competencia, conforme se dejó constancia en la Orden Procesal N° 1 de fecha 22 de setiembre de 2023.

IV. SEDE DEL ARBITRAJE

6. La sede del arbitraje es la ciudad de Lima y la sede institucional del arbitraje es el local del Centro, ubicado en la avenida Giuseppe Garibaldi N° 396, distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima.

V. LEY APLICABLE Y REGLAS PROCEDIMENTALES

7. La ley aplicable al fondo de la controversia es la normativa peruana, siendo de aplicación en primer orden, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.
8. En el presente caso, según la página web del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, esta controversia surge del proceso de selección "AS-SM-17-2022-PERU COMPRAS-1", cuya primera convocatoria se realizó el 26 de agosto de 2022.

Cronograma		
Etapas	Fecha Inicio	Fecha Fin
Convocatoria	26/08/2022	26/08/2022
Registro de participantes(Electronica)	27/08/2022 00:01	06/09/2022 23:59
Formulación de consultas y observaciones(Electronica)	27/08/2022 00:01	01/09/2022 23:59
Absolución de consultas y observaciones(Electronica)	02/09/2022	02/09/2022
Integración de las Bases A TRAVÉS DE SEACE	02/09/2022	02/09/2022
Presentación de ofertas(Electronica)	07/09/2022 00:01	07/09/2022 23:59
Evaluación y calificación AVENIDA REPUBLICA DE PANAMA N° 3629	08/09/2022	16/09/2022
Otorgamiento de la Buena Pro AVENIDA REPUBLICA DE PANAMA N° 3629	16/09/2022 16:30	16/09/2022

9. En razón a ello, la normativa aplicable es la Ley de Contrataciones del Estado – Ley 30225 (en adelante, la "**Ley de contratación pública**") y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, el "**Reglamento**"), aprobado por Decreto Supremo 350-2015.
10. Se debe considerar que, conforme a la primera disposición final transitoria del Reglamento², es de aplicación lo siguiente: (i) en el caso de la Ley de contratación pública, todas sus modificaciones; y (ii) en el caso del Reglamento, todas sus modificaciones, salvo las aprobadas por los Decretos Supremos N° 234-2022, N° 308-2022 y N° 167-2023.
11. Las reglas procedimentales están establecidas en la Orden Procesal N° 1 del 22 de setiembre de 2023, el Reglamento de Arbitraje del Centro y el Decreto Legislativo 1071 – Ley de arbitraje peruana.

²

**"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS**

Primera. Los procedimientos de selección iniciados antes de la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo, se rigen por las normas vigentes al momento de su convocatoria. Igual regla se aplica para el perfeccionamiento de los contratos que deriven de los mencionados procedimientos de selección."

VI. ANTECEDENTES

12. Mediante escrito de fecha 29 de mayo de 2023, el DEMANDANTE solicitó el inicio del presente proceso arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima contra el DEMANDADO.
13. Una vez notificado, el DEMANDADO se apersonó y contestó la petición arbitral mediante escrito de fecha 13 de julio de 2023.
14. Con fecha 7 de setiembre de 2023, se comunicó al Dr. Enrique A. Johanson Cervantes su designación como Árbitro Único; designación efectuada por el Consejo Superior de Arbitraje del Centro.
15. Con fecha 22 de setiembre de 2023, el Árbitro Único emitió la Orden Procesal N° 1 mediante la cual, entre otros, fijó las reglas para el arbitraje acelerado, otorgó al DEMANDANTE un plazo de cinco (5) días para la presentación del escrito de demanda.
16. Con fecha 29 de setiembre de 2023, dentro del plazo correspondiente, el DEMANDANTE presentó su demanda arbitral y ofreció los medios probatorios que la sustentan. Debido a problemas de descarga del Anexo A-9 de la demanda, se le solicitó subsanar el error en el plazo de un (1) día y enviar el referido documento. Con fecha 2 de octubre de 2023, el DEMANDANTE cumplió lo ordenado.
17. Con fecha 11 de octubre de 2023, dentro del plazo correspondiente, el DEMANDADO presentó su contestación a la demanda arbitral y, además, formuló reconvención en contra del DEMANDANTE, adjuntando los medios probatorios que la sustentan.

18. Con fechas 16 y 18 de octubre de 2023, el DEMANDANTE manifestó que no había sido notificada con la contestación a la demanda y reconvención presentada por el DEMANDADO, y solicitó que dicho escrito le sea notificado a efectos de su absolución.
19. Con fecha 19 de octubre de 2023, se emitió la Orden Procesal N° 2 mediante el cual se suspendió las actuaciones arbitrales y el plazo de tres meses para dictar el laudo con la finalidad de que el DEMANDADO cumpla con efectuar el pago por presentación de su reconvención y los gastos arbitrales correspondientes.
20. Asimismo, con relación a la notificación del escrito de contestación y reconvención del DEMANDADO, se dejó constancia de que dicho escrito fue presentado vía correo electrónico el 11 de octubre de 2023 dirigiéndose a los correos electrónicos del Árbitro Único, la Secretaría y el DEMANDANTE, por lo que PERÚ COMPRAS fue debidamente notificado. En ese sentido, se resolvió que no correspondía notificar nuevamente al DEMANDANTE con la documentación referida, rechazándose su solicitud.
21. Sin perjuicio de ello, a efectos de respetar el derecho de defensa de las partes, se dispuso que el plazo para que el DEMANDANTE responda a la reconvención formulada se compute desde el día siguiente hábil de levantada la suspensión de las actuaciones arbitrales.
22. Mediante Orden Procesal N° 3 de fecha 14 de noviembre de 2023, conforme al nuevo plazo concedido por el Centro al DEMANDADO, se dispuso ampliar la suspensión de las actuaciones arbitrales con la finalidad de que se cumpla con los pagos pendientes respecto de la reconvención, bajo apercibimiento de que la misma se tenga por retirada.

23. Mediante Orden Procesal N° 4 de fecha 28 de noviembre de 2023, el Árbitro Único dispuso lo siguiente:

(i) **TENER POR RETIRADA** la reconvención formulada por el DEMANDADO y proceder a su archivo, por la falta de pago de los gastos arbitrales correspondientes.

(ii) **LEVANTAR** la suspensión de las actuaciones arbitrales, precisando que con ello se reanuda el plazo de tres meses para dictar el laudo y **DEJANDO CONSTANCIA** que dicho plazo culmina el 31 de enero de 2024.

(iii) **FIJAR** las cuestiones que serán materia de pronunciamiento en este proceso arbitral y **DECLARAR** el cierre de las actuaciones arbitrales correspondientes al presente caso.

24. De lo expuesto, se colige que el proceso se ha seguido en respeto estricto de los derechos de las Partes, quienes no han denunciado una afectación al debido proceso que afecte sus intereses y/o derecho.

25. Teniendo presente lo anterior, dentro del plazo establecido en las reglas del arbitraje, el Árbitro Único emite el presente Laudo en los términos siguientes.

VII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

26. En la presente controversia, las pretensiones que serán analizadas por el Árbitro Único son las siguientes:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se declare nula, ineficaz y/o inválida la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, efectuada por el Contratista".

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se confirme la validez de la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, realizada por la Entidad, a partir del segundo Entregable".

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se confirme que durante la ejecución del segundo Entregable del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA existió un retraso injustificado por parte del Contratista de cincuenta y cuatro (54) días calendario, cuyo monto de penalidad por mora asciende a S/ 4,868.18 Soles, suma que deberá pagar el Contratista".

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se ordene al Contratista que asuma el pago de las costas y costos que se originen en el proceso arbitral".

A. Primera pretensión principal

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se declare nula, ineficaz y/o inválida la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, efectuada por el Contratista".

a. Posición del DEMANDANTE

27. El Árbitro Único precisa que, para el análisis de la posición del DEMANDANTE, se ha tomado en cuenta los hechos y fundamentos señalados en el escrito de demanda. Asimismo, el Árbitro Único ha valorado minuciosamente todos los medios de prueba ofrecidos por esta parte.
28. El DEMANDANTE alega que con fecha 6 de octubre de 2022 PERÚ COMPRAS celebró con el SR. VIVENCIO el Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA para la ejecución del servicio para el desarrollo de las etapas de la implementación de catálogos electrónicos correspondiente al rubro de servicios de almacenamiento y procesamiento de datos (en adelante, el "**Contrato**"), en el marco de la etapa de ejecución de la acción

2.1.1 "Caracterización de los catálogos electrónicos" del componente 2 del proyecto "Mejoramiento de los servicios de la plataforma tecnológica de la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS".

29. El Contrato tenía un plazo de 390 días calendario. Su objeto era la presentación de once (11) entregables por parte del SR. VICENCIO. Estos entregables consistían en diversos trabajos de recopilación de datos, elaboración de términos de contratación, informes sobre actividades de difusión, entre otros; todo ello con la finalidad de implementar un Catálogo Electrónico del rubro de "Servicios en la Nube".
30. Conforme se indica en el escrito de demanda, la controversia surge en base al Segundo Entregable, que consistía en un "Informe que detalle la evaluación del rubro de los Catálogos Electrónicos a implementarse, informe que contendría un proyecto de las condiciones de contratación".
31. Mediante Carta N° 002-2023-JJVA/AS-17-2022, notificada a la entidad el 2 de febrero de 2023, el SR. VIVENCIO presentó el segundo Entregable. Sin embargo, el mismo fue objeto de observaciones, como consta en el Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS, notificado el 10 de febrero de 2023. Se le otorgó al SR. VICENCIO el plazo de ocho (8) días calendario para la correspondiente subsanación.
32. Mediante Carta N° 004-2023-JJVA/AS-17-2022 notificada el 10 de marzo de 2023, el SR. VICENCIO presentó información que – bajo la posición del DEMANDANTE – seguía siendo insuficiente, por lo que se le notificó con el Oficio N° 000241-2023-PERÚ COMPRAS-OA comunicándole la persistencia de observaciones y otorgándole el plazo de cinco (5) días calendario para su subsanación.

