



Exp. N° 491 - 72 - 14

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: GANDULES Inc. S.A.C. (en adelante, "GANDULES", o "el demandante")

DEMANDADO: Proyecto Especial Jequetepeque Zaña (en adelante, "PEJEZA" o "el demandado")

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional y de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL: Fernando Cantuarias Salaverry
Patrick Hurtado Tueros
Cecilia O'Neill de la Fuente

SECRETARIA ARBITRAL: Silvia Rodríguez Vásquez

Resolución N° 26

En Lima, a los 18 (dieciocho) días del mes de setiembre del año dos mil quince, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y analizado las pretensiones planteadas en la demanda y en la reconvencción, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

I. Existencia del Convenio Arbitral, Designación e Instalación de Tribunal Arbitral

1.1 El Convenio Arbitral

Está contenido en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato de Compraventa celebrado el 25 de abril de 2008 entre las partes del presente arbitraje.

1.2 Instalación del Tribunal Arbitral

El 4 de setiembre de 2014 se realizó la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, constituido por el doctor Fernando Cantuarias Salaverry, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, los doctores Cecilia O'Neill de la Fuente y Patrick Hurtado Tueros, en su calidad de árbitros; con la asistencia de ambas partes; donde se fijaron las reglas aplicables al presente arbitraje.

II. Normatividad aplicable al Proceso Arbitral

Conforme a lo establecido en el Acta de Instalación, es de aplicación al presente arbitraje el Reglamento de Arbitraje del Centro y, en forma supletoria, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje ("Ley de Arbitraje").

Asimismo, se estableció que en caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral resolvería en forma definitiva, del modo que considere apropiado.

III. De la demanda arbitral presentada por GANDULES el 2 de octubre de 2014

3.1 Mediante escrito de fecha 2 de octubre de 2014, GANDULES interpuso demanda contra PEJEZA, señalando como pretensiones las siguientes:

Primera pretensión: Que se declare la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015 contenida en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

Pretensión accesoria: Que se ordene la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013-2015, de conformidad con lo establecido en la cláusula 14 del Contrato de Compraventa.

Pretensión subordinada a la primera pretensión: Que se ordene la reprogramación del Compromiso de Inversión correspondiente a los últimos 3 años del mismo (período 2013-2015), siendo la nueva fecha de inicio a partir de enero de 2014.

Segunda pretensión principal: Que se declare que el no haber alcanzado el Compromiso de Inversión para el período 2011-2012 respecto de los conceptos Pozos Tubulares y Maquinaria no determina el incumplimiento del mismo.

3.2 Como síntesis de la controversia, refiere que celebró un contrato de compraventa con PEJEZA (en el que intervino también PROINVERSIÓN) respecto a 1200 hectáreas de terreno aproximadamente (en adelante, el "Contrato de Compraventa"). Asimismo, refiere que para ello pagó un precio y se comprometió a

3

realizar inversiones por más de cinco millones de Dólares Americanos sobre los mismos.

3.3 De otro lado, manifiesta que cuando adquirió los terrenos existía un proceso judicial iniciado por la Comunidad Campesina de Lloc, en el que se discutía la titularidad de los mismos, y que GANDULES tenía conocimiento de ello al momento de celebrar el contrato.

3.4 A su vez, refiere que luego de finalizado el segundo año de inversiones, con una inversión de más de tres millones de dólares en los terrenos, la Comunidad Campesina de Lloc obtuvo un resultado final favorable; es decir, se declaró la nulidad de las partidas registrales en las que figuraba como propietario PEJEZA, por lo que la titularidad de los terrenos que GANDULES había adquirido del demandado se vio seriamente afectada.

3.5 Asimismo, señala que a través del presente arbitraje no solicita la devolución del precio pagado por los terrenos, ni solicita tampoco la devolución de los más de tres millones de dólares que invirtió, sino que desea seguir continuando con el proyecto agrícola, por lo que habría venido haciendo todo lo necesario para que ello se suscite.

3.6 En tal sentido, pide que se le reconozca que las condiciones bajo las cuales asumió el Compromiso de Inversión han cambiado, por lo que no sería posible que se le exija su cumplimiento ante un escenario en el que la titularidad de los terrenos ha cambiado o, en el mejor de los casos, se ha vuelto discutible.

3.7 Asimismo, solicita que se le reconozca que habría cumplido con el Compromiso de Inversión respecto del período 2011-2012, al haber invertido más de un millón de dólares en exceso de lo que se había comprometido.

