

Arbitraje seguido entre

MINISTERIO DE CULTURA
(Demandante)

v

SEÑOR MATÍAS S.A.C.
(Demandado)

EXP. N° 2540-502-19

LAUDO

Tribunal Arbitral

Javier Pazos Hayashida (Árbitro Único)

Secretario Arbitral

Alonso Cassalli Valdez

En Lima, a los dos días del mes de diciembre del año dos mil veintiuno, el Árbitro Único luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a las controversias planteadas por el Ministerio de Cultura (en adelante, el Ministerio) y Señor Matías S.A.C.

I. CONVENIO ARBITRAL

1. El convenio arbitral se encuentra contenido en la Cláusula Décimo Octava del Contrato N° 27-2019/OGA/SG/MC Adjudicación simplificada 011-2019/Mc-primer Convocatoria “Contratación del servicio de producción de eventos para la feria internacional del libro, Lima” (en adelante, el Contrato), celebrado el 11 de julio de 2019.

“CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

El arbitraje será institucional y resuelto por Árbitro Único. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales; Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú y el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

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 inciso 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

2. Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es organizado y administrado por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú conforme el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017 (en adelante, el Reglamento de Arbitraje) y en forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto legislativo que norma el arbitraje (en adelante, simplemente LA).

II. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

3. El 30 de enero de 2020, el árbitro Javier Pazos Hayashida remite su aceptación como Árbitro Único nombrado por la corte.

III. RESUMEN DE LAS PRINCIPALES ACTUACIONES ARBITRALES:

4. Mediante Decisión N° 1, de fecha 25 de febrero de 2020, se fijaron las reglas aplicables al presente arbitraje y se otorgó un plazo de diez (10) días hábiles al Ministerio a fin de que presente su demanda arbitral.
5. Mediante Decisión N° 2, de fecha 9 de julio de 2020, se tuvo por presentada la demanda arbitral por parte del Ministerio y se otorga un plazo de diez (10) días hábiles a la empresa Señor Matías S.A.C. para que presente su contestación de la demanda arbitral.
6. Mediante Decisión N° 3, de fecha 2 de septiembre de 2020, se remiten los actuados pertinentes (Decisión N° 1 y Decisión N° 2), así como el Protocolo, con carácter informativo a la empresa Señor Matías S.A.C. al domicilio indicado en el numeral 2 de la Decisión N° 3. Asimismo, se le otorga a Señor Matías S.A.C. el plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que confirme o indique los correos electrónicos a los cuales se deberá notificar en adelante.
7. Mediante Comunicación N° 9 de fecha 28 de octubre de 2020, y atendiendo a lo manifestado por el Ministerio de Cultura mediante escrito de fecha 9 de octubre de 2020, se señala que todas las notificaciones dirigidas al demandado se enviarán a la dirección física Calle Valladolid N° 191, Urb. Mayorazgo, distrito de Ate.
8. Mediante Decisión N°4, de fecha 18 de noviembre de 2020, se suspende el presente proceso arbitral por un plazo de quince (15) días hábiles, en aplicación del literal d) del artículo 85° del Reglamento, siendo que, de no acreditarse los pagos correspondientes en dicho plazo, se procedería con el archivo del expediente sin pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.
9. Mediante Decisión N°5, de fecha 8 de abril de 2021, se levanta la suspensión del presente arbitraje y se continúa con las acciones arbitrales conforme a lo informado en la Razón de Secretaría Arbitral de fecha 24 de marzo de 2021.
10. Mediante Decisión N° 6, de fecha 7 de junio de 2021, se fijaron las cuestiones controvertidas y se admitieron los medios probatorios presentados por ambas partes. Asimismo, se fijó la fecha de audiencia única para el día 16 de julio de 2021 a las 3:00 p.m.
11. Mediante Decisión N° 7, de fecha 21 de septiembre de 2021, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para laudar en cuarenta (40) días

hábiles, prorrogable por el plazo de diez (10) días hábiles adicionales, conforme a lo establecido en el artículo 53 del Reglamento.

12. Mediante Decisión N° 8, de fecha 11 de noviembre de 2021 se dispuso prorrogar el plazo para la emisión del Laudo Final por diez (10) días hábiles adicionales, el mismo que se computará a partir del día hábil siguiente de vencido el plazo original y vencerá el 2 de diciembre de 2021.

IV. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES:

13. Mediante Decisión N° 1 de fecha 25 de febrero de 2020 se efectuó una primera liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 6,500.00 neto para cada uno de los árbitros
Gastos Administrativos del Centro	S/ 6,732 más IG.V.

14. Dichos montos debían ser pagados en proporciones iguales por cada una de las partes.
15. Sobre los pagos de la liquidación, mediante comunicación N° 8 se dejó constancia del pago de los gastos arbitrales por parte del demandante y, mediante Comunicación N° 10 se tiene por acreditado el pago en subrogación por parte del demandante, siendo este último quién asumió el pago total de los gastos arbitrales de ambas partes.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS:

16. Mediante Decisión N° 6, de fecha 7 de junio de 2021, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

- A) **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EL MINISTERIO DE CULTURA solicita que se declare que, la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable contenido en la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, remitido por el Ministerio al Contratista el 21 de octubre de 2019, se encuentra caduca, y por tanto que la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC ha quedado consentida y surte todos sus efectos.
- B) **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EL MINISTERIO DE CULTURA solicita que se ordene a la Contratista que cumpla con pagar la suma total de S/ 101 667,80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) por concepto de lucro cesante a favor de las Editoriales participantes, en los montos precisados en el documento "*Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del stand 'La Independiente' en la 24° Feria Internacional del Libro de Lima*", en nombre

de quienes el Ministerio encargó la venta de sus respectivos libros en el stand La Independiente de la Feria Internacional del Libro – LIMA, 2019; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.

- C) **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EI MINISTERIO DE CULTURA solicita que alternativamente a la Segunda Pretensión Principal, y a elección del Ministerio en ejecución del laudo, se ordene a la Contratista cumpla con pagar la suma de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100) por concepto de lucro cesante a favor del Ministerio, a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.

- D) **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EI MINISTERIO DE CULTURA solicita que se ordene a la Contratista cumpla con pagar la suma de S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral a favor del Ministerio; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.

- E) **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EI MINISTERIO DE CULTURA solicita que se ordene a la Contratista cumpla con el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.

VI. POSICIONES DE LAS PARTES:

- 17. El Ministerio afirma en su Demanda que la Dirección del Libro y la Lectura propuso la realización de una Convocatoria denominada "*La Independiente en la 24° Feria Internacional del Libro de Lima*". Tal iniciativa llegó a su realización mediante la Resolución Directoral D000001-2019-DLL/MC del 01 de julio de 2019, indicándose que se declaró al conjunto de las cincuenta (50) editoriales seleccionadas como ganadoras (en adelante, las editoriales participantes), cumpliendo con lo dispuesto por las bases de dicha iniciativa, con el objetivo de exponer y visibilizar la producción de editoriales independientes.

- 18. Para llevar a cabo dicha iniciativa, el Ministerio detalla haber alquilado un espacio de 50m², el cual decoró con la marca de La Independiente y los sellos editoriales participantes elegidos. Asimismo, contempló la necesidad de encargar la administración de dicho espacio, del montaje y desmontaje del mobiliario y liquidaciones por la venta de libros a las editoriales participantes. Esta administración debía ser llevada a cabo por un tercero.

- 19. En tal sentido, según explica el Ministerio en la Demanda, el 31 de mayo de 2019 esta entidad convocó a la Adjudicación Simplificada N° 011-2019/MC, para la "Contratación del servicio de producción de eventos para la Feria Internacional del Libro, Lima (FIL-Lima)" por el valor de S/ 87,369.50. Es así que, el 21 de junio de 2019, el comité de selección adjudicó la Buena Pro en favor de la empresa Señor Matías S.A.C., quien, según declara el Ministerio, cumplió con los requisitos solicitados.

