

ARBITRAJE BAJO LA ADMINISTRACIÓN Y REGLAS DEL CENTRO
NACIONAL E INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA
CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
(CASO N° 300-2022-CCL)

LAUDO ARBITRAL FINAL

Partes del arbitraje:

MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
(Institución peruana de naturaleza pública)

vs.

GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C.
(Sociedad Anónima Cerrada constituida en el Perú)

TRIBUNAL ARBITRAL

María de los Ángeles Murillo Peñaranda de Gherzi (Presidenta)
Carlos Alberto Soto Coaguila (Árbitro)
Patrick Constantino Hurtado Tueros (Árbitro)

Lima, 17 de noviembre de 2023

CONTENIDO

I.	IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES.....	4
II.	RELACIÓN CONTRACTUAL Y CONVENIO ARBITRAL.....	5
III.	CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	7
IV.	ACTUACIONES ARBITRALES DESARROLLADAS.....	8
V.	MEDIDA CAUTELAR.....	10
VI.	CONSIDERACIONES INICIALES.....	11
VII.	ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA.....	12
§	PRIMER BLOQUE LA SUSPENSIÓN DEL PLAZO.....	13
	POSTURA DE GNT.....	14
	POSTURA DE MINEM.....	15
	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	19
§	SEGUNDO BLOQUE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.....	31
	POSTURA DE MINEM.....	31
	POSTURA DE GNT.....	34
	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	36
§	TERCER BLOQUE EL PAGO DE PENALIDADES.....	40
	POSTURA DEL MINEM.....	41
	POSTURA DE GNT.....	46
	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	47
§	CUARTO BLOQUE: LOS COSTOS DEL ARBITRAJE.....	53
VIII.	DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	56

GLOSARIO DE TÉRMINOS

A efectos de hacer más amigable la lectura de del presente laudo, se utilizarán las siguientes abreviaturas:

TÉRMINOS	ABREVIATURAS
Código Civil	CC
Centro Nacional e Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima	CENTRO
Contrato de Concesión de distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes	CONTRATO
Decreto Legislativo 1071 que norma el arbitraje	DLA
Gas Natural de Tumbes S.A.C.	GNT
Ministerio de Energía y Minas	MINEM
Texto Único Ordenado del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos aprobado mediante el Decreto Supremo 040-2008-EM	RDG
Puesta en Operación Comercial	POC
Declaración de Impacto Ambiental	DIA

ORDEN PROCESAL N° 6

En Lima, a los diecisiete (17) días de noviembre de 2023, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas procesales aplicables, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y merituada las pruebas presentadas en torno a las pretensiones formuladas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por acuerdo de las partes, a la controversia suscitada:

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

1. **Demandante:** Ministerio de Energía y Minas, institución peruana de naturaleza pública con domicilio real en Av. Las Artes Sur 260 del distrito de San Borja de la provincia y departamento de Lima de la República del Perú, quien en el presente arbitraje se encuentra representado por:

- **Procuraduría Pública**
Ministerio de Energía y Minas

Walter Orlando Pastor Reyes - Abogado
wpastor@minem.gob.pe

Elvis Jhordan Mansilla Rojas - Abogado
emansilla@minem.gob.pe

Cindy Díaz Vega – Abogada
cdiaz@minem.gob.pe

2. **Demandado:** Gas Natural de Tumbes Sociedad Anónima Cerrada constituida en el Perú, con domicilio real en la avenida Julián Arias Aragüéz 250 del distrito de Miraflores de la provincia y departamento de Lima de la República del Perú, quien en el presente arbitraje se encuentra representado por:

- **Estudio de Abogados**
BARRIOS & FUENTES, ABOGADOS

Helmuth Aaron Andia Espinoza - Abogado
aandia@bafur.com.pe

Raúl Hernando Martín Barrios Fernández Concha
raul@bafur.com.pe

Luis Puglianini Guerra - Abogado
lpuglianini@bafur.com.pe

Rider Ali Vera Moreno
rvera@bafur.com.pe

Jhon Alfredo Jara Cano
jjara@bafur.com.pe

II. RELACIÓN CONTRACTUAL Y CONVENIO ARBITRAL

3. El 21 de mayo de 2019, el MINEM y Clean Energy del Perú S.R.L. suscribieron el CONTRATO para la distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, por un periodo de veinte (20) años.
4. En la cláusula decimoquinta del CONTRATO las partes establecieron un convenio arbitral, en los siguientes términos y alcances:

«CLÁUSULA DECIMA QUINTA:

- 15.1. Todos los conflictos y controversias que pudieran surgir entre las partes sobre la interpretación, ejecución, cumplimiento y cualquier aspecto relativo a la existencia, validez, o resolución del Contrato, deberán ser resueltos por Trato Directo entre las partes dentro de un plazo de quince (15) días, contado a partir de la fecha en que una parte comunica a la otra, por escrito, la existencia de un conflicto o controversia (el 'plazo de trato directo').
- 15.2. Las partes declaran que es su voluntad que todos los conflictos y controversias que pudieran surgir entre las partes sobre la interpretación, ejecución, cumplimiento y cualquier aspecto relativo a la existencia, validez o

resolución del Contrato, sean resueltos por Trato Directo entre las partes.

15.2. En caso de que las partes, dentro del plazo de Trato Directo, no resolvieran el conflicto o controversia suscitada, entonces deberán definirlo como un conflicto o controversia de carácter técnico o no técnico, según sea el caso. Los conflictos o controversias técnicas (cada una, una 'controversia técnica') serán resueltos conforme al procedimiento estipulado en la cláusula 15.4. Los conflictos o controversias que no sean de carácter técnico (cada una, una 'controversia No-técnica') serán resueltos conforme al procedimiento previsto en la Clausula 15.5...

15.3. **Las controversias No técnicas serán resueltas mediante arbitraje de derecho nacional a través de un procedimiento tramitado de conformidad con los reglamentos del centro de arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, a cuyas normas las partes se someten incondicionalmente...**

El arbitraje tendrá lugar en la ciudad de Lima, Perú y será conducido en idioma castellano.

El Tribunal Arbitral estará integrado por tres (3) miembros. cada parte designará a un árbitro y el tercero será designado por acuerdo de los dos árbitros designados por las partes, quien a su vez se desempeñará como presidente del Tribunal Arbitral...» [Cita parcial].

5. Conforme al convenio arbitral previamente citado, las partes pactaron resolver controversias indeterminadas, derivadas de la ejecución del CONTRATO, mediante un arbitraje institucional, nacional y de derecho, bajo la administración y reglas del Centro Nacional e Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

6. El 27 de diciembre de 2019, el MINEM accedió a que Clean Energy del Perú S.R.L. ceda a GNT su posición en el CONTRATO, acuerdo que formalizaron el 15 de enero de 2020. Así, GNT pasó a ser la concesionaria del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, adquiriendo todos los derechos y obligaciones que se establecen

en el CONTRATO y las leyes aplicables.

7. De este modo, en atención al referido convenio arbitral y, como consecuencia de las controversias surgidas entre las partes en el marco de la ejecución del CONTRATO, el MINEM solicitó ante el CENTRO el inicio del presente arbitraje, procediéndose con la conformación del Tribunal Arbitral.

III. CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

8. De conformidad con lo establecido en el convenio arbitral pactado por las partes y las reglas procesales de arbitraje del CENTRO, el Tribunal Arbitral ha sido conformado de la siguiente manera:

- El MINEM designó como árbitro al Dr. Carlos Alberto Soto Coaguila, quien comunicó su aceptación sin objeción alguna de GNT ni del CENTRO. La dirección fijada por el Árbitro para el desarrollo del arbitraje es: csoto@soto.arbitraje.pe.
- GNT designó como árbitro al Dr. Patrick Constantino Hurtado Tueros, quien comunicó su aceptación sin objeción alguna de MINEM ni del CENTRO. La dirección fijada por el Árbitro para el desarrollo del arbitraje es: phurtado@hurtadoabogados.com.pe
- La tercera árbitro y presidente del Tribunal Arbitral fue designada por el Consejo Superior de Arbitraje del CENTRO, lo que le fue comunicado mediante Carta de fecha 23 de noviembre de 2022 a la Dra. María de los Ángeles Murillo Peñaranda de Gherzi, quien comunicó su aceptación sin objeción alguna de las partes ni del CENTRO. La dirección fijada por la Árbitro para el desarrollo del arbitraje es: glmp@estudiomurillo.net

9. De conformidad con lo establecido en el convenio arbitral pactado por las partes, el arbitraje se desarrolló en la ciudad de Lima, teniendo el Tribunal Arbitral como sede el local institucional del CENTRO, ubicado en la Avenida Giuseppe Garibaldi 396 del distrito de Jesús María de la provincia y departamento de Lima de la República del Perú.

10. Todas las actuaciones arbitrales han sido desarrolladas con la conformación válida del Tribunal Arbitral. Los actos procesales más relevantes serán

descritos a continuación, sin que la omisión de alguno de ellos signifique que el Tribunal Arbitral ha dejado de valorarlos o sopesarlos para la emisión del presente Laudo.

IV. ACTUACIONES ARBITRALES DESARROLLADAS

11. EL 7 de diciembre de 2022, mediante Orden Procesal 1, se propuso a las partes diversas reglas para el desarrollo del arbitraje, otorgándoles el plazo de 4 días hábiles para que manifiesten su postura al respecto.
12. El 15 de diciembre de 2022, las partes manifestaron sus posturas en relación con las reglas procesales propuestas mediante la Orden procesal 1, con lo cual, mediante Orden Procesal 2, del 27 de diciembre de 2022, se establecieron de manera definitiva las reglas para el desarrollo del arbitraje.
13. Conforme lo establecido en las reglas procesales del arbitrales, el 8 de febrero de 2023 el MINEM presentó su escrito de demanda, formulando las pretensiones que se transcriben a continuación:

- **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que el Tribunal Arbitral declare que la resolución del Contrato de Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos del departamento de Tumbes, efectuada por el Ministerio de Energía y Minas, comunicada a la empresa Gas Natural del Tumbes S.A.C, con el Oficio 218-2022-MINEM/DGH, por la causal de incumplimiento de su obligación contractual contenida en el numeral 3.2.2 de la cláusula 3 del Contrato de Concesión, ha sido debidamente resuelto, por tanto, es válida y eficaz.

- **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado Peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 286,286.00 (Doscientos ochenta y seis mil doscientos ochenta y seis con 00/100 Dólares Americanos), correspondiente a la Garantía 2.

- **TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado Peruano, representado por el MINEM, por

concepto de la penalidad prevista en el Anexo 3 del CONTRATO, la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO.

- **CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado Peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de la penalidad prevista en el numeral 3.2.2 de la cláusula 3 del CONTRATO.

14. El 22 de marzo de 2023, dentro del plazo establecido en las reglas aplicables al arbitraje, GNT contestó la demanda interpuesta por MINEM, formulando a la par las pretensiones que se transcriben a continuación, vía reconvencción:

- **PRIMERA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral declare que el MINEM se pronunció tardíamente respecto a la solicitud presentada mediante la Carta GNT-PRO-091-2021.

- **PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral declare que ha quedado aprobada la solicitud de suspensión de plazos conforme fue solicitada mediante Carta GNT-PRO-091-2021

- **SEGUNDA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral deje sin efecto la resolución contractual practicada por el MINEM.

- **TERCERA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral deje sin efecto las penalidades relacionadas a la Puesta en Operación Comercial.

- **CUARTA PRETENSIÓN**

Que el Tribunal Arbitral ordene al MINEM asumir todas las costas y costos de este proceso.

15. El 8 de mayo de 2023, el MINEM contestó las pretensiones formuladas por GNT vía reconvencción.
16. El 15 de mayo de 2023, a través de la Plataforma Virtual Zoom, se desarrolló la 'Audiencia Única' en la cual las partes expusieron sus posturas iniciales sobre las materias o puntos en controversia. En dicho acto se requirió al MINEM que exhiba «Pliego Aprobado de la Solicitud de Suspensión de Plazo».
17. El 18 de mayo de 2023 el MINEM absolvió el requerimiento efectuado por el Tribunal Arbitral en la Audiencia, de lo cual se dio cuenta mediante la Orden Procesal 3 del 26 de mayo del mismo año. En ese mismo acto, se convocó a las partes a la 'Audiencia de Informes Orales'.
18. El 20 de junio de 2023, a través de la Plataforma Virtual Zoom Cloud Meetings, se desarrolló la 'Audiencia de Informes Orales', en la cual las partes expusieron sus posturas finales en relación con los puntos o materias en controversia.
19. Habiéndose desarrollado todas las actuaciones previstas en las reglas aplicables al arbitraje, y las necesarias para la solución de la controversia suscitada entre las partes, mediante la Orden Procesal 5, del 12 de septiembre de 2023, se cerró la etapa de instrucción y se dio inicio al cómputo del plazo de cincuenta (50) días hábiles establecido en las Reglas Aplicables al arbitraje para la emisión del laudo.

V. MEDIDA CAUTELAR

20. GNT con fecha 25 de abril de 2023 presentó el escrito con sumilla "Solicitamos medida cautelar" ante el Centro.
21. Con fecha 26 de abril de 2023, el Tribunal Arbitral puso en conocimiento del MINEM la solicitud de medida cautelar presentada por GNT, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho. Asimismo, el Tribunal Arbitral convocó a las partes a una Audiencia Cautelar para el 5 de mayo de 2023 a las 12:00 p.m.

22. El 5 de mayo de 2023, el MINEM presentó su absolución a la solicitud de medida cautelar formulada por GNT.
23. El 5 de mayo de 2023 se llevó a cabo la Audiencia Cautelar a través de la plataforma Zoom, con asistencia virtual de las partes. En dicho acto, el Tribunal Arbitral otorgó el uso de la palabra a cada una de las partes a efectos de que sustenten su posición respecto a la solicitud de medida cautelar.
24. Posteriormente, el Tribunal Arbitral mediante la Decisión Cautelar de fecha 11 de mayo de 2023 resolvió declarar infundada la primera pretensión cautelar principal formulada por GNT; en consecuencia, no correspondía ordenar al MINEM abstenerse de realizar cualquier acto destinado y/o relacionado a la ejecución, realización y/o cobro de la carta fianza otorgada por GNT al MINEM como parte de la ejecución del Contrato así como todas sus sucesivas renovaciones y/o reemplazos, hasta el momento en que se emita el Laudo por parte del Tribunal Arbitral.
25. Asimismo, mediante la Decisión Cautelar antes referida, el Tribunal Arbitral también resolvió declarar infundada la segunda pretensión cautelar principal formulada por GNT; en consecuencia, no correspondía que, durante el tiempo en el que se dedique a resolver nuestra Primera Pretensión Cautelar Principal, se ordene al MINEM abstenerse de realizar cualquier acto destinado y/o relacionado a la ejecución, realización y/o cobro de la carta fianza otorgada por GNT al MINEM, como parte de la ejecución del Contrato, así como todas sus sucesivas renovaciones y/o reemplazos.

VI. CONSIDERACIONES INICIALES

26. Previo al análisis de los hechos, posiciones y pretensiones, se revisó lo actuado en el arbitraje, a partir de lo cual se ratifica, lo siguiente:
 - (i) El Tribunal Arbitral se constituyó conforme a lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes y el Reglamento de Arbitraje del CENTRO, no habiéndose objetado su composición, ni formulada recusación alguna frente a alguno de sus integrantes.
 - (ii) Se desarrollaron todas las actuaciones arbitrales establecidas en las reglas procesales del arbitraje, y necesarias para emitir el presente

pronunciamiento, dentro de las cuales se otorgó a partes todos los derechos de defensa que les corresponden.

- (iii) Las partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraron pertinentes, así como para expresar sus posiciones de defensa sin limitación alguna.
- (iv) Las partes han tenido oportunidad suficiente para reconsiderar cualquier decisión emitida por el Tribunal Arbitral, distinta a la presente, que se hubiere dictado con inobservancia de una regla pactada para el desarrollo del presente arbitraje, por lo que se entiende que han renunciado a objetar la validez del laudo de haberse producido un virtual vicio.

27. A partir de lo verificado, se concluye que no existe vicio alguno que afecte la validez del arbitraje, por lo que se emite el presente Laudo, teniendo presente los estándares de motivación aplicables, para poner fin, por acuerdo de las partes, a las controversias suscitada.

VII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

28. Estando a lo previamente verificado, corresponde analizar las pretensiones recurridas al arbitraje para lo cual, con la finalidad de evitar repeticiones que puedan llevar a confusiones, se seguirá el siguiente orden:

- § **PRIMER BLOQUE**, en el cual se analizará la controversia relacionada con la solicitud de suspensión de plazo: Primera pretensión de la reconvencción y accesoria.
- § **SEGUNDO BLOQUE**, en el cual se analizará la controversia relacionada con la resolución del CONTRATO: Primera pretensión de la demanda y segunda pretensión de la reconvencción.
- § **TERCER BLOQUE**, en el cual se analizará la controversia relacionada con el cobro de penalidades: Pretensiones segunda, tercera y cuarta de la demanda, y tercera pretensión de la reconvencción.

§ CUARTO BLOQUE, en la cual se analizará la controversia relacionada con la distribución de los costos del arbitraje: Cuarta pretensión de la reconvención.

29. El análisis por efectuarse, en el orden previamente señalado, seguirá el siguiente esquema: (i) síntesis de los argumentos expuestos por las partes, y que se consideran relevantes para el análisis del caso; y, (ii) exposición de las consideraciones que ha tenido el Tribunal Arbitral para dirimir la controversia.
30. Se deja claramente establecido que, constituye un criterio unánimemente aceptado que los árbitros no están obligados a exponer y refutar en sus laudos cada uno de los argumentos expuestos por las partes, ni a reseñar el modo en que ha ponderado cada una de las pruebas producidas. De este modo, la eventual ausencia de mención en el laudo de algún argumento, pieza o fundamento que haya sido expuesto por las partes no implica que este Tribunal Arbitral haya dejado de valorar todos los elementos de juicio que éstas han aportado.

§ **PRIMER BLOQUE | LA SUSPENSIÓN DEL PLAZO**

31. En este apartado se analizarán las siguientes pretensiones de la reconvención formulada por GNT:

PRIMERA PRETENSIÓN RECONVENCIONAL

Que se declare que el MINEM se pronunció tardíamente respecto a la suspensión de plazos solicitada mediante la Carta GNT-PRO-091-2021.

PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN RECONVENCIONAL

Que se declare que ha quedado aprobada la suspensión de plazos solicitada mediante la Carta GNT-PRO-091-2021.

32. Los argumentos expuestos por las PARTES y que, a criterio de este Tribunal Arbitral, son relevantes para la decisión del caso, son los siguientes:

POSTURA DE GNT

33. GNT sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

GNT afirma que, mediante Carta GNT-PRO-091-2021, notificada al MINEM el 10 de septiembre de 2021, solicitó la activación de la cláusula 16 del CONTRATO, lo que habría significado el inicio del plazo para que el MINEM emita pronunciamiento dentro del plazo perentorio de 15 días hábiles señalados en el acuerdo contractual.