4

3.8 Como antecedentes de la controversia, señala que el 6 de febrero de 2007 presentó una iniciativa privada ante PROINVERSIÓN para adquirir 1,060.86 hectáreas de tierras criazas de propiedad de PEJEZA ubicadas en el distrito de San Pedro de Lloc, provincia de Pacasmayo, departamento de Lambayeque, con el objetivo de desarrollar un proyecto agroindustrial sustentado en cultivos para exportación. Dicha iniciativa fue aprobada por el Consejo Directivo de PROINVERSIÓN, en sesión del 22 de enero de 2008.

3.9 Asimismo, refiere que con fecha 25 de abril del 2008 firmó el Contrato de Compraventa con PEJEZA y la intervención de PROINVERSIÓN. El mismo fue elevado a Escritura Pública e inscrito en las Partidas N° 11004740 y N° 11004739 del Registro de la Propiedad Inmueble de los Registros Públicos de San Pedro de Lloc.

3.10 A su vez, refiere que el Contrato de Compraventa formalizó la transferencia de titularidad de 1,234.4353 hectáreas de propiedad de PEJEZA a favor suyo por la suma ascendente a US\$ 92,582.65.

3.11 Asimismo, refiere que en dicho contrato se obligó también a ejecutar inversiones por un monto total de US\$ 5'526,787.00 sobre dicho lote de hectáreas (Compromiso de inversión) en un plazo de cinco (5) años, el cual se computaría a partir de los noventa días calendario de firmado el contrato.

3.12 El demandante refiere que garantizó la inversión que iba a realizar por medio de una Carta Fianza que ascendía a US\$ 552,678.7 (10% del monto total de la inversión). Dicha carta se iría reduciendo proporcionalmente a los montos invertidos (uego de la fiscalización de los mismos) bajo la dirección de PROINVERSIÓN.

3.13 Por otra parte, refiere que en el proceso judicial que seguía la Comunidad Campesina de Lloc contra PEJEZA, aquella habría obtenido una medida cautelar de anotación de demanda y que luego ella se habría trasladado a la partida registral del lote una vez que se realizó su independización.

3.14 Así, refiere que con fecha 21 de diciembre de 2010, y por problemas en la independización registral del lote, habría acordado con el demandado reestructurar el Cronograma de Inversiones a fin de que el mismo se inicie el 1 de enero de 2011 y culmine el 31 de diciembre de 2015.

3.15 En tal sentido, manifiesta que habría cumplido con el Compromiso de Inversión antes referido, habiendo invertido incluso más de un millón de dólares adicionales a lo previsto para el período 2011-2012.

3.16 Manifiesta que al final del segundo año del Compromiso de Inversión, el 22 de noviembre de 2012, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República puso fin al proceso judicial iniciado por la Comunidad Campesina contra PEJEZA, habiendo procedido a confirmar la sentencia de primera instancia que declaró fundada en parte la demanda interpuesta por la Comunidad Campesina.

3.17 En la sentencia de primera instancia, refiere el demandante, se habría declarado la nulidad de los asientos registrales en donde constaba inscrita la titularidad de PEJEZA sobre el lote, por lo que se dejó expedito el derecho de la Comunidad Campesina de Lloc para inscribir su derecho de propiedad luego de culminar los trámites de titulación ante el Programa Especial de Titulación de Tierras del Ministerio de Agricultura.

3.18 Ante esta situación, refiere que intentó un acercamiento con PROINVERSIÓN y PEJEZA para analizar algunas alternativas. Lamentablemente, hasta la interposición de la demanda no se habría producido ninguna solución.

3.19 Sin perjuicio de ello, y dado que tenía interés en continuar con el proyecto agrícola, refiere que habría iniciado negociaciones con la Comunidad Campesina de Lloc para que se le permita continuar con el proyecto. Así, con fecha 23 de diciembre de 2013 arribó a un acuerdo con dicha comunidad (al que el demandante denomina "convenio"), por el cual se les permitía continuar con el proyecto agrícola, a cambio de:

- S/. 50,000 en total por el auspicio del aniversario de la Comunidad por 5 años.
- S/. 75,000 en total por el auspicio del día del campesino por 5 años.
- S/. 92,582.6 por las hectáreas que actualmente posee GANDULES.
- S/. 79,000 por indemnizaciones específicas a diferentes miembros de la Comunidad.
- Priorizar la contratación de mano de obra de la Comunidad sobre cualquier otra.
- Priorizar la contratación de activos de la Comunidad para la provisión de bienes y servicios.
- Solicitar a la Comunidad la certificación de posesión cada vez que GANDULES realice la adquisición del derecho de posesión sobre una parte de los terrenos de la Comunidad.
- Auspiciar la celebración de navidad con chocolatadas, sorpresas, regalos y show infantil durante 10 años.