20. Terminada la convocatoria, según afirma el Ministerio, dicha contratación fue suscrita con la empresa Señor Matías S.A.C. el 11 de julio de 2019, mediante el Contrato N° 27-2019/OGA/SG/MC (en adelante, el Contrato), por el valor de S/ 87,369.50 y con un plazo de ejecución de 22 días calendario, de acuerdo con lo establecido en el Contrato y en las Bases, el mismo que se computó de la siguiente forma:
21. El Ministerio indica en la Demanda que, según la cláusula cuarta del Contrato, el pago se debía efectuar en dos (2) armadas, siendo el primer pago correspondiente al 50% del monto total contratado, debiendo ser entregado a la finalización del montaje del stand en la fecha acordada y después de presentado el informe que lo corrobora, previa conformidad de la Dirección del Libro y la Lectura.
22. Continúa señalando que el segundo pago, correspondiente al otro 50% del monto, se efectuaría a la culminación del desmontaje del stand en la feria y presentado el informe sobre el reporte de las liquidaciones de las ventas a las editoriales participantes, el cual debía ser entregado a más tardar a los 15 días calendario de culminado el desmontaje. El pago, igualmente, se daría previa conformidad de la Dirección del Libro y la Lectura.
23. El 21 de agosto de 2019, luego de que la empresa Señor Matías S.A.C. presentara el primer entregable con retraso, el Ministerio afirma que el área usuaria correspondiente dio la conformidad, mediante Memorando N° D000042-2019-DLL/MC; lo que finalmente, hizo posible el pago de la primera armada.
24. El mismo 21 de agosto de 2019, la empresa Señor Matías S.A.C. presentó el segundo entregable bajo el nombre "Segundo Entregable – Informe Final"; el cual, según indica el propio Ministerio, fue ingresado a su mesa de partes con un día de retraso.
25. El Ministerio detalla en la Demanda que el segundo entregable presentaba observaciones, las cuales fueron comunicadas reiteradamente a la empresa Señor Matías S.A.C., para que puedan ser absueltas, en Cartas N° D000127-2019-OGA/MC de 26 de agosto de 2019; N° D000136-2019-OGA/MC de 12 de septiembre 2019 y D000155-2019-OGA/MC de 09 de octubre de 2019.
26. De acuerdo con lo estipulado en la Demanda por el Ministerio, las observaciones relativas al segundo entregable que se solicitó que fueran levantadas son dos:
 - a. Haber presentado el reporte de ventas sin referencias que expliquen el contenido del reporte y sin sustentar claramente cómo se efectuó el plan de liquidación, atendiendo a los requerimientos establecidos en los anexos, presentando el detalle de las ventas por editorial, merma de pérdida e ingresos en efectivo y en tarjeta por cada día de venta.

- b. No haber satisfecho la prestación de “liquidar las ventas a cada editorial” conforme a lo previsto en el Contrato, en virtud del cual la empresa Señor Matías S.A.C. debió haber rendido cuentas con las editoriales, asumiendo el pago total de las ventas a las editoriales participantes.
27. El Ministerio señala además que el 28 de agosto de 2019, recibió una Carta S/N con el asunto “Acuse de recibo. Atiende requerimiento” en el cual la empresa Señor Matías S.A.C. daba como respuesta a las observaciones advertidas, señalando sobre las observaciones realizadas por el Ministerio lo siguiente:
- a. *“De la revisión del Informe sobre el reporte de liquidaciones de las ventas de las editoriales participantes presentado ante la Entidad [es decir el Ministerio], se advierte que este contiene todos los detalles posibles respecto de las ventas realizadas por cada editorial; sin embargo, evaluaremos la viabilidad de detallar aún más dicho informe, de corresponder.”*
- b. *“Como se advierte, carece de precisión la afirmación realizada por la Entidad, referido a que dicha obligación ‘comprenda’ el pago total de las ventas a las Editoriales participantes; máxime si nuestra empresa en ningún momento ha realizado contratación, vinculación, negociación y/o relación de ningún tipo con las editoriales cuyos productos se expusieron como parte del servicio brindado a la Entidad.*
- [...] Ahora bien, en caso no exista disposición que habilite a nuestra representada a atribuirse dicha obligación, queda claro que tal responsabilidad estaría a cargo de la Entidad; y, consecuentemente, dicha situación no estaría vinculada ni subordinada de ninguna manera al cumplimiento de las obligaciones de la Entidad respecto de nuestra empresa, en el marco del Contrato 027-2019/OGA/SG/MC.”*
28. Según explica el Ministerio, esta fue la única comunicación de respuesta emitida por la empresa Señor Matías S.A.C.; motivo por el cual, al no haber absuelto los requerimientos, afirma que en virtud de la persistencia en el incumplimiento de las obligaciones citadas, el Ministerio remitió la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, de fecha 18 de octubre de 2019, diligenciada notarialmente con fecha 21 de octubre de 2019, donde se le comunicaba a la empresa Señor Matías S.A.C., su decisión de resolver parcialmente el Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al segundo Entregable.
29. De acuerdo con lo explicado en la Demanda, se detalla que desde el 30 de septiembre de 2019, las editoriales han presentado cartas dirigidas al Ministerio en las que indican que la empresa Señor Matías S.A.C. seguía sin realizar el pago/liquidaciones correspondientes a las ventas de los libros de estas editoriales durante la FIL LIMA 2019, las mismas que estuvieron a cargo de dicha empresa.

30. Finalmente, el Ministerio sostiene que en atención a lo expuesto, invocó la *cláusula décimo octava del Contrato* en virtud de la cual, con fecha 18 de noviembre de 2019, solicitó el inicio del arbitraje presentando un conjunto de pretensiones bajo el concepto de *indemnización por daños y perjuicios*. Cabe agregar que el demandante señala que hasta el momento de la presentación de la solicitud del arbitraje la empresa demandada no ha impugnado la resolución del Contrato, ejecutada por el Ministerio el 18 de octubre del mismo año.
31. En cuanto a la posición de fondo de la empresa demandada Señor Matías S.A.C. es pertinente aclarar que esta no ha contestado la solicitud arbitral ni se ha apersonado al proceso, ni tampoco ha asumido los costos correspondientes al mismo. Al respecto, se debe agregar que la empresa demandada fue notificada en múltiples oportunidades y hasta en dos direcciones a petición del Ministerio, las cuales fueron indicadas por la parte demandante en los escritos de sumilla “Solicitud de arbitraje”, del 19 de noviembre de 2019; “Informamos actualización de datos de la demandada y solicita notificación”, del 31 de julio de 2020 y “Atiende requerimiento de información contenido en Comunicado N.º 07”, del 09 de octubre de 2020.
32. Sin perjuicio de ello, y siguiendo lo dispuesto en el literal e) del artículo 44¹ del Reglamento de Arbitraje, considerando que la parte demandada no ha cumplido con contestar la demanda ni haberse apersonado de ninguna forma al proceso, se dispuso proseguir con el curso de las actuaciones arbitrales.
33. Dicho ello se procederá con el análisis de las cuestiones jurídicamente relevantes, presentadas a la luz de las posiciones hasta aquí expuestas, necesarias para abordar las pretensiones y argumentos establecidos por la única parte que se apersonó en el proceso y presentó escritos en el marco del mismo, esto es, la parte demandante.

VII. POSICIÓN DEL TRIBUNAL:

34. Antes de ingresar en el análisis de cada una de las cuestiones controvertidas se debe señalar que, considerando que la empresa Señor Matías S.A.C. no contestó la solicitud arbitral ni se apersonó al proceso, las cuestiones controvertidas que serán objeto de análisis de este Tribunal refieren a cada una de las pretensiones establecidas por el Ministerio, tomando en cuenta aquello señalado en su Demanda y específicamente determinado mediante Decisión N° 6 como puntos controvertidos.

¹ “Demanda, reconvenición y contestaciones.