De esta forma, GNT afirma que el MINEM podía emitir pronunciamiento hasta el 1 de octubre de 2021, quien, a pesar de lo expuesto en el CONTRATO, dio respuesta fuera del plazo máximo, pues notificó a GNT el 5 de octubre de 2021:



Formulario de Cargo de Recepción del MINEM con los siguientes datos manuscritos:

CARGO DE RECEPCIÓN		OBSERVACIONES:
Apellido y nombre	RÍOS CHINCHAY LUIS	
Documento de identidad	47743869	
Nombre con el que se administra	TERCEIRO	
Lugar, fecha y hora	05.10.21	
Observaciones:	Hurtado	

Ministerio de Energía y Minas. Av. Las Artes Sur N° 260 - San Borja - Lima.
Central Telefónica: (011) 471-1100. Anexo: 4308 www.minem.gob.pe

RECIBIDO
Fecha: 05.10.21
NO ES SERIAL DE COMPROMISO
137
Hurtado

De esta forma, GNT afirma que: (i) La respuesta del MINEM fue otorgada fuera del plazo perentorio determinado contractualmente; (ii) La solicitud de GNT quedó aprobada, significando ello que el Contrato contaba con una nueva Puesta en Operación Comercial (POC).

Asimismo, GNT afirma que, el MINEM no habría negado la debida notificación de GNT el 10 de setiembre de 2021, con la Carta GNT-PRO-091-2021. En ese sentido, GNT afirma que, ni la regulación ni el CONTRATO han determinado que los requerimientos del MINEM suspenden el plazo pactado en la Cláusula 16 del Contrato.

Señala que sería errada la aplicación supletoria de la LPAG al CONTRATO, invocada por el MINEM para justificar una pretendida suspensión del plazo.

Asimismo, sostiene que las partes pactaron que el MINEM contaba con 15 días para emitir pronunciamiento; caso contrario, la solicitud de GTN resultaría aprobada.

Asimismo, señala que la consecuencia del incumplimiento contractual del MINEM generó que la solicitud de GNT quede aprobada automáticamente; y, en tal razón, GNT contaba con una suspensión de plazos a su favor y una nueva POC contractual.

Señala que la controversia relativa a la Suspensión del plazo si fue objeto del trato directo, empero que, aun cuando se entendiera que ello no era así, señala que resultaría inoficioso que acudan a un trato directo cuando sería claro que no van a arribar con el MINEM a un acuerdo.

POSTURA DE MINEM

34. El MINEM sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

Señala que este punto no debe ser objeto del arbitraje, toda vez que el presente procedimiento arbitral se encuentra referido a la controversia derivada de la resolución del CONTRATO, razón por la cual no corresponde, en esta vía, dilucidar aspectos referidos a la tramitación de la Solicitud de Suspensión 2021, más si la cláusula 16 del CONTRATO establecería que «En caso de discrepancia respecto a la existencia del evento o la forma en que el mismo afecta el cumplimiento del CONTRATO, la misma será sometida al mecanismo de solución de controversias previsto en la cláusula 15».

Precisa que la denegatoria de la Suspensión de Plazo solicitada por GNT no fue materia del Trato Directo que generó el inicio del arbitraje, ello conforme se desprende del contenido de las Actas del 1 y 24 de marzo de 2022, respectivamente.

En tal sentido, señala que la primera pretensión de la reconvenición, así como su accesoria, deberían ser rechazadas de manera liminar por el Tribunal Arbitral.

Sin perjuicio de lo anterior, sostiene que GNT omite ciertos hechos que resultan preponderantes para el cómputo del plazo con el cual contaba el MINEM para pronunciarse sobre su Solicitud de Suspensión.

Señala que el 10 de setiembre de 2021, GNT presentó -mediante Carta GNT-PRO-091-2021- su Solicitud de Suspensión ante el MINEM. En ese sentido, según lo establecido en la Cláusula 16 del CONTRATO, el MINEM contaba con un plazo de quince (15) días (hábiles) para aceptar o negar la Solicitud de Suspensión, caso contrario, la misma se entendería por aceptada.

Sostiene que, observando que GNT no había cumplido con presentar y sustentar la Solicitud de Suspensión en los términos contenidos en la cláusula 16 del CONTRATO, mediante el Oficio 1732-2021-MINEM/DGH, notificado con fecha 17 de setiembre de 2021, solicitó a GNT presentar y sustentar los siguientes aspectos, que consideraron son esenciales, para la calificación y pronunciamiento del requerimiento:

- a) El momento en el cual se produjeron los hechos materia de la solicitud de suspensión, a efectos de contar con la información que permita revisar el cumplimiento del plazo de quince (15) días, previsto en el CONTRATO.
- b) Precisar, en días calendario, el periodo de suspensión del plazo del CONTRATO solicitado hasta el reinicio del cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato de Concesión; debiendo tener presente que este no puede ser de naturaleza indefinida, con la finalidad de contar con predictibilidad respecto a la ejecución de sus obligaciones.
- c) Los medios a través de los cuales acredita la existencia del evento o eventos que originan la solicitud de suspensión, fuera del alcance de responsabilidad del concesionario, adjuntando los documentos que correspondan.
- d) La precisión de la relación de causalidad entre el acontecimiento y la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones., señalando el sustento que acredite que las causas no son imputables al concesionario, así como la afectación de la ruta crítica, de acuerdo

con lo indicado en el literal d) del numeral 16.1 de la Cláusula 16 del CONTRATO.

- e) Señalar expresamente los aspectos que se verían afectados con la suspensión.

Precisa que habían transcurrido cinco días hábiles de los quince días hábiles con los que contaba el MINEM para pronunciarse sobre la Solicitud de Suspensión, mediante oficio se le otorga a GNT un plazo de tres días hábiles para que sustente aspectos esenciales para la calificación de su Solicitud de Suspensión, habían transcurrido cinco días hábiles de los quince con los que contaba el MINEM para pronunciarse sobre la Solicitud de Suspensión, razón por la cual dicho plazo se suspendió hasta que GNT cumpla con la atención del requerimiento efectuado. Establece que, por tanto, el vencimiento del plazo de MINEM para pronunciarse sobre la Solicitud de Suspensión vencía el 7 de octubre de 2021.

Destaca que el 23 de setiembre de 2021, mediante Carta GNT-PRO-0101-2021, GNT habría dado atención al Oficio 1732-2021-MINEM/ DGH señalando que la solicitud de suspensión está sustentada en lo establecido en el literal d) del numeral 16.1 del CONTRATO, argumentando además que se ha visto afectada por el retraso en la imposición u obtención de las servidumbres y en la aprobación de documentos y permisos necesarios por causas que no le son imputables, situación de hecho que afecta la ruta crítica del proyecto, lo cual ha impedido construir el Sistema de Distribución en el tiempo debido, conforme a lo señalado en el CONTRATO.

Asimismo, GNT refiere que las causas del retraso alegado obedecen a lo siguiente:

- a) Se ha encontrado con dificultades y retrasos generados principalmente por las limitaciones que se tienen por la declaratoria del Estado de Emergencia Nacional y las medidas sanitarias que el Gobierno viene implementando debido a la pandemia del COVID-19, principalmente para desarrollar gestiones comerciales y comunicaciones. La pandemia ha causado y continúa causando dificultades y demoras para realizar todo tipo de gestiones, reuniones, movilizaciones y visitas, así como situaciones relacionadas a la salud de su personal y de las personas con las

cuales se relacionan, siendo relevante que esta situación se ha dado en todo el periodo correspondiente a la etapa previa a la POC.

- b) Ha tenido retrasos para iniciar el trámite de la DIA para la Estación de Distrito donde se daría la POC, así como los trámites de los permisos municipales, derivados estos principalmente de la imposibilidad de concretar la adquisición del terreno para la Estación de Distrito. Indica que le tomó más tiempo que el estimado la búsqueda y selección de terrenos y la identificación y contacto con los propietarios; luego de ello, iniciaron las gestiones comerciales para su adquisición, las que se han visto afectadas por las expectativas de negocio por parte del vendedor del terreno al conocerse el uso final del predio.
- c) Agrega que el costo de terreno para la Estación de Distrito excede largamente la estructura de costos estimada en el pliego tarifario que se presentó en el procedimiento para obtener la concesión, haciendo imposible la correspondiente adquisición. Sin embargo, continúa gestionando la mencionada adquisición, así como evaluando otras opciones.
- d) Por otro lado, señala como otra causa el prolongado tiempo que está tomando concretar la participación de la empresa Petroperú S.A. en la concesión, hecho que fortalecería al concesionario con aporte de capacidad financiera y de experiencia.

En ese sentido, considerando que con la remisión de la Carta GNT-PRO-0101-2021, GNT atendía el requerimiento efectuado por el MINEM, correspondía continuar con el cómputo del plazo restante (10 días hábiles) con el cual el MINEM contaba para pronunciarse sobre la Solicitud de Suspensión, tenemos como resultado que dicho plazo vencía el día 7 de octubre de 2021.

MINEM, dentro del plazo establecido, mediante Oficio 1794-2021/MINEM-DGH, notificado el 5 de octubre de 2021 (Anexo A-5), comunicó a GNT su negatoria a su Solicitud de Suspensión, adjuntando para tal efecto el Informe Técnico Legal 0253-2021/MINEM-DGH-DGGN-DNH, en el cual se analiza y califica cada uno de los elementos mencionados por GNT en su Solicitud de Suspensión y se concluye que los mismos no configuran, desde el punto de vista jurídico contractual, el supuesto fáctico previsto en el literal d) del

numeral 16.1 de la cláusula 16 del CONTRATO, razón por la cual no corresponde otorgar a GNT la suspensión del plazo solicitado.

En ese orden de ideas, señala que sería totalmente falso lo sostenido por GNT en el sentido de que el MINEM se habría pronunciado fuera del plazo perentorio establecido en el Contrato de Concesión para aprobar o denegar su Solicitud de Suspensión, toda vez que la misma fue denegada dentro de los quince (15) días hábiles con los cuales contaba para pronunciarse. Respalda su postura en la LPAG, que para ellos sería aplicable al CONTRATO.

Destacan que dicha denegatoria no habría sido controvertida por GNT, además que lo entendieron como válida, no sometiéndola a controversia ni siquiera postulando que tendrían el derecho a su aprobación automática al dar respuesta a la Resolución del CONTRATO que cursaron, sino que es algo que trajeron a mención recién en el arbitraje.

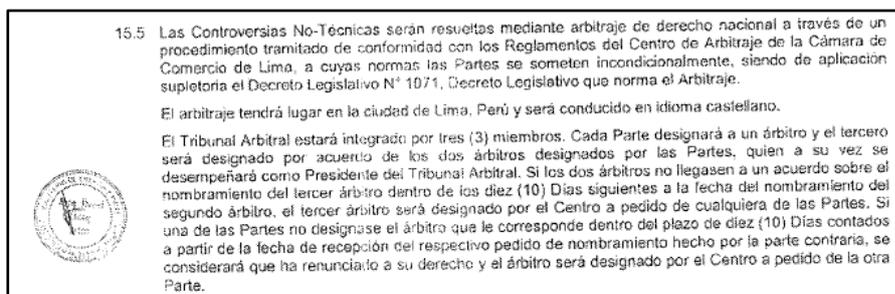
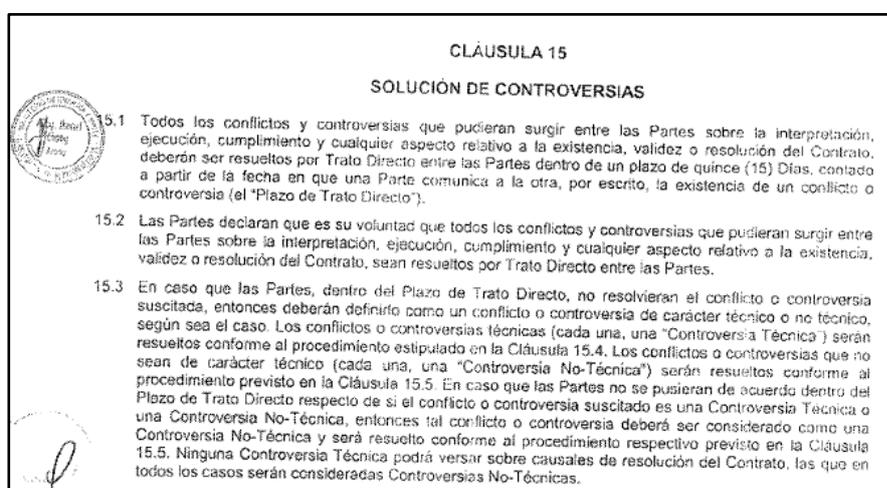
Subrayan que incluso, en el transcurso de las reuniones del trato directo, fue GNT quien les solicitó que acordaran la suspensión del plazo, entendiendo claramente que no tenían ganado ese derecho, como contradictoriamente postularían en el arbitraje.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

35. GNT demanda declarar aprobada la Suspensión de los plazos en curso del CONTRATO que solicitó al MINEM mediante la Carta GNT-PRO-091-2021 el 10 de setiembre de 2021. El MINEM objeta que este Tribunal Arbitral se avoque al conocimiento de las pretensiones formuladas por GNT, vía reconvencción, en tanto no se habría cumplido con plazos y procedimiento pactados para que ello ocurra. GNT sostiene que sí cumplió con el procedimiento al que hace referencia el MINEM en la medida que su pedido fue objeto de las reuniones para un trato directo que solicitaron en relación con la resolución del CONTRATO o que, en todo caso, ello ya no resultaría exigible.
36. Dentro del complejo preceptivo regulador de sus intereses, los agentes negociales pueden disponer algunos límites a su eficacia -condición y término-, o a la liberalidad creando un especial gravamen -el modo o encargo. Un importante sector de la doctrina ha venido cobijando a estas tres figuras bajo el nombre de elementos accidentales del negocio jurídico, como modalidades de estos; empero, como lo sostiene **GUILLERMO**

LOHMANN¹, la denominación es impropia, porque de ordinario una vez integrados al negocio dejan de ser accidentales y forman parte de la voluntad. Cuando se «establece una condición, una carga o un plazo como parte integrante de la naturaleza de un acto, nos encontramos entonces con aspectos de los elementos esenciales y como tales deben ser estudiados».

37. En el caso bajo análisis, las partes han pactado determinadas condiciones para que una controversia sea recurrida en arbitraje, conforme es de verse del siguiente extracto de la cláusula décima quinta del CONTRATO:

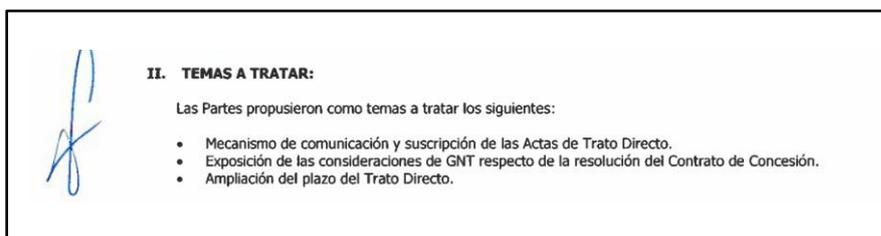


38. De acuerdo con el pacto de las partes, todos los conflictos (sin excepción alguna) debían de ser advertidos de forma previa (por la parte interesada) a efectos de que sean resueltos mediante trato directo; y, en caso no arribar a una solución sobre la controversia que ha sido objeto del trato directo, esta sea recurrida recién al arbitraje. Caso contrario, se infiere que existe conformidad entre las partes sobre las actuaciones contractuales, el cumplimiento de la prestación, así como en la ejecución del CONTRATO.

¹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. «El Negocio Jurídico». Grijley, Lima, 1994, p. 289

39. En el caso bajo análisis, GNT no ha cumplido con comunicar al MINEM la existencia de la controversia relativa a una presunta respuesta tardía en relación con la Suspensión de Plazo que solicitó mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, ni mucho menos respecto de la presunta aprobación que habría operado según el esquema negocial pactado (silencio como manifestación de voluntad). GNT tampoco ha recurrido dichas controversias a trato directo. GNT no ha cumplido con comunicar la existencia de esta controversia pese que existieron diversas comunicaciones documentales como presenciales entre las partes.
40. Si bien GNT señala que las materias controvertidas en este apartado habrían sido tratadas en las reuniones celebradas con el MINEM el 1 y 24 de marzo de 2022, sin embargo, de las referidas Actas que dio lugar estas diligencias, no se advierte ello. En ese sentido, a efectos de que no haya confusión, las partes han dejado claramente establecidos en las referidas Actas los temas que trataron en cada una de las reuniones celebradas, no estando dentro de ellas el tema relacionado a la Suspensión de Plazo que ahora demanda GNT:

Acta del 1 de marzo de 2022



Acta del 24 de marzo de 2022



41. Por consiguiente, no es cierto lo señalado por GNT, respecto a que las controversias relacionadas con la suspensión de plazo habrían sido tratadas en las reuniones celebradas con el MINEM el 1 y 24 de marzo de 2022, toda vez que de las Actas en cuestión no se evidencia ninguna materia vinculada con la suspensión de plazo formulada por GNT. En consecuencia, GNT no manifestó su cuestionamiento a la denegatoria de la suspensión de plazo ni tampoco manifestó una presunta aprobación de la misma.
42. Entonces, se tiene que, es recién con las pretensiones formuladas por GNT, vía reconvencción en el presente proceso, que el MINEM toma conocimiento de la existencia de una controversia en relación con un presunto pronunciamiento tardío sobre la Suspensión de Plazo que dicha parte solicitó mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, lo cual de forma evidente incumple con el pacto de las partes en relación con el mecanismo pactado para la solución de las controversias, esto es, el trato directo y un posterior arbitraje.
43. Lo que se aprecia en el arbitraje es que GNT actúa en contra de sus propios intereses al pretender recurrir al presente arbitraje (sin cumplir con las condiciones pactadas), la presunta aprobación de la suspensión de los plazos contractuales que solicitó al MINEM mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, lo cual no puede ser amparado.
44. El principio de los actos propios consiste en la imposición de un deber de coherencia que surge frente a comportamientos concluyentes de un sujeto, a efectos de proteger la buena fe de la contraparte, y se remonta a la máxima «que a nadie ha de estar permitido ir en contra de sus propios actos»². Así, si

² PUIG BRUTAU, José. Estudios de Derecho Comparado. Lo doctrina de los actos propios, Ariel, Barcelona, 1951, p.97.

una persona ha creado una situación de este tipo, tendrá que responder. Por ello «el fundamento de este principio está muy estrechamente relacionado con la doctrina que exige dar protección jurídica a la buena fe manifestada en la confianza depositada en la apariencia»³.