- Implementar programas de mejoras agrícolas para los integrantes de la Comunidad, así como ofrecerle pasantías a los mismos en todas las sede de GANDULES.
- Impulsar la siembra de quinua sobre 100 hectáreas de propiedad de la Comunidad.
- Implementar tecnificado en 20 hectáreas a ser señaladas por la Comunidad.
- Respetar la posesión de 5 hectáreas de 4 miembros de la Comunidad.

3.20 Por su parte, la Comunidad Campesina se habría comprometido a lo siguiente:

- Levantar la medida cautelar de anotación de demanda que existe en la partida registral del lote.
- No solicitar la nulidad de los asientos registrales donde consta la transferencia de propiedad a favor de GANDULES.
- Permitir el uso del lote a GANDULES por un tiempo indeterminado.

3.21 Asimismo, añade que gracias a ese convenio GANDULES pudo continuar con el proyecto, pero que en el futuro estará sujeto a los vaivenes propios de una relación establecida con un extenso grupo de personas, con diversidad de intereses.

3.22 Manifiesta que esta es una de las razones por las que ha iniciado el presente arbitraje, pues si bien conocía de la existencia del proceso judicial, las condiciones establecidas en el Contrato de Compraventa por las que se le exigía cumplir el Compromiso de Inversión han cambiado. En tal sentido, cumplir con el Compromiso de Inversión en los términos fijados inicialmente le resultaría imposible, por lo que la única razón por

la que podría continuar con el proyecto agrícola es el nuevo acuerdo que suscribió con la Comunidad Campesina de Lloc.

3.23 Por otro lado, refiere que a pesar de que de acuerdo al Contrato de Compraventa PROINVERSIÓN debía designar a la institución encargada de la supervisión del proyecto, dicha entidad no lo habría hecho oportunamente, lo cual habría motivado que en el primer año (2011) no se realizara la primera auditoría y que ésta ocurriera recién en el año 2014.

3.24 Asimismo, señala que esto habría motivado también que durante todo este período no haya sido posible la reducción del monto de la Carta Fianza de manera proporcional a la inversión ejecutada, conforme a lo dispuesto en la cláusula 14.2 del Contrato de Compraventa.

3.25 A su vez, refiere que PROINVERSIÓN recién le habría comunicado de la designación de la empresa Panez, Chacaliza & Asociados (en adelante, "PANEZ") como encargada de la supervisión del Compromiso de Inversión el 3 de julio de 2013, es decir, con 19 meses de atraso respecto de diciembre de 2011, fecha en la cual solicitó su elección. Asimismo, esta empresa habría nombrado a la Consultoría Kapak S.A.C. (en adelante, "KAPAK") como Auditora de Inversión a fin de que se encargue de revisar que la inversión registrada por GANDULES corresponda a las inversiones realmente ejecutadas.

3.26 El demandante considera que la demora antes referida sería relevante, por cuanto habría podido reducir el monto de la garantía del compromiso de inversión en proporción a la inversión realizada anualmente de acuerdo a los resultados de la auditoría. Así, pues, la demora de PROINVERSIÓN le habría obligado a mantener una carta fianza vigente por un monto mayor al del referido en el contrato.

3.27 Asimismo, señala que recién con fecha 7 de marzo de 2014, PANEZ le habría remitido los Informes de Auditoría emitidos por KAPAK correspondientes a los dos primeros años del Compromiso de Inversión.

3.28 Sin embargo, debido a que no estaba de acuerdo con su contenido, y en base a lo establecido en la cláusula 13.10 del Contrato de Compraventa, con fecha 27 de marzo de 2014, sustentó por escrito ante PANEZ, las observaciones planteadas en dichos informes.

3.29 Como consecuencia de ello, refiere que con fecha 15 de mayo de 2014, PANEZ habría determinado que GANDULES había efectuado inversiones por los años 2011 y 2012 por la suma de US\$ 2'079, 069 y US\$ 1'004,831, respectivamente, sobrepasando el compromiso acumulado de inversión en 126%. No obstante ello, concluyó que no se habría cumplido con el Compromiso de Inversión debido a que se tenía un grado de avance del 40% en el rubro de "pozos tubulares" y un avance del 26% en el rubro "maquinarias".