Artículo 44°. - Salvo acuerdo de partes, la presentación de la demanda, su contestación, la reconvenición y su contestación, se regirán por las siguientes reglas: (...)

e) Si la parte demandada no cumple con contestar la demanda, los árbitros continuarán las actuaciones, sin que esta omisión se considere por sí misma una aceptación de las alegaciones de la contraria. La misma regla es aplicable a la contestación de la reconvenición.”

A) **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** EL MINISTERIO DE CULTURA solicita que se declare que, la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable, contenido en la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, remitido por el Ministerio al Contratista el 21 de octubre de 2019, se encuentra caduca, y por tanto que la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC ha quedado consentida y surte todos sus efectos.

35. Para resolver la primera de las materias controvertidas, se evaluará, por un lado, la caducidad de la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato; y, por otro, el consentimiento y eficacia de dicha resolución.

i) ***Sobre la caducidad de la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 27-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable.***

36. Es preciso iniciar destacando el conjunto de sucesos que, según indica el Ministerio en su Demanda, justifican la resolución parcial del contrato efectuada por el demandante. En tal sentido, queda señalado que, cinco días después de que la empresa Señor Matías S.A.C presentara el segundo entregable, la entidad remitió tres comunicaciones, a partir del día 26 de agosto de 2019, indicando a la empresa que el *“informe sobre el reporte de las liquidaciones de las ventas de las editoriales participantes”* contenido en el último entregable, presentaba dos observaciones concretas que debían ser absueltas para considerar cumplidas las obligaciones contractuales.

37. Las observaciones consistían 1) en haber presentado el reporte de ventas sin referencias o sustentos claros de cómo se efectuó el plan de liquidación; y 2) en no haber satisfecho la prestación de “liquidar las ventas a cada editorial” conforme a lo previsto en el Contrato, en virtud del cual la empresa Señor Matías S.A.C. debió haber rendido cuentas con las editoriales, asumiendo el pago total de las ventas a las editoriales participantes.

38. Se entiende además, de una lectura conjunta de los medios probatorios contenidos en el Anexo 1.E. de la Demanda del Ministerio, que las observaciones destacadas por esta entidad en la Carta N° D000127-2019-OGA/MC del 26 de agosto, dirigida a la empresa Señor Matías S.A.C., eran consistentes con el análisis expresado en el Memorando N° D000038-2019-DLL/MC por la Dirección del Libro y la Lectura, quien declara haber sido el área usuaria de los servicios prestados por la empresa, y por el análisis del Informe N° D000487-2019-OAB realizado por la Oficina de Abastecimiento.

39. Por este motivo, según explica el Ministerio, toda vez que la única comunicación de respuesta emitida por la empresa no daba una solución a ninguna de las observaciones, el Ministerio procedió a remitir la Carta N° D000155-2019-OGA/MC, diligenciada notarialmente el 10 de octubre del 2019, requiriendo el

cumplimiento de las obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, por lo cual se le otorgó un plazo de 3 días calendario para subsanar los incumplimientos señalados, plazo que venció el 14 de octubre del mismo año.

40. Según se expresa en la Demanda, ante la persistencia del incumplimiento, el Ministerio remitió a la empresa Señor Matías S.A.C. la Carta N° D000168-2019-OGA/SG diligenciada notarialmente el 21 de octubre del 2019, en la cual comunicaba su decisión de resolver parcialmente el Contrato respecto del Segundo Entregable. Para ello el Ministerio se amparó, además de la explicación de la forma de incumplimiento, en el procedimiento de resolución contractual previsto en el inciso 36.1 del artículo 36° del TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, el inciso 164.1 del artículo 164°, así como los incisos 165.1 y 165.3 del artículo 165° del Reglamento de la Ley referida; señalando además que con la recepción de tal comunicación se estaba resolviendo el contrato de pleno derecho.
41. En este sentido, el Ministerio declara que en tanto la resolución contractual siguió el procedimiento adecuado y no fue sometida a conciliación o arbitraje durante el plazo de treinta (30) días hábiles, la posibilidad de que el Demandado cuestione dicha resolución habría caducado. Para ello, se ampara en los incisos 45.5 y 45.9 del artículo 45° de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado; así como en el inciso 166.3 del artículo 166° del Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
42. Dicho ello, para dar una respuesta a este primer aspecto, este Tribunal considera que es pertinente analizar las implicancias de aquellas normas en relación con la caducidad señalada. Para ello, nos remitimos en primer lugar a los numerales 45.1 y 45.5 del artículo 45, de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, los cuales establecen lo siguiente:

“Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual

45.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes

(...)

45.5 Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.”

43. De una lectura conjunta de ambas normas, podemos deducir que las controversias vinculadas, entre otras materias, a la resolución de los contratos que son objeto

de regulación de esta Ley, podrán ser resueltas mediante arbitraje o conciliación, **únicamente dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles**. Ello debe complementarse con lo contemplado en el numeral 45.9 del ya citado artículo 45°, el cual se presenta a continuación:

“Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual

(...)

45.9 Todos los plazos señalados en los numerales precedentes son de caducidad.”

44. Atendiendo a todas las normas señaladas y a su sistemática bajo la Ley en cuestión, este Tribunal interpreta que, ante una controversia relacionada a la resolución de un contrato, los mecanismos que se deben utilizar son la conciliación o el arbitraje, siendo que estos podrán ser invocados únicamente dentro de un plazo de 30 días hábiles ya que, una vez que este plazo hubiera vencido, caducará la posibilidad de cualquiera de las partes de iniciar un reclamo por alguno de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos mencionados.

ii) Sobre el consentimiento y eficacia de la resolución parcial del Contrato N° 27-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable.

45. El segundo punto a considerar es aquel relativo al consentimiento y la eficacia de la resolución parcial del Contrato. Al respecto, cabe notar que el Ministerio señala, a través de su Demanda, que en tanto la resolución siguió el procedimiento prescrito y al no haber sido cuestionada, se debe considerar plenamente eficaz; para lo cual se ampara en el numeral 166.3 del artículo 166 del citado Reglamento:

“Artículo 166. Efectos de la resolución

166.3. *Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida.”*

46. Para el Ministerio, el hecho de que Señor Matías S.A.C. no haya cuestionado la resolución contractual durante el plazo ya citado determinaría que la empresa en cuestión ha consentido los efectos de la resolución parcial del contrato.
47. La norma antes citada establece que una de las consecuencias jurídicas de no cuestionar en ningún extremo la resolución de esta clase de contratos, mediante los mecanismos establecidos, dentro del plazo de 30 días hábiles siguientes a la notificación de la resolución contractual, determina que dicha resolución quede consentida, desplegando así sus efectos.

48. En consideración a los criterios analizados anteriormente, se puede apreciar que una vez que se notificó la resolución contractual del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable, por medio de la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, diligenciada notarialmente por el Ministerio el 21 de octubre de 2019, comenzó a correr el plazo de caducidad que venció 30 días hábiles después de aquella notificación.
 49. En virtud de lo dicho y atendiendo a que durante el período correspondiente la resolución contractual no fue cuestionada mediante arbitraje o conciliación, este Tribunal considera que, en primer lugar, la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato se encuentra caduca. En segundo lugar, también queda establecido que, con el vencimiento del plazo de 30 días hábiles desde notificada la resolución contractual, conforme al inciso 166.3 del artículo 166° del citado Reglamento, dicha resolución quedó consentida y desplegó todos sus efectos.
 50. En consecuencia, la primera pretensión principal del petitorio del Ministerio, establecida como objeto de análisis de la presente cuestión controvertida, que solicita declarar que la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable contenido en la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, remitida por el Ministerio al Contratista el 21 de octubre de 2019, se encuentra caduca, y por tanto que la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC ha quedado consentida y surte todos sus efectos; debe ser declarada FUNDADA.
- B) SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: EI MINISTERIO DE CULTURA** solicita que se ordene a la Contratista que cumpla con pagar la suma total de S/ 101 667, 80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) por concepto de lucro cesante a favor de las Editoriales participantes, en los montos precisados en el documento “*Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del stand ‘La Independiente’ en la 24° Feria Internacional del Libro de Lima*”, en nombre de quienes el Ministerio encargó la venta de sus respectivos libros en el stand La Independiente de la Feria Internacional del Libro – LIMA, 2019; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.
51. En estricta referencia al contenido del punto controvertido, se evaluará la posible obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. de pagar una indemnización, en favor de las editoriales participantes, por daño lucro cesante.
 - i) ***Sobre la obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. de efectuar la liquidación de ventas correspondiente a cada editorial participante y su posible incidencia en la generación de un daño lucro cesante.***
 52. El Ministerio indica que una de las causas que configuraron el incumplimiento contractual por parte de la empresa Señor Matías S.A.C., en este caso el no haber

satisfecho la prestación de “*liquidar las ventas a cada editorial*” conforme a lo previsto en el Contrato, fue generadora de un daño por lucro cesante. En este sentido, para justificar la existencia de tal daño, el demandante plantea una serie de justificaciones que buscan probar la existencia de la obligación mencionada, en tanto su existencia es un presupuesto necesario para corroborar que dicho incumplimiento pudo ser la causa del daño señalado.