33. Posteriormente, el Contratista demandado cursó las siguientes Cartas:

- **Carta N° 06-2023-JJVA/AS-17-2022**, de fecha 29 de marzo de 2023, mediante el cual el SR. VICENCIO indicó que las observaciones formuladas por la entidad eran "injustificables e incongruentes" y que no se ajustaban a los términos de referencia (en adelante, los "TdR"), requiriendo que se defina el sentido de dichas observaciones mediante una reunión con PERÚ COMPRAS.
- **Carta N° 08-2023-JJVA/AS-17-2022**, de fecha 3 de abril de 2023, por la cual el SR. VICENCIO presentó información en atención al Oficio N° 000241-2023-PERÚ COMPRAS-OA.
- **Carta N° 010-2023-JJVA/AS-17-2022 y Carta N° 012-2023-JJVA/AS-17-2022** (en adelante, la "**Carta N° 012**"), ambas de fecha 4 de abril de 2023, mediante el cual SR. VICENCIO reiteró su solicitud de una reunión con la entidad y solicitó a que se le otorgue la conformidad al segundo entregable en el plazo de un (01) día calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
- **Carta Notarial N° 72961** de fecha 13 de abril de 2023 (en adelante, la "**Carta de resolución**"), mediante el cual el SR. VICENCIO comunica a la entidad la resolución parcial del Contrato por el supuesto incumplimiento de su obligación de otorgar la conformidad al segundo entregable.

34. En atención a la Carta N° 012 y la Carta Notarial de resolución, el DEMANDANTE alega lo siguiente:

- Conforme al artículo 168 del Reglamento, modificado por el Decreto Supremo N° 162-2021-EF, la entidad tiene un plazo máximo

de siete (7) días para verificar y dar la conformidad correspondiente a la prestación.

- Mediante la Carta N° 012, el SR. VICENCIO pedía que la Entidad evalúe y otorgue la conformidad y notifique la misma en el plazo de un (1) solo día, lo que transgrede el artículo 168 del Reglamento. Por tanto, al haberse transgredido esta norma que- a consideración del DEMANDANTE - es de orden público, la resolución efectuada por el DEMANDADO es inválida y/o ineficaz.
- Según el artículo 164 del Reglamento, los contratistas pueden solicitar la resolución de un contrato en los casos en los que la entidad incumpla injustificada con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo.

Conforme a este último término, en la Opinión N° 030-2021-DTN el OSCE lo ha definido como *"aquellas (obligaciones esenciales) cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; siendo indispensable, como condición para tal determinación, que dichas obligaciones se hubieran contemplado en el Contrato"*.

- En el presente caso, el otorgamiento de la conformidad no es una obligación esencial, sino un "deber jurídico", por lo que, en el presente caso, no correspondía resolver el Contrato invocando la falta de conformidad emitida por la entidad.
- Sin perjuicio de ello, la DEMANDANTE indica que a la fecha en la que se realizó la "resolución", el SR. VICENCIO se encontraba en incumplimiento de sus obligaciones pues no subsanó las observaciones formuladas y notificadas mediante el Oficio N°

35. Por lo anterior, el DEMANDANTE concluye que el SR. VICENCIO resolvió inválidamente el Contrato, al no haber respetado el plazo que otorga el Reglamento para la emisión de conformidad, al no considerar que esta no es una "obligación" de PERÚ COMPRAS, sino un deber; y al encontrarse en incumplimiento de sus obligaciones.

b. Posición del DEMANDADO

36. El Árbitro Único precisa que, para el análisis de la posición del DEMANDADO, se ha tomado en cuenta los hechos y fundamentos señalados en el escrito de contestación a la demanda. Asimismo, el Árbitro Único ha valorado minuciosamente todos los medios de prueba ofrecidos por esta parte.
37. Según la posición del DEMANDADO, con fecha 2 de febrero de 2023 presentó a PERÚ COMPRAS la documentación referida al segundo entregable del Contrato (mediante Carta N° 002-2023-JJVA/AS-17-2022) que consistió en lo siguiente:



38. Posteriormente, conforme también lo indicó el DEMANDANTE, se formularon observaciones al segundo entregable mediante el Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA. A manera de resumen, las observaciones fueron las siguientes:

- La falta de inclusión en el análisis de los modelos de negocios implementados en Estados Unidos (EEUU) y Colombia. Esto se habría requerido en diversas reuniones que se mantuvo entre PERÚ COMPRAS, el SR. VICENCIO y los funcionarios de EEUU y Colombia.
- Falta de análisis detallado de los productos que se brindan en el mercado de todos los fabricantes. Tampoco se identifican todos los productos que formarían parte del modelo de negocio.
- La falta de análisis e inclusión de puntos anteriores imposibilitaría generar un modelo de negocio debidamente "aterrizado".

39. El DEMANDADO alega que, a pesar de no encontrarse de acuerdo con las observaciones formuladas -pues consideraba que los requerimientos exigidos estaban fuera del alcance del segundo entregable- mediante Carta

N° 003-2023-JJVA/AS-17-2022 notificada el 20 de febrero cumplió con presentar la información requerida por la entidad.

40. No obstante, mediante Oficio N° 000185-2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado el 27 de febrero, se le comunica al contratista nuevas observaciones cuyo detalle, explica el demandado, no formaban parte de los TdR del segundo entregable. En resumen, la entidad habría insistido en que no existe un "una evaluación integral del comportamiento del modelo de negocio".
41. Estas nuevas observaciones también habrían sido debidamente subsanadas según el Contratista mediante Carta N° 004-2023-JJVA/AS-17-2022, notificada el 10 de marzo de 2023. Sin embargo, nuevamente se habrían notificado nuevas observaciones, lo que consta en el Oficio N° 000241-2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado el 28 de marzo de 2023.
42. Sobre ello, el DEMANDADO alega que:
 - La principal observación que formula la entidad mediante el Oficio N° 148-2023-PERÚ COMPRAS-OA está "relacionada" a la siguiente obligación de los TdR:

- Evaluar el comportamiento del modelo de negocio del rubro a implementarse tanto en el sector privado como en el sector público que determinen el mejor escenario para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro señalado.
 - Al respecto, indica que la obligación está supeditada a evaluar el modelo de negocio para determinar el mejor escenario, y no escenarios (más de uno), como erróneamente indica la entidad.
 - Las exigencias de la entidad no correspondían al segundo entregable, sino a posteriores entregables donde la obligación en los

TdR es más clara. Por ejemplo, la determinación del catálogo electrónico figura como obligación del cuarto entregable y no del segundo como lo exige la entidad.

- No existe obligación en los TdR que exija el análisis de los modelos de negocio de Colombia y EEUU o de todos los productos que se ofertan en el mercado; únicamente se exige de manera general una evaluación del "comportamiento del modelo de negocio".
- Las observaciones de PERÚ COMPRAS son incongruentes, subjetivas y no se ajustan a los TdR (por ejemplo, cuando se indica que no es posible un modelo de negocio "debidamente aterrizado").

43. El DEMANDADO concluye que cumplió con subsanar las observaciones que se le formularon – a pesar de no encontrarse de acuerdo – y, por tanto, con sus obligaciones contractuales. Frente a ello, correspondía que la entidad otorgue la conformidad y, posteriormente, efectúe el pago pactado por el entregable correspondiente. Sin embargo, esto no sucedió. La entidad ni otorgó la conformidad ni efectuó el pago al Contratista.
44. Por tal razón, luego de las diversas comunicaciones en las que el SR. VICENCIO presentaba la información solicitada por la entidad, el DEMANDADO indica que, mediante Carta N° 012-2023-JJVA/AS-17-2022 notificada el 4 de abril de 2023, solicitó el otorgamiento de la conformidad al segundo entregable y el pago de la contraprestación, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. Finalmente, dado que la entidad no cumplió con lo requerido, mediante Carta Notarial N° 72961 el Contratista resolvió el Contrato.
45. En razón a los anterior, solicita que la demanda se declare INFUNDADA en todos sus extremos.

c. Posición del Árbitro Único

46. Mediante la **primera pretensión principal** del DEMANDANTE, se solicita que se declare nula, ineficaz y/o inválida la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, efectuada por el SR. VICENCIO.

47. Para resolver esta pretensión, el Árbitro Único analizará lo siguiente, pues forma parte de la controversia planteada por las partes:

- i. Si la emisión de la conformidad al segundo entregable era una obligación esencial a cargo de PERÚ COMPRAS.
- ii. El procedimiento de resolución del Contrato establecido en el Contrato, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.
- iii. Si el Contratista resolvió adecuadamente el Contrato.

(i) La emisión de la conformidad del segundo entregable: ¿era una obligación esencial a cargo de PERÚ COMPRAS?

48. A criterio del DEMANDANTE, el otorgamiento de la conformidad no sería una obligación de parte de la entidad, sino un mero "deber jurídico", por lo cual, no puede entenderse que PERÚ COMPRAS incumplió con su "obligación" de otorgar la conformidad al segundo entregable.

49. El Árbitro Único discrepa de dicha posición por las siguientes razones:

- Conforme a la Opinión OSCE N° 202-2018/DTN y N° 214-2018/DTN, dependerá del caso en concreto determinar si el otorgamiento de la conformidad es una "obligación" de carácter "esencial" a cargo de la Entidad. Es decir, el propio Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado no descarta que se trate de una obligación esencial a cumplirse según el caso en específico.
- En el presente caso, el Árbitro Único advierte que la conformidad que debía emitir PERÚ COMPRAS era una obligación esencial para la presentación de cada entregable. Como se observa en los TdR, el inicio del cómputo del plazo para la presentación de cada entregable estaba supeditado a la conformidad de la entidad. Veamos.

Segundo Entregable: Informe que detalle la evaluación del rubro de los Catálogos Electrónicos a implementarse; este informe contendrá un proyecto de las condiciones de contratación.

Para la elaboración del entregable, EL CONTRATISTA deberá considerar los siguientes aspectos, en coordinación con el supervisor:

- Evaluar el comportamiento del modelo de negocio del rubro a implementarse tanto en el sector privado como en el sector público que determinen el mejor escenario para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro señalado.
- Presentar el reporte de los avances realizados en el marco del proceso de recopilación de información, conforme a lo señalado en el Plan de trabajo presentado.
- Presentar el proyecto de las condiciones de contratación que servirá como insumo del procedimiento de selección de proveedores, así como del método especial de contratación para lo cual deberá tomar como referencia las contrataciones realizadas por diversas entidades en periodos anteriores. El proyecto de condiciones de contratación deberá de realizarse considerando que este pueda satisfacer las necesidades del mayor porcentaje de Entidades que requieran de dicho servicio.
- Generar reuniones de coordinación con personal de la Dirección de Acuerdos Marco, para la presentación preliminar del proyecto de las condiciones de contratación u otros que sean requeridos.
- Reportar las coordinaciones efectuadas en el marco de la estrategia de difusión para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro.

Plazo de ejecución: El segundo entregable será entregado hasta 30 días calendario como plazo máximo, contados desde el día siguiente calendario de notificada la conformidad del primer entregable.

Tercer Entregable: Informe que detalle el progreso de la recopilación de información durante la etapa de elaboración, que deberá incluir información respecto a los resultados obtenidos de las reuniones de trabajo realizadas.