45. Un sector de la doctrina colombiana parte del genérico deber de coherencia para identificar en los actos propios una manifestación de este. Así, se afirma que «el deber de coherencia tiene como fundamento el principio general de la buena fe, ya que se trata de un deber colateral de conducta. Una visión social del contrato en la que las partes no busquen exclusivamente la satisfacción de sus propios intereses, sino que tengan en cuenta además los del otro contratante, se relaciona directamente con el principio de la buena fe, el cual impone a las partes deberes de corrección durante todas las fases del contrato»⁴. Debido a lo anterior, incluso se ha afirmado que la teoría de los actos propios puede ser incluida dentro de las fuentes de las obligaciones⁵.
46. Se define al deber de coherencia como «un deber jurídico, no una carga ni una obligación. Este deber implica que los contratantes no pueden contradecirse en sus conductas cuando han generado en el otro una confianza razonable respecto de su comportamiento anterior»⁶.
47. Para aplicar la doctrina de los actos propios «se requiere: de una conducta anterior jurídicamente relevante y eficaz del ejercicio de una facultad o de un derecho por la misma persona o centro de interés, y de la identidad de los sujetos o centros de interés que se vinculan en ambas conductas»⁷.
48. En el caso bajo análisis se han configurado los presupuestos necesarios para concluir que GNT se encuentra obligada a no contradecir sus propios actos, ello se puede advertir en los siguientes hechos:

³ PUIG BRUTAU, José. op. cit., p. 102. El Autor afirma que: «quien ha dado lugar a la situación engañosa, aunque haya sido sin el deliberado propósito de inducir a error no puede hacer que su derecho prevalezca por encima del derecho de quien ha depositado su confianza en aquella apariencia. El primer titular ha de tropezar con un obstáculo si lo pretende. Por ello, muy gráficamente, los juristas anglosajones afirman que alguien está *estopped* o *barred*, es decir impedido de hacer valer el derecho que en otro caso podría ejecutar (cit. 103).

⁴ BERNAL FANDINO, Mariana. El deber de coherencia en el Derecho Colombiano de los Contratos, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2013, p. 127.

⁵ ALTERINI, Atilio Anibal y LOPEZ CABANA, Roberto. Voz Actos propios, en Enciclopedia de la Responsabilidad Civil. I, A-B. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 238.

⁶ BERNAL FANDINO, Mariana. Op. cit., p. 211.

⁷ BERNAL FANDINO, Mariana. Op. cit., p. 266 - 267.

- El 10 de setiembre de 2021, mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, GNT solicitó al MINEM la Suspensión de los plazos contractuales, de cara a la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural.
- El 17 de setiembre de 2021, mediante el Oficio 1732-2021-MINEM/DGH, el MINEM solicitó a GNT subsanar su Solicitud de Suspensión.
- El 23 de setiembre de 2021, mediante Carta GNT-PRO-0101-2021, GNT atendió, sin objeción alguna, el requerimiento del MINEM.
- El 5 de octubre de 2021, mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH, el MINEM comunicó a GNT la negatoria a la Solicitud de Suspensión.
- El 15 de octubre de 2021, mediante el Oficio 1865-2021-MINEM/DGH, el MINEM comunicó a GNT que en dicha fecha debió entrar en Puesta en Operación Comercial el sistema de Distribución de Gas Natural, empero que, de acuerdo con el CONTRATO, tiene 90 días adicionales para hacerlo.
- El 24 de diciembre de 2021, mediante el Oficio 2230-2021-MINEM/DGH, el MINEM reitera a GNT el plazo final para la puesta en Operación Comercial del sistema de Distribución de Gas Natural, precisando que ésta vencía el 15 de enero de 2022.
- El 7 de enero de 2022, mediante la Carta GNT-PRO-001-2022, y bajo los mismos términos de la Solicitud de Suspensión antes referida, GNT por segunda vez solicitó al MINEM que suspenda los plazos contractuales, lo que permite concluir que GNT aceptaba que no había obtenido la aprobación de la Suspensión de Plazo que solicitó por primera vez con fecha 10 de setiembre de 2021 mediante la Carta GNT-PRO-091-2021. Sin embargo, manera contradictoria, afirma en el presente arbitraje que la primera solicitud de suspensión de plazo había sido aprobada.
- El 11 de enero de 2022, mediante el Oficio 026-2022-MINEM/DGH, el MINEM reitera a GNT el plazo final para la Puesta en Operación

Comercial del sistema de Distribución de Gas Natural, precisando que ésta vencía el 15 de enero de 2022.

- El 14 de enero de 2022, mediante el Oficio 059-2022-MINEM/DGH, el MINEM, adjunta Informe Técnico Legal N° 006-2022-MINEM/DGH-DGGN-DNH mediante el cual rechaza la segunda solicitud de suspensión de plazos solicitada por GNT.
- El 18 de enero de 2022, mediante el Oficio 076-2022-MINEM/DGH, el MINEM, haciendo énfasis en que el plazo para la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural venció el 15 de enero de 2022, otorgó a GNT el plazo de 15 días para que cumpla con acreditar el cumplimiento de dicha obligación.
- El 4 de febrero de 2022, mediante la Carta GNT-PRO-003-2022, GNT confirma la recepción del Oficio 076-2022-MINEM/DGH y señala que procederá conforme a lo previsto en el CONTRATO, sin hacer objeción alguna en relación con el plazo de la Puesta en Operación Comercial.
- El 7 de febrero de 2022, mediante el Oficio 218-2022-MINEM/DGH, el MINEM comunicó a GNT la resolución del CONTRATO por no iniciar la Puesta en Operación Comercial dentro de los plazos contractuales.
- El 8 de febrero de 2022, mediante la Carta GNT-PRO-004-2022, GNT indicó al MINEM su disconformidad con la resolución del CONTRATO, señalando, entre otros, que la «concesión objeto del CONTRATO... no ha estado exenta del impacto negativo ocasionado por la situación de emergencia producto de la declaración de Emergencia Sanitaria decretada por el Estado debido al COVID-19, lo que... implicó retrasos en el cronograma... A pesar de nuestros esfuerzos y viendo afectado el proyecto por las razones expuestas mediante Carta GNT-PRO-001-2022 del 7 de enero de 2022, solicitamos la suspensión de los plazos del Contrato de Concesión por acuerdo entre las partes...».
- Posteriormente, GNT cursó al MINEM las Cartas GNT-PRO-005-2022 y GNT-PRO-006-2022 indicando no estar de acuerdo con la resolución del CONTRATO por temas meramente procedimentales

(formalidades), sin mencionar descargo frente a los incumplimientos imputados, sino más bien efectuando una Solicitud de Suspensión vía trato directo, entendiéndose claramente que el plazo no había sido prorrogado.

- Finalmente, el 1 y 24 de marzo de 2022, las partes se reunieron para solucionar, vía 'Trato Directo', la controversia en relación con la resolución del CONTRATO, en la cual GNT tampoco indicó entender que el plazo para la Puesta en Operación Comercial había sido prorrogado, sino más bien, asumiendo que ello nunca había ocurrido, solicitó en dichas reuniones que el plazo para la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural sea prorrogado de mutuo acuerdo, por las razones que ahí expuso y que tampoco recurrió en arbitraje.

49. La secuencia de hechos antes descrita nos permite ver con claridad que GNT no cumplió en ningún momento con poner en conocimiento del MINEM la controversia sobre la Solicitud de Suspensión que efectuó mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, ni mucho menos lo sometió a trato directo; todo lo contrario, comunicó con sus actos al MINEM que este tema habría sido zanjado con la denegatoria que éste le comunicó mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH, el cual además cumple con los parámetros contractuales.
50. En ese sentido, pese que GNT se encontró en diferentes situaciones en las que pudo comunicar al MINEM la controversia sobre la solicitud de suspensión de plazo, no lo realizó; por el contrario, GNT manifestó con sus actos no tener ningún cuestionamiento al respecto y aceptar dicha denegatoria.
51. Entonces, no se acoge la postura de GNT en relación con el cumplimiento del pacto inmerso en el CONTRATO para la solución de las controversias derivadas de ésta.
52. Si bien tampoco se acoge la postura del MINEM en relación de la aplicación de la Ley 27444 al CONTRATO⁸, se aprecia que las partes estuvieron de

⁸ Ello obedece a que, si bien la Ley 27444 es una norma que forma parte de la legislación nacional, ésta es incompatible con la relación jurídica contractual creada entre las partes en virtud del CONTRATO, lo que conlleva a descartarla como aplicable por supletoriedad al CONTRATO

La referida norma regula las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, tal y como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar. Para que un acto de la

acuerdo con la interpretación y subsecuente aplicación de la cláusula pactada en el CONTRATO que realizaron en su momento en relación con el procedimiento a seguir frente a una Solicitud de Suspensión. Nos explicamos.

53. La labor interpretativa del negocio jurídico, como lo es el CONTRATO, opera con la reconstrucción de 'lo querido' (artículo 168 C.C.) o de 'la común intención de las partes' (artículo 1362 C.C), y el itinerario es a través del principio de la buena fe, de la interpretación sistemática (artículo 169 C.C.) y de la interpretación teleológica (artículo 170 C.C.). Evidentemente, no se trata de un *numerus clausus* y cabría aplicar otros criterios interpretativos: no hay impedimento legal para ello, y no es que se trate de una prioridad jerárquica, en la cual, si no se puede aplicar un criterio, se recurre al siguiente, ni que se aplique un criterio interpretativo aislado sin complementarlo con otro, sino de diversos criterios que se pueden ofrecer simultáneamente para generar un convencimiento o una 'toma de posición' al que tenga que decidir.
54. Las partes han pactado en la cláusula décima sexta del CONTRATO la posibilidad de suspender los plazos del CONTRATO, para lo cual GNT debía de comunicar la existencia del evento al MINEM, fundamentando la relación

administración pública califique como un acto administrativo, deberá de cumplir con los requisitos señalados en el artículo 1º de la LPAG, dentro de los cuales se encuentra el del ejercicio de una función administrativa por parte de las entidades, la cual podrá manifestarse como una actividad de mando, sanción, ejecución o resolución de controversias.

Tanto MORÓN URBINA (MORÓN URBINA, J. C. (2001). Los Actos Administrativos en la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General. Derecho & Sociedad, (17), pág.245. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16889>), HUAPAYA (HUAPAYA TAPIA, Ramón A. Propuesta de una nueva interpretación del concepto de Acto Administrativo contenido en la Ley de Procedimiento Administrativo General. Revista del Círculo de Derecho Administrativo (9). pág. 126. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16889>) como MELGAREJO (MELGAREJO DÁVILA, Rafael. Los sujetos del procedimiento administrativo. En: Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General. MARAVÍ SUMAR, Milagros [compiladora]. Fondo Editorial de la UPC. P. 245.) consideran que el requisito de la relación de derecho público se cumple cuando una entidad hace ejercicio de una potestad pública o, lo que es lo mismo, ejerce función administrativa.

En el caso bajo análisis, de la revisión de los Oficios emitidos por las diversas áreas del MINEM, se advierte que fueron emitidas en calidad de contraparte contractual, mas no en ejercicio de sus atribuciones como administración pública, motivo por el cual, resulta inadecuado reconocerles la calidad -calificarlos- de actos administrativos.

La fuente de las potestades que la administración está obligada a ejercer en el marco de su función administrativa es la Ley o, por derivación de la Ley, la norma reglamentaria. Así, HUAPAYA señala que «Los actos administrativos deben dictarse en el ejercicio de una potestad de Derecho Público: Este último dato señala el carácter atributivo de la potestad para dictar actos administrativos. Esta potestad o poder debe provenir de una ley, por ejercicio de un sistema de vinculación positiva a la legalidad, en la medida que se busca modificar la realidad en función a la emisión de un acto de contenido decisorio sobre la esfera del particular...» (HUAPAYA TAPIA, Ramón A. op. cit. pág. 121 – 123).

Así, los actos administrativos son una concreción de un mandato legal o reglamentario que tiene por fin generar cambios en la esfera jurídica de un particular con fines «regulatorios», afirmándose por medio de ellos, la autoridad administrativa; sin embargo, la fuente de la emisión de los Oficios cuestionados en atención a la Solicitud de Suspensión de GNT emana del CONTRATO.

que existiría entre el acontecimiento invocado y la imposibilidad de cumplir con las obligaciones, así como los aspectos que se verían afectados.

CLÁUSULA 16

SUSPENSIÓN DE LOS PLAZOS DEL CONTRATO

16.1 Los plazos estipulados en el Contrato, serán suspendidos día calendario a día calendario, cuando se produzca cualquiera de los siguientes eventos, para cuyo efecto el CONCESIONARIO deberá acreditar ante el CONCEDENTE la existencia del evento correspondiente.

(a) Fuerza Mayor que impida o retrase la construcción del Sistema de Distribución afectando su ruta crítica.

(b) Fuerza Mayor que impida la prestación del Servicio, siempre que provoque durante el evento una disminución de la facturación por la Distribución en el Área de Concesión superior al 50%, respecto de la facturación esperada en ese lapso.

(c) Destrucción Parcial del Sistema de Distribución o de alguno de sus equipos o instalaciones principales, por causas no imputables al CONCESIONARIO, de manera que imposibilite el Servicio.

(d) El retraso en la imposición u obtención de las Servidumbres o en la aprobación de los documentos o permisos necesarios por causas no imputables al CONCESIONARIO que afecte la ruta crítica del proyecto, de manera tal que impida al CONCESIONARIO construir el Sistema de Distribución o hacerlo en el tiempo debido, o prestar el Servicio conforme a lo previsto en este Contrato y las Leyes Aplicables.

(e) Acuerdo entre las Partes.

La suspensión del Plazo del Contrato por cualquiera de las causales indicadas en la presente Cláusula, dentro del periodo de construcción de las obras requeridas para la POC, obliga al CONCESIONARIO a prorrogar o renovar, por el mismo periodo que dure la suspensión, la Garantía de Fiel Cumplimiento, de conformidad a la Cláusula 7.10.

16.2 Producido cualquiera de los eventos indicados en los literales (a), (b), (c) y (d) del Numeral 16.1, el CONCESIONARIO deberá comunicarlo por escrito al CONCEDENTE, dentro de los quince (15) Días de producidos los hechos. En la misma comunicación el CONCESIONARIO deberá precisar la relación de causalidad que existe entre el acontecimiento y la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones, así como los aspectos que se verían afectados.

El CONCEDENTE responderá por escrito aceptando o no las razones que fundamentan la causal dentro de los quince (15) Días siguientes de recibida la comunicación antes mencionada. Vencido dicho plazo sin que exista pronunciamiento alguno por parte del CONCEDENTE, se entenderán aceptadas las razones expuestas.

En caso de discrepancia respecto a la existencia del evento o la forma en que el mismo afecta el cumplimiento del Contrato, la misma será sometida al mecanismo de Solución de Controversias previsto en la Cláusula 15.

55. Entonces, cuando se está ante una solicitud con los contenidos pactados, el MINEM tiene quince (15) días hábiles para contestarla, de cara a que, de no hacerlo, se tienda por aceptada las razones expuestas y, por tanto, por suspendido el plazo. Esto es, se está ante un pacto en el cual el silencio constituye manifestación de voluntad, lo cual encuentra justificación en el artículo 142° del CC, que, tal como lo señala **LEYSER LEÓN** «...no debe ser comprendido, sin más, en el de manifestación 'tácita' ni el de comportamiento concluyente por omisión (art. 141 segundo párrafo). Lo que se dispone en la norma... es que el régimen legal de las manifestaciones de voluntad se hace extensivo al silencio, bajo determinadas condiciones, sin que, de tal modo, se establezca una equiparación entre ambos fenómenos. Por involuntario o no intencional que fuere, en efecto, el silencio, según el

artículo 142º, vincula a las partes solo si la ley lo ha revestido de tal reconocimiento, o si así lo han decidido los propios interesados»⁹.

56. En este sentido, en caso se hubiere dado la falta de pronunciamiento por parte del MINEM frente a una Solicitud de Suspensión en los términos del CONTRATO, nos encontraremos ante un contrato, según éste es definido en el artículo 1351º del C.C. como la voluntad acorde entre las partes, esto es, el concurso entre la oferta y la aceptación sobre la cosa que han de constituir el contrato, claro que esta aceptación tendrá su origen en el silencio de la entidad, por expreso pacto de las partes.
57. En el caso bajo análisis, conforme se ha señalado previamente (retro, considerando 42), se ha suscitado lo siguiente:
- El 10 de setiembre de 2021, mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, GNT solicitó al MINEM la Suspensión de los plazos contractuales, de cara a la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural.
 - El 17 de setiembre de 2021, mediante el Oficio 1732-2021-MINEM/DGH, el MINEM solicitó a GNT subsanar su Solicitud de Suspensión.
 - El 23 de setiembre de 2021, mediante Carta GNT-PRO-0101-2021, GNT atendió, sin objeción alguna, el requerimiento del MINEM.
 - El 5 de octubre de 2021, mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH, el MINEM comunicó a GNT la negatoria a la Solicitud de Suspensión.
58. De lo anterior se aprecia que, si bien las partes no han pactado una 'subsanción', en el marco de la aplicación de la cláusula bajo análisis, el MINEM comunicó a GNT que su Solicitud de Suspensión no se encontraba acorde a los términos contractuales, a lo que GNT aceptó sin objeción alguna haciendo las precisiones que consideró necesarias para completar su solicitud mediante la Carta GNT-PRO-0101-2021, haciendo entender al MINEM que su solicitud ya se encontraba en los términos contractuales y, por tanto, expedita para surtir todos los efectos pactados.

⁹ LEÓN HILARIO, Leysser. 'Comentarios al artículo 142 del Código Civil Peruano', en Nuevo Comentario del Código Civil Peruano, dirigido por Juan Espinoza. t. II, 1ra edición, Lima: Instituto Pacífico, 2021, p. 68.

59. Entonces, la única solicitud que ingresó al MINEM en los términos contractuales, es aquella que resulta de la Carta GNT-PRO-091-2021 complementada mediante la Carta GNT-PRO-0101-2021, para formar un todo, y así fue entendido por GNT, quien pretende desconocer ello en el arbitraje, yendo en contra de sus propios actos. Entonces, no se trata de una suspensión no pactada como argumenta erradamente GNT.
60. La única solicitud presentada al MINEM y que se encontró acorde al contenido pactado en el CONTRATO es la que resultó con la presentación de la Carta GNT-PRO-0101-2021 el 23 de setiembre de 2021, a partir de la cual se puede computar el plazo de quince (15) días hábiles pactado contractualmente para que el MINEM emita un pronunciamiento, lo cual se cumplió a los ocho (8) días de presentado, esto es, el 5 de octubre de 2021, mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH.
61. Teniendo en consideración todo lo expuesto se concluye que no existió ningún pronunciamiento tardío de parte del MINEM, toda vez que este emitió pronunciamiento a la solicitud de suspensión de plazos dentro del plazo establecido, esto es el 5 de octubre de 2021, mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH. Asimismo, tampoco ha quedado aprobada la solicitud de suspensión de plazos, toda vez que la solicitud de GNT mediante la Carta GNT-PRO-091-2021 tuvo respuesta denegatoria mediante el Oficio 1794-2021/MINEM-DGH.
62. Sin perjuicio de lo antes señalado, se advierte que GNT no ha cumplido con seguir el procedimiento establecido para la solución de controversias, toda vez que esta regulaba primero que una de las partes comunique a la otra la existencia de un conflicto, luego de ello el inicio de trato directo, y si no se llega a una solución el posterior inicio de un arbitraje. Sin embargo, de los hechos se concluye que GNT no cumplió si quiera con poner en conocimiento del MINEM la controversia relacionada con la suspensión de plazo.
63. Sin perjuicio de que el MINEM ha cumplido con emitir un pronunciamiento debido sobre la suspensión de plazo del CONTRATO formulada por GNT, se ha advertido que GNT no ha cumplido con las condiciones pactadas para recurrir en arbitraje la controversia relacionada con el pronunciamiento oportuno o no sobre la Solicitud de Suspensión que cursó al MINEM ni de los efectos de

haberse producido esta. Por lo tanto, deviene en IMPROCEDENTE la primera pretensión de la reconvencción de GNT, así como la pretensión accesoria a ésta.