53. Por ello, al revisar lo expuesto por el Ministerio, se puede ver que este afirma, en reiteradas oportunidades, que la empresa Señor Matías S.A.C. se encontraba obligada en virtud del Contrato N° 27-2019/OGA/SG/MG a “*efectuar la liquidación de ventas (pago) a cada editorial participante*”, lo que se desprendería de la descripción de los requerimientos para el segundo pago, ubicada en Cláusula Cuarta del Contrato que se incluye a continuación (el resaltado es nuestro):

Segundo Pago	50% del monto total contratado, a la culminación del desmontaje del stand en la feria y presentado el informe sobre el reporte de las liquidaciones de las ventas de las editoriales participantes, dicho informe será presentado a más tardar a los quince (15) días calendario de culminado el desmontaje, el pago será previa conformidad de la Dirección del Libro y la Lectura.
--------------	--

54. Adicionalmente, el demandante detalla que aquella obligación también se encuentra contenida en el inciso b) del punto “*Descripción del servicio a realizar*” de los Términos de referencia de las Bases integradas, contenidas en la Adjudicación Simplificada N° 011-2019/MC (en adelante, las Bases integradas), según el cual el administrador designado por el contratista era responsable de la coordinación con el área usuaria, en este caso la Dirección del Libro y la Lectura, y el personal elegido para cumplir funciones como la: “*notificación y liquidación de ventas a cada editorial participante*”.
55. Para el Ministerio, ambas menciones a la *liquidación de las ventas de cada editorial participante*, indicarían que la empresa tenía a su cargo recaudar el dinero producto de las ventas de los libros que le fueran entregados por las diversas editoriales, en el marco del servicio contratado, entendiéndose que, una vez finalizado el evento, la empresa debía rendir cuentas a tales editoriales y efectuar el depósito correspondiente a los libros vendidos a favor de cada editorial, tal como se desprendería del inciso b) del punto “*Descripción del servicio a realizar*” de los Términos de referencia de las Bases integradas.
56. Por ello, el Ministerio sostiene que en el segundo entregable se debía presentar el reporte de las liquidaciones de las ventas, el cual debía adjuntar como sustento la conformidad de las editoriales respecto a la mencionada rendición, a través de boletas y/o facturas emitidas por las editoriales con el sello de cancelado; tal como se establecería en la Cláusula Cuarta del Contrato.

57. De los argumentos expuestos por el Ministerio en su demanda, este Tribunal debe destacar que ni en el contrato ni en las Bases integradas, ofrecidas por el demandante como medios probatorios, se pudo identificar una obligación que de forma explícita y específica exija que la empresa demandada notifique y liquide el monto recaudado por la venta de los libros a las editoriales participantes.
58. No obstante, la acción de notificar y liquidar el dinero en cuestión a cada una de las editoriales señaladas se presenta como una condición necesaria para cumplir con dos obligaciones establecidas por la relación contractual que la empresa Señor Matías S.A.C. debió haber satisfecho a favor del Ministerio. La primera de estas fue identificada en la Cláusula Cuarta del Contrato, según la cual era obligación de la demandada “desmontar el stand de la feria y presentar el informe sobre el reporte de las liquidaciones de las ventas de las editoriales participantes, el cual debía ser presentado dentro los quince (15) días calendario de culminado el desmontaje”. En este caso queda evidenciado que para presentar dicho informe era necesario que la empresa Señor Matías S.A.C. se asegure de que la liquidación de estas ventas había sido realizada, de modo que pueda reportarlo en dicho informe.
59. En segundo lugar, se encuentra la obligación contenida en el inciso b) del punto “Descripción del servicio a realizar” de los Términos de referencia de las Bases integradas, según el cual era obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. “designar a un administrador quien debía coordinar funciones como la de notificación y liquidación de ventas a cada editorial participante”. En tal sentido, las Bases integradas determinan que parte del servicio que debía realizar Señor Matías S.A.C. implicaba que un administrador designado por esta empresa coordine la notificación y liquidación de ventas a cada editorial participante.
60. En atención a lo anterior, corresponderá determinar si, a partir de la concurrencia de tales obligaciones, se genera un daño lucro cesante en la esfera jurídica de las Editoriales participantes susceptible de ser indemnizado, ello en estricta referencia a la pretensión demandada y al punto controvertido fijado sobre el particular.
- ii) Sobre la obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. de pagar S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) más intereses legales, como indemnización por el daño de tipo lucro cesante, en beneficio de las editoriales participantes.**
61. En este punto se analizará si la empresa Señor Matías S.A.C. debe pagar la suma de S/ 101,667.80 en favor de las Editoriales participantes por concepto de indemnización por lucro cesante, más intereses legales, de acuerdo con los montos precisados en el documento “Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del stand ‘La Independiente’ en la 24º Feria Internacional del Libro de Lima”.
62. Es importante tener presente que el Ministerio parte por establecer que el daño generado por la empresa Señor Matías S.A.C. es producto del incumplimiento de

una obligación contractual; razón por la cual, sostiene que este es un daño que debe ser analizado bajo la lógica de la responsabilidad contractual. Para ello el demandante se ampara el inciso 36.2 del artículo 36° de la Ley de Contrataciones con el Estado y el inciso 166.1 del artículo 166° de su Reglamento, los cuales establecen que la resolución de un contrato por causas imputables a alguna de las partes, da lugar a un resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados.

63. Sin embargo, también afirma que, toda vez que ni la Ley de Contrataciones con el Estado ni su Reglamento, definen la figura de la indemnización por daños y perjuicios, es preciso recurrir a lo establecido por el Código Civil peruano, en atención a lo indicado por la Primera Disposición Complementaria y Final² del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado. Por tal motivo se remite al artículo 1321 del Código Civil en el cual se expresa lo siguiente.

“Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.”

64. Para determinar si efectivamente se produjo un daño lucro cesante en el marco de la responsabilidad contractual, tal como fue alegado por el Ministerio, será pertinente analizar la presencia de los siguientes elementos; el tipo de daño resultante del incumplimiento, la relación de causalidad y el factor de atribución de responsabilidad.
65. Respecto al incumplimiento de la obligación contractual, el Ministerio argumenta que la empresa incumplió dos obligaciones, siendo la segunda de estas aquella referida a la “liquidación de ventas (pago) a cada editorial participante”, tal como estableció en la ya citada Carta N° D000168-2019-OGA/MG que resolvía parcialmente el contrato. Se argumenta además que, toda vez que dicha resolución no fue cuestionada dentro del plazo, la existencia de un incumplimiento parcial de las obligaciones habría quedado comprobada.
66. Cabe añadir que el Ministerio indica, en los medios probatorios presentados en su

² “Disposiciones complementarias finales
Primera. En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de estas, las de derecho privado.”

demanda, que este incumplimiento también puede quedar corroborado por el contenido del Contrato, en su Cláusula Cuarta, por los Términos de referencia de las Bases integradas, por diversas cartas con observaciones dirigidas a la empresa Señor Matías S.A.C. (Cartas N° D000127-2019-OGA/MC, D000136-2019-OGA/MC y D000155-2019-OGA/MC) y por memorandos de comunicación interna entre las áreas del Ministerio (Memorandos N° D000038-2019-DLL/MC, D000047-2019-DLL/MC y D000064-2019-DLL/MC).