Para la elaboración del entregable, EL CONTRATISTA deberá considerar los siguientes aspectos, en coordinación con el supervisor:

- Generar y participar en reuniones de trabajo con proveedores del rubro, de modo que se pueda contar con elementos que permitan definir preliminarmente las condiciones de contratación.
- Evaluar y reportar los resultados de las reuniones que se hayan llevado a cabo con la participación de los principales proveedores del rubro objeto de implementación.
- Generar y participar en reuniones de trabajo con entidades que demandan el rubro, de modo que se pueda contar con elementos que permitan definir preliminarmente las condiciones de contratación.
- Evaluar y reportar los resultados de las reuniones que se hayan llevado a cabo con la participación de las principales entidades que demandan el rubro, objeto de implementación.
- Presentar el reporte de los avances realizados en el marco del proceso de recopilación de información, conforme a lo señalado en el Plan de trabajo presentado.
- Análisis de los resultados de las reuniones con las entidades y proveedores identificando los aspectos relevantes que deben considerarse para la adaptación del modelo de negocio en la plataforma de los Catálogos Electrónicos.

Plazo de ejecución: El tercer entregable será entregado hasta 30 días calendario como plazo máximo, contados desde el día siguiente calendario de notificada la conformidad del segundo entregable.

- Para el Árbitro Único, el otorgamiento de la conformidad califica como una "obligación esencial" pues, como se define en la Opinión

N° 027-2014/DTN, se trata de una obligación "cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; en otras palabras, es aquella cuyo incumplimiento impide alcanzar la finalidad del contrato".

- Claro está, esta obligación de otorgar la conformidad se encontraba supeditada a que el contratista presente los entregables pactados conforme a los TdR.

50. En ese escenario, el Árbitro Único concluye que estamos ante una obligación esencial a cargo de la entidad, cuyo incumplimiento podría habilitar eventualmente la resolución del Contrato. No obstante, ello debía realizarse conforme al procedimiento establecido en el Contrato, la Ley de contratación pública y su Reglamento.

(ii) **El procedimiento de resolución establecido en el Contrato, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento**

51. El procedimiento de resolución se encuentra regulado en la Cláusula duodécima del Contrato. Esta cláusula dispone:

"CLÁUSULA DUODÉCIMA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO
Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, de conformidad con el numeral 32.3 del artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 164 de su Reglamento. De darse el caso, LA ENTIDAD procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado."

52. Como se indica en el dispositivo contractual, rigen a su vez los artículos 32 – numeral 32.3 – y 36 de la Ley de contratación pública, y los artículos 164 y 165 de su Reglamento. Veamos.

"Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 32. Contrato

(...)

32.3 Los contratos regulados por la presente norma incluyen necesariamente y bajo responsabilidad las cláusulas referidas a: a) Garantías, b) Anticorrupción, c) Solución de controversias y d) Resolución de contrato por incumplimiento, conforme a lo previsto en el reglamento.

Artículo 36. Resolución de los contratos

36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11 de la presente Ley."

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 164. Causales de resolución

164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

- a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;
- b) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o
- c) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

164.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165.

164.3. En los contratos de supervisión de obras, cuando se haya previsto que las actividades del supervisor comprenden la liquidación del contrato de obra, el supervisor puede resolver el contrato en los casos en que existe una controversia que se derive de la liquidación del contrato de obra.

164.4. Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

Artículo 165. Procedimiento de resolución de contrato

165.1. Cuando una de las partes incumple con sus obligaciones, se considera el siguiente procedimiento para resolver el contrato en forma total o parcial:

a) La parte perjudicada requiere mediante carta notarial a la otra parte que ejecute la prestación materia de incumplimiento en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. La Entidad puede establecer plazos mayores a cinco (5) días hasta el plazo máximo de quince (15) días, dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación. Cuando se trate de ejecución de obras, la Entidad otorga el plazo de quince (15) días.

b) Vencidos los plazos establecidos en el literal precedente sin que la otra parte cumpla con la prestación correspondiente, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando su decisión mediante carta notarial.

165.2. En los siguientes casos, las partes comunican la resolución del contrato mediante carta notarial, sin requerir previamente la ejecución de la prestación materia de incumplimiento:

a) Cuando la Entidad decida resolver el contrato, debido a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades.

b) Cuando la Entidad decida resolver el contrato en forma total o parcial, debido a que la situación de incumplimiento no puede ser revertida.

c) Cuando cualquiera de las partes invoque alguno de los supuestos establecidos en el numeral 164.4 del artículo 164, en cuyo caso justifican y acreditan los hechos que sustentan su decisión de resolver el contrato en forma total o parcial.

165.3. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de recibida la carta notarial señalada en el literal b) del numeral 165.1 y en el numeral 165.2.

165.4. La resolución parcial solo involucra a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, siempre que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe precisa con claridad qué parte del contrato queda resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entiende que la resolución es total.

165.5. Tratándose de contrataciones realizadas a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, toda notificación efectuada en el marco del procedimiento de resolución del contrato regulado en el presente artículo se realiza a través del módulo de catálogo electrónico. En estos casos, no es necesario comunicar la decisión mediante carta notarial."

53. Adicionalmente, para efectos del análisis es relevante revisar el artículo 168 del Reglamento:

"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 168. Recepción y conformidad

168.1. La recepción y conformidad es responsabilidad del área usuaria. En el caso de bienes, la recepción es responsabilidad del área de almacén y la conformidad es responsabilidad de quien se indique en los documentos del procedimiento de selección.

168.2. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien verifica, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. Tratándose de órdenes de compra o de servicio, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

168.3 La conformidad se emite en un plazo máximo de siete (7) días de producida la recepción, salvo que se requiera efectuar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación, o si se trata de consultorías, en cuyo caso la conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad. El mismo plazo resulta aplicable para que la Entidad se pronuncie sobre el levantamiento de observaciones, según corresponda.

168.4. De existir observaciones, la Entidad las comunica al contratista, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (08) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar, o si se trata de consultorías, el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Subsanadas las observaciones dentro del plazo otorgado, no corresponde la aplicación de penalidades.

168.5. Cuando la Entidad exceda el plazo legal previsto para emitir la conformidad o pronunciarse sobre el levantamiento de las observaciones, los días de retraso no pueden ser imputados al contratista a efectos de la aplicación de penalidades.

168.6. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad puede otorgar al contratista periodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar lo previsto en el numeral 168.4 del presente artículo, sin considerar los días de retraso en los que pudiera incurrir la Entidad.

168.7. Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general y/o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso.

168.8. Las discrepancias en relación a la recepción y conformidad pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa de esta o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda."

54. De las disposiciones normativas citadas, se desprenden las siguientes reglas referidas a la resolución del Contrato:

- En caso sea PERÚ COMPRAS quien pretende resolver el Contrato, esta debe sustentarse en:
 - (i) el incumplimiento de alguna obligación contractual, legal o reglamentaria a cargo del SR. VICENCIO, a pesar de habersele requerido;
 - (ii) la acumulación máxima de penalidades por mora u otro tipo; o
 - (iii) la paralización injustificada de la ejecución de la prestación del SR. VICENCIO, a pesar de habersele solicitado corregir dicha situación.
- En caso sea el SR. VICENCIO quien resuelva el Contrato, esta debe sustentarse en el incumplimiento injustificado por parte de PERÚ COMPRAS del pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, a pesar de habersele solicitado su cumplimiento con anterioridad.

Como concluimos en la sección anterior, en el presente caso el otorgamiento de la conformidad al segundo entregable era una obligación esencial a cargo de PERÚ COMPRAS. Por tanto, el incumplimiento de esta obligación eventualmente habilitaba la resolución del Contrato.

- Sobre este punto es importante mencionar que, de los numerales 168.3, 168.4 y 168.5 del artículo 168 del Reglamento, se desprende que PERÚ COMPRAS tenía un plazo de siete (7) días para emitir la

conformidad, contados desde la recepción del entregable o de la subsanación del mismo.

Vencido el plazo, PERÚ COMPRAS incurría en un retraso en el cumplimiento de su obligación, más todavía no se trataría de un estado de incumplimiento. Para ello, el SR. VICENCIO tendría que constituir en mora a la entidad³, esto es, exigir el cumplimiento de la obligación incumplida. Una vez realizado este requerimiento, PERÚ COMPRAS se encontraría en incumplimiento y ello habilitaría una eventual resolución del Contrato.

Ahora bien, incurrido en incumplimiento, el procedimiento de resolución se reguló de la siguiente manera:

- La parte perjudicada con el incumplimiento debía cursar carta notarial a la parte incumplidora para que esta cumpla con la prestación a su cargo en un plazo máximo de cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

La entidad podía establecer plazos mayores a cinco (5) días hasta el plazo máximo de quince (15) días.

- Vencido el plazo sin que se haya cumplido con la prestación, la parte perjudicada podía comunicar su decisión de resolver total o parcialmente el contrato mediante carta notarial.

³ Así, conforme lo explica Ortega, para que nos encontremos ante un "incumplimiento" no basta el simple vencimiento del plazo (retraso), sino que es necesario, primero, que el perjudicado requiera a la otra parte el cumplimiento de la obligación ("intimación en mora"). En otras palabras, sin requerimiento, no hay incumplimiento y, sin incumplimiento, no hay resolución (Ortega, "Resolución por inejecución de obligaciones mediante intimación del acreedor. Algunos comentarios sobre su regulación civil y registral", en *Revista de Derecho Corporativo*, ESAN, 2020, pp. 83-123).

- Este procedimiento podía ser obviado en determinados supuestos, entre ellos, cuando la entidad resuelva el contrato por acumulación de penalidades (por mora u otros), cuando el incumplimiento del contratista sea irreversible o en los supuestos de imposibilidad sobrevenida de la prestación.
55. Finalmente, cabe destacar que durante todo el *íter* contractual, las partes debían comportarse conforme a las reglas de la buena fe, como lo exige el artículo 1362 del Código Civil⁴. Esto implica que exista "un actuar honesto, pero también diligente" de las partes durante la negociación, celebración, ejecución e incluso terminación del contrato pues "la buena fe no se agota en la pura ausencia de malicia"⁵.
56. En base a ello, a continuación, se analizará si el SR. VICENCIO en su rol de Contratista cumplió con el procedimiento establecido en el Contrato y la ley aplicable.
- (iii) Conforme a las reglas establecidas en el Contrato, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, ¿el Contratista resolvió debidamente el Contrato?**
57. Para la evaluación de la eficacia de la resolución contractual efectuada por el Contratista se debe tener en cuenta las siguientes cartas emitidas por el SR. VICENCIO: (i) Carta N° 008-2023- JJVA/ AS-17-2022, notificada el 3 de abril de 2023; (ii) Carta N° 012-2023-JJVA/ AS-17-2022, notificado el 4 de

⁴ "Código Civil
Artículo 1362. – Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes."