3.30 Mayor detalle sobre los fundamentos de las pretensiones del demandante se menciona en la parte considerativa de la presente Resolución.

3.31 Mediante Resolución N° 01 de fecha 6 de octubre de 2014 se admitió a trámite la demanda interpuesta por GANDULES.

IV. De la contestación a la demanda presentada por PEJEZA el 5 de noviembre de 2014

4.1 Mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 2014, PEJEZA contestó la demanda y solicitó al Tribunal Arbitral que la misma sea declarada improcedente o infundada, según corresponda.

4.2 Como antecedentes de la controversia, refiere que con fecha 25 de abril de 2008, GANDULES adquirió 1,234.4353 hectáreas de tierras eriazas de propiedad de PEJEZA por un monto de US\$ 92,582.00 Dólares Americanos, mediante Contrato de Compra-venta bajo la modalidad de venta de activos, al amparo del literal A) del artículo 10° del Reglamento de la Ley Marco de Promoción de la Inversión Descentralizada -Ley N° 28059- y el Decreto Supremo N° 015-2004-PCM, con la participación de PROINVERSIÓN.

4.3 Asimismo, señala que mediante este contrato, GANDULES se obligó a ejecutar un Compromiso de Inversión por US\$ 5'526,787.00 en un periodo de 5 años, computados desde el año 2011 hasta el año 2015.

4.4 A su vez, refiere que acordó con el demandante que sería PROINVERSIÓN el que contrataría los servicios de una entidad que supervise que las inversiones se hicieran conforme a los tiempos convenidos en el contrato.

4.5 De igual modo, refiere que GANDULES le otorgó una carta fianza por la suma de US\$ 553,678.70, con vencimiento al 19 de abril de 2015, para garantizar el compromiso de inversión acordado.

4.6 Por otra parte, señala que el 3 de julio de 2013, PROINVERSIÓN dispuso realizar una auditoría para verificar el cumplimiento de la inversión por los periodos 2011 y 2012, por lo que habría contratado los servicios de PANEZ, la que a su vez habría nombrado como Auditora de inversión a KAPAK.

4.7 Al culminar la auditoría, refiere el demandado, el informe habría concluido que GANDULES, si bien había cumplido con realizar una inversión total superior al monto pactado para el periodo 2011 - 2012, en los rubros de pozos y maquinarias no realizó la inversión acordada,

11

8

razón por la cual el auditor declaró que GANDULES incumplió con el comportamiento de inversión para los periodos antes indicados.

4.8 El detalle de los fundamentos por los cuales PEJEZA alega que las pretensiones de la demanda deben ser desestimadas, se menciona en la parte considerativa de la presente Resolución.

4.9 Mediante Resolución N° 2 de fecha 7 de noviembre de 2014 se admitió a trámite la contestación a la demanda.

V. De la reconvencción formulada por PEJEZA el 5 de noviembre de 2014

5.1 En el mismo escrito de contestación de demanda, de fecha 5 de noviembre de 2014, PEJEZA presentó reconvencción, señalando las siguientes pretensiones:

Primera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral, ante el evidente incumplimiento de GANDULES, proceda a declarar la resolución del Contrato de Compra-venta suscrito en fecha 25 de abril de 2008, entre GANDULES INC. S.A.C. y PEJEZA, por el que se adquirió 1,234.4353 hectáreas de tierras eriazas de propiedad del PEJEZA bajo la modalidad de venta de activos al amparo del literal A) del artículo 10° del Reglamento de la Ley Marco de Promoción de la Inversión Descentralizada - Ley N° 28059 - y el Decreto Supremo N° 015-2004-PCM, con la participación de PROINVERSIÓN.

Segunda Pretensión Principal: Que el Tribunal ordene al demandante asumir el pago de las costas y costos del proceso arbitral, así como también los intereses legales.

12

8

- 5.2 El detalle de los fundamentos de las pretensiones de la reconvencción se menciona en la parte considerativa de la presente Resolución
- 5.3 Mediante Resolución N° 2 de fecha 7 de noviembre de 2014 se admitió a trámite la reconvencción formulada por PEJEZA.