§ SEGUNDO BLOQUE | LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

64. En este apartado se analizarán la primera pretensión de la demanda del MINEM y la segunda pretensión de la reconvencción de GNT:

PRIMERA PRETENSIÓN (DEMANDA)

Que el Tribunal Arbitral declare que la resolución del Contrato de Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos del departamento de Tumbes, efectuada por el Ministerio de Energía y Minas, comunicada a la empresa Gas Natural del Tumbes S.A.C, con Oficio N° 218-2022-MINEM/DGH, por la causal de incumplimiento de su obligación contractual contenida en el numeral 3.2.2 de la cláusula 3 del Contrato de Concesión, ha sido debidamente resuelto, por tanto, es válida y eficaz.

SEGUNDA PRETENSIÓN (RECONVENCIÓN)

Que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto la resolución contractual practicada por el MINEM.

65. Los argumentos expuestos por las partes y que, a criterio de este Tribunal Arbitral, son relevantes para la decisión del caso, son los siguientes:

POSTURA DE MINEM

66. MINEM sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

Sostiene que, de acuerdo con lo previsto en la cláusula décima tercera del CONTRATO, GNT asumía la concesión y las obligaciones del CONTRATO a su propio riesgo técnico, económico y financiero, siendo responsable por el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones contenidas en el mismo y en las Leyes Aplicables.

Destaca que el CONTRATO establece un hito importante para el inicio de actividades de operación del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, esto es, la Puesta en Operación Comercial, fecha que marca el inicio de la prestación del servicio de distribución de gas natural por red de ductos en el departamento de Tumbes.

En línea con lo anterior, sostiene que en el literal b) del numeral 3.2.2 de la cláusula tercera del CONTRATO, se estableció que la Puesta en Operación Comercial debe ocurrir a más tardar dentro de los 770 días calendario contados desde la fecha de suscripción del CONTRATO, el cual se encontraba previsto inicialmente para el 3 de junio de 2021.

Precisa que, en atención al Informe Técnico Legal 076-2020-MIN EM/DGH-DGGN-DNH del 3 de agosto de 2020, concedió una Fuerza Mayor a GNT por el plazo de ciento ocho días calendario, conforme a lo previsto en las cláusulas décima cuarta y décima sexta del CONTRATO, trasladando la fecha para la Puesta en Operación Comercial al 15 de octubre de 2021.

Sobre la base de lo anterior, señala que correspondía a GNT efectuar la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, a más tardar el 15 de octubre de 2021, lo cual GNT no habría cumplido.

Destaca que el literal b) del numeral 3.2.2 de la cláusula tercera del CONTRATO establece que, ante el referido incumplimiento, GNT cuenta con un plazo adicional de noventa días calendario para la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes.

Sobre la base de lo anterior, el MINEM señala que, mediante el Oficio 1865-2021-MINEM/DGH del 15 de octubre de 2021, comunicó a GNT el incumplimiento de la obligación contenida en el numeral 3.2.2 de la cláusula tercera del CONTRATO en el plazo previsto, y que de acuerdo a lo establecido en el citado numeral, cuenta con hasta 90 días calendario para cumplir con la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, pagando las penalidades que se indican en los Anexos 3 y 6 del CONTRATO.

Sostiene que, mediante el Oficio 2230-2021-MINEM/DGH del 23 de diciembre de 2021, reiteró su requerimiento a GNT, precisándoles que el plazo adicional con el cual cuenta para cumplir con la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos culmina el sábado 15 de enero de 2022 y que demorar por más de dicho plazo constituiría una causal de incumplimiento grave que podría dar lugar a la resolución del CONTRATO.

No obstante, pese haber transcurrido los plazos antes mencionados, la empresa GNT no cumplió con llevar a cabo la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos el 15 de enero de 2022, configurándose, por ende, la correspondiente causal de resolución del Contrato de Concesión, prevista en la Cláusula 17.

Debido a lo anterior, sostiene que, si bien se encontraba facultado para proceder a dar por finalizada la relación contractual conforme a lo señalado en el literal b) del numeral 17.2.5.1.1 de la cláusula décima séptima del CONTRATO, en el marco de lo dispuesto en el artículo 1429º del CC, mediante el Oficio 076-2022-MINEM/DGH (Carta Notarial 50809) otorgó GNT el plazo de 15 días calendario, a efectos de que acredite haber superado la causal de resolución del CONTRATO por incumplimiento de la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos.

Frente a lo anterior, señala que el 4 de febrero de 2022, mediante la Carta GNT-PRO-003-2022 (Expediente 3269721), GNT acuso recibo de su oficio, señalando su voluntad de continuar con el proyecto a su cargo y que procederá conforme a lo previsto en el CONTRATO, sin hacer mención alguna ni acreditar el cumplimiento de la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural.

De este modo, sostiene que, al haber transcurrido el plazo que otorgó a GNT mediante el Oficio 076-2022-MINEM/DGH (Carta Notarial 50809) sin que se haya acreditado el cumplimiento de la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural, el 7 de febrero de 2022, mediante Oficio 218-2022-MINEM/DGH (Carta Notarial 50873), comunicó a GNT la resolución del CONTRATO.

Señala que GNT, mediante Carta Notarial 564-22, les comunicó su disconformidad con la resolución del CONTRATO, solicitando, además, el

inicio del Trato Directo contemplado en la cláusula décima quinta del CONTRATO.

Destaca que, producto de dicha solicitud, el 1 y el 24 de marzo de 2022, se llevaron a cabo las reuniones de Trato Directo, en las cuales determinaron que, no habiendo llegado a acuerdo alguno respecto a la aplicación del procedimiento de resolución del CONTRATO, se mantiene vigente la controversia respecto a la resolución del CONTRATO, así como del cobro de la indemnización correspondiente a su favor, controversias que deberán recurrir a la vía arbitral para resolverlas.

POSTURA DE GNT

67. GNT sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

Sostiene que el MINEM no le habría dejado activar la cláusula décima sexta del CONTRATO. Por tanto, los plazos del CONTRATO no quedaron suspendidos, manteniéndose la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural sin modificación, a pesar de que ya habrían advertido que no podrían cumplir con la fecha prevista.

Señala que el 19 de enero de 2022, mediante el Oficio 076-2022-MINEM/DGH, el MINEM les otorgó 15 días calendario para que demuestren que superaron el incumplimiento imputado de no entrar en Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural. Este apercibimiento fue en base a lo establecido en el artículo 1429 del CC.

Destaca que el CONTRATO ha establecido el mecanismo que debe respetar el MINEM para poder resolver el acuerdo, el cual, bajo su postura constaría de los siguientes procedimientos:

N°	Etapas establecidas	Fecha de realización / corte
01	MINEM debe enviar carta notarial a GNT	Notificada a GNT el 20 de enero de 2022
02	GNT debe manifestar disconformidad en el plazo de 15 días hábiles	GNT contaba hasta el 10 de febrero de 2022 para manifestar disconformidad
03	Vencido el plazo de 15 días hábiles sin que GNT exprese disconformidad, el Contrato quedará resuelto	GNT contaba hasta 10 de febrero de 2022 para manifestar disconformidad
04	Si no hay disconformidad, queda confirmada la resolución del Contrato Laudo firme confirma resolución	Se procede conforme Cláusulas 17.3 y 17.4

Señala que el MINEM habría inobservado el mecanismo previsto en el CONTRATO para su resolución, siendo este resuelto de manera indebida.

Precisa que, mediante la Carta GNT-PRO-003-2022 expresamente manifestó que el MINEM ha realizado un apercibimiento indebido, pues GNT cuenta hasta con 15 días hábiles para manifestar su disconformidad, tal y como lo establece la cláusula de definiciones del CONTRATO. Por tanto, señala que contaban hasta el 10 de febrero de 2022 para manifestar su disconformidad.

Señalan que el MINEM resolvió el CONTRATO antes de la fecha establecida en el mecanismo de resolución del CONTRATO, conforme consta en el Oficio 218-2022-MINEM/DGH:

carta, ni de la firma, identidad, capacidad o representación del emisor. Certifica únicamente la entrega de la presente a la dirección del Destinatario (Arts. 100 y 102 D. Leg. 7049)
ESTE DOCUMENTO NO HA SIDO REDACTADO EN LA NOTARÍA

CERTIFICO: QUE, SE HA DILIGENCIADO EL DIA DE HOY EL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL (QUE CONSTA DE 02 FOLIOS), EN EL DOMICILIO SEÑALADO DE CONFORMIDAD CON LA LEY, A HORAS 14:08 P.M. SIENDO ATENDIDOS POR UNA PERSONA, QUE DIJO SER: EMPLEADO DE SEGURIDAD DE LA EMPRESA DESTINATARIA.-----
QUIEN LUEGO DE LEER SU CONTENIDO: FIRMO EN EL CARGO CORRESPONDIENTE. ACTUANDO COMO TESTIGO EL SEÑOR CARLOS ATOCHE DIAZ, IDENTIFICADO CON DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD NUMERO 08725574, DILIGENCIADOR NOTARIAL.-----
CARTA NOTARIAL N° 50873-2022.-DOY FE.-----
SAN BORJA, 07 DE FEBRERO DEL DOS MIL VEINTIDOS.-----

Además, señala que el MINEM no procedió a reconocer el derecho de GNT a activar la cláusula 16 conforme fue solicitado mediante la Carta GNT-PRO-091-2021 y Carta GNT-PRO-001-2022. En tal sentido, (i) siendo que la resolución contractual fue realizada antes de la fecha de fin establecida en el mecanismo (cláusula 17) e (ii) indebidamente el MINEM no amparó el

ejercicio de la cláusula 16 por parte de GNT, la resolución efectuada sería indebida.

Finalmente, señala que la causal invocada por el MINEM fue respecto a una Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural, no vigente.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

68. El MINEM resolvió el CONTRATO mediante el Oficio 218-2022-MINEM/DGH imputando a GNT el incumplimiento en la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural.
69. GNT señala que la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural no era exigible en la medida que habría quedado aprobada la Suspensión de plazo que solicitó al MINEM mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, argumento que ya ha sido analizado previamente (retro, considerandos 29 a la 57) determinándose que no se ha producido la pretendida aprobación por un presunto pronunciamiento tardío por parte del MINEM; es preciso señalar que, en el análisis precedente, se determinó no solo que GNT tenía conocimiento que la suspensión de plazo formulada no había sido aprobada, sino que también GNT no cuestionó y en consecuencia consintió dicha denegatoria.
70. Entonces, GNT si debió cumplir con la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural de acuerdo con el numeral 3.2.2 de la cláusula 3 del CONTRATO, esto es, como máximo al 15 de enero de 2022. Es preciso señalar que el plazo máximo para la Puesta en Operación Comercial se cumplía el 15 de octubre de 2021, sin embargo, de acuerdo con el numeral antes referido si ello no ocurría, correspondía otorgar a GNT UN plazo adicional de hasta noventa (90) días calendario para cumplir con la misma, es debido a ello que GNT tenía hasta el 15 de enero de 2022 para cumplir con su obligación.
71. En el considerando 48 se señala que GNT por segunda vez, con fecha 7 de enero de 2022, solicitó al MINEM mediante la Carta GNT-PRO-001-2022, y bajo mismos términos de la primera Solicitud de Suspensión de fecha 10 de setiembre 2021, que suspenda los plazos contractuales; lo que permite concluir que GNT aceptaba que no había obtenido la aprobación de la

Suspensión de Plazo que solicitó por primera vez. Es más, el 14 de enero de 2022, mediante el Oficio 059-2022-MINEM/DGH, el MINEM, adjunta Informe Técnico Legal N° 006-2022-MINEM/DGH-DGGN-DNH mediante el cual rechaza la segunda solicitud de suspensión de plazos solicitada por GNT.

72. De ese modo, de conformidad con lo establecido en el literal b) de la cláusula 17.2.5.1.1 del CONTRATO, el MINEM se encontraba habilitado a resolver el CONTRATO si es que GNT demoraba más de noventa (90) días calendario la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural:

17.2.5. Resolución del Contrato

17.2.5.1. Por incumplimiento del CONCESIONARIO

17.2.5.1.1 El CONCEDENTE podrá declarar la resolución del Contrato en caso el CONCESIONARIO incurra en incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales. Sin perjuicio de las penalidades y sanciones que procedan, se considerarán causales de incumplimiento grave de las obligaciones del CONCESIONARIO, aquellas señaladas expresamente en el Contrato como tales, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

- a) Si el CONCESIONARIO hubiera suscrito el Contrato y luego se comprobara que cualquiera de las declaraciones formuladas en la Cláusula 7.17 eran falsas.
- b) Demorar por más de noventa (90) días calendario la POC del Sistema de Distribución en el plazo previsto en la Cláusula 3.2.2.b).

73. No es un hecho controvertido y es aceptado pacíficamente por las partes que la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural no fue cumplida por GNT al vencimiento del plazo ampliado previsto para ello, esto es, el 15 de enero de 2022, por lo que el MINEM se encontraba habilitado a resolver el CONTRATO, para lo cual según el procedimiento solo debía cursar a GNT una Carta, por conducto Notarial, comunicando tal decisión, tal como se encuentra regulado en el numeral 17.2.5.3 de la cláusula 17 del CONTRATO:

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----

17.2.5.3. Procedimiento para la resolución del Contrato

- a) La resolución del Contrato se producirá cuando la Parte afectada con el incumplimiento o el evento que dé lugar a la resolución invoque dicha causal y comunique por escrito, mediante carta cursada a la otra Parte por conducto notarial, su intención de dar por resuelto este Contrato haciendo valer la Cláusula resolutoria respectiva.
- b) Recibida la carta notarial de resolución de Contrato, el destinatario de la misma podrá manifestar su disconformidad con la existencia de una causal de resolución, para cuyos efectos deberá cursar a la otra Parte una carta notarial, la misma que deberá ser recibida en un plazo máximo de quince (15) Días, contado desde la fecha de recepción de la primera carta notarial. En este caso se entenderá que existe conflicto o controversia respecto de la resolución del Contrato, siendo de aplicación la Cláusula 15.
- c) Vencido el referido plazo de quince (15) Días sin que el destinatario de la primera carta notarial exprese su disconformidad, el Contrato se entenderá resuelto de pleno derecho desde la fecha de recepción de dicha carta.
- d) Declarada la resolución mediante laudo firme o producido el supuesto del literal c), se procederá conforme a las Cláusulas 17.3 y 17.4.

74. Al respecto, GNT menciona que el MINEM habría incumplido el 'procedimiento' para resolver el CONTRATO, empero de la cláusula traída a la vista no se aprecia que el MINEM deba desarrollar conducta adicional alguna que la de cursar una Carta por conducto Notarial comunicando la resolución del CONTRATO.

75. De ese modo y al amparo de una de las causales pactadas, el MINEM cursó una Carta Notarial conforme se aprecia del siguiente extracto del Oficio 218-2022-MINEM/DGH:

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----

PERÚ Ministerio de Energía y Minas
 Año del Fortalecimiento de la Soberanía Económica

Lima, **7 FEB. 2022**
OFICIO N° 218 -2022-MINEM/DGH

Señor
ANDRÉS GUZMAN GARCÍA DEL CARPIO
 Gerente General
 Gas Natural de Tumbes S.A.C.
 Av. Universitaria Sur N° 415, Cercado de Lima
Lima -

Asunto : Resolución del Contrato de Concesión por incumplimiento grave del concesionario.

Referencia : a) Oficio N° 076-2022-MINEM/DGH (Expediente N° I-934-2022)
 b) Carta N° GNT-PRO-003-2022 de fecha 04 de febrero de 2022

De mi consideración:

Me dirijo a usted, en atención al incumplimiento de la obligación de realizar la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el Departamento de Tumbes (en adelante, POC)¹, contenida en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el Departamento de Tumbes (en adelante, Contrato de Concesión), la misma que debió llevarse a cabo como fecha máxima el 15 de enero de 2022.

Sobre el particular, corresponde indicar que el demorar por más de noventa (90) días calendario la POC en el plazo previsto en la cláusula 3.2.2.b² del Contrato de Concesión, constituye una causal de incumplimiento grave de las obligaciones del concesionario y de resolución del Contrato de Concesión, conforme a lo establecido en el literal b)³ del numeral 17.2.5.1.1 de la Cláusula 17 del Contrato de Concesión, siendo este el estado de cosas, este Ministerio se encuentra facultado a dar por finalizada la relación contractual. Sin perjuicio de la aplicación de las penalidades y/o indemnizaciones que correspondan, en estricta aplicación de lo previsto en el Contrato de Concesión.

¹ Es la fecha en la cual, el CONCESIONARIO, tiene instalada y en operación al menos una Estación de Distrito para la Distribución en baja presión en una de las localidades comprendidas en el Primer Plan de Conexiones y en la que se suscribe el Acta de Pruebas. Esta fecha no será mayor a setecientos setenta (770) días calendario posteriores a la suscripción del Contrato. Adicionalmente, el CONCESIONARIO debe cumplir con lo dispuesto en el numeral 2.21 del artículo 2 del Reglamento de Distribución o el que lo modifique o sustituya.

² 3.2.2 Cronograma y Plazos de Ejecución
 (-.)
 Sin perjuicio de lo dispuesto en las Cláusulas 14 y 16, la POC deberá ocurrir a más tardar dentro de los setecientos setenta (770) días calendario contados desde la fecha de suscripción del Contrato. Si en el plazo señalado no ocurre la POC, el CONCESIONARIO tendrá un plazo adicional de hasta noventa (90) días calendario para cumplir con la misma, debiendo pagar al CONCEDENTE las penalidades que se indican en el Anexo 3.

Vencido el plazo de noventa (90) días calendario referido en el segundo párrafo del presente literal, el CONCEDENTE podrá declarar la terminación de la Concesión de conformidad con el inciso e) del artículo 50 del Reglamento de Distribución, debiendo el CONCEDENTE ejecutar la Garantía de Fiel Cumplimiento (Garantía 1), como concepto de indemnización por los daños causados al Estado, sin perjuicio del daño ulterior.

³ 17.2.5 Resolución del Contrato
 17.2.5.1.1 (-.)
 b) El concesionario no asumirá responsabilidad por el contenido del documento ni de la firma, identidad, capacidad, representación del firmante
ESTE DOCUMENTO NO HA SIDO REDACTADO EN ESTA NOTARIA

NOTARIA DE VETTORI
 Av. Aviación 3342 San Borja - Lima
 Telfs. 225-1360 224-8432

CARTANOTARIAL N° 50873
 Fecha: 07/02/22
 Hora: 11:35 am Firma: *[Firma]*

RECIBIDO
 ESTE DOCUMENTO NO HA SIDO REDACTADO EN ESTA NOTARIA

FACTURA / BOLETA

[Firma]
RÍOS CHINCHAY LUIS
 DNI: 41147869

AUTORIZO POR BAJO PUERTA LA PRESENTE CARTA NOTARIAL INCLUIDA EN EL PRESENTE DOCUMENTO, SIN PERJUICIO DE LA RESPONSABILIDAD DEL REMITENTE AL DESARROLLAR LA MISMA, SIN PERJUICIO DE LA RESPONSABILIDAD DEL REMITENTE AL DEJAR LA CARTA BAJO RESPONSABILIDAD DEL REMITENTE.