⁵ Vásquez, "Contribución al estudio de la buena fe en el Derecho Privado: a propósito de la renegociación y el incumplimiento de los deberes secundarios de conducta", en *Advocatus*, No. 039, 2021, pp. 203-218.

abril de 2023; y (iii) la Carta Notarial N° 72961, notificado el 13 de abril de 2023.

58. Mediante la Carta N° 008-2023, notificada a la entidad el 3 de abril de 2023, el Contratista señaló que había cumplido con entregar la información solicitada por PERÚ COMPRAS y requirió que se otorgue la conformidad respectiva al segundo entregable.
59. En las anteriores comunicaciones emitidas por el Contratista únicamente se presentaban las "subsanações" de las observaciones formuladas por la entidad, mas no se le requería expresamente la emisión de la conformidad respectiva. Recién con la Carta N° 008-2023 el DEMANDADO requirió expresamente a la entidad el cumplimiento de su obligación. Veamos.



60. Conforme se ha explicado en la sección anterior, PERÚ COMPRAS incurrió en incumplimiento recién el 3 de abril, con la Carta N° 008-2023, pues en esa fecha el Contratista requirió a la entidad el cumplimiento de su obligación (intimación en mora).

61. A criterio del Árbitro Único, luego de esta primera comunicación, y conforme a un actuar de buena fe, el SR. VICENCIO debió esperar un tiempo razonable para permitir que PERÚ COMPRAS cumpla con su obligación de emitir la conformidad al segundo entregable, de corresponder.
62. Es importante recordar que, conforme a las normas de contratación pública, existe un procedimiento interno que debe seguir la entidad para emitir las conformidades, razón por la que el propio Reglamento le otorga a las entidades un plazo de siete (7) días para ello.
63. Este Árbitro Único considera que la buena fe exigía que el SR. VICENCIO esperase, luego de su carta de requerimiento, el mismo plazo de siete (7) días para permitir que la entidad cumpla con su obligación de pronunciarse sobre las observaciones levantadas y emitir la conformidad, de corresponder.
64. Esto va acorde a lo que señala el último párrafo del numeral 168.3 del artículo 168 del Reglamento, el cual indica que *"el mismo plazo (de 7 días) resulta aplicable para que la Entidad se pronuncie sobre el levantamiento de observaciones, según corresponda"*.
65. Así, una vez cumplido con este plazo razonable, en caso de que, a pesar de este requerimiento, la Entidad hubiese continuado en incumplimiento, recién correspondía iniciar el procedimiento de resolución del Contrato.
66. Sin embargo, pasado solo un día de esta primera carta, el 4 de abril de 2023, el SR. VICENCIO remitió la Carta N° 012-2023 mediante la cual solicitó a la entidad que en el plazo de un (1) día calendario se emita la conformidad, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. En otras

palabras, solo un día después de su carta de requerimiento (de intimación en mora), el SR. VICENCIO inició el procedimiento de resolución.

Por lo expuesto, solicitamos cumplir con otorgar la conformidad, la misma que constituye una obligación esencial de parte de Uds., bajo apercibimiento de resolver el contrato, en caso de subsistir este incumplimiento. Para tal fin, de conformidad a lo señalado en el numeral 165.1, 165.2 y 165.3 del artículo 165 del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, le otorgamos **un plazo de un (1) día calendario**, bajo apercibimiento de resolver el contrato, caso contrario, una vez vencido el plazo el incumplimiento de dar la conformidad subsiste, entonces, en aplicación del numeral 165.3 del artículo 165 del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, nos veremos obligados a resolver el contrato e iniciar las acciones legales en aplicación del numeral 166.2 del artículo 166 del Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.

67. Posteriormente, con fecha 13 de abril de 2023 se notificó a la entidad de la Carta Notarial N° 72961 mediante la cual el SR. VICENCIO resolvió parcialmente el Contrato, desde el segundo hasta el último entregable. Veamos:

En atención a lo prescrito en el numeral 165.5 del artículo 165 del T.U.O. Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en mi condición de adjudicatario del Contrato No. 034-2022-PERU COMPRAS- GG/OA de fecha 06 de octubre del 2022, referente al "Servicio para el desarrollo de las etapas de la implementación de catálogos electrónicos correspondiente al rubro de servicios de: Almacenamiento y procesamiento de datos, en el marco de la etapa de ejecución de la acción 2.1.1 "Caracterización de los catálogos electrónicos" del componente 2 del proyecto Mejoramiento de los servicios de la plataforma tecnológica de la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS" (Código CUI N° 2363565)", comunico mi DECISION de proceder a **RESOLVER EL CONTRATO No. 034-2022-PERU COMPRAS-GG/OA** suscrito con la **CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS – PERÚ COMPRAS**, desde el segundo hasta el último entregable, **sin responsabilidad para mi representada**, y con las consecuencias que ello conlleve para los funcionarios encargados de las contrataciones y de la gestión administrativa de la entidad.

68. Sobre ello, el Árbitro Único advierte que el DEMANDADO resolvió indebidamente el Contrato por las siguientes razones:

- Como se indicó, con fecha 3 de abril de 2023, el Contratista recién exigió a la entidad que emita la respectiva conformidad al segundo entregable. Esto implicaba otorgar un plazo razonable para que la

entidad dé inicio al procedimiento interno y posteriormente emita la conformidad.

- A criterio de este Árbitro Único, era razonable y necesario que el SR. VICENCIO otorgue un plazo de siete (7) días a PERÚ COMPRAS para la emisión de la conformidad, tomando como referencia lo señalado en el numeral 168.3 del artículo 168 del Reglamento, donde se indica que dicho plazo se otorga a la entidad para pronunciarse sobre el levantamiento de observaciones y emitir la conformidad, según corresponda.
- Sin embargo, el Contratista no otorgó este plazo razonable. Lo que es más, un día después envió la Carta N° 012-2023 solicitando la conformidad en un (1) día calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. Con lo cual, se estaba otorgando únicamente un plazo de 3 días calendario para que la entidad emita la respectiva conformidad.
- Estas acciones demuestran, a criterio del Árbitro Único, que el Contratista vulneró el principio de buena fe recogido en el artículo 1362 del Código Civil⁶. Como explicamos, la norma exige que en todo momento del *íter* contractual las partes actúen de buena fe, ello incluye la etapa de la ejecución y posterior terminación del Contrato.
- En este caso, la buena fe exigía al SR. VICENCIO que otorgue un plazo razonable a PERÚ COMPRAS para cumplir con su obligación. Sin embargo, el Árbitro Único observa que existió una

⁶

"Código Civil

Artículo 1362. – Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes."

clara intención de terminar la relación contractual sin cumplir con el procedimiento establecido en la normativa aplicable, que exige respetar plazos mínimos razonables.

69. Por lo anterior, corresponde declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal del DEMANDANTE; en consecuencia, se declara ineficaz la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, efectuada por el Contratista.

B. Segunda pretensión principal

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se confirme la validez de la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, realizada por la Entidad, a partir del segundo Entregable".

a. Posición del DEMANDANTE

70. Según el DEMANDANTE, con fecha 2 de febrero de 2023, el SR. VICENCIO presentó la Carta N° 002-2023-JJVA/AS-17-2022 con el Segundo Entregable, consistente en lo siguiente:

Segundo Entregable: Informe que detalle la evaluación del rubro de los Catálogos Electrónicos a implementarse; este informe contendrá un proyecto de las condiciones de contratación¹.

Para la elaboración del entregable, EL CONTRATISTA deberá considerar los siguientes aspectos, en coordinación con el supervisor:

- Evaluar el comportamiento del modelo de negocio del rubro a implementarse tanto en el sector privado como en el sector público que determinen el mejor escenario para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro señalado.
- Presentar el reporte de los avances realizados en el marco del proceso de recopilación de información, conforme a lo señalado en el Plan de trabajo presentado.
- Presentar el proyecto de las condiciones de contratación que servirá como insumo del procedimiento de selección de proveedores, así como del método especial de contratación para lo cual deberá tomar como referencia las contrataciones realizadas por diversas entidades en periodos anteriores. El proyecto de condiciones de contratación deberá de realizarse considerando que este pueda satisfacer las necesidades del mayor porcentaje de Entidades que requieran de dicho servicio.
- Generar reuniones de coordinación con personal de la Dirección de Acuerdos Marco, para la presentación preliminar del proyecto de las condiciones de contratación u otros que sean requeridos.
- Reportar las coordinaciones efectuadas en el marco de la estrategia de difusión para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro.

Plazo de ejecución: El segundo entregable será entregado hasta 30 días calendario como plazo máximo, contados desde el día siguiente calendario de notificada la conformidad del primer entregable.

71. Sin embargo, la Entidad formuló observaciones el segundo entregable y estos fueron comunicados en reiteradas oportunidades. Incluso la entidad convocó a una reunión – a pedido del SR. VICENCIO – en la cual se explicó ampliamente la naturaleza de las observaciones; no obstante el contratista no habría cumplido con subsanarlas. Las observaciones fueron notificadas en las siguientes cuatro (4) comunicaciones:
- Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado al Contratista el 10 de febrero 2023.
 - Oficio N° 000185-2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado al Contratista el 27 de febrero 2023.
 - Oficio N° 000241 2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado al Contratista el 28 de marzo 2023.
 - Oficio N° 000327-2023-PERÚ COMPRAS-OA, de fecha 12 de abril de 2023.
72. Frente a ello, mediante el Informe N° 000042-2023-PERÚ COMPRAS-DAM, de fecha 17 de abril de 2023, el área usuaria señaló que persistía el incumplimiento de obligaciones contractuales por parte del Contratista.
73. Asimismo, solicitó se realicen las gestiones pertinentes para la resolución del Contrato, al haberse advertido la configuración de la causal establecida en el literal a) del numeral 164.1 del artículo 164⁷ del Reglamento y

⁷

"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 164. Causales de resolución

164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello (...).

siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 165⁸ del mismo cuerpo normativo.