67. En cuanto al tipo de daño resultante, el Ministerio parte por observar que el daño producido por el incumplimiento descrito es de una connotación económica, en tanto se refiere específicamente a la obligación de liquidar y pagar a las Editoriales Independientes por la venta de los libros de la FIL LIMA 2019, lo que no se habría efectuado.
68. El artículo 1321 del Código Civil, refiere que los tipos de daño que pueden ser resarcidos en consideración a un incumplimiento contractual comprenden tanto al *daño emergente* como al *lucro cesante*. En virtud de ello, el Ministerio sostiene que el incumplimiento de Señor Matías S.A.C. específicamente habría generado un daño patrimonial de carácter *lucro cesante* a las editoriales participantes; toda vez que, “*la conducta de la empresa y el incumplimiento derivado de esta habrían frustrado el ingreso de una utilidad*” al patrimonio de las editoriales en cuestión. Cabe aclarar que si bien el Ministerio reconoce que el principal afectado mediante un daño patrimonial son las editoriales, también se considera a sí mismo como un afectado, en segundo orden, aunque sin explicar si este daño también sería considerado patrimonial o de algún otro tipo.
69. Adicionalmente, el Ministerio alega que el daño por lucro cesante causado es susceptible de ser cuantificado, lo cual, según indica la entidad, es posible ya que este daño se identificaría con el monto total de las ganancias obtenidas por la venta de los libros en la FIL LIMA 2019. Por ello se indica que, para cuantificarlo, la Dirección del Libro y la Lectura tomó como base la información remitida por la empresa Señor Matías S.A.C., los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes y el monto adeudado a las editoriales, concluyendo en los montos expresados en el documento “*Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del Stand ‘La Independiente’ en la 24° Feria Internacional del Libro de Lima*”, contenido en el Anexo 1.J. de la Demanda, el cual se observa a continuación (el resaltado es nuestro):

**RESUMEN DE LOS INGRESOS Y SALIDAS DE LIBROS DE LAS EDITORIALES PARTICIPANTES
DEL STAND "LA INDEPENDIENTE"
EN LA 24° FERIA INTERNACIONAL DEL LIBRO DE LIMA**

ELABORADO POR LA DIRECCIÓN DEL LIBRO Y LA LECTURA

STOCK INICIAL DE EJEMPLARES	VALOR TOTAL DE LOS EJEMPLARES INGRESADOS	TOTAL DE EJEMPLARES NO VENDIDOS EN EL STAND	TOTAL DE EJEMPLARES VENDIDOS EN EL STAND	VENTA TOTAL
5826 und.	S/.186,698.20	2903 und.	2923 und.	S/.101,667.80

70. Es en consideración de lo anterior que el Ministerio declara que el incumplimiento contractual cometido por la empresa Señor Matías S.A.C. configura un daño patrimonial de carácter lucro cesante que, al ser cuantificado, asciende a un monto de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES).
71. Respecto a la relación de causalidad que, según la explicación del Ministerio en su Demanda, vincularía al daño lucro cesante, se afirma que se habría generado con la conducta de la empresa Señor Matías S.A.C. La identificación de este elemento es importante en tanto permite determinar si es que la acción u omisión de una de las partes contratantes, en este caso Señor Matías S.A.C., fue el motivo por el cual se produjo el daño que afectó a la otra parte contratante, o, en los términos que plantea el Ministerio, que afectó a las editoriales participantes.
72. Sobre el particular, el Ministerio sostiene que los daños fueron producidos directamente por el incumplimiento de la obligación de la empresa Señor Matías S.A.C., desde el momento en que esta empresa omitió liquidar el dinero obtenido por la venta de los libros a cada editorial participante, *en cuyo nombre este Ministerio recibió su respectiva producción bibliográfica*. En tal sentido, de haberse ejecutado esta prestación, las editoriales hubiesen obtenido los ingresos económicos producto de la venta de sus libros.
73. El último elemento que debe ser analizado para tener un panorama completo de los argumentos aportados por el Ministerio para justificar la pretensión aquí analizada es el denominado factor de atribución. El factor de atribución se puede entender como aquella conducta que justifica la transmisión de los efectos económicos del daño de la víctima al responsable. De acuerdo con el artículo 1321 del Código Civil en el caso de la responsabilidad contractual, los factores de atribución que hacen a la víctima del daño acreedora de un resarcimiento son la culpa leve, la culpa inexcusable y el dolo.
74. En este caso, el Ministerio argumenta que, a su juicio, el factor de atribución correspondiente a este caso es el dolo. En tal sentido, del análisis conjunto de la conducta de la empresa Señor Matías S.A.C., el Ministerio afirmaría que la inejecución de la obligación que tenía a su cargo ha sido manifiestamente deliberada. Ello se indica que sería consistente tanto con la omisión de conductas que busquen reparar el daño como con la respuesta provista por dicha empresa en la Carta S/N con asunto “Acuse recibo. Atiende requerimiento”, del 28 de agosto de 2019, en la que expresó lo siguiente:

“(…) carece de precisión la afirmación realizada por la Entidad, referido a que dicha obligación ‘comprenda’ el pago total de las ventas a las Editoriales participantes; máxime si nuestra empresa en ningún momento ha realizado contratación, vinculación, negociación y/o relación de ningún tipo con las editoriales cuyos productos se expusieron como parte del servicio brindado a la Entidad.

75. El Ministerio considera que, incluso en caso de no haber una previsión contractual específica, la empresa se debió haber visto motivada, dentro de lo razonable y bajo el principio de buena fe, a entregar el valor de las ventas al Ministerio para que luego pueda llegar a las editoriales participantes. Sin embargo, al no haber ocurrido nada de esto, se entendería que la apropiación del dinero en cuestión, y el consecuente incumplimiento, serían de carácter doloso.
76. En atención a ello, el Ministerio considera que su segunda pretensión debe ser acogida, ordenando que la empresa Señor Matías S.A.C. cumpla con efectuar el pago de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) directamente a las editoriales participantes, como resarcimiento por daño del tipo lucro cesante generado por el incumplimiento contractual de dicha empresa.
77. Teniendo en consideración lo anterior, este Tribunal centrará su evaluación en el análisis de responsabilidad relativo a la pretensión indemnizatoria por concepto de lucro cesante en favor de las editoriales participantes, ello en el marco del presente punto controvertido.
78. Conforme indica OSTERLING³, el daño es “*todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación*”. Dentro de la categoría general, es posible hablar de daño patrimonial, esto es, como indica ESPINOZA⁴, aquel que “*consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada*”. En este último caso el detrimento se traduce en un perjuicio patrimonial sobre el afectado.
79. Con mayor especificidad, los daños patrimoniales se subdividen en daño emergente y en lucro cesante. El primero de estos, el daño emergente, es considerado por OSTERLING⁵ como “*las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inejecución de la obligación*”. Para BARCHI⁶, el daño emergente “*se especifica, entre otros, en la pérdida por el acreedor de la prestación a la cual tenía derecho y tal daño es representado por el valor económico de la prestación*”.
80. Por otra parte, y con total independencia de la categoría anterior, el lucro cesante es definido por ESPINOZA⁷ como “*el no incremento en el patrimonio del dañado (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito)*” y como “*la ganancia patrimonial neta dejada de percibir, por el dañado*”; mientras que para

³ Osterling, F. (1968). La valuación judicial de los daños y perjuicios. *Derecho PUCP*, 26. p. 94.

⁴ Espinoza, J. (2014). Las perspectivas de modernización del Derecho de las Obligaciones: el estado de la cuestión en la experiencia jurídica peruana. *Ius Et Veritas*, (48), 106-128. p. 116.