CARTA NOTARIAL DEJADA TRAMITE POR: ANDRÉS GUZMAN GARCÍA DEL CARPIO DNI: 72208016 FIRMA: *[Firma]*

76. Las partes lo que han pactado es que, una vez comunicada la resolución, si en quince (15) días GNT no comunicaba su desacuerdo con la misma, el CONTRATO se entendería resuelto de pleno derecho, caso contrario (de haber disconformidad) se activaría los mecanismos de resolución de conflictos pactados, último escenario que se dio en el plano de los hechos, motivo por el cual se ventila en este arbitraje la validez y eficacia, o no, de la resolución del CONTRATO que el MINEM comunicó a GNT.
77. GNT finalmente señala que, en todo caso, el incumplimiento en el que incurrió, al no implementar la Puesta en Operación Comercial del Sistema

de Distribución de Gas Natural dentro del plazo previsto, no le sería imputable, no obstante, ello no es un supuesto que las partes hayan pactado que se deba tener en cuenta para que la resolución prospere.

78. Sin perjuicio de lo anterior, en el caso bajo análisis, GNT no ha cumplido con argumentar cómo los hechos que ha invocado (efectos de la pandemia, efectos del tipo de cambio y otros) son la causa del atraso en el que incurrió. La sola mención de hechos sin argumentación acerca de su relación, pertinencia y utilidad al caso concreto no constituye una fundamentación jurídica adecuada. En esa línea de ideas, es preciso señalar que no basta con la mención expresa de ciertos argumentos, sino que será siempre necesario acreditar estas alegaciones de forma cierta con sustentos probatorios que otorguen credibilidad a los mismos.
79. A efectos de formar convicción acerca de que los eventos que supuestamente ocasionaron las demoras incurridas, GNT debió, cuanto menos, sustentar la relación de causalidad entre dichos eventos y las demoras producidas, lo que no ha ocurrido en el presente caso. De ese modo, GNT no sustenta siquiera cómo aquellos hechos que alega justifiquen la no imputabilidad del incumplimiento en el que incurrió, por consiguiente, no existe acreditación cierta respecto a las alegaciones referidas por GNT.
80. Habiendo producido los presupuestos contractuales pactados para que el MINEM resuelva el CONTRATO en los términos señalados mediante el Oficio 218-2022-MINEM/DGH, corresponde declarar su validez y eficacia conforme lo demanda el MINEM. A sensu contrario, no corresponde declarar su ineficacia, conforme lo demanda GNT.
81. Sobre la base de las consideraciones expuestas, corresponde entonces declarar FUNDADA la primera pretensión de la demanda interpuesta por el MINEM, e INFUNDADA la segunda pretensión de la reconvenición interpuesta por GNT.

§ TERCER BLOQUE | EL PAGO DE PENALIDADES

82. Las pretensiones por analizar son las siguientes:

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA:

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de USD 286,286.00 (Doscientos chenta y seis mil doscientos ochenta y seis con 00/100 Dólares Americanos), correspondiente a la Garantía 2.

TERCERA PRETENSIÓN (DEMANDA)

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, por concepto de la penalidad prevista en el Anexo 3 del CONTRATO, la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO.

CUARTA PRETENSIÓN (DEMANDA)

Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de la penalidad prevista en el numeral 3.2.2 de la cláusula 3 del CONTRATO.

TERCERA PRETENSIÓN (RECONVENCIÓN)

Que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto las penalidades relacionadas a la Puesta en Operación Comercial.

83. Los argumentos expuestos por las partes y que, a criterio de este Tribunal Arbitral, son relevantes para la decisión del caso, son los siguientes:

POSTURA DEL MINEM

84. MINEM sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

El MINEM sostiene que, conforme el Anexo 6 del CONTRATO, GNT debía presentar 3 garantías de fiel cumplimiento, denominándose a la primera como Garantía 1, por el importe de USD 110,000.00 (Ciento diez mil con 00/100 Dólares Americanos), la cual debía mantenerse vigente desde la suscripción del CONTRATO hasta sesenta (60) días posteriores a la Puesta en Operación Comercial; a la segunda como Garantía 2, por el importe de USD 286,286.00 (Doscientos ochenta y seis mil doscientos ochenta y seis con 00/100 Dólares Americanos), la cual debía mantenerse vigente 30 días previos a la Puesta en Operación Comercial hasta sesenta (60) días posteriores a la finalización del octavo año del Primer Plan de Concesiones; y a la tercera como Garantía 3, por un importe a determinarse según lo indicado en el numeral 7.10.1 del CONTRATO, la cual debía mantenerse vigente desde la finalización del octavo año del Primer Plan de Concesiones hasta doce (12) meses posteriores a la finalización del plazo del CONTRATO.

Indica que GNT le entregó la Garantía 1 dentro del plazo previsto, pero no la renovó 30 días calendario previo a su vencimiento, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.10.1 del CONTRATO.

Precisa que GNT le entregó la Carta Fianza 7101910100566-000, vigente hasta el 22 de abril de 2020, debiendo renovarla a más tardar el 22 de marzo de 2020, sin embargo, su renovación fue presentada el 13 de mayo de 2022, es decir, fuera del plazo previsto para su renovación, incluso, pasada ya la fecha de vencimiento de la garantía a renovar.

Debido a lo anterior, señala que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 13.4 de la cláusula 13 del CONTRATO, así como lo previsto en la Tabla de Penalidades del Anexo 3 del CONTRATO, aplicó a GNT una penalidad de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), equivalente al 15% de la Garantía de Fiel Cumplimiento.

Señala que, la aplicación y pago de esta penalidad fue sometida por las partes a Trato Directo, en el cual acordó con GNT, mediante Acta de Trato Directo del 7 de agosto de 2020, que se mantendría la imposición de la penalidad por el incumplimiento detectado, pero diferirían su pago hasta sesenta (60) días calendario luego de producida la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural. Sin embargo, GNT no cumplió con su obligación de llevar a cabo la POC dentro del plazo previsto

en el CONTRATO y, por consiguiente, tampoco cumplió con pagar esta penalidad, por lo que corresponde ordenar su pago.

En otro aspecto, señala que, sobre la Garantía 2, el numeral 7.10.1 de la cláusula séptima del CONTRATO, establece lo siguiente:

«... Treinta (30) días antes del inicio de la POC el CONCESIONARIO deberá entregar una nueva carta fianza (Garantía 2) con las mismas características de la Garantía 1 y cuyo monto equivale al 1% del presupuesto comprometido para la ejecución (CAPEX y OPEX), desde la POC hasta la finalización del octavo año del Primer Plan de Conexiones, dicho monto se indica en el Anexo 6, a fin de garantizar sus obligaciones en dicho periodo. El CONCEDENTE devolverá la Garantía 1 al CONCESIONARIO dentro de los treinta (30) días calendario después de la POC.

Las referidas cartas fianzas deberán ser emitidas por plazos no menores a un (1) año. El CONCESIONARIO deberá renovar la Garantía de Fiel Cumplimiento que corresponda, con una anticipación no menor a treinta (30) días calendario a su vencimiento.»

En ese orden de ideas, señala que la Garantía 2, constituye una nueva Carta Fianza por la suma de USD 286,286.00 (Doscientos ochenta y seis mil doscientos ochenta y seis con 00/100 Dólares Americanos) y que esta debe ser presentada con una anticipación de treinta (30) días calendarios antes de la fecha prevista para la Puesta en Operación Comercial; por lo cual, considerando que la fecha de la Puesta en Operación Comercial se encontraba prevista para el 15 de octubre de 2021, era obligación de GNT presentar al MINEM la Garantía 2, a más tardar el 15 de setiembre de 2021, lo que no sucedió.

En ese contexto, señala que, ante el incumplimiento de la presentación de la Garantía 2 en el plazo previsto, el 5 de octubre de 2021, mediante Oficio 1795-2021-MINEM/DGH informaron a GNT la aplicación de la penalidad establecida en el Anexo 3 del CONTRATO, la cual asciende a la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos).

Sostiene que GNT no cumplió con atender el requerimiento efectuado, razón por la cual este último, en virtud de lo establecido en la cláusula 13 del

CONTRATO, mediante Oficio 382-2021-MINEM-SG/OGA, requirió a MAPFRE Perú Compañía de Seguros y Reaseguros, la ejecución de la Carta Fianza 7101910100566-002.

Señala que la referida ejecución la comunicó a GNT, mediante los Oficios 1987-2021-MINEM/DGH40 (del 12 de noviembre de 2021) y 2094-2021-MINEM/DGH41 (del 3 de diciembre de 2021), documentos en los cuales se le precisa también, que en observancia de lo establecido en el numeral 7.10.3 de la cláusula 7 del CONTRATO, se encuentra obligada a remitir la Garantía de Fiel Cumplimiento dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de ejecución de la garantía, esto es, hasta el día 9 de diciembre de 2021.

Señala que GNT, mediante Carta GNT-PRO-0104-2021 del 7 de diciembre de 2021⁴³, les comunicó que el trámite de emisión de la Garantía de Fiel Cumplimiento seguía en curso, por lo que al estar próximo al vencimiento del plazo otorgado (9 de diciembre de 2021), solicita, por única vez, se le conceda una prórroga de plazo de treinta (30) días calendario, a fin de presentar la referida garantía y dar cumplimiento a lo señalado en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO.

Destaca que, en respuesta a lo anterior, mediante el Oficio 2144-2021-MINEM/DGH del 13 de diciembre de 2021, comunicó a GNT que el CONTRATO no contempla plazos adicionales para presentar la Garantía de fie cumplimiento; empero que, en atención a la subsanación de causales establecidas en el numeral 17.2.5.2 de la cláusula 17 del CONTRATO, otorgó a GNT 60 días calendario para presentar la garantía, plazo que venció indefectiblemente el 14 de febrero de 2022, sin embargo, habiendo transcurrido el plazo antes conferido, GNT no cumplió con presentar la Garantía 2.

Señala que, según lo establecido en el numeral 17.2.5.1 de la Cláusula 17 del CONTRATO, ante la resolución del CONTRATO por incumplimiento del Concesionario, se devengará a favor del MINEM, una penalidad con carácter de indemnización por todo concepto, la cual será equivalente al monto de la Garantía de Fiel Cumplimiento que corresponda al momento de la resolución contractual.

En ese sentido, considerando que la resolución del CONTRATO se comunicó mediante Oficio 218-2022-MINEM/DGH (Carta Notarial 50873), la Garantía de

Fiel Cumplimiento a ejecutarse, es la Garantía 2, sin embargo, la empresa GNT no cumplió con presentar la Garantía 2.

Finalmente, el MINEM señala que GNT no llevó a cabo la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos el 15 de octubre de 2021 según lo pactado, razón por la cual, en atención a lo establecido en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del CONTRATO, GNT les debe pagar las penalidades que se indican en los Anexos 3 y 6 del CONTRATO, las cuales se imponen a partir del 16 de octubre de 2021, en la forma siguiente:

Atraso	Monto diario (en US\$)	Acumulado (en US\$)
Del 1° al 30° día	850	25,500
Del 31° al 60° día	1,200	36,000
Del 61° en adelante	1,600	-

En ese orden de ideas, y considerando que la empresa GNT no cumplió con llevar a cabo la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, dentro de los noventa días calendario adicionales, y habiendo realizado el cálculo de la aplicación de la penalidad correspondiente, es decir, desde el 16 de octubre de 2021 al 15 de enero de 2022, se desprende que el monto total a requerirse por este concepto, asciende a la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), conforme al siguiente detalle:

Atraso	Monto Diario (USD)	Acumulado (USD)
Del 16.10.2021 al 14.11.2021	850	25,500
Del 15.11.2021 al 14.12.2021	1,200	36,000
Del 15.12.2021 al 15.01.2022	1,600	48,000
Total		109,500

Así, el MINEM demanda el pago de la suma antes señalada, en mérito del CONTRATO.

POSTURA DE GNT

85. GNT sostiene, fundamentalmente, lo siguiente:

Señala que no correspondería ordenar el pago de ninguna indemnización en favor al MINEM, en la medida que no ha expuesto el cumplimiento de ninguno de los supuestos establecidos para proceder con la reclamación por indemnización.

En ese sentido y, haciendo referencia al artículo 1321° del CC, señala que el MINEM ha omitido determinar la supuesta responsabilidad civil en la cual habría incurrido GNT y, con ello, omitido también demostrar el cumplimiento de los elementos constitutivos del daño patrimonial, los cuales presuponen: la antijuridicidad, la relación causal, los factores atributivos de responsabilidad y el daño.

Señala que, en la doctrina nacional, se ha determinado que en todo análisis de responsabilidad civil debe tener verificarse los elementos antes señalados. En tal sentido, sostiene que, lo expuesto por el MINEM no consta el análisis exigido para poder ordenar que GNT lo indemnice.

Por otro lado, precisa que la Garantía 2 únicamente se gatilla para su presentación a los 30 días antes de la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes. Señala que justamente este extremo de las obligaciones no fue aprobada la prórroga por el MINEM en base a supuestos ajenos al CONTRATO.

Asimismo, sostiene que el MINEM habría emitido fuera de plazo la negativa a prórroga de Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes; en tal sentido, señala que la prórroga se dio por aprobada, siendo necesario que el MINEM oficialice la nueva POC mediante la suscripción de una Adenda, a efectos que GNT proceda a renovar las garantías.

En otro aspecto señala que, en efecto, la Garantía 1 vencía el 22 de abril de 2020; y por esta razón, debía renovarse el 22 de marzo de 2020. Sin embargo, resulta que no era posible renovarla a tiempo, puesto que la propia entidad financiera no laboraba con normalidad.

Asimismo, afirma que dicho imprevisto fue comunicado al MINEM mediante la Carta GNT-022-2020-PRO, incluso la comunicación enviada por GNT tuvo que ser enviada electrónicamente al MINEM porque su mesa de partes física no atendía al público producto de las medidas restrictivas.

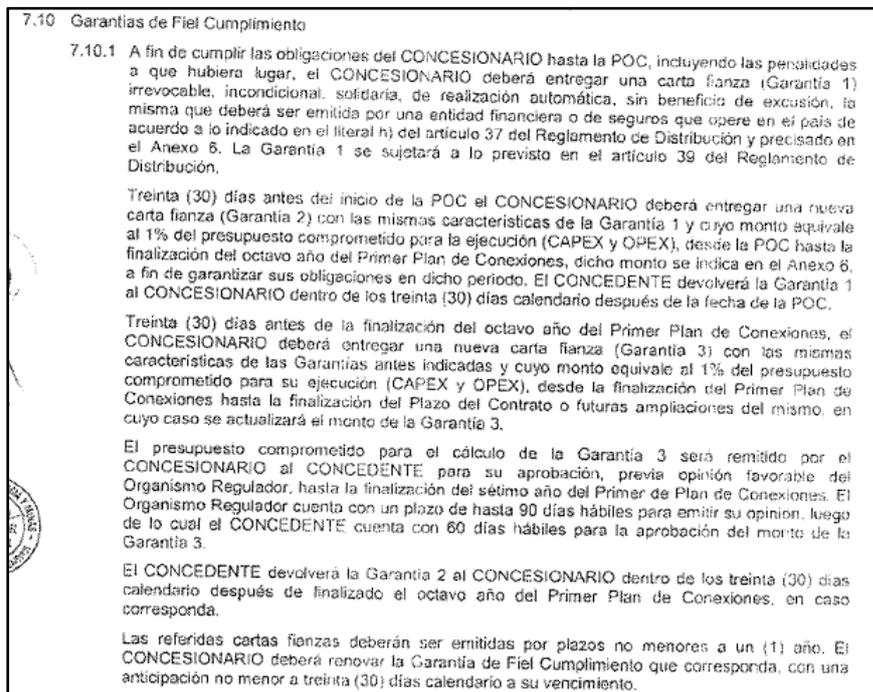
De este modo, sostiene que dicha penalidad es indebida, pues no obedece a responsabilidad atribuible a GNT; sino a la regulación aplicable durante el año 2020, los cuales son factores ajenos al actuar del concesionario.

Sin perjuicio de lo anterior, señala que la suma ascendente a USD 16,500.00 recién sería pagada a partir de los 60 días de producida la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural, tal y como consta en el Acta del 7 de agosto de 2020.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

86. La controversia sobre este aspecto versa sobre determinar si GNT debe pagar o no al MINEM las penalidades pactadas en el CONTRATO.
87. La cláusula penal constituye un contrato autónomo que se adhiere a la obligación principal y *cuya causa constante consiste en la actuación de una finalidad practica separada del negocio al cual accede¹⁰*: esto es, predisponer una sanción para el incumplimiento (o para el retraso en el cumplimiento) de la obligación que nace del contrato. Por esto, la cláusula penal representa, un negocio accesorio respecto a un contrato principal, en el sentido que la función sancionatoria propia de la misma no puede explicarse sino en relación con una función diversa, realizada por un negocio distinto que viene, por tanto, a constituir su presupuesto.
88. En el CONTRATO las partes establecieron las siguientes obligaciones a cargo de GNT:

¹⁰ En el Perú, la autonomía de la cláusula penal es defendida por GUTIERREZ CAMACHO, Walter y REBAZA GONZÁLES, Alfonso. En: «Código Civil Comentado por los 100 Mejores Especialistas» Tomo VI: «Derecho de las obligaciones». Gaceta Jurídica S.A. Lima. Perú. 2004. p. 1133.



89. A partir del extracto del CONTRATO traído a la vista, se observa que GNT se obligó frente al MINEM a contratar Pólizas de Caucción (Cartas Fianzas) para garantizar el fiel cumplimiento de las diversas etapas de ejecución pactadas en el CONTRATO, a las cuales denominaron: Garantía 1, Garantía 2 y Garantía 3.
90. De manera accesoria a la obligación antes citada, las partes han predispuesto una sanción para el retraso en el cumplimiento de la obligación que nace del CONTRATO, en los siguientes términos:

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----

ANEXO 3

TABLA DE PENALIDADES

EVENTO	PENALIDAD
Obligaciones exigibles hasta la Puesta de Operación Comercial, inclusive	
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en la Cláusula 3.2.2., con excepción al incumplimiento del plazo de la POC.	US\$ 100 000,00
Demora en la fecha de POC.	Monto por día calendario de atraso, conforme a la Tabla de Penalidades Escalonadas (ver Anexo 6).
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en las Cláusulas 7.9, 7.10, y 7.17.	Equivalente al 15% de la Garantía de Fiel Cumplimiento (Garantía 1) por cada incumplimiento
Incumplimiento de otras obligaciones que puedan producir la terminación del Contrato, aun cuando dicha terminación no se produzca.	
Obligaciones exigibles a partir de la fecha prevista para la Puesta de Operación Comercial	
Incumplimiento en el Primer Plan de Conexiones, (Anexo 5), aun cuando no se produzca la terminación del Contrato.	US\$ 495,00 multiplicado por el número de consumidores no conectados de la Categoría A1 por cada año. (*)
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en las Cláusulas 7.9, 7.10 y 7.17.	Equivalente al 15% de la Garantía de Fiel Cumplimiento (Garantía 2 o Garantía 3 según corresponda) por cada incumplimiento.
Incumplimiento de otras obligaciones que puedan producir la terminación del Contrato, aun cuando dicha terminación no se produzca.	