74. En razón a ello, mediante Oficio N° 000420-2023-PERÚ COMPRAS-OA se notificó al SR. VICENCIO la resolución parcial del Contrato, a partir del segundo entregable, por la causal de incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales.
75. Bajo la posición del DEMANDANTE, se cumplió con el procedimiento establecido en el Reglamento y se sustentó debidamente la resolución efectuada por la entidad, por lo que la misma debe ser declararse válida.

b. Posición del DEMANDADO

76. Según el DEMANDADO, y bajo los mismos fundamentos que alegó para la primera pretensión principal, la entidad incumplió una obligación esencial del Contrato, esta es, la de otorgar la respectiva conformidad al segundo entregable y pagar la correspondiente contraprestación. Veamos.
77. En la contestación a la demanda se indica que correspondía otorgar la conformidad toda vez que el DEMANDADO había cumplido con la entrega y subsanación del segundo entregable, lo que consta en las siguientes cartas:

⁸

**"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado
Artículo 165. Procedimiento de resolución de contrato**

165.1. Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

(...)

165.3. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación (...)"

- Carta N° 002-2023-JJVA/ AS-17-2022, notificada a la entidad el 2 de febrero de 2023, mediante el cual el DEMANDADO presentó el segundo entregable.
 - Carta N° 003-2023-JJVA/ AS-17-2022, notificada a la entidad el 20 de febrero de 2023, mediante el cual el DEMANDADO presentó la subsanación del segundo entregable.
 - Carta N° 004-2023-JJVA/ AS-17-2022, notificada a la entidad el 10 de marzo de 2023, mediante el cual el DEMANDADO presentó la segunda subsanación del segundo entregable.
 - Carta N° 08-2023-JJVA/ AS-17-2022, notificada a la entidad el 3 abril de 2023, mediante el cual el DEMANDADO presentó la tercera subsanación del segundo entregable.
78. A pesar de la información que se presentó, la entidad insistía en que existían observaciones aún por subsanar. Estas supuestas observaciones eran – a criterio del DEMANDADO – incongruentes, subjetivas y no se ajustaban a los TdR.
79. Es en razón a la indebida conducta de la entidad que el DEMANDADO envió la Carta N° 012, solicitando a la entidad que en el plazo de un (1) día otorgue la conformidad y realice el pago de la contraprestación correspondiente al segundo entregable, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, lo que comunicó mediante la Carta de resolución.
80. En síntesis, a criterio del DEMANDADO, es la entidad la que se encuentra en incumplimiento de sus obligaciones y no su persona, razón por la que correspondería declarar INFUNDADA la demanda en todos sus extremos.

c. Posición del Árbitro Único

81. Mediante la segunda pretensión principal del DEMANDANTE, se solicita que se confirme la validez de la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, realizada por la Entidad, a partir del segundo entregable.
82. Para resolver esta pretensión, el Árbitro Único considera pertinente analizar los siguientes puntos en controversia según las posiciones de las partes:
- i. El procedimiento de emisión de conformidad regulada en el Contrato y el Reglamento
 - ii. Si PERÚ COMPRAS formuló las observaciones conforme a los TdR y si el SR. VICENCIO las subsanó oportunamente; es decir, si existió un incumplimiento relevante que legitime una resolución contractual.
- (i) **El procedimiento de emisión de conformidad regulada en el Contrato y el Reglamento**
83. El procedimiento para la emisión de conformidades de los entregables se reguló en la Cláusula Octava del Contrato, donde se indicó lo siguiente:

"CLÁUSULA OCTAVA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad del servicio será otorgada por la Dirección de Acuerdos Marco de LA ENTIDAD, previo visto bueno de la Coordinación de

Implementación de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco; en el plazo máximo de siete (7) días de producida la recepción.

De existir observaciones, LA ENTIDAD las comunica a EL CONTRATISTA, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (8) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumpliera a cabalidad con la subsanación, LA ENTIDAD puede otorgar a EL CONTRATISTA períodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar.

Este procedimiento no resulta aplicable cuando los servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso LA ENTIDAD no otorga la conformidad, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso."

84. A su vez, el artículo 168 del Reglamento señala lo siguiente:

"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 168. Recepción y conformidad

168.1. La recepción y conformidad es responsabilidad del área usuaria. En el caso de bienes, la recepción es responsabilidad del área de almacén y la conformidad es responsabilidad de quien se indique en los documentos del procedimiento de selección.

168.2. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien verifica, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. Tratándose de órdenes de compra o de servicio, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

168.3 La conformidad se emite en un plazo máximo de siete (7) días de producida la recepción, salvo que se requiera efectuar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación, o si se trata de consultorías, en cuyo caso la conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad. El mismo plazo resulta aplicable para que la Entidad se pronuncie sobre el levantamiento de observaciones, según corresponda.

168.4. De existir observaciones, la Entidad las comunica al contratista, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (08) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar, o si se trata de consultorías, el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Subsanadas las observaciones dentro del plazo otorgado, no corresponde la aplicación de penalidades.

168.5. Cuando la Entidad exceda el plazo legal previsto para emitir la conformidad o pronunciarse sobre el levantamiento de las observaciones, los días de retraso no pueden ser imputados al contratista a efectos de la aplicación de penalidades.

168.6. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad puede otorgar al contratista periodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar lo previsto en el numeral 168.4 del presente artículo, sin considerar los días de retraso en los que pudiera incurrir la Entidad.

168.7. Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general y/o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso.

168.8. Las discrepancias en relación a la recepción y conformidad pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa de esta o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda."

85. Del texto anterior, se desprende que el procedimiento de emisión de conformidad regulado en el Contrato y el Reglamento fue el siguiente:

- Presentado el entregable, PERÚ COMPRAS tenía un plazo de siete (7) días para la revisión de los documentos y la emisión de la conformidad. Este plazo podría ampliarse a quince (15) días en caso se requiriesen realizar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación.
- En caso existieran observaciones, PERÚ COMPRAS otorgaba un plazo de entre dos (2) a quince (15) días al Contratista para que las subsanara. Durante este período no se aplicaban penalidades por mora.
- En caso no se cumpliera con subsanar las observaciones, PERÚ COMPRAS podía otorgar al SR. VICENCIO plazos adicionales para que cumpliera con su obligación. A partir de este segundo período

de subsanación correspondía la aplicación de penalidades por mora.

- Se establece como excepción que, en el caso de que el servicio presentado manifiestamente no cumpla con las características y condiciones ofrecidas, la Entidad podía omitir este procedimiento, rechazar la recepción y no otorgar la conformidad; aplicando las penalidades correspondientes.

86. Si bien ni la norma ni el Contrato lo indican expresamente, a criterio de este Árbitro Único en caso no se cumpliera con subsanar las observaciones formuladas dentro del plazo otorgado PERÚ COMPRAS tenía la posibilidad de resolver el Contrato, en amparo del artículo 164 del Reglamento antes citado.

87. Dicha norma ya citada indica lo siguiente:

"Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello (...)"

88. Como se indica, si a pesar de habersele requerido al Contratista la subsanación de las observaciones formuladas dentro del plazo otorgado, este no hubiere cumplido con ello, nos encontraríamos ante el supuesto del literal a) del numeral 164.1 del artículo 164 del Reglamento; es decir, se estaría ante una situación que habilita la resolución contractual por autoridad de la entidad.

89. En el presente caso, el SR. VICENCIO tenía la obligación de prestar el servicio pactado en la Cláusula Segundo del Contrato, conforme a los TdR que fueron materia del proceso de selección. Veamos.

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la contratación del SERVICIO PARA EL DESARROLLO DE LAS ETAPAS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE CATÁLOGOS ELECTRÓNICOS CORRESPONDIENTE AL RUBRO DE SERVICIOS DE: ALMACENAMIENTO Y PROCESAMIENTO DE DATOS, EN EL MARCO DE LA ETAPA DE EJECUCIÓN DE LA ACCIÓN 2.1.1 "CARACTERIZACIÓN DE LOS CATÁLOGOS ELECTRÓNICOS" DEL COMPONENTE 2 DEL PROYECTO "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE LA PLATAFORMA TECNOLÓGICA DE LA CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS – PERÚ COMPRAS" (CÓDIGO CUI N° 2363565), conforme a lo establecido en los Términos de Referencia.

90. Por tanto, en caso el SR. VICENCIO no cumpliera con dicha obligación, lo que implicaba subsanar las observaciones formuladas, a pesar de habersele requerido, entonces PERÚ COMPRAS habría estado habilitado para resolver el Contrato, conforme a las normas referidas.
91. Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se analizará si PERÚ COMPRAS formuló las observaciones correspondientes al segundo entregable y si el SR. VICENCIO las subsanó o no en su oportunidad. Con ello se determinará si existió incumplimiento relevante del Contratista y si PERÚ COMPRAS resolvió debidamente el Contrato.
- (ii) **¿PERÚ COMPRAS formuló las observaciones correspondientes al segundo entregable?, ¿el SR. VICENCIO subsanó las observaciones formuladas oportunamente?**
92. Mediante Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA de fecha 10 de febrero 2023 PERÚ COMPRAS notificó al SR. VICENCIO el pliego de observaciones formuladas correspondientes al segundo entregable del Contrato.
93. Con fecha 20 de febrero de 2023, el SR. VICENCIO envió la Carta N° 003-2023-JJVA/AS-17-2022 por la cual presentó las subsanaciones al segundo entregable, conforme lo requerido por PERÚ COMPRAS.

94. Sobre ello, el Árbitro Único considera necesario analizar los siguientes puntos:

- En primer lugar, debe evaluarse que las observaciones formuladas por PERÚ COMRPAS sean conforme a los TdR del segundo entregable. Es decir, que las observaciones tengan la finalidad de corregir alguna omisión, error, falta de información, entre otros, a efectos de cumplir con los TdR del segundo entregable.

Conforme a los Términos de Referencia, las actividades correspondientes al segundo entregable eran los siguientes:

Segundo Entregable: Informe que detalle la evaluación del rubro de los Catálogos Electrónicos a implementarse; este informe contendrá un proyecto de las condiciones de contratación.

Para la elaboración del entregable, EL CONTRATISTA deberá considerar los siguientes aspectos, en coordinación con el supervisor:

- Evaluar el comportamiento del modelo de negocio del rubro a implementarse tanto en el sector privado como en el sector público que determinen el mejor escenario para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro señalado.
- Presentar el reporte de los avances realizados en el marco del proceso de recopilación de información, conforme a lo señalado en el Plan de trabajo presentado.
- Presentar el proyecto de las condiciones de contratación que servirá como insumo del procedimiento de selección de proveedores, así como del método especial de contratación para lo cual deberá tomar como referencia las contrataciones realizadas por diversas entidades en periodos anteriores. El proyecto de condiciones de contratación deberá de realizarse considerando que este pueda satisfacer las necesidades del mayor porcentaje de Entidades que requieran de dicho servicio.
- Generar reuniones de coordinación con personal de la Dirección de Acuerdos Marco, para la presentación preliminar del proyecto de las condiciones de contratación u otros que sean requeridos.
- Reportar las coordinaciones efectuadas en el marco de la estrategia de difusión para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro.