⁵ Osterling, F. (1985). Inejecución de obligaciones. *Para leer el Código Civil. Fondo Editorial PUCP*. p. 148.

⁶ Barchi, L. (2011). Comentarios a algunas de las propuestas de enmienda del código civil (Libro de obligaciones). *THEMIS Revista de Derecho*, (60), 233-254. p. 242.

⁷ Espinoza, J. (2014) p. 116.

OSTERLING⁸, este tipo de daño se entiende como “*las utilidades que deja de percibir, con motivo de la misma inejecución (...) Por eso el lucro cesante es aquello que según las circunstancias pudiera haberse esperado con probabilidad*”.

81. Establecidos estos conceptos, se debe determinar si es que la pérdida patrimonial que habrían sufrido las editoriales participantes calificaría como una forma de daño emergente o como lucro cesante. Ello resulta determinante en tanto, como se ha apreciado, la naturaleza jurídica de cada afectación es distinta, resaltándose que la pretensión planteada en la demanda y que ha definido el presente punto controvertido se centra exclusivamente en la existencia de daño lucro cesante.
82. En el presente caso, observamos que la **afectación sobre las editoriales ocurre luego de que la utilidad que estas esperaban haya dejado de ser una probabilidad razonable y se haya materializado en un patrimonio perfectamente determinado, el cual estaba constituido por el valor total de los libros vendidos**. No estaríamos entonces ante una posible utilidad perjudicada; sino, como se indicó en la definición de daño emergente, ante la pérdida del valor económico al cual tenían derecho. **En atención a ello, se concluye que en el caso concreto no nos encontramos ante la concurrencia de un daño lucro cesante en relación con la posible afectación a la esfera jurídica de las editoriales participantes**.
83. Por otro lado, y sin perjuicio de lo anterior, corresponde analizar si la omisión de una de las partes contratantes, en este caso Señor Matías S.A.C., fue la causa generadora del daño que afectó a la otra parte contratante o, como argumenta el Ministerio, fue causa de la generación del daño en la esfera jurídica de las editoriales participantes. Esto es descrito por la doctrina como el “nexo causal”, el cual es un elemento condicional para la imputabilidad del daño.
84. En tal sentido, autores como OSTERLING⁹ consideran que “*para que el daño sea imputable se requiere un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación. Sólo interesa, para los efectos indemnizatorios, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar*”. Ello permite comprender que la causalidad tiene dos niveles, siendo el primero aquel que vincula la conducta del deudor de la relación contractual con la inejecución de la obligación contractual, mientras que el segundo nivel es el que vincula al daño con la conducta del deudor. Esto cobra especial relevancia si recordamos que la indemnización sólo corresponde en aquellos casos donde el incumplimiento de la obligación se vincula directamente con un daño.
85. De conformidad con lo dicho, se entiende que en tanto estamos refiriéndonos a relaciones contractuales, la vinculación entre daño e incumplimiento también debe estar necesariamente determinada por la relación contractual.
86. En el presente caso ello no ocurre, ya que, como se advierte, las partes del

⁸ Osterling, F. (1968). p. 95.

⁹ Ibid. p. 93.

Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC, que es el único objeto de este análisis, son la empresa demandada Señor Matías S.A.C. y el Ministerio de Cultura. Así, el incumplimiento contractual de la empresa demandada sólo puede afectar a la otra parte contratante, en este caso el Ministerio, sin perjuicio de que el daño producido en la esfera jurídica de terceros tenga una causa distinta y esté determinado por relaciones jurídicas diferentes a aquella generada entre las partes en el contrato antes indicado.

87. Se debe precisar que cuando el Ministerio contrató mediante el procedimiento de adjudicación simplificada a la empresa Señor Matías S.A.C. lo hizo para que esta empresa contribuya al cumplimiento de sus propias obligaciones (las del Ministerio) con las editoriales participantes, generadas en virtud de las “Bases de la Convocatoria para la participación en la 24° FIL LIMA, en el stand La Independiente del Ministerio de Cultura”, aprobadas mediante la Resolución Directoral N° 000050-2019-DGIA/MC, las cuales quedaron perfeccionadas con la Resolución Directoral N° D000001-2019-DLL/MC del 01 de Julio de 2019.
88. Tal como se desprende de las propias declaraciones del Ministerio, esta entidad entiende que los libros fueron entregados por las editoriales para su venta en el stand “La Independiente” a cargo del propio Ministerio, en el marco de las obligaciones asumidas de conformidad con lo indicado en el punto anterior. Ello queda evidenciado en el párrafo 34 de la Demanda, correspondiente a la sección 1.2.2.2.2.3 denominada “De la existencia de un daño - lucro cesante”, en la cual señala lo siguiente:

*“A nuestro juicio, este incumplimiento **ha generado un daño patrimonial a las Editoriales participantes, en primer orden, quienes nos encargaron la venta de los libros en el stand La Independiente; y al Ministerio, en segundo orden**” (El énfasis es nuestro).*

89. En este sentido, es preciso señalar que el daño sufrido por las editoriales sólo puede ser vinculado causalmente a las propias acciones del Ministerio, toda vez que respecto a la relación entre el Ministerio y las editoriales participantes la empresa Señor Matías S.A.C. era un tercero cuya función era permitir que el Ministerio cumpla su obligación para con las editoriales participantes. Sobre el tema, el Código Civil, en el artículo 1325°, establece lo siguiente:

*“**Artículo 1325.-** El deudor que para ejecutar la obligación se vale de terceros, responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, salvo pacto en contrario”*

90. En el cumplimiento de las obligaciones nacidas de cualquier contrato surge el deber, en cabeza del deudor, de asumir el riesgo del eventual comportamiento

dañoso de los terceros de quienes se sirve para ejecutar su prestación¹⁰. En el análisis de la responsabilidad generada en virtud de un contrato (o cualquier medio creador de obligaciones) son las partes las que responden una respecto de la otra. Los terceros de los que se valga cualquiera de ellas son ajenos a tal situación, independientemente de las reglas de responsabilidad que, por otro lado y en virtud de otra relación jurídica, los vinculen a una de las partes.

91. En consideración de lo indicado, se concluye que no es posible identificar un vínculo de causalidad entre el posible incumplimiento efectuado por el demandado en el marco del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC y el eventual daño sufrido por las editoriales participantes en el marco de la relación perfeccionada a partir de la Resolución Directoral N° D000001-2019-DLL/MC del 01 de Julio de 2019.
 92. Atendiendo a todo lo señalado sobre esta segunda cuestión controvertida, es preciso advertir que el Ministerio, en su demanda, limita su segunda pretensión principal a pedir únicamente una indemnización por lucro cesante en favor de las editoriales participantes. Considerando ello, y en estricto respeto de los límites de la pretensión solicitada, este Tribunal considera lo siguiente: primero, que el daño que habrían sufrido las editoriales participantes no tendría el carácter de lucro cesante sino de daño emergente; segundo, que no existe un nexo causal directo que vincule tal afectación a la actuación u omisión de Señor Matías S.A.C. en el marco del contrato celebrado entre esta empresa y el Ministerio.
 93. En consecuencia, la segunda pretensión principal del petitorio del Ministerio, establecida como objeto de análisis de la presente cuestión controvertida, que solicita que se ordene a la Contratista que cumpla con pagar la suma total de S/ 101 667, 80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) por concepto de lucro cesante a favor de las Editoriales participantes, en los montos precisados en el documento “Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del stand ‘La Independiente’ en la 24ª Feria Internacional del Libro de Lima”, en nombre de quienes el Ministerio encargó la venta de sus respectivos libros en el stand La Independiente de la Feria Internacional del Libro – LIMA, 2019, debe ser declarada INFUNDADA.
- C) TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: EI MINISTERIO DE CULTURA** solicita que alternativamente a la Segunda Pretensión Principal, y a elección del Ministerio en ejecución del laudo, se ordene a la Contratista cumpla con pagar la suma de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100) por concepto de lucro cesante a favor del Ministerio, a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.
94. Antes de dar respuesta a esta tercera cuestión controvertida se debe advertir que la pretensión aquí analizada figura como una pretensión alternativa a la segunda

¹⁰ Osterling, F., & Castillo, M. (2014). Responsabilidad en obligaciones ejecutadas por terceros. *Lex* (13) 12. p. 142.

pretensión, discutida al analizar el anterior punto controvertido. Dicho carácter implica que ambas pretensiones tienen la misma causa de pedir, pero se establecen diferencias en el pedido. En ello radicaría la referida alternatividad.