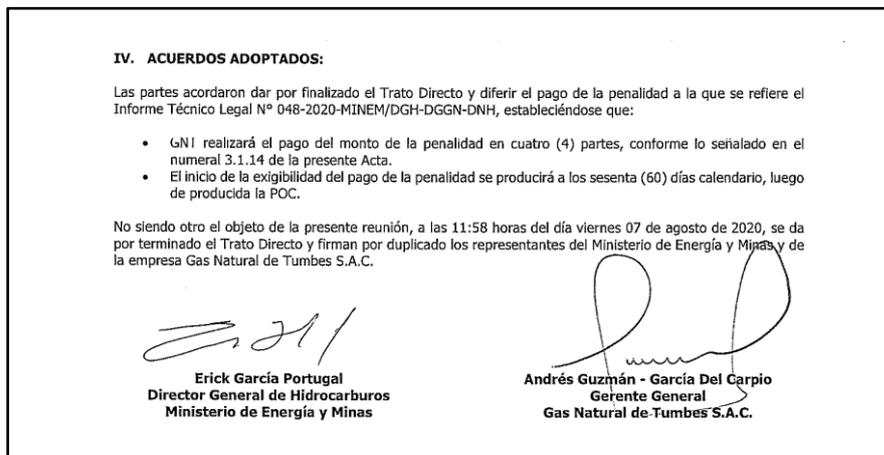
(*) Para estimar el monto de esta Penalidad por año se procederá de la manera siguiente:

- Al cierre del mes de diciembre de los años 2, 4, 6 y 8 contados desde la POC, se calculará el número acumulado de consumidores conectados establecidos en el Anexo 5 Primer Plan de Conexiones, por año (CCO año i).
- Al cierre del mes de diciembre de los años 2, 4, 6 y 8 contados desde la POC, el Organismo Regulador calculará el número acumulado de Consumidores Conectados por año (CC año i).
- Si CC año i, es menor a CCO año i, la diferencia permitirá establecer el número de consumidores no conectados por cada año. El monto de la penalidad será igual a:

$US\$ 495,00 \times [CCO \text{ año } i - CC \text{ año } i]$

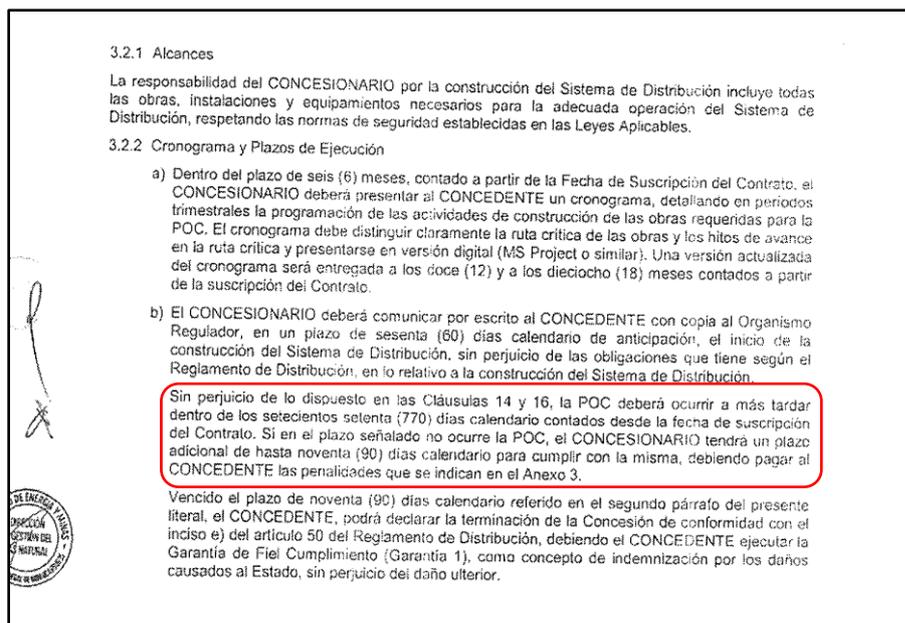
91. Para el caso de las obligaciones relativas a presentar o renovar la Carta Fianza correspondiente a la etapa contractual, la penalidad prevista es del 15% de la garantía que debía ser entregada de acuerdo con la etapa contractual.
92. GNT acepta que la garantía 1 no la renovó dentro del plazo establecido, asumiendo el incumplimiento y la aplicación de penalidades; empero, sostiene que ha pactado con el MINEM que el pago lo realizaría a los 60 días calendario de producida la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, lo que en efecto se verifica del siguiente extracto del Acta suscrita por las partes el 7 de agosto de 2020:

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----



93. Apartados atrás ya se ha concluido que el CONTRATO ha quedado resuelto y, por tanto, ya no resultará posible que se lleve a cabo la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes por parte de GNT, por lo que debemos entender que el plazo pactado por las partes se ha extinguido.
94. Así, la deuda aceptada por las partes resulta exigible, debiendo, por tanto, GNT pagar al MINEM la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos) por el cumplimiento tardío en la renovación de la Garantía 1. En consecuencia, es FUNDADA la tercera pretensión de la demanda del MINEM.
95. En lo que respecta a la Garantía 2, GNT señala que ésta no resultaba exigible en la medida que habría obtenido el derecho a la Suspensión del Plazo que solicitó mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, aspecto que ya fue analizado, concluyéndose que el plazo de ejecución de las prestaciones no se ha Suspendido.
96. Sin perjuicio de lo anterior, se aprecia que la obligación, en efecto, era exigible, porque la Garantía 2 debía ser entrega treinta (30) días antes de iniciada la Puesta en Operación Comercial; condición esta última que no se había producido en el plano de los hechos al haber incurrido en demora GNT, siendo pasible de penalidades por ello.
97. Entonces, es incorrecto que el MINEM requiera el cobro del monto de una caución no vigente a la fecha de la resolución del CONTRATO, por lo que deviene en INFUNDADA la segunda pretensión del MINEM.

98. Por otro lado, las partes han pactado que GNT debía iniciar la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes en el plazo de 770 días de suscrito el CONTRATO:



99. Para proteger dicha obligación las partes establecieron una penalidad para la demora en la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, según lo siguiente:

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----

ANEXO 3

TABLA DE PENALIDADES

EVENTO	PENALIDAD
Obligaciones exigibles hasta la Puesta de Operación Comercial, inclusive	
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en la Cláusula 3.2.2., con excepción al incumplimiento del plazo de la POC.	US\$ 100 000.00
Demora en la fecha de POC.	Monto por día calendario de atraso, conforme a la Tabla de Penalidades Escalonadas (ver Anexo 6).
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en las Cláusulas 7.9, 7.10, y 7.17.	Equivalente al 15% de la Garantía de Fiel Cumplimiento (Garantía 1) por cada incumplimiento
Incumplimiento de otras obligaciones que puedan producir la terminación del Contrato, aun cuando dicha terminación no se produzca.	
Obligaciones exigibles a partir de la fecha prevista para la Puesta de Operación Comercial	
Incumplimiento en el Primer Plan de Conexiones, (Anexo 5), aun cuando no se produzca la terminación del Contrato.	US\$ 495.00 multiplicado por el número de consumidores no conectados de la Categoría A1 por cada año. (*)
Incumplimiento de las obligaciones estipuladas en las Cláusulas 7.9, 7.10 y 7.17.	Equivalente al 15% de la Garantía de Fiel Cumplimiento (Garantía 2 o Garantía 3 según corresponda) por cada incumplimiento.
Incumplimiento de otras obligaciones que puedan producir la terminación del Contrato, aun cuando dicha terminación no se produzca.	

(*) Para estimar el monto de esta Penalidad por año se procederá de la manera siguiente:

- Al cierre del mes de diciembre de los años 2, 4, 6 y 8 contados desde la POC, se calculará el número acumulado de consumidores conectados establecidos en el Anexo 5 Primer Plan de Conexiones, por año (CCO año i).
- Al cierre del mes de diciembre de los años 2, 4, 6 y 8 contados desde la POC, el Organismo Regulador calculará el número acumulado de Consumidores Conectados por año (CC año i).
- Si CC año i, es menor a CCO año i, la diferencia permitirá establecer el número de consumidores no conectados por cada año. El monto de la penalidad será igual a:

$US\$ 495.00 \times [CCO \text{ año } i - CC \text{ año } i]$

TABLA DE PENALIDADES ESCALONADAS PARA LA POC

Atraso	Monto diario (en US\$)	Acumulado (en US\$)
Del 1° al 30° día	850	25,500
Del 31° al 60° día	1,200	36,000
Del 61° en adelante	1,600	-----

La columna de "acumulado" muestra el monto acumulado al último día del período respectivo.

100. En el arbitraje, ha quedado probado que GNT ha incurrido en incumplimiento en la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, por lo que corresponde que pague a favor del MINEM la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos).

101. De este modo, corresponde declarar FUNDADA la cuarta pretensión de la demanda del MINEM.

102. En este contexto, corresponde que se declare INFUNDADA la tercera pretensión reconvencional de GNT.

§ CUARTO BLOQUE: LOS COSTOS DEL ARBITRAJE

103. Independientemente que este aspecto haya sido demandado por GNT, de conformidad con lo prescrito en el artículo 70° del DLA, éste es un punto respecto del cual el Tribunal Arbitral debe emitir un pronunciamiento.

104. Sin perjuicio de ello, Alejandro Falla Jara¹¹ sostiene que: «Siendo que los intereses de las partes son los que se encuentran en juego, **son ellas las que se encuentran en mejor posición para protegerlos** (...) Esto no solo alcanza a las reglas del proceso o de designación de quienes van a decidir la controversia, sino también a los costos involucrados en el mecanismo y a la forma en que se asignaran los mismos a las partes». (El énfasis agregado es nuestro)

105. Por consiguiente, siendo que los costos arbitrales son parte de las reglas del proceso, y son las partes quienes tienen la libertad y autonomía para decidir sobre ello, será relevante en primera instancia revisar lo dispuesto en el convenio arbitral del presente proceso respecto a los costos arbitrales, y ante la ausencia de acuerdo, el Reglamento del Centro de Arbitraje.

----- CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA -----

¹¹ FALLA JARA, Alejandro «Comentario al artículo 69° de la Ley Peruana de Arbitraje». En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 776

- 15.5 Las Controversias No-Técnicas serán resueltas mediante arbitraje de derecho nacional a través de un procedimiento tramitado de conformidad con los Reglamentos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, a cuyas normas las Partes se someten incondicionalmente, siendo de aplicación supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.
- El arbitraje tendrá lugar en la ciudad de Lima, Perú y será conducido en idioma castellano.
- El Tribunal Arbitral estará integrado por tres (3) miembros. Cada Parte designará a un árbitro y el tercero será designado por acuerdo de los dos árbitros designados por las Partes, quien a su vez se desempeñará como Presidente del Tribunal Arbitral. Si los dos árbitros no llegasen a un acuerdo sobre el nombramiento del tercer árbitro dentro de los diez (10) Días siguientes a la fecha del nombramiento del segundo árbitro, el tercer árbitro será designado por el Centro a pedido de cualquiera de las Partes. Si una de las Partes no designase el árbitro que le corresponde dentro del plazo de diez (10) Días contados a partir de la fecha de recepción del respectivo pedido de nombramiento hecho por la parte contraria, se considerará que ha renunciado a su derecho y el árbitro será designado por el Centro a pedido de la otra Parte.
- 15.6 Las Partes acuerdan que el laudo que emita el Tribunal Arbitral será definitivo e inapelable. En consecuencia, las Partes renuncian a los recursos de apelación, casación o cualquier otro recurso impugnatorio contra el laudo arbitral declarando que éste será obligatorio, de definitivo cumplimiento y de ejecución inmediata; salvo en las causales taxativamente previstas en los artículos 62 y 63 del Decreto Legislativo N° 1071, según corresponda su aplicación.
- 15.7 Durante el desarrollo del arbitraje las Partes continuarán con la ejecución de sus obligaciones contractuales, en la medida en que sea posible, inclusive con aquéllas materia del arbitraje. Si la materia de arbitraje fuera el cumplimiento de las obligaciones garantizadas con la Garantía de Fiel Cumplimiento, si fuera aplicable, quedará en suspenso el plazo respectivo y tal garantía no podrá ser ejecutada y deberá ser mantenida vigente durante el procedimiento arbitral.
- 15.8 Todos los gastos que irroguen la resolución de una Controversia Técnica, o No Técnica, incluyendo los honorarios del Experto o de los Árbitros que participen en la resolución de una Controversia, serán cubiertos por la Parte vencida, salvo que el Experto o los Árbitros decidieran otra cosa. Se excluye de lo dispuesto en esta Cláusula los costos y gastos tales como honorarios de asesores, costos internos u otros que resulten imputables a una Parte de manera individual.
- 15.9 El CONCESIONARIO renuncia de manera expresa, incondicional e irrevocable a cualquier reclamación diplomática.

106. De ese modo, en el numeral 15.8 de la cláusula 15 del CONTRATO las partes acordaron que los gastos que irroguen la resolución de controversias serán cubiertos de forma total por la parte vencida del proceso. En el mismo numeral, las partes excluyen de estos gastos, los referidos a honorarios de asesores, costos internos u otros individuales.

107. El Tribunal Arbitral precisa que los costos de un proceso arbitral engloban dos conceptos: en primer lugar, los costos que son propios del procedimiento arbitral, que incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral que administre el arbitraje; en segundo lugar, los costos de defensa legal y técnica de las partes, que incluyen los honorarios de sus abogados, de sus expertos y peritos.

108. En esa línea de ideas, de lo pactado por las partes se infiere que la parte vencida se hará cargo de todos los costos que son propios del procedimiento arbitral, que incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, así como los costos administrativos de la institución arbitral que administre el arbitraje.

109. Por consiguiente, el Tribunal Arbitral considera pertinente referirse al principio de vencimiento objetivo. Este principio responde a consideraciones

básicas relativas a la justicia y la plena reparación: sería injusto que la víctima de un acto ilícito fuera sancionada por reclamar justicia y que, al tener que pagar sus propias costas, no fuera colocada en la situación en que debería estar si el acto ilícito no se hubiera producido.

110. En el caso concreto, el Tribunal Arbitral advierte que las pretensiones formuladas en la demanda por el MINEM han sido amparadas en su totalidad, y por el contrario las pretensiones reconventionales formuladas por GNT han sido declaradas improcedentes e infundadas en su totalidad, por lo que la parte vencida en el presente arbitraje es GNT.
111. Los demás costos arbitrales, como aquellos por servicios legales, administrativos y otros, incurridos con ocasión del presente arbitraje, el Tribunal Arbitral considera que cada parte debe asumir los mismos de forma independiente.
112. En consecuencia, teniendo en cuenta el principio de vencimiento objetivo, el Tribunal Arbitral considera que GNT debe de asumir el 100% de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral y los honorarios del Tribunal Arbitral.

CAS O	ETAPA	DTE/DDO	GASTOS ADMINISTRATIVOS	HONORARIOS ARBITRALES
030 0- 2022 - CCL	SOLICITUD DE ARBITRAJE	DEMANDANTE: MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS (100%)	Pagó S/. 21,493.94	Pagó S/. 57,483.68
		DEMANDADO: GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. (0%)	0	0
	DEMANDA	DEMANDANTE: MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS (100%)	Pagó S/. 1,088.04	Pagó S/. 2,765.52
		DEMANDADO: GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. (0%)		

113. Por lo tanto, el MINEM asumió un total de S/ 82,831.18 (Ochenta y dos mil ochocientos treinta y uno con 18/100 Soles) más IGV por concepto de gastos administrativos y por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral.
114. Por consiguiente, teniendo en cuenta que el Tribunal Arbitral determinó que GNT asuma el 100% de los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los honorarios del Tribunal Arbitral, GNT debe pagar y/o reembolsar al MINEM, por gastos arbitrales un total de S/ 82,831.18 (Ochenta y dos mil ochocientos treinta y uno con 18/100 Soles) más IGV por concepto de gastos administrativos y por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral.
115. Asimismo, conforme a lo expuesto, el Tribunal Arbitral dispone declarar INFUNDADA la cuarta pretensión reconvenzional de GNT. En consecuencia, corresponde ordenar a GNT pagar y/o reembolsar al MINEM, por gastos arbitrales un total de S/ 82,831.18 (Ochenta y dos mil ochocientos treinta y uno con 18/100 Soles) más IGV por concepto de gastos administrativos y por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral. Respecto a los gastos correspondientes a defensa legal y otros gastos el Tribunal Arbitral considera que cada parte debe asumir los mismos de forma independiente.

VIII. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

116. Por las consideraciones expuestas, dentro de plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO:**

PRIMERO.– Declarar **FUNDADA** la primera pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se declara que el MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS ha resuelto debidamente el CONTRATO mediante el Oficio 218-2022-MINEM/DGH, por incumplimiento de obligaciones de GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C., siendo esta resolución válida y eficaz.

SEGUNDO.– Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, no se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar al MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS el monto íntegro de la Garantía 2 del CONTRATO.

TERCERO.– Declarar **FUNDADA** la tercera pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO.

CUARTO.– Declarar **FUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, dentro del plazo pactado.

QUINTO.– Declarar **IMPROCEDENTE** la primera pretensión de la reconvencción interpuesta por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C, por no haberse cumplido las condiciones pactadas para ponerlo a conocimiento del Tribunal Arbitral.

SEXTO.– Declarar **IMPROCEDENTE** la pretensión accesoria a la primera pretensión de la reconvencción interpuesta por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C, por no haberse cumplido las condiciones pactadas para ponerlo a conocimiento del Tribunal Arbitral.

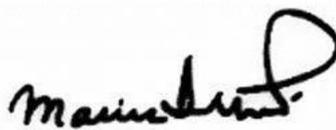
SÉPTIMO.– Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión de la reconvencción interpuesta por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. En consecuencia, no corresponde dejar sin efecto la resolución del CONTRATO efectuada por el MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS mediante el Oficio 218-2022-MINEM/DGH.

OCTAVO.– Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión de la reconvencción interpuesta por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. En consecuencia, no corresponde dejar sin efecto las penalidades relacionadas a la Puesta en Operación Comercial del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes.

NOVENO.- Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión de la reconvencción interpuesta por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. En consecuencia, no corresponde ordenar al MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS asumir todas las costas y costos de este proceso.

DÉCIMO.- DISPONER que los costos decretados en el arbitraje sean asumidos por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. en su integridad, en consecuencia, corresponde ordenar a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar y/o reembolsar al MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS, por gastos arbitrales un total de S/ 82,831.18 más IGV por concepto de gastos administrativos y por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral. Respecto a los gastos correspondientes a defensa legal y otros gastos el Tribunal Arbitral dispone que cada parte debe asumir los mismos de forma independiente.

Notifíquese.-



MARÍA DE LOS ÁNGELES MURILLO PEÑARANDA DE GHERSI

Presidenta



CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA

Árbitro



PATRICK CONSTANTINO HURTADO TUEROS

Árbitro

CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA

Caso Arbitral N° 0300-2022-CCL

MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

(Demandante)

Y

GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C.