Plazo de ejecución: El segundo entregable será entregado hasta 30 días calendario como plazo máximo, contados desde el día siguiente calendario de notificada la conformidad del primer entregable.

- En segundo lugar, se debe analizar si el SR. VICENCIO cumplió con subsanar las observaciones formuladas por PERÚ COMPRAS mediante la Carta N° 003-2023-JJVA/AS-17-2022 (en adelante, la "**Carta de subsanación**").

95. Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se presenta el siguiente cuadro elaborado por el Árbitro Único donde: (i) en la primera columna, se identifica el número de observación formulada por la entidad; (ii) en la segunda columna, el contenido de la observación; (iii) en la tercera columna, se indica si dicha observación, en base a la información

proporcionada por las partes y al criterio del Árbitro Único, fue acorde a los TdR; y (iv) en la última columna, se ha identificado si dicha observación fue subsanada o no por el SR. VICENCIO, con relación al segundo entregable. Veamos:

Nº		Observación formulada	¿Observación acorde a los TdR?	¿Subsanado por el Contratista para el segundo entregable?
1	1.1	<p>En el numeral 5.1: Evaluar el comportamiento del modelo de negocio del rubro a implementarse tanto en el sector privado como en el sector público que determinen escenarios para la implementación de los Catálogos del rubro señalado, al respecto: De la revisión realizada al entregable, no se aprecia una evaluación del modelo de negocio en el sector privado y público en forma completa, dicha evaluación implica determinar escenarios para la implementación del CEAM conforme lo establece los TdR.</p> <p>a) Respecto al sector privado, se hace mención en el Anexo A de la plataforma de Cloud Computing, de sus productos de forma general, de los clientes a los cuales brindaron servicios, trasladando información, mas no realizaron una evaluación de cada uno de ellos.</p>	<p>Sí. Conforme se indica como primera actividad del segundo entregable en los TdR, se pide al Contratista un análisis y no solo una recopilación de datos.</p>	<p>Sí. En las páginas 11 al 16 de la Carta de subsanación, el Contratista explica las características y los beneficios de los servicios que oferta la plataforma Cloud Computing.</p> <p>Además, junto al documento del segundo entregable, hacen una descripción detallada de los productos que oferta dicha plataforma.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta primera observación formulada.</p>
	1.2	<p>b) En el anexo B se hace un comparativo de productos de los fabricantes MICROSOFT y AMAZON, sin embargo, existen otros fabricantes en el mercado, los cuales no se</p>	<p>Sí. De los TdR del segundo entregable se desprende que la recopilación y el análisis de productos debe implicar la mayor cantidad de competidores que oferten servicios en la nube y sus respectivos productos.</p>	<p>Sí. En las páginas 16 y 17 de la Carta de subsanación, el Contratista agregó más proveedores que ofertan los servicios en la nube, entre ellos,</p>

		detallan además de no realizarse un análisis de cada uno de los productos.		Google Cloud, Alibaba Cloud, IBM y Oracle; cada uno con sus respectivos productos, que se encuentran en el Anexo B del documento (páginas 106 - 114). A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta segunda observación formulada.
1.3	Respecto al sector público, Sobre el particular, se han realizado reuniones con funcionarios de EEUU y Colombia, en las cuales explicaron el modelo de negocio que ellos implementaron, del cual no se aprecia un análisis de dichos modelos y cómo estos pudieran ser adaptados a la realidad nacional, así como a la plataforma de CEAM.	<p>No. De los TdR del segundo entregable no se desprende que el Contratista se encontrara obligado a analizar los modelos de negocio de EEUU y Colombia.</p> <p>Si bien PERÚ COMPRAS alega que ello se requirió en las "reuniones" mantenidas con el SR. VICENCIO, este Árbitro Único considera que ello no genere una obligación para el Contratista.</p> <p>Ello debido a que los requerimientos de la entidad son una ampliación de los TdR, por lo tanto, se tratan de modificaciones al alcance de la prestación. Por lo tanto, es necesario cumplir las formalidades que exija la ley o el Contrato para su modificación.</p> <p>En el presente caso, no existe una regla en el Contrato, razón por la que debe recurrirse a la</p>	<p>Sí. A pesar de no estar comprendidos dentro de los alcances de los TdR, el Contratista accedió al requerimiento de PERÚ COMRPAS y realizó un análisis del modelo de negocio de EEUU y Colombia.</p> <p>La conclusión de su análisis es que no es posible adaptar sus modelos al caso peruano (páginas al 17 al 24 de la Carta de subsanación).</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta tercera observación formulada.</p>	

			<p>Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento y, supletoriamente, el Código Civil.</p> <p>En ese sentido, de una interpretación sistemática del artículo 32 de la Ley de Contrataciones del Estado⁹ y el artículo 1413 del Código Civil¹⁰, las modificaciones al Contrato deben celebrarse por escrito¹¹.</p> <p>En este caso, la ampliación de la prestación que alega PERÚ COMRPAS no fue un pacto por escrito con el Contratista, por lo tanto, no existe obligatoriedad de aquel para cumplir con dicho requerimiento.</p>	
	1.4	Adicionalmente, no se ha realizado un análisis detallado de los productos que se brindan en el mercado de todos los fabricantes, buscando de esta manera contar con una diversidad de productos que pudieran satisfacer las	<p>Sí. Se desprende de los TdR que el análisis debe contar con la mayor cantidad de información sobre los productos del servicio en la nube.</p>	<p>Sí. En el Anexo B de la Carta de subsanación se ampliaron los productos y los proveedores de servicios en la nube.</p>

⁹ "*Ley de Contrataciones del Estado*

Artículo 32. Contrato

32.1 El contrato debe celebrarse por escrito y se ajusta a la proforma incluida en los documentos del procedimiento de selección con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el mismo. (...)"

¹⁰ "*Código Civil*

Artículo 1413. – Las modificaciones del contrato original deben efectuarse en la forma prescrita para ese contrato."

¹¹ Conforme al artículo 32 de la Ley de Contrataciones del Estado, el contrato donde una de las partes es el Estado debe celebrarse por escrito. Es decir, la ley exige una formalidad de este tipo de contratos. A su vez, el artículo 1413 del Código Civil prescribe que las modificaciones al contrato original deben realizarse conforme a la "forma prescrita para dicho contrato". Por lo tanto, como se exige que el contrato original se celebre por escrito, las modificaciones del mismo también deben seguir dicha formalidad, por escrito.

	necesidades de las Entidades, necesidades que vienen siendo actualizadas por las propias Entidades al requerir herramientas tecnológicas.		<p>Luego del análisis de los productos presentados, se concluyó que la mayoría de estos no eran útiles para las finales de las entidades peruanas.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta cuarta observación formulada.</p>
1.5	Asimismo, no se aprecia en el presente punto, los requisitos que deben de contar los fabricantes, en caso de requerirse, para comercializar sus productos.	<p>No. Según los TdR, para el segundo entregable solo se exigía un "proyecto" de condiciones de contratación y no la versión final que incluya estos "requisitos" que deberían cumplir los proveedores para que comercialicen sus productos. Esto quiere decir que dicho proyecto podía se perfeccionado con los entregables posteriores.</p> <p>De hecho, según los TdR, recién en el cuarto entregable se requería la presentación de los "principales requisitos" que debía exigirse a los proveedores del rubro o a las ofertas presentadas.</p>	<p>Sí. A pesar de no encontrarse dentro del alcance del segundo entregable, en las páginas 24 y 25 de la Carta de subsanación se explicó que, conforme a la experiencia con otras entidades, este tipo de servicios se contrataban bajo la modalidad de contratación directa, y solo se exigía como requisito que el proveedor tenga por lo menos 1 oficina en el Perú.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta quinta observación formulada.</p>

2	2.1	<p>En el numeral 5.3: Presentar el Proyecto de las condiciones que servirá como insumo del procedimiento de selección de proveedores, así como del método especial de contratación para lo cual deberá tomar como referencia las contrataciones realizadas por diversas entidades en periodos anteriores. El proyecto de condiciones de contratación deberá de realizarse considerando que este pueda satisfacer las necesidades del mayor porcentaje de Entidades que requieran de dicho servicio: Al respecto: Considerando lo señalado en el numeral 5.1, el proyecto presentado se encuentra incompleto.</p> <p>No se identifican todos los productos que formarán parte del modelo de negocio.</p>	<p>Sí. Se desprende de los TdR que el análisis debe contar con la mayor cantidad de información sobre los productos del servicio en la nube.</p> <p>Sin perjuicio de ello, en la presentación del segundo entregable, Anexo D, el Contratista sí indicó los productos que serían parte del modelo de negocio. En las páginas 103 y siguientes del documento de presentación del segundo entregable se indican los siguientes productos: Correo electrónico, Alojamiento, Hospedaje, Plataforma, Infraestructura, Almacenamiento.</p>	<p>Sí. Sin perjuicio de que se cumplió con lo requerido por la entidad incluso con el segundo entregable, el Contratista precisa y amplía los productos que serían parte del modelo de negocio.</p> <p>En las páginas 123 y siguientes de la Carta de subsanación se identificaron los siguientes productos: Correo electrónico, Alojamiento, Hospedaje, Plataforma, Infraestructura, Almacenamiento, Dominio, Redes.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta sexta observación formulada.</p>
	2.2	<p>No se especifica que el personal técnico propuesto esté destinado a algún tipo de productos.</p>	<p>Sí. Se desprende de los TdR que el análisis debe contar con la mayor cantidad de información sobre los productos del servicio en la nube, lo que incluye el personal técnico a su cargo.</p>	<p>Sí. En el Anexo N° 2 del Anexo D de la Carta de subsanación (páginas 136 y 137) se identificó el personal clave para la implementación de soluciones en la nube y sus requisitos.</p>