95. Se debe destacar que el Ministerio decidió justificar su segunda pretensión y su pretensión alternativa a la segunda pretensión principal (en adelante, la pretensión alternativa) mediante un solo bloque argumentativo, el cual fue expuesto con detalle en el análisis del anterior punto controvertido. En atención a lo dicho, este Tribunal evaluará esta pretensión teniendo en cuenta lo expuesto líneas arriba, sin perjuicio de las particularidades resultantes del análisis integral de este tercer punto controvertido.
- i) ***Sobre la obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. de pagar S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) más intereses legales, como indemnización por el daño de carácter lucro cesante a favor del Ministerio.***
96. Para el análisis de este punto, resulta pertinente efectuar el examen de aquellos elementos de la responsabilidad contractual referidos anteriormente, esto es, el tipo de daño resultante del incumplimiento, la relación de causalidad y el factor de atribución de responsabilidad, en cuanto resulte pertinente.
97. Respecto al análisis del daño es preciso observar que, en este caso, la afectación alegada por el Ministerio en su pretensión alternativa se refiere a un daño de carácter lucro cesante que habría afectado su propio fuero. Sin embargo, debe precisarse que la argumentación desarrollada en la Demanda para justificar esta pretensión alternativa es la misma utilizada para sustentar la segunda pretensión, a pesar de que nos encontramos ante relaciones jurídicas distintas y daños que afectarían a distintos centros de imputación.
98. En atención a lo indicado, se debe precisar que el Ministerio no ha acreditado en la Demanda la existencia de daño lucro cesante que afecte directamente su propia esfera jurídica como consecuencia del incumplimiento de Señor Matías S.A.C. A mayor abundamiento, no hay argumentos específicos sobre el particular ni medios probatorios aportados por el Ministerio que permitan acreditar la existencia de tales daños en los estrictos y puntuales términos de la pretensión planteada en la propia Demanda.
99. Se precisa que, al no haberse acreditado la existencia del daño indicado por la demandante en relación con esta pretensión, carece de objeto analizar el factor de atribución de responsabilidad.
100. Atendiendo a todo lo señalado sobre esta tercera cuestión controvertida, es preciso reiterar que la pretensión alternativa del Ministerio aquí examinada, se limita a pedir únicamente una indemnización por lucro cesante a favor del mismo. Así, en estricto respeto de los límites de la pretensión solicitada, este Tribunal considera que no ha sido probado ningún daño patrimonial que justifique la

indemnización por lucro cesante en favor del Ministerio.

101. En consecuencia, la pretensión alternativa a la segunda pretensión principal del petitorio del Ministerio, analizada en la presente cuestión controvertida, que solicita que, a elección de este en ejecución del laudo, se ordene a la Contratista cumplir con pagar la suma de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100) por concepto de lucro cesante a favor del Ministerio, debe ser declarada INFUNDADA.

D) CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: El MINISTERIO DE CULTURA solicita que se ordene a la CONTRATISTA cumpla con pagar la suma de S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral a favor del Ministerio; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.

102. El Ministerio solicita la indemnización del daño moral que se habría generado en su propia esfera jurídica, solicitando que Señor Matías S.A.C. pague una indemnización de S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) más intereses legales, a su favor. Corresponde efectuar el análisis sobre la concurrencia de este tipo de daño extrapatrimonial en el presente caso.

i) *Sobre la obligación de la empresa Señor Matías S.A.C. de pagar S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) más intereses legales, como resarcimiento por daño moral a favor del Ministerio.*

103. El Ministerio en su Demanda remite al artículo 1322 del Código Civil que regula la indemnización del daño moral producido como consecuencia de la inexecución de una obligación o su ejecución parcial, tardía o defectuosa. Dicho artículo establece lo siguiente:

“Artículo 1322.- El daño moral, cuando él se hubiere irrogado, también es susceptible de resarcimiento.”

104. El Ministerio resalta la posibilidad de amparar una indemnización por daño moral en favor de una persona jurídica, para lo cual se remite a una sentencia del Tribunal Constitucional, correspondiente al Expediente N° 905-2001-AA/TC, en la cual se indica que *“las personas jurídicas de derecho privado también son titulares del derecho a la buena reputación y, por tanto, pueden promover su protección a través del proceso de amparo”*.

105. Siguiendo esta misma línea, se cita la Casación N° 2673-2010-LIMA, de fecha 31 de mayo de 2011, en la cual se establece, en relación con las personas jurídicas, que dichas entidades *“son pasibles de sufrir daños morales, por cuanto sus derechos pueden lesionarse si se hacen afirmaciones inexactas sobre ellas, o se hacen juicios de valor negativos [...], pudiendo solicitar una indemnización por daños patrimoniales y extrapatrimoniales”*. Es en base a estas premisas que el

Ministerio afirma que si un tercero vulnera derechos como el honor o la reputación de una entidad, se generarán daños morales y el derecho del afectado a solicitar una indemnización.

106. El Ministerio argumenta en la Demanda que el incumplimiento de la obligación de liquidación-pago por parte de Señor Matías S.A.C. ha ocasionado un serio perjuicio a la buena reputación de la entidad, respecto al grupo de editoriales independientes, toda vez que fue quien convocó a dichas editoriales y también porque fue la entidad quien estaba a cargo de la recepción, custodia, liquidación y pago por cada libro vendido en la FIL LIMA 2019, pero a través de la contratista.
107. En ese sentido, el Ministerio afirma que los efectos del incumplimiento contractual en el que Señor Matías S.A.C. incurre corroboran la existencia de un evidente daño moral en tanto se afectó su imagen, su buena reputación y se produjo un grave perjuicio a su honor.
108. Para demostrar la existencia de dichos agravios, el Ministerio indica en la Demanda que los daños a la imagen y buena reputación quedarían acreditados en los diversos artículos periodísticos presentados como Anexo 1.K., mientras que el daño al honor de la entidad se materializaría por cuanto en las posteriores Ferias del Libro a realizarse en la ciudad de Lima, las editoriales peruanas independientes no querrán participar al tener como referencia una supuesta falta de seriedad y compromiso por parte del Ministerio.
109. Cabe indicar que el Ministerio agrega que el daño alegado también afecta directamente al desarrollo cultural del país, representado por la misma entidad, toda vez que el objeto de la convocatoria en cuestión era exponer y visibilizar la producción de editoriales independientes, fomentando la labor literaria y editorial que contribuye a la dinamización y diversidad en la oferta de contenidos editoriales, objetivos que se vieron comprometidos por la actuación dolosa de la empresa Señor Matías S.A.C. al incumplir con sus obligaciones contractuales.
110. En virtud de lo expuesto, el Ministerio sostiene que el daño moral habría quedado corroborado, solicitando como pretensión principal que se ordene a Señor Matías S.A.C. cumplir con el pago de una indemnización de S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) por dicho concepto.
111. Al igual que en los puntos precedentes, a efectos del análisis encaminado a identificar la concurrencia de daño moral en el presente caso, deberán estar presentes los elementos de la responsabilidad ya señalados, es decir un daño resultante del incumplimiento, la relación de causalidad y el factor de atribución de responsabilidad.
112. Se precisa, conforme indica OSTERLING¹¹ que el daño moral se define de la siguiente manera:

¹¹ Osterling, F. (2007). Las Obligaciones. Octava Edición. *Grijley*. p. 244.