(Demandado)

**DECISIÓN COMPLEMENTARIA QUE RESUELVE SOLICITUDES CONTRA EL LAUDO
ARBITRAL FINAL DE FECHA 17 DE NOVIEMBRE DE 2023**

TRIBUNAL ARBITRAL

MARÍA MURILLO PEÑARANDA DE GHERSI - Presidente

CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA – Árbitro

PATRICK HURTADO TUEROS – Árbitro

Lima, 29 de diciembre de 2023

En Lima, a los veintinueve (29) días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés (2023), el Tribunal Arbitral de conformidad con el Reglamento de Arbitraje y la Ley de Arbitraje, procede a resolver la solicitud contra el Laudo Arbitral formulada por la Ministerio de Energía y Minas – MINEM.

I. VISTOS:

- (I) El escrito con sumilla "Solicitudes de integración del Laudo" presentado por la Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **MINEM**) con fecha 4 de diciembre de 2023.
- (II) El escrito con sumilla "Respuesta al recurso" presentado por GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C. (en adelante, **GNT**) con fecha 20 de diciembre de 2023.

II. ANTECEDENTES

- 1. El Tribunal Arbitral emitió el Laudo Arbitral el 17 de noviembre de 2023, el mismo que fue notificado a las Partes por la Secretaría Arbitral el 20 de noviembre de 2023.
- 2. Mediante escrito de Vistos (i), el **MINEM** formuló solicitud de integración contra el Laudo Arbitral.
- 3. El Tribunal Arbitral deja constancia que **GNT** no formuló ninguna solicitud contra el Laudo Arbitral.
- 4. Mediante escrito de Vistos (ii), **GNT** absolvió la solicitud de integración formulada por su contraparte.
- 5. En tal sentido, dentro del plazo establecido en el Reglamento, este Tribunal Arbitral analizará la solicitud formulada por el **MINEM**.

III. MARCO TEÓRICO DE LAS SOLICITUDES CONTRA EL LAUDO ARBITRAL

- 6. De manera preliminar, se debe advertir que las solicitudes que pueden ser

presentadas en sede arbitral respecto del Laudo Arbitral emitido, no tienen como finalidad o función que el Tribunal Arbitral revise el fondo de la controversia, ni mucho menos sirven de pretexto para solicitar una apelación. La finalidad de dichas solicitudes es enmendar cuestiones formales del Laudo bajo las estrictas condiciones de modo y tiempo¹.

7. Al respecto, el artículo 40° del Reglamento del **CENTRO** precisa que cualquiera de las Partes puede solicitar al Tribunal Arbitral lo siguiente:

Artículo 40.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo

1. Dentro de los diez días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar al Tribunal Arbitral:

a. La rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico, informático o de naturaleza similar.

b. La interpretación de algún extremo oscuro, impreciso, dudoso o contradictorio expresado en la parte resolutive del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.

c. La integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral.

d. La exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral.

¹ ARAMBURÚ YZAGA, Manuel Diego. "Comentario al artículo 58 de la Ley Peruana de Arbitraje". En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo I. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 666.

8. De igual manera, la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, regula cuatro solicitudes contra el laudo: rectificación, interpretación, integración y exclusión del Laudo Arbitral.

Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:

- a. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.*
- b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.*
- c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.*
- d. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.*

9. En el presente caso, el **MINEM** ha formulado solicitud de integración contra

el Laudo Arbitral, por lo que el Tribunal Arbitral se pronunciará únicamente sobre esta figura jurídica. Para tal efecto resulta pertinente establecer el siguiente marco conceptual.

SOBRE LA SOLICITUD DE INTEGRACIÓN

10. Según la doctrina arbitral peruana, el objetivo del pedido de integración es que el Tribunal Arbitral complete el Laudo Arbitral, de modo tal que se pronuncie sobre aquellos extremos de la controversia que se sometieron a su conocimiento y que omitió resolver en el Laudo Arbitral. Es decir, se busca que el Tribunal Arbitral corrija una omisión y cumpla con resolver todas las controversias que se sometieron a su conocimiento.
11. Sobre la integración el Tribunal Arbitral considera indicar que esta figura solo tiene por finalidad sanear las omisiones en que pueda haber incurrido el Laudo Arbitral al no haber resuelto alguno de los puntos materia de la controversia.
12. La doctrina comparada reconoce que el no pronunciamiento sobre una pretensión por parte del Tribunal Arbitral puede ser subsanado mediante un laudo adicional. En opinión de González de Cossío²:

“El poder de emitir un laudo adicional en caso de omisión de una pretensión o aspecto sometido al conocimiento y solución del tribunal arbitral busca evitar la nulidad del laudo por dicho motivo”.

13. Al respecto, Mantilla Serrano señala que el recurso de integración es limitado y *“(…) solo se aplica a peticiones concretas hechas oportunamente por las partes dentro del procedimiento arbitral y que hayan sido ignoradas en el laudo.”*³

² Gonzalez de Cossío, Francisco. Arbitraje. México: Editorial Porrúa, 2004, p. 724.

³ Mantilla Serrano, Fernando, Ley de Arbitraje, IUSTEL, Madrid, 2005, pág. 225.

14. En la misma línea de pensamiento, Alan Redfern y Martin Hunter con Nigel Blackaby y Constantine Partasides⁴, sostienen que:

“Si el tribunal mismo puede subsanar esta omisión sin necesidad de recurrir a un tribunal judicial, esta solución parece razonable”.

15. En este sentido, la figura de la integración es procedente ante la falta de pronunciamiento del Tribunal Arbitral sobre uno de los extremos de la materia controvertida, pero de ninguna manera puede utilizarse dicha solicitud para cuestionar un pronunciamiento debidamente motivado y completo. En concreto, lo que busca esta figura es evitar que queden pendientes de resolver materias controvertidas que se solicitaron resuelva y, que, a la hora de hacerlo, el Tribunal Arbitral no haya cumplido con dicho encargo.
16. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral, es de igual opinión que mediante la solicitud de integración no se puede requerir la modificación de resolutive alguno en el Laudo Arbitral, requerir a los árbitros revisión de los fundamentos y argumentos expuestos por cada una de las partes, ni mucho menos exigir mayor fundamentación del razonamiento del Tribunal Arbitral.
17. Por último, es relevante tener presente que, de conformidad con el artículo 59° de la Ley de Arbitraje, el Laudo Arbitral es la decisión que pone fin a la controversia de manera definitiva, es inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes, con carácter de cosa juzgada.

IV. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE INTEGRACIÓN FORMULADA POR EL MINEM

18. En el presente caso, el **MINEM** solicita que el Tribunal Arbitral, vía integración de Laudo Arbitral, integre 3 pedidos referidos al Laudo Arbitral.
19. En esa línea de ideas, el primer pedido de integración se encuentra

⁴ Redfern, Alan y Hunter, Martin con Blackaby, Nigel y Partasides, Constantine. Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional. Cuarta Edición. Argentina: Fondo Editorial de Derecho y Economía, 2007, p. 565

formulado contra del segundo punto resolutivo. Al respecto, el **MINEM** refiere que el razonamiento del Tribunal Arbitral contiene vicios de motivación en el extremo que considera a la segunda pretensión de la demanda como parte de la controversia relacionada con el cobro de penalidades. Asimismo, el **MINEM** refiere que es errónea la conclusión de que la Garantía 2 no resultaba exigible en atención a que en los hechos la Puesta en Operación Comercial no se había producido por la demora de **GNT**. El **MINEM** refiere que ello fue argumentado en los escritos de Demanda Arbitral, Conclusiones Finales, y también, en las audiencias desarrolladas durante el proceso.

20. En consecuencia, el **MINEM** solicita al Tribunal Arbitral, vía integración, se sirva precisar las razones por las cuales, pese a determinar que la resolución contractual efectuada por el **MINEM** se produjo conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión, este no tendría derecho a ejecutar, en este caso, exigir el pago de la penalidad con carácter indemnizatorio por todo concepto establecida en el numeral 17.2.5.1 de la Cláusula 17 del Contrato de Concesión, cuando la resolución se da por el incumplimiento de obligaciones del Concesionario.
21. Por otro lado, el segundo pedido de integración del **MINEM** se encuentra referido a lo resuelto en el tercer y cuarto punto resolutivo del Laudo Arbitral, donde se declaran fundadas la tercera y cuarta pretensión principal de la demanda del **MINEM**.
22. En ese sentido, el **MINEM** refiere que el Tribunal Arbitral ha omitido consignar en la parte resolutive que los montos contenidos en los puntos resolutivos tercero y cuarto, deben ser pagados al **MINEM** más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago.
23. En consecuencia, el **MINEM** solicita, mediante la integración del Laudo Arbitral, que el Colegiado precise que los montos cuyo pago se ordena en

los puntos resolutiveos tercero y cuarto del Laudo Arbitral, deben ser pagados de forma conjunta con los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago.

24. Por último, el tercer pedido de integración formulado contra el Laudo Arbitral, se encuentra referido al numeral 70 del escrito de demanda donde se señala que ante el incumplimiento por parte de **GNT**, respecto a su obligación de presentar la Garantía 2 en el plazo previsto en el Contrato de Concesión, mediante Oficio N° 382-2021-MINEMSG/OGA de fecha 20 de octubre de 2021, notificado el 26 de octubre de 2021, requirió a la empresa MAPFRE Perú Compañía de Seguros y Reaseguros, la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002 por el importe de USD 110,000.00 (Ciento diez mil con 00/100 dólares americanos).
25. En esa línea de ideas, el **MINEM** refiere que correspondería precisar que la Entidad tiene derecho a debitar en su favor el saldo que mantiene en custodia derivado de la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002, como parte de pago de las obligaciones dinerarias que **GNT** mantiene a favor del Ministerio de Energía y Minas, como consecuencia del cumplimiento del Laudo.
26. Respecto al primer pedido de integración, **GNT** refiere que el recurso de integración responde a aquella solicitud que permite incluir en el laudo un extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral que se ha omitido resolver.
27. Agrega el **GNT** que esta figura busca salvar la posible deficiencia del Laudo respecto de la omisión de alguno de los puntos sometidos a decisión del Tribunal Arbitral. En esa línea, **GNT** señala que la solicitud de integración, así como los otros recursos contra el Laudo, no deben tener como finalidad buscar la modificación del sentido de este.

28. Por consiguiente, **GNT** indica que la integración del Laudo no debe implicar la modificación de decisiones ya adoptadas por el Tribunal Arbitral respecto de los puntos que fueron materia de controversia y que fueron resueltos oportunamente en el Laudo, ni la incorporación de nuevos puntos controvertidos que no fueron materia del proceso arbitral.
29. **GNT** señala que **MINEM** utiliza la solicitud de integración para exigir al Colegiado señale las razones de su decisión, motivación que se encuentra debidamente establecida en el Laudo; esto con la finalidad de introducir nuevos argumentos, a pesar de que el proceso arbitral se encuentra laudado.
30. Respecto al segundo pedido de integración, **GNT** refiere que la integración atiende a incluir en el Laudo un aspecto no resuelto por el Tribunal Arbitral. En ese sentido, no hay ningún aspecto que el Colegiado no haya analizado y resuelto, pues de los propios resolutive establecidos en el Laudo, se observa que el Tribunal Arbitral atendió a todas las cuestiones sometidas al proceso
31. Respecto al tercer pedido de integración, **GNT** refiere que el **MINEM** somete a discusión un hecho no discutido en el proceso, por lo que **GNT** señala que siendo que ello no atiende al recurso de integración, pues no hay punto pendiente de resolver por parte del Colegiado, este extremo del pedido también deberá ser rechazado.

V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

32. El **TRIBUNAL ARBITRAL** deja constancia que ha analizado todos los argumentos expuestos por las Partes de acuerdo con las reglas de la sana crítica y que el sentido de su decisión es el resultado de este análisis y de su convicción sobre la solicitud de integración contra el Laudo Arbitral.
33. El Tribunal Arbitral tiene en consideración que ha en la presente Decisión

complementaria- el marco teórico de las solicitudes contra el Laudo Arbitral, explicando de manera clara que las solicitudes contra este no están previstas para cuestionar el razonamiento y/o la valoración de pruebas realizada por el Tribunal Arbitral. Es decir, la solicitud de integración contra el laudo no puede ser utilizada como una apelación, pues dicha medida se encuentra proscrita por Ley.

Respecto al primer pedido de integración del MINEM

34. **MINEM** solicita al Tribunal Arbitral precisar las razones por las cuales, pese a determinar que la resolución contractual efectuada por el **MINEM** se produjo conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión, este no tendría derecho a exigir el pago de la penalidad con carácter indemnizatorio por todo concepto establecida en el numeral 17.2.5.1 de la Cláusula 17 del Contrato de Concesión, cuando la resolución se da por el incumplimiento de obligaciones del Concesionario.
35. **GNT** refiere que la solicitud de integración del **MINEM** tiene como finalidad exigir al Colegiado señalar las razones de su decisión, motivación que se encuentra debidamente establecida en el Laudo, y que la Entidad realiza ello con el objetivo de introducir nuevos argumentos, a pesar de que el proceso arbitral se encuentra laudado.
36. El Tribunal Arbitral advierte que el primer pedido de integración del **MINEM** se encuentra referido al segundo punto resolutivo del Laudo Arbitral, el mismo que declaró infundada la Segunda Pretensión Principal de la demanda del **MINEM**.

SEGUNDO.– Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión de la demanda del **MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS**. En consecuencia, no se ordena a **GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C** pagar al **MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS** el monto íntegro de la Garantía 2 del **CONTRATO**.

37. El Tribunal Arbitral considera que el primer pedido de integración contra el Laudo Arbitral ha sido planteado por **MINEM** con la intención de cuestionar el razonamiento y/o la valoración de pruebas realizada por el Tribunal Arbitral y así cambiar lo resuelto por este en el Laudo Arbitral. Es decir, la solicitud del **MINEM** es una apelación encubierta, actividad proscrita por la Ley de Arbitraje.
38. Sin perjuicio de lo antes señalado, el Tribunal Arbitral precisa que esta pretensión fue desarrollada a lo largo de los numerales 86 al 102 del Laudo Arbitral.
39. En esa línea de ideas, es importante precisar que la Garantía 2 se encontraba sujeta a la condición de que su entrega se realizaría treinta (30) días antes de iniciada la Puesta en Operación Comercial de parte de **GNT**. Sin embargo, tal como se ha determinado a lo largo del Laudo Arbitral, la Puesta en Operación Comercial por parte de **GNT** nunca se produjo debido a la demora de la misma.
40. En consecuencia, el razonamiento del Tribunal Arbitral respecto a la segunda pretensión principal de la demanda del **MINEM** se encuentra plasmado de forma específica en los numerales 95 al 97 del Laudo Arbitral. De ese modo, se determinó que la Garantía 2 no era exigible de ser pagada a favor del **MINEM**, toda vez que la Puesta en Operación Comercial nunca se produjo debido a la demora de **GNT**.

95. En lo que respecta a la Garantía 2, GNT señala que ésta no resultaba exigible en la medida que habría obtenido el derecho a la Suspensión del Plazo que solicitó mediante la Carta GNT-PRO-091-2021, aspecto que ya fue analizado, concluyéndose que el plazo de ejecución de las prestaciones no se ha Suspendido.
96. Sin perjuicio de lo anterior, se aprecia que la obligación, en efecto, era exigible, porque la Garantía 2 debía ser entrega treinta (30) días antes de iniciada la Puesta en Operación Comercial; condición esta última que no se había producido en el plano de los hechos al haber incurrido en demora GNT, siendo pasible de penalidades por ello.
97. Entonces, es incorrecto que el MINEM requiera el cobro del monto de una caución no vigente a la fecha de la resolución del CONTRATO, por lo que deviene en INFUNDADA la segunda pretensión del MINEM.

41. Por consiguiente, el Tribunal Arbitral reitera que las razones por las cuales no se le otorgó el derecho a exigir el pago de la penalidad con carácter indemnizatorio de la Garantía 2 se encuentran descritas de los numerales 86 al 102 del Laudo Arbitral. En esa línea de ideas, el Tribunal Arbitral precisa que no existe extremo pendiente de integrar al Laudo Arbitral, dado que todos los argumentos y medios probatorios relacionados con la Garantía 2 fueron valorados en el Laudo Arbitral.
42. En tal sentido, resulta claro que el Tribunal Arbitral ha explicado en el Laudo Arbitral su línea de análisis sobre este aspecto controvertido sometido a su competencia. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral ha sido claro y ha motivado correctamente el Laudo Arbitral.
43. Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal Arbitral considera necesario indicar que el pedido de integración formulado por la Entidad tiene como único objetivo cuestionar los considerandos del Laudo y no los resolutivos del mismo. La Entidad cuestiona, vía integración, las razones por las que el Colegiado declaró infundada la segunda pretensión principal de la demanda relacionada al pago de la Garantía 2, pese que el Tribunal Arbitral ha expuesto todas las razones

sobre el por qué declaro infundada la misma. Por lo que en el Laudo Arbitral no existe ninguna controversia que no haya sido resuelta referida a la Garantía 2.

44. En esa línea de ideas, en el primer pedido de integración solicitado por el **MINEM**, esta no ha determinado de manera expresa qué extremo de la controversia ha dejada de ser resuelta por el Tribunal Arbitral, toda vez que en los párrafos precedentes se ha determinado que la Garantía 2 ha sido analizada en su totalidad. Por tal motivo, el Tribunal Arbitral considera que el primer pedido de integración debe ser declarado **INFUNDADO**.

Respecto al segundo pedido de integración del MINEM

45. El **MINEM** solicita, mediante el segundo pedido de integración, que el Tribunal Arbitral precise que los montos cuyo pago se ordena en los puntos resolutivos tercero y cuarto del Laudo Arbitral, deben ser pagados de forma conjunta con los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago.
46. Al respecto, **GNT** señala que la integración atiende a incluir en el Laudo un aspecto no resuelto por el Tribunal Arbitral, por lo que a su consideración no hay aspecto que el Colegiado no haya analizado y resuelto, pues de los propios resolutivos establecidos en el Laudo, se observa que el Tribunal Arbitral atendió a todas las cuestiones sometidas al proceso.
47. El Tribunal Arbitral advierte que el segundo pedido de integración del **MINEM** se encuentra relacionado con la Tercera y Cuarta pretensión principal de la demanda del **MINEM**, declaradas fundadas mediante el tercer y cuarto punto resolutivo del Laudo Arbitral.
48. Ahora bien, el Tribunal Arbitral advierte que la Tercera y Cuarta pretensión principal de la demanda del **MINEM** fueron formuladas solicitando el pago de los intereses moratorios.

- c) **Tercera Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, por concepto de la penalidad prevista en el Anexo 3 del Contrato de Concesión, la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la Cláusula 7 del Contrato de Concesión.
- d) **Cuarta Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de la penalidad prevista en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión.

49. Sin embargo, de la revisión del Tercer y Cuarto puntos resolutivos del Laudo Arbitral de fecha 17 de noviembre de 2023, se advierte que la Tercera y Cuarta pretensión principal de la demanda del **MINEM** fueron declaradas fundadas, sin embargo, no se emitió pronunciamiento sobre los intereses moratorios.

TERCERO.- Declarar **FUNDADA** la tercera pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO.

CUARTO.- Declarar **FUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, dentro del plazo pactado.

50. En ese sentido, el Tribunal Arbitral advierte que, tanto en la Tercera Pretensión

Principal como en la Cuarta Pretensión Principal de la demanda arbitral, el **MINEM** solicitó el pago "*a favor del Estado peruano (...) más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago*". No obstante, tanto en el tercer como en el cuarto punto resolutivo del Laudo Arbitral no se determinó el pago de los intereses moratorios, pese que se declaró fundado ambos puntos resolutivos.