				A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta séptima observación formulada.
2.3	No se aprecia el anexo de requerimiento de la entidad, así como el proceso de contratación y de los requisitos, en caso corresponda, para la remisión de la proforma por parte del proveedor, entre otros puntos asociados al proceso de contratación.	<p>No. De los TdR, no es posible concluir que dichos requerimientos se encuentren dentro del alcance del segundo entregable.</p> <p>Aunado a ello, estos requerimientos se ajustan mejor al cuarto y octavo entregable del Contrato, donde se exige la documentación final sobre el proceso de convocatoria de los proveedores que formarán parte del Catálogo.</p>	<p>Sí. A pesar de no estar dentro de los alcances de los TdR del segundo entregable, el Contratista incluyó el requerimiento de la entidad y solicitud de proforma en la página 138 de la Carta de subsanación.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta octava observación formulada.</p>	
2.4	Asimismo, al no haberse realizado un análisis detallado del rubro, no se puede generar un modelo de negocio debidamente aterrizado, hechos que fueron advertidos en reiteradas oportunidades en las reuniones de presentación del documento denominado "Condiciones de contratación" con el personal de DAM.	<p>Si bien esta observación se encuentra dentro de los alcances de los TdR del segundo entregable, a criterio del Árbitro Único, lo observado por la entidad incurre en afirmaciones imprecisas y subjetivas.</p> <p>No se explica a qué se refiere con un modelo de negocio "debidamente aterrizado". Ello dificulta la subsanación por parte del Contratista.</p>	<p>Sí. A pesar de la observación formulada de manera poco entendible y subjetiva, conforme a lo revisado y analizado, sí se ha determinado los productos el rubro de los Catálogos Electrónicos a implementarse, lo que permite concluir que existe una delimitación del modelo de negocio.</p>	

				A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta novena observación formulada.
3		Reportar las coordinaciones efectuadas en el marco de la estrategia de difusión para la implementación de los Catálogos Electrónicos del rubro. Al respecto: De la revisión del entregable, no se evidencia las coordinaciones efectuadas en el marco de estrategia de difusión.	<p>Sí. En los TdR del segundo entregable se indica de manera expresa que se debía reportar las coordinaciones efectuadas en el marco de la estrategia de difusión de los Catálogos Electrónicos.</p> <p>Sin embargo, el Árbitro Único considera que no correspondía formular esta observación toda vez que en el segundo entregable se cumplió con reportar estas coordinaciones.</p> <p>Ello se observa en las páginas 31 al 45 del segundo entregable presentado.</p>	<p>Sí. A pesar de que no correspondía la observación formulada, el Contratista adjuntó las pruebas sobre las acciones realizadas en el marco de la estrategia de difusión para la implementación de los Catálogos Electrónicos.</p> <p>Esta información se encuentra en las páginas 46 al 62 de la Carta de subsanación.</p> <p>A criterio del Árbitro Único, el Contratista subsanó esta décima observación formulada.</p>

96. Como se observa del cuadro anterior, existieron observaciones que fueron correctamente formuladas al segundo entregable del Contrato; sin embargo, también existieron observaciones que se encontraban fuera de los alcances del segundo entregable conforme a los TdR.
97. A pesar de lo anterior, a criterio del Árbitro Único, el SR. VICENCIO cumplió con subsanar y entregar la información que requirió PERÚ COMPRAS, por lo que, correspondía levantar las observaciones formuladas y posteriormente emitir la conformidad al segundo entregable.
98. Ahora bien, posteriormente la entidad envió al Contratista dos nuevos pliegos de observaciones mediante Oficio N° 000185-2023-PERÚ COMPRAS-OA del 27 de febrero de 2023 y Oficio N° 000241 2023-PERÚ COMPRAS-OA del 28 de marzo de 2023.
99. Luego de la revisión de las observaciones formuladas, el Árbitro Único advierte que se tratan (i) de **nuevas observaciones** al segundo entregable distintas a las formuladas mediante Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA o (ii) de reiteración de las observaciones que, a criterio del Árbitro Único, ya habían sido subsanadas con la Carta de subsanación.
100. En atención a lo anterior, el Árbitro Único considera que no correspondía la formulación de estas nuevas observaciones al segundo entregable, por lo siguiente:
- Del artículo 168 del Reglamento antes citado se desprende que la oportunidad para que las entidades formulen todas las observaciones que consideren necesarias es luego de la

presentación por parte del Contratista del bien o de realizado el servicio pactado.

- Posteriormente, como indica el artículo, se otorga la posibilidad a la entidad para que pueda otorgar mayores plazos al Contratista con la finalidad de que subsane a cabalidad las observaciones ya realizadas. Como se podrá advertir, la normativa hace referencia en todo momento a las observaciones que ya se formularon en su debida oportunidad.
- No se desprende de la normativa que las entidades tengan la facultad de formular nuevas observaciones sobre las ya formuladas. De ser esto posible, conforme al principio de la legalidad regulado reconocido en el numeral 1.1. del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹² (en adelante, la "LPAG"), se habría regulado de manera expresa en la norma esta atribución a las entidades.
- Asimismo, se debe tener en cuenta el principio de predictibilidad o de confianza legítima reconocido en el numeral 1.15. del artículo IV de la LPAG¹³.

12

"Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad. – Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas."

13

"Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. – La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener."

Según Cleves¹⁴ este principio "otorga al administrado el poder de exigir una protección jurídica de sus expectativas legítimas cuando, al tener razones objetivas para confiar en la estabilidad de la situación jurídica preexistente, la alteración repentina de la misma, sin haber sido proporcionados el tiempo y los mecanismos necesarios para la adaptación a la nueva situación, desencadena una alteración grave de sus condiciones económicas y patrimoniales".

- En base a dicho principio, en el presente caso, es razonable asumir que la expectativa del Contratista era que la entidad formulara todas las observaciones al segundo entregable en una sola oportunidad, mediante el Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA, pues así se regula en el artículo 168 del Reglamento.
- Asumir que la entidad puede formular cada vez más observaciones luego de subsanar las ya formuladas generaría una incertidumbre que afectaría irracionalmente los intereses del Contratista pues, no tendría certeza de cuándo sería aprobado el entregable.

101. Por lo anterior, el Árbitro Único concluye y llega a la convicción de que:

- Mediante Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA se formularon observaciones al segundo entregable del Contrato. Conforme a los principios que rigen el procedimiento administrativo, correspondía que en dicha comunicación se formulen todas las observaciones que considerasen necesarias.

¹⁴ Citado por Morón Urbina, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Tomo I, 14 ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2019, p. 134.

- Si bien algunas de estas observaciones fueron formuladas excediendo los alcances de los Términos de Referencia, a criterio del Árbitro Único, el Contratista de todas maneras cumplió con subsanar tales observaciones.
- Al haber cumplido con subsanar las observaciones dentro del plazo otorgado, correspondía que PERÚ COMPRAS declare levantadas las observaciones y emita la correspondiente conformidad.
- Con relación a los posteriores pliegos de observaciones formulados por PERÚ COMPRAS, en atención al principio de legalidad y de predictibilidad o de confianza legítima, corresponde no tomarlas en cuenta debido a que se tratan de nuevas observaciones formuladas al segundo entregable y de observaciones que ya habían sido subsanadas.
- A consideración del Árbitro Único, el SR. VICENCIO cumplió con sus obligaciones contractuales subsanando oportunamente y remitiendo a PERÚ COMPRAS la información requerida. Por lo tanto, no se configuró causal alguna del artículo 164 del Reglamento que habilitara a la entidad resolver el Contrato.

102. En atención a lo anterior, corresponde declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal del DEMANDANTE y, en consecuencia, no corresponde confirmar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, realizada por la Entidad, a partir del segundo Entregable.

C. Tercera pretensión principal

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

"Que, se confirme que durante la ejecución del segundo Entregable del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA existió un retraso injustificado por parte del Contratista de cincuenta y cuatro (54) días calendario, cuyo monto de penalidad por mora asciende a S/ 4,868.18 Soles, suma que deberá pagar el Contratista".

a. Posición del DEMANDANTE

103. Según la postura del DEMANDANTE, el SR. VICENCIO habría incurrido en un retraso de cincuenta y cuatro (54), razón por la que correspondía aplicar penalidades por mora, las mismas que asciende a S/. 4,868.18 (Cuatro mil ochocientos sesenta y ocho con 18/100 Soles).
104. Al respecto, indica que, conforme al artículo 162 numeral 162.1, la entidad aplica penalidades por mora por cada día retraso en caso el contratista incurra en un retraso injustificado en la ejecución de sus prestaciones.
105. Indica que, en el presente caso, conforme a los Términos de Referencia del Contrato, el plazo para la entrega del segundo entregable era de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente calendario de notificada la conformidad del primer entregable. Esta conformidad fue notificada el 3 de enero de 2023, por lo que el plazo para la presentación del segundo entregable vencía el 2 de febrero de 2023.
106. En dicha fecha – 2 de febrero – el SR. VICENCIO presentó mediante Carta N° 002-2023-JJVA/AS-17-2022 la información referida. Sin embargo, esta fue objeto de observaciones mediante Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA, notificado el 10 de febrero de 2023, con lo que se le otorgó

el plazo de ocho (8) días calendario para la subsanación correspondiente. Este plazo vencía el 20 de febrero de 2023.

107. Del mismo modo, en esta fecha el SR. VICENCIO presentó su Carta N° 003-2023-JJVA/AS-17 2022 pretendiendo subsanar las observaciones, no obstante, el área usuaria de la entidad advirtió la persistencia de observaciones. PERÚ COMPRAS indica que, dado que ya se había otorgado el plazo de subsanación, correspondía la aplicación de penalidades una vez terminado dicho plazo, esto es, a partir del 21 de febrero de 2023.

108. Entonces, el plazo para la aplicación de penalidades empezaba el 21 de febrero y terminaría el 25 de abril, lo que hace un total de cincuenta y cuatro (54) días de atraso. El total de las penalidades deviene de la multiplicación del número de días con el monto de la penalidad diaria (S/. 90.1515), como se muestra a continuación:

Penalidad x día	Días retraso	Monto total por penalidad
S/ 90.1515	54	S/. 4,868.18

109. Por lo anterior, concluye que corresponde declarar fundada la tercera pretensión de la demanda, reconociendo el pago de a S/. 4,868.18 (Cuatro mil ochocientos sesenta y ocho con 18/100 Soles).

b. Posición del DEMANDADO

110. El DEMANDADO alega que, debido a que las observaciones formuladas por la entidad carecían de sustento y los requerimientos se encontraban fuera del alcance de los términos de referencia, no existió mora en la

ejecución de la prestación y, por tanto, tampoco el derecho a que la entidad aplique penalidades.

c. Posición del Árbitro Único

111. Mediante la **tercera pretensión principal** del DEMANDANTE, se solicita que se confirme que durante la ejecución del segundo Entregable del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA existió un retraso injustificado por parte del Contratista de cincuenta y cuatro (54) días calendario, cuyo monto de penalidad por mora asciende a S/ 4,868.18, suma que deberá pagar el Contratista.
112. Para resolver esta pretensión es necesario analizar las reglas pertinentes sobre el otorgamiento de la conformidad y la aplicación de penalidades reguladas en el Contrato y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Al respecto, la Cláusula Octava del Contrato indica lo siguiente:

"CLÁUSULA OCTAVA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad del servicio será otorgada por la Dirección de Acuerdos Marco de LA ENTIDAD, previo visto bueno de la Coordinación de Implementación de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco; en el plazo de siete (7) días de producida la recepción.