“Daño moral es el daño no patrimonial; es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectación que de la realidad económica. Son, en cuanto a la naturaleza del derecho vulnerado, aquellos que recaen sobre bienes inmateriales, tales como los que lesionan los derechos de la personalidad”

113. Se entiende que al hablar de daños morales se hace referencia a formas de agravio que no inciden sobre la esfera patrimonial del sujeto, sino sobre su esfera inmaterial. Esto, en atención a lo señalado por la demandante, también se puede plasmar en el caso de las personas jurídicas, tal como indican la sentencia constitucional y jurisprudencia citadas por el Ministerio. Considerando ello es oportuno afirmar que las afectaciones a la imagen, a la buena reputación y al honor de una persona jurídica pueden configurar una forma de daño moral. No obstante, la existencia de este daño moral debe ser acreditada.
114. En la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0905-2001-AA/TC, misma que fue citada por el demandante, se establece que las personas jurídicas tienen derecho a reclamar protección frente ataques contra su buena reputación, ya que el desconocimiento de esta protección jurídica *“podría ocasionar que se deje en una situación de indefensión constitucional ataques contra la ‘imagen’ que tienen frente a los demás o ante el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos”*.
115. De este modo, la tutela del “derecho a la imagen”, en el caso de las personas jurídicas, hace referencia a parte del contenido del derecho a la protección de la reputación, es decir, que el ordenamiento protege a las personas jurídicas de actos que puedan perjudicar la forma en que estas son percibidas por terceras personas. En consecuencia, el Ministerio estaría argumentando que el incumplimiento en que habría incurrido Señor Matías S.A.C. habría afectado la forma en que terceros, por ejemplo las editoriales participantes, lo percibirían como entidad.
116. Para acreditar esta afirmación, el Ministerio incluyó en su Demanda, como medios de prueba presentados como Anexo 1.K., tres artículos periodísticos de dos revistas digitales “Lima Gris” y “Caretas”, así como ocho publicaciones en redes sociales de las editoriales afectadas y público en general manifestando su incomodidad por lo sucedido. Cabe notar que, mientras el primero de los artículos hace una breve mención al caso, aunque sin profundizar en él, en los dos artículos siguientes, donde sí se aprecia la narración de los hechos ocurridos sumados a algunas críticas, se leen frases como las siguientes:

“En las últimas horas he recibido llamadas de no pocos editores afectados por este incumplimiento, varios de ellos hasta barajan la posibilidad de dedicarse a otros rubros. Son metáforas caminantes de la decepción, símbolos de la buena voluntad dinamitada. En este sentido sugiero que tanto el MINCUL como Señor Matías SAC

busquen una solución inmediata a lo que a todas luces es una inaceptable injusticia”.

“El MINCUL ha pedido que los editores afectados participen de su estrategia legal, que consideran un despropósito, puesto que ellos gestionaron con el MINCUL y se enteraron de la existencia de Señor Matías SAC por la demora en los depósitos”.

117. Debemos precisar que de los medios probatorios únicamente se refleja el reclamo por parte de las editoriales para que el Ministerio asuma la responsabilidad correspondiente, sin que ello implique una forma de agravio a su imagen siendo que la finalidad es que se busque una solución al problema generado.
 118. El Ministerio, para señalar la existencia de un daño a su honor argumenta lo siguiente: *“en las posteriores Ferias del Libro a realizarse en la ciudad de Lima, las editoriales peruanas independientes no querrán participar al tener como referencia una supuesta falta de seriedad y compromiso por parte de la Entidad”.* Sobre ello, cabe destacar que el Ministerio no ofrece ningún medio probatorio que permita corroborar tal afirmación, ni que permita valorar de qué forma su relación con las editoriales peruanas independientes estaría viéndose afectada.
 119. En virtud de lo expuesto, a consideración de este Tribunal, no se han presentado medios probatorios que permitan corroborar un agravio actual e identificable a la imagen, reputación u honor del Ministerio. En atención a ello, no se puede considerar acreditado el daño moral materia de la presente pretensión del demandante. Esta conclusión hace que el análisis de causalidad y de imputabilidad carezca de objeto, ya que no existe daño moral acreditado sobre el cual se pueda realizar.
 120. No acreditada la existencia de daño moral no corresponde analizar la problemática vinculada a su cuantía. Sin perjuicio de ello, debe mencionarse que el Ministerio no explica cuál es el criterio objetivo que ha utilizado para cuantificar el daño y determinar el monto indemnizatorio requerido.
 121. En conclusión de todo lo expuesto, la tercera pretensión principal del petitorio del Ministerio, analizada en la presente cuestión controvertida, que solicita se ordene a la Contratista cumpla con pagar la suma de S/ 100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) más intereses legales, por concepto de daño moral a favor del Ministerio, debe ser declarada INFUNDADA.
- E) QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** El MINISTERIO solicita que se ordene a la Contratista cumpla con el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.
122. Respecto de esta última controversia, este Tribunal resalta que solo la primera pretensión principal del demandante es fundada, siendo que tanto la segunda

pretensión principal, la pretensión alternativa a la segunda pretensión principal y la tercera pretensión principal planteadas por el Ministerio en su Demanda fueron declaradas infundadas, este reclamo no podrá ser acogido. De esta manera, la pretensión referida a que se ordene el pago de la totalidad de los gastos arbitrales (honorarios de los árbitros y gastos por la administración del arbitraje) a la empresa Señor Matías S.A.C., debe ser también declarada INFUNDADA.

123. En consecuencia, cada una de las partes en el presente arbitraje asumirá las costas y costos que les corresponden. Así, los gastos arbitrales se distribuyen por partes iguales, siendo que el Ministerio deberá asumir el 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y el 50% de los gastos administrativos del Centro, además de sus propios costos de la defensa legal; mientras que Señor Matías S.A.C. debe asumir el otro 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y el 50% de los gastos administrativos del Centro.

VIII. DECISIÓN:

124. **Declarar FUNDADA** la primera pretensión principal de la Demanda del Ministerio de Cultura que solicita declarar que la acción para cuestionar la validez de la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC respecto al Segundo Entregable contenido en la Carta N° D000168-2019-OGA/SG, remitida por el Ministerio al Contratista el 21 de octubre de 2019, se encuentra caduca, y por tanto que la resolución parcial del Contrato N° 027-2019/OGA/SG/MC ha quedado consentida y surte todos sus efectos.
125. **Declarar INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda del Ministerio de Cultura que solicita ordenar a la Contratista que cumpla con pagar la suma total de S/ 101 667,80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100 SOLES) por concepto de lucro cesante a favor de las editoriales participantes, en los montos precisados en el documento "*Resumen de los ingresos y salidas de libros de las editoriales participantes del stand 'La Independiente' en la 24° Feria Internacional del Libro de Lima*", en nombre de quienes el Ministerio encargó la venta de sus respectivos libros en el stand La Independiente de la Feria Internacional del Libro – LIMA, 2019; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.
126. **Declarar INFUNDADA** la pretensión alternativa a la segunda pretensión principal de la demanda del Ministerio de Cultura que solicita se ordene, a elección del Ministerio en ejecución del laudo, que la Contratista cumpla con pagar la suma de S/ 101,667.80 (CIENTO UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE CON 80/100) por concepto de lucro cesante a favor del Ministerio, a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.
127. **Declarar INFUNDADA** la tercera pretensión principal de la demanda del Ministerio de Cultura que solicita se ordene a la Contratista cumpla con pagar la suma de S/

100,000.00 (CIEN MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral a favor del Ministerio; a lo que deberá agregarse los intereses legales respectivos hasta la fecha de su total cancelación.

128. **Declarar INFUNDADA** la cuarta pretensión principal de la demanda del Ministerio de Cultura que solicita se ordene a la Contratista cumpla con el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje. En consecuencia, cada una de las partes deberá asumir las costas y costos que les corresponden.


FIRMA LAUDO ARBITRAL PROCEDENTE N° 2540-502-19 ENTRE EL
MINISTERIO DE CULTURA Y SEÑOR MATIAS S.
JUNTA DE DIRECTORES 03/02/2021

JAVIER PAZOS HAYASHIDA
Árbitro Único