51. En esa medida, el Tribunal Arbitral determina que en el Laudo Arbitral no ha desarrollado lo correspondiente a los intereses moratorios a favor del **MINEM**, los mismos que fueron solicitados en la tercera y cuarta pretensión principal de la demanda, en consecuencia, el Tribunal Arbitral declara fundado el segundo pedido de integración del **MINEM**.
52. En consecuencia, corresponde integrar al Laudo Arbitral un pronunciamiento acerca de los intereses legales solicitados por **MINEM** en mediante su Tercera y Cuarta pretensión principal de la siguiente manera:

"INTERESES LEGALES.

El Tribunal Arbitral tiene en consideración que mediante su Tercera pretensión principal, MINEM solicitó el pago de la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) y mediante la Cuarta Pretensión Principal, MINEM solicita el pago de la suma de USD 109.500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos) más los intereses moratorios, por concepto de penalidad prevista en el numeral 3.2.2. de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión.

c) Tercera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, por concepto de la penalidad prevista en el Anexo 3 del Contrato de Concesión, la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la Cláusula 7 del Contrato de Concesión.

d) Cuarta Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de la penalidad prevista en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión.

*En ese sentido, el Tribunal Arbitral analizará el pago de los intereses legales solicitados por **MINEM**, en el siguiente orden:*

A. Marco general sobre los intereses legales.

B. Los intereses legales solicitados por el MINEM en la Tercera Pretensión Principal.

C. Los intereses legales solicitados por el MINEM en la Cuarta Pretensión Principal.

A. Marco general sobre los intereses legales.

Jurídicamente, existen dos clases o tipos de intereses: los compensatorios y los moratorios. De conformidad con el artículo 1242 del Código Civil peruano: "El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien. Es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago".

Conforme se puede advertir, el legislador distingue dos momentos o fases: el

primero, desde que se contrae la obligación hasta que el deudor es constituido en mora y, el segundo, a partir de ese momento hasta que se produce el pago. En el primer momento se habla de interés compensatorio y en el segundo, de interés moratorio. El interés compensatorio es aquel que se devenga en la etapa de "normalidad" de la relación obligatoria, en cambio, el interés moratorio es aquel que se devenga en la fase de "anormalidad" de la relación obligatoria a partir de la constitución en mora.

Respecto al interés compensatorio debe responderse a la siguiente pregunta: ¿Cuándo existe la obligación de pagarlos? En nuestro ordenamiento jurídico la obligación de pagar intereses compensatorios se constituye, en principio, en la medida que medie un acuerdo de voluntades entre quien recibe el uso temporal del capital y quien lo cede, pero también puede originarse por disposición de la ley.

En otras palabras, si bien no existe norma expresa en el Código Civil, solo se deben los intereses compensatorios en la medida que se hubiesen pactado o que la ley lo ordene. Cuando se constituye la obligación de pagar intereses por acuerdo de las partes se habla de "interés compensatorio de fuente convencional". Si, en cambio, se constituye por mandato expreso de la ley, tal es el caso de los artículos 1663⁵(contrato de mutuo) o 1324⁶ del Código Civil peruano, se habla de "interés compensatorio de fuente legal".

Con relación al interés moratorio se verifica que este tiene por finalidad

⁵ 54 "Artículo 1663°.- El mutuuario debe abonar intereses al mutuante, salvo pacto distinto"

⁶ Artículo 1324°.-Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios. Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento".

indemnizar la mora en el pago. En otras palabras, el interés moratorio constituye la reparación por los daños que el acreedor sufre por la mora del deudor en el pago de una obligación dineraria. Los intereses moratorios se generan a partir de la constitución en mora del deudor de la obligación dineraria. La mora del deudor constituye una hipótesis de lesión del derecho de crédito.

La mora del deudor es la situación en la que este no cumple con entregar la suma de dinero debida en la fecha prevista por las partes, pero donde el acreedor mantiene interés en la ejecución –aunque tardía– de la prestación. Se trata de una situación de retraso en la ejecución de la prestación imputable al deudor.

Este retraso en el pago de la suma de dinero debida supone un costo de oportunidad para el acreedor pues se ve privado de disponer del capital, por tanto, el acreedor sufre un daño y ello justifica que en la fase de “anormalidad” se cobren intereses, lo cual se hará a título de indemnización (por los daños sufridos como consecuencia de la mora: daños moratorios).

Ahora bien, a partir de lo explicado en los párrafos precedentes, es oportuno señalar que nuestro Código Civil ha establecido la posibilidad de que las partes contratantes puedan convenir el interés moratorio y/o el interés compensatorio. Sin embargo, establece también que cuando las partes no hayan convenido el interés moratorio y/o compensatorio, resulta de aplicación el interés legal, conforme el artículo 1246 del Código Civil, cuyo tenor es el siguiente: “Si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor sólo está obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal”. Cabe precisar que el supuesto de esta norma es el devengamiento legal de interés moratorio, puesto que a diferencia del interés compensatorio –que debe ser convenido– no requiere pacto alguno.

El Tribunal Arbitral advierte que en el Contrato suscrito entre las partes no se ha determinado ni la tasa de interés moratorio ni la tasa de interés compensatorio, por lo que se tendrá en consideración el artículo 1246° del Código Civil. En esa línea de ideas, el respecto de la tasa de interés, el artículo 1246° del Código Civil dispone que: "Si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor sólo está obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal".

Por ello, de acuerdo con lo establecido en los artículos 1246° del Código Civil, corresponde aplicar la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva de Perú.

De acuerdo con el artículo 1244^{o7} del Código Civil la tasa de interés legal es fijada por el Banco Central de Reserva del Perú. En esa medida, para el cálculo de los intereses se utilizará la calculadora de intereses legales del BCR:

<https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>

(calculadora legal de intereses)

*Asimismo, el Tribunal Arbitral advierte que la determinación de los intereses legales le corresponde al Banco Central de Reserva del Perú y que estos intereses deben de computarse desde que el deudor incurra en mora^{8,9} y hasta que se haga efectivo el pago. En consecuencia, corresponde que **GNT** pague los*

⁷ Artículo 1244°.- La tasa del interés legal es fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

⁸ Artículo 1324°.- Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios. (...)

⁹ Artículo 1333.- Incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación. No es necesaria la intimación para que la mora exista: 1. Cuando la ley o el pacto lo declaren expresamente. 2. Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación del tiempo en que había de entregarse el bien, o practicarse el servicio, hubiese sido motivo determinante para contraerla. 3. Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir su obligación. 4. Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor

intereses moratorios desde que incurrió en mora.

Sobre la constitución en mora cabe señalar que el Código Civil peruano, en su artículo 1333¹⁰, adopta como principio general la mora "ex persona", es decir, para que el obligado incurra en mora se requiere que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación, es decir, realice la intimación y/o requerimiento previo. Sin embargo, establece también excepciones en las cuales no será necesaria la intimación y/o comunicación alguna para que la mora exista, lo que importa el supuesto de mora automática o de pleno derecho o "ex re"¹¹.

En ese contexto es pertinente precisar que, para determinados supuestos, se debe tener en consideración lo establecido en el artículo 1334 del Código Civil, el cual dispone que: "En las obligaciones de dar suma de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda. (...)". No obstante, teniendo en cuenta que

¹⁰ Artículo 1333°.- Incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación. No es necesaria la intimación para que la mora exista: 1.- Cuando la ley o el pacto lo declaren expresamente. 2.- Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación del tiempo en que había de entregarse el bien, o practicarse el servicio, hubiese sido motivo determinante para contraerla. 3.- Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir la obligación. 4.- Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor."

¹¹ Sobre la ora automática, puede verse también la legislación española, la cual didácticamente en su artículo 1.100 del Código Civil dispone que:

"Artículo 1.100°.

(...)

No será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista:

1. Cuando la obligación o la ley lo declaren así expresamente.

(...)"

Véase: ALBALADEJO, Manuel. Derecho Civil. Derecho de Obligaciones. Vol. I. 8ª edición, Edisofer, Madrid, 1998, pp. 192-195.

se trata de un proceso arbitral, el referido artículo 1334 debe leerse en concordancia con la octava disposición complementaria de la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071), el cual dispone que: "Para efectos de los dispuesto en el artículo 1334 y 1428 del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje".

En el presente caso, MINEM presentó su solicitud de arbitraje el 18 de mayo de 2022, tal como consta en el reporte de presentación de escrito.



B. Los intereses legales solicitados por el MINEM en la Tercera Pretensión Principal.

En el presente caso, los intereses legales de devendrán del pago de la penalidad por la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago y deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta que se haga efectivo el pago de los mismos.

El Tribunal Arbitral, deja constancia que el monto que deberá pagar **GNT** a favor del **MINEM** por concepto de intereses legales se debe liquidar utilizando la calculadora del BCRP: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>.

C. Los intereses legales solicitados por el MINEM en la Tercera Pretensión

Principal.

En el presente caso, los intereses legales se devendrán del pago de la penalidad por la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago y deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta que se haga efectivo el pago de los mismos.

*El Tribunal Arbitral deja constancia que el monto que deberá pagar **GNT** a favor del **MINEM** por concepto de intereses legales se debe liquidar utilizando la calculadora del BCRP: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>. ”*

53. En atención a los fundamentos expuestos, el Tribunal Arbitral declara fundada la segunda solicitud de integración formulada por **MINEM** e integra al Laudo Arbitral de fecha 17 de noviembre de 2023, los fundamentos expuestos en el numeral 51 de la presente Decisión. En consecuencia, el Tercer y Cuarto punto resolutivo del Laudo Arbitral de fecha 17 de noviembre de 2023 quedan redactados de la siguiente manera:

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO. Asimismo, El Tribunal Arbitral considera que corresponde ordenar el pago de los respectivos intereses legales, los cuales deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta la fecha que se haga efectivo el pago otorgado a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS, el mismo que se debe

liquidar utilizando la calculadora del BCRP:
<https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la cuarta pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, dentro del plazo pactado. Asimismo, El Tribunal Arbitral considera que corresponde ordenar el pago de los respectivos intereses legales, los cuales deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta la fecha que se haga efectivo el pago otorgado a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS, el mismo que se debe liquidar utilizando la calculadora del BCRP: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>

Respecto al tercer pedido de integración del MINEM

54. La Entidad refiere que le corresponde al Tribunal Arbitral precisar que la Entidad tiene derecho a debitar a su favor el saldo que mantiene en custodia derivado de la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002, como parte de pago de las obligaciones dinerarias que **GNT** mantiene a favor del **MINEM**, como consecuencia del cumplimiento del Laudo Arbitral. Lo antes señalado de conformidad con el numeral 70 del escrito de demanda del **MINEM**.
55. Al respecto, **GNT** refiere que el **MINEM** somete a discusión un hecho no discutido en el proceso, por lo que **GNT** señala que siendo que ello no atiende

al recurso de integración, pues no hay punto pendiente de resolver por parte del Colegiado, este extremo del pedido también deberá ser rechazado.

56. El Tribunal Arbitral tiene en consideración que mediante el tercer pedido de integración del **MINEM**, solicita que se emita un pronunciamiento para precisar que la Entidad tiene derecho a debitar en su favor el saldo que mantiene en custodia derivado de la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002, como parte de pago de las obligaciones dinerarias que **GNT** mantiene a favor del **MINEM**.
57. El Tribunal Arbitral advierte que el fundamento del pedido de integración del **MINEM** tendría sustento en que habría sido solicitado en el numeral 70 del escrito de demanda de la Entidad, en tal sentido, el Colegiado cita este numeral.

70. Sin embargo, la empresa GNT no cumplió con atender el requerimiento efectuado por el MINEM, razón por la cual este último, en plena observancia de lo establecido en la Cláusula 13 del Contrato de Concesión, mediante Oficio N° 382-2021-MINEM-SG/OGA de fecha 20 de octubre de 2021³⁹, notificado el 26 de octubre de 2021, requiere a la empresa MAPFRE Perú Compañía de Seguros y Reaseguros, la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002.

58. El Colegiado precisa que el numeral antes citado por el **MINEM** se encontraría en el análisis de la segunda pretensión principal de la demanda, el mismo que fue analizado de los numerales 82 al 102 del Laudo Arbitral respecto a la segunda pretensión de la demanda.
59. No obstante, el Tribunal Arbitral precisa que en ninguna de las pretensiones principales formulada en la demanda por el **MINEM** se advierte como petitorio la forma de ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002:

II. PETITORIO.

3. El Ministerio de Energía y Minas solicita respetuosamente al Tribunal Arbitral que, en su oportunidad, emita un laudo en el que declare fundada las siguientes pretensiones:

a) **Primera Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral declare que la resolución del Contrato de Concesión del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos del departamento de Tumbes, efectuada por el Ministerio de Energía y Minas, comunicada a la empresa Gas Natural de Tumbes S.A.C., con Oficio N° 218-2022-MINEM/DGH, por la causal de incumplimiento de su obligación contractual contenida en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión, ha sido debidamente resuelto, por tanto, es válida y eficaz.

b) **Segunda Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 286,286.00 (Doscientos ochenta y seis mil

doscientos ochenta y seis con 00/100 dólares americanos), correspondiente a la Garantía 2.

c) **Tercera Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, por concepto de la penalidad prevista en el Anexo 3 del Contrato de Concesión, la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la Cláusula 7 del Contrato de Concesión.

d) **Cuarta Pretensión Principal:** Que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa GNT cumpla con pagar a favor del Estado peruano, representado por el MINEM, la suma de US\$ 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos), más los respectivos intereses moratorios calculados hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de la penalidad prevista en el numeral 3.2.2 de la Cláusula 3 del Contrato de Concesión.

60. En ese sentido, el Tribunal Arbitral reitera que en las pretensiones principales formuladas por el **MINEM** en su escrito de demanda no se ha solicitado al

Colegiado la forma de ejecución de la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002 como parte de pago de las obligaciones dinerarias de **GNT**.

61. En consecuencia, el Tribunal Arbitral precisa que este extremo solicitado en el tercer pedido del escrito de solicitud de integración del **MINEM** no es una controversia de competencia del Colegiado, toda vez que no se encuentra dentro del petitorio de las pretensiones de la demanda del **MINEM**.
62. Asimismo, el Tribunal Arbitral deja constancia que en ninguno de los fundamentos de las pretensiones del **MINEM**, se solicita al Colegiado la forma de ejecución de la ejecución de la Carta Fianza N° 7101910100566-002 como parte de pago de las obligaciones dinerarias de **GNT**.
63. Y en el caso concreto del numeral 70 alegado por **MINEM**, no se trata de un pedido del **MINEM** sino un recuento de que **GNT** no cumplió con atender el requerimiento efectuado por **MINEM** y que mediante Oficio N° 382-2021-MINEM- SG/OGA se requirió a MAPFRE la ejecución de la Carta Fianza 7101910100566-002.
64. En esa línea de ideas, el Tribunal Arbitral considera que el tercer pedido de integración del laudo arbitral ha sido planteado por la Entidad con la intención de cuestionar el razonamiento y/o la valoración de pruebas realizada por el Tribunal Arbitral y así cambiar lo resuelto por este en el Laudo Arbitral.
65. Por consiguiente, el tercer pedido de integración solicitado por el **MINEM** no contiene un extremo que el Tribunal Arbitral no haya analizado, toda vez que lo relacionado con la Carta Fianza 7101910100566-002, no ha sido una materia sometida a competencia del Tribunal Arbitral, tal como se ha determinado en los párrafos precedentes. Por tal motivo, el Tribunal Arbitral considera que este pedido de integración debe ser declarado **INFUNDADO**.
66. En suma, resulta claro que el Tribunal Arbitral ha analizado de forma congruente

cada aspecto controvertido sometido a su competencia. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral ha sido claro y ha motivado correctamente todos los extremos del Laudo Arbitral.

67. En consecuencia, el Tribunal Arbitral rechaza toda afirmación de las Partes referida a que el Laudo Arbitral no se encuentra motivado adecuadamente, puesto que, del análisis realizado del Laudo Arbitral, se desprende que las afirmaciones del Colegiado se encuentran debidamente acreditadas.
68. El Tribunal Arbitral, luego de evaluados los argumentos de la recurrente, considera que ambos pedidos cuestionan el razonamiento, método de evaluación de los medios probatorios, así como la posición del Tribunal Arbitral, pedido que es contrario a la naturaleza de las solicitudes contra el Laudo. En tal sentido, el Tribunal Arbitral considera que corresponde desestimar la solicitud de integración del Laudo Arbitral presentado por la Entidad. Por tal motivo, el Tribunal Arbitral considera apropiado declarar improcedentes la solicitud de integración formuladas por la Entidad.
69. Por las consideraciones que preceden, de acuerdo con lo establecido en el **REGLAMENTO** y la Ley de Arbitraje, el **TRIBUNAL ARBITRAL** emite la presente **DECISIÓN y RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el primer pedido de la solicitud de integración formulada por el **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADO el segundo pedido de la solicitud de integración formulada por el **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS** y se integra al Laudo Arbitral de fecha 17 de noviembre de 2023, los fundamentos expuestos en el numeral 51 de la presente Decisión. En consecuencia, el Tercer y Cuarto punto resolutivo del Laudo Arbitral Final de fecha 17 de noviembre de 2023 quedan redactados de la siguiente manera:

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión de la

demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 16,500.00 (Dieciséis mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con renovar y presentar la Carta Fianza (Garantía 1) dentro del plazo establecido en el numeral 7.10.1 de la cláusula 7 del CONTRATO. Asimismo, El Tribunal Arbitral considera que corresponde ordenar el pago de los respectivos intereses legales, los cuales deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta la fecha que se haga efectivo el pago otorgado a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS, el mismo que se debe liquidar utilizando la calculadora del BCRP: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>

CUARTO: DECLARAR FUNDADA *la cuarta pretensión de la demanda del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS. En consecuencia, se ordena a GAS NATURAL DE TUMBES S.A.C pagar a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS la suma de USD 109,500.00 (Ciento nueve mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos), como penalidad por haber incumplido con la Puesta en Operación Comercial del del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el departamento de Tumbes, dentro del plazo pactado. Asimismo, El Tribunal Arbitral considera que corresponde ordenar el pago de los respectivos intereses legales, los cuales deben de computarse desde el 18 de mayo de 2022 hasta la fecha que se haga efectivo el pago otorgado a favor del MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS, el mismo que se debe liquidar utilizando la calculadora del BCRP: <https://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales.html>*

TERCERO: DECLARAR INFUNDADO el tercer pedido de la solicitud de integración formulada por el **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**.

CUARTO: DECLARAR que la presente Decisión forma parte del Laudo Arbitral de fecha 17 de noviembre de 2023, conforme lo dispone el artículo 58.2 de la Ley de Arbitraje.

QUINTO: DECLARAR la terminación de las actuaciones del presente arbitraje y, en consecuencia, el cese de las funciones de este Tribunal Arbitral.

Notifíquese a las Partes.–



MARÍA DE LOS ANGELES MURILLO PEÑARANDA DE GHERSI

PRESIDENTE



**CARLOS ALBERTO SOTO
COAGUILA**

ÁRBITRO



PATRICK HURTADO TUEROS

ÁRBITRO