*De existir observaciones, LA ENTIDAD las comunica a EL CONTRATISTA, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (8) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumpliera a cabalidad con la subsanación, **LA ENTIDAD puede otorgar a EL CONTRATISTA períodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar.***

Este procedimiento no resulta aplicable cuando los servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones

ofrecidas, en cuyo caso LA ENTIDAD no otorga la conformidad, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso." Énfasis agregado

113. En esa línea, el artículo 168 del Reglamento señala:

"Artículo 168. Recepción y conformidad

168.1. La recepción y conformidad es responsabilidad del área usuaria. En el caso de bienes, la recepción es responsabilidad del área de almacén y la conformidad es responsabilidad de quien se indique en los documentos del procedimiento de selección.

168.2. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien verifica, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. Tratándose de órdenes de compra o de servicio, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

168.3 La conformidad se emite en un plazo máximo de siete (7) días de producida la recepción, salvo que se requiera efectuar pruebas que permitan verificar el cumplimiento de la obligación, o si se trata de consultorías, en cuyo caso la conformidad se emite en un plazo máximo de quince (15) días, bajo responsabilidad del funcionario que debe emitir la conformidad. El mismo plazo resulta aplicable para que la Entidad se pronuncie sobre el levantamiento de observaciones, según corresponda.

168.4. De existir observaciones, la Entidad las comunica al contratista, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de ocho (08) días. Dependiendo de la complejidad o sofisticación de las subsanaciones a realizar, o si se trata de consultorías, el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de quince (15) días. Subsánadas las observaciones dentro del plazo otorgado, no corresponde la aplicación de penalidades.

168.5. Cuando la Entidad exceda el plazo legal previsto para emitir la conformidad o pronunciarse sobre el levantamiento de las observaciones, los días de retraso no pueden ser imputados al contratista a efectos de la aplicación de penalidades.

168.6. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, **la Entidad puede otorgar al contratista periodos adicionales para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar lo previsto en el numeral 168.4 del presente artículo,** sin considerar los días de retraso en los que pudiera incurrir la Entidad.

168.7 Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general y/o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa

la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso.

168.8. Las discrepancias en relación a la recepción y conformidad pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa de esta o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda." Énfasis agregado

114. Como se explicó al analizar las pretensiones anteriores y como se desprende de la cláusula y artículo citado, ante el cumplimiento defectuoso de la prestación, la entidad debe otorgarle un plazo al contratista para subsane las observaciones que tenga a bien formularles. Este plazo oscila, conforme al Contrato y el Reglamento, entre dos (2) y quince (15) días.
115. Cumplido el plazo, en caso no se hayan subsanado las observaciones o las mismas persistan a pesar de la "subsanación" del contratista, la entidad tiene dos alternativas: (i) otorgar un plazo adicional al contratista para que nuevamente subsane las observaciones formuladas o (ii) iniciar el procedimiento de resolución del contrato.
116. En el primer escenario, se indica que, terminado el plazo otorgado para la subsanación, la entidad aplicaría las penalidades por mora correspondientes. En otras palabras: la aplicación de las penalidades por mora solo era posible una vez vencido el plazo otorgado sin que el Contratista realice la subsanación. Esta afirmación ha sido reconocida por el propio DEMANDANTE en su escrito de demanda.
117. En el presente caso, el Árbitro Único ya ha determinado – al analizar las pretensiones anteriores – que el Contratista cumplió con subsanar las observaciones que PERÚ COMPRAS formuló en su Oficio N° 000148-2023-PERÚ COMPRAS-OA.

118. Asimismo, se indicó que los demás pliegos formulados por PERÚ COMPRAS posteriormente eran nuevas observaciones que debieron formularse en la primera oportunidad u observaciones ya subsanadas.
119. Esto significa, a criterio del Árbitro Único, que no es posible la aplicación del segundo párrafo de la cláusula octava ni del numeral 168.6 del artículo 168 del Reglamento, es decir, que no correspondía la aplicación de penalidades por mora una vez vencido el plazo de subsanación en tanto el Contratista sí cumplió con la subsanación respectiva. Es decir, no existió retraso injustificado ni supuesto que habilite la aplicación de penalidades por mora.
120. Por estas razones, el árbitro concluye que: (i) no existió retraso en la ejecución de la prestación pues el segundo entregable se entregó y subsanó en el plazo otorgado y, por tanto, (ii) no correspondía la aplicación de penalidades por parte de PERÚ COMPRAS por la suma de S/. 4,868.18 (Cuatro mil ochocientos sesenta y ocho con 18/100 Soles) al SR. VICENCIO, contados desde el 21 de febrero de 2023 hasta el 25 de abril de 2023.
121. Por lo anterior, corresponde declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal del DEMANDANTE y, en consecuencia, no confirmar que durante la ejecución del segundo Entregable del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA existió un retraso injustificado por parte del Contratista de cincuenta y cuatro (54) días calendario, cuyo monto de penalidad por mora a pagar asciende a S/ 4,868.18.

D. Cuarta pretensión principal

<u>CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL</u>

"Que, se ordene al Contratista que asuma el pago de las costas y costos que se originen en el proceso arbitral".

a. Posición del DEMANDANTE

122. El DEMANDANTE solicita que se ordene al DEMANDADO el pago del íntegro de las costas y costos del arbitraje. Sostiene su pedido en la conducta renuente del contratista a incumplir sus obligaciones contractuales sin justificación alguna. Asimismo, indica que esta controversia ha sido generada exclusivamente por su actuar de mala fe, al resolver el Contrato de manera arbitraria e ilegal.

b. Posición del DEMANDADO

123. El DEMANDADO alega que corresponde condenar al pago de costos y costas de este arbitraje a PERÚ COMPRAS debido a su mal proceder.

c. Posición del Árbitro Único

124. Mediante la cuarta pretensión principal del DEMANDANTE, se solicita que se ordene al Contratista que asuma el pago de las costas y costos que se originen en el proceso arbitral.
125. Con relación a los costos y costas del arbitraje, el artículo 69 de la Ley de Arbitraje señala lo siguiente:

"Ley de Arbitraje peruana

Artículo 69.- *Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral dispondrá lo conveniente, con sujeción a lo dispuesto en este título.*"

126. Asimismo, el artículo 73 de la Ley de Arbitraje y el artículo 42 del Reglamento del Centro indican que, para la distribución de los costos del arbitraje, el Tribunal (o Árbitro Único) tendrá en cuenta las circunstancias del caso en particular:

"Ley de Arbitraje peruana

Artículo 73.-

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

"Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Artículo 42

Decisión sobre los costos del arbitraje

(...)

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

127. Adicionalmente, el Reglamento del Centro establece que los conceptos incluidos en los gastos arbitrales son los siguientes:

"Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Artículo 42

Decisión sobre los costos del arbitraje

1. *Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:*
 - a) *los honorarios y los gastos de los árbitros;*
 - b) *los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje*

- c) *los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y*
- d) *los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje."*

128. Atendiendo a lo anterior, el Árbitro Único considera que, en el presente arbitraje, las partes han tenido razones suficientes para ventilar la controversia en el presente arbitraje acelerado y que se han conducido de manera adecuada, por lo que el Árbitro Único considera que deben asumir los costos de los honorarios arbitrales y los gastos administrativos en partes iguales.
129. Con relación de los costos por representación de abogados y otros incurridos en sus respectivas defensas, deberán ser asumidos por cada una de las Partes.
130. Respecto de los honorarios arbitrales del Árbitro Único y los Gastos administrativos, se fijaron en S/ 5,520.00 (Cinco mil quinientos veinte con 00/100 Soles) para cada uno, más IGV.

Concepto	Montos (sin IGV)
Honorario arbitral	S/ . 5,520.00
Gastos Administrativos	S/ . 5,520.00
Total	S/. 11,040.00

131. El Árbitro Único deja constancia que el DEMANDANTE asumió el total de los honorarios del Árbitro Único y el total de los gastos administrativos.
132. Por lo tanto, habiéndose dispuesto que cada parte asuma el 50% de los gastos arbitrales, **SE DISPONE** que el **DEMANDADO REEMBOLSE** al DEMANDANTE el cincuenta por ciento (50%) de la totalidad de los honorarios del Árbitro Único y de los gastos administrativos. Siendo el total S/ 11,040.00 (Once mil cuarenta con 00/100 Soles) más IGV;

corresponde devolver el monto de S/ 5,520.00 más IGV al DEMANDANTE.

133. Por lo expuesto, el Árbitro Único dispone declarar **FUNDADA EN PARTE** la cuarta pretensión principal del DEMANDANTE; en consecuencia, **ORDENA** al DEMANDADO reembolsar el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios arbitrales y gastos administrativos al DEMANDANTE, suma que asciende a S/ 5,520.00 más IGV.

VIII. DECISIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

134. Atendiendo a lo expuesto, el Árbitro Único **LAUDA**:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal, en consecuencia, declarar ineficaz la resolución parcial del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA, efectuada por el Contratista mediante Carta Notarial N° 72961 de fecha 13 de abril de 2023.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal, en consecuencia, no corresponde declarar la validez de la resolución parcial del Contrato, a partir del segundo entregable, efectuada por PERÚ COMPRAS mediante Oficio N° 000420-2023-PERÚ COMPRAS-OA de fecha 25 de abril de 2023.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal, en consecuencia, no corresponde confirmar que durante la ejecución del segundo entregable del Contrato N° 034-2022-PERÚ COMPRAS/GG-OA existió un retraso injustificado por parte del Contratista de cincuenta y cuatro (54) días calendario, cuyo monto de penalidad por mora a pagar asciende a S/ 4,868.18.

CUARTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la cuarta pretensión principal, en consecuencia, se **ORDENA** que cada parte asuma el pago de los gastos arbitrales en proporciones iguales.

En atención a ello, se **ORDENA** al **DEMANDADO** reembolsar al **DEMANDANTE** los gastos arbitrales que asumieron en exceso, ascendientes a S/ 5,520.00 más IGV. Finalmente, se **ORDENA** que cada parte asuma los costos referentes a su defensa legal.



ENRIQUE A. JOHANSON CERVANTES
Árbitro Único