VI. De la contestación a la reconvencción por parte de GANDULES el 10 de diciembre de 2014

- 6.1 Mediante escrito de fecha 10 de diciembre de 2014, GANDULES absolvió la contestación de demanda y contestó la reconvencción interpuesta por el demandado.
- 6.2 El detalle de los fundamentos por los cuales GANDULES alega que las pretensiones de la reconvencción deben ser desestimadas, se menciona en la parte considerativa de la presente Resolución.

- 6.3 Mediante Resolución N° 5 de fecha 15 de diciembre de 2014 se tuvo por absuelta la contestación a la reconvencción.

VII. De la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos

El 16 de enero de 2015 se realizó la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, con la asistencia del Tribunal Arbitral y las partes; y se fijaron como puntos controvertidos los siguientes:

- a) Respecto de la demanda de fecha 2 de octubre de 2014 presentada por GANDULES y de la contestación a la demanda de fecha 5 de noviembre de 2014 presentada por PEJEZA.

Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no declarar la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015 contenida en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no ordenar la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 - 2015, de conformidad con lo establecido en la cláusula 14 del Contrato de Compraventa.

Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde ordenar la reprogramación del Compromiso de Inversión correspondiente a los últimos tres años del mismo (período 2013 - 2015), siendo la nueva fecha de inicio a partir de enero de 2014.

Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no declarar que el no haber alcanzado el Compromiso de Inversión para el período 2011-2012 respecto de los conceptos Pozos Tubulares y Maquinaria no determina el incumplimiento del mismo.

- b) De la reconvencción presentada por PEJEZA el 5 de noviembre de 2014 y la contestación a la reconvencción presentada por GANDULES el 10 de diciembre de 2014.

Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no declarar la resolución del Contrato de Compraventa en virtud al supuesto incumplimiento de GANDULES del Compromiso de Inversión.



Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde ordenar a GANDULES asumir el pago de las costas y costos del proceso arbitral, así como también de los intereses legales.

- c) Costas y costos: Determinar a quién o a quiénes le(s) corresponde asumir el pago de costos y costas del presente proceso arbitral.

Asimismo, se admitieron como medios probatorios los siguientes:

- a) Demanda de fecha 2 de octubre de 2014 y contestación de reconvencción de fecha 10 de diciembre de 2014 presentadas por GANDULES.

- Los documentos ofrecidos en el acápite V de la demanda arbitral denominado "MEDIOS PROBATORIOS", identificados del Anexo A al Anexo L.
- Los documentos ofrecidos en el Primer Otrosí Decimos de su escrito de contestación de reconvencción, identificados del Anexo A al Anexo E.

- La pericia que tuvo como objeto acreditar que las decisiones adoptadas por GANDULES respecto de los rubros "Pozos Tubulares" y "Maquinarias" del Compromiso de Inversión fueron correctas desde un punto de vista técnico/comercial y diligentes para ejecutar el Compromiso de Inversión.

Mediante Resolución N° 11, de fecha 5 de marzo de 2015, se tuvo por presentada la pericia de parte ofrecida por GANDULES elaborada por el ingeniero José Enrique Anicama Gómez. Mediante Resolución N° 13 se citó a Audiencia de Sustentación Pericial para el 21 de mayo de 2015.

[Handwritten signature]



Mediante Resolución N° 19, de fecha 10 de junio de 2015, se resolvió prescindir de la pericia ofrecida por GANDULES, debido a la ausencia de justificación suficiente para la inasistencia del perito a la Audiencia de Sustentación de Pericias.

- b) Contestación de demanda y reconvencción de fecha 5 de noviembre de 2014, presentada por PEJEZA.

- En virtud del principio de adquisición de la prueba, PEJEZA hizo suyos los medios probatorios presentados por GANDULES en su escrito de demanda del Anexo A al Anexo G y el Anexo J.
- Los documentos ofrecidos en el numeral IV denominado "MEDIOS PROBATORIOS" de su escrito de contestación de demanda y reconvencción, los cuales se acompañaron al escrito en calidad de anexos 9) y 10), así como los medios probatorios presentados en la demanda, los mismos que hicieron suyos conforme al principio de adquisición de la prueba.

VIII. De la Audiencia de Ilustración

- 8.1 Con fecha 3 de julio de 2015 se realizó la Audiencia de Ilustración, con la presencia del Tribunal Arbitral y las partes, a fin de que éstas ilustren al colegiado respecto de los hechos que sustentan sus posiciones.

- 8.2 Asimismo, en dicha audiencia se acordó también que se prescindiría de la Audiencia de Informe Oral.

- IX. De la solicitud presentada por GANDULES con fecha 25 de junio de 2015

[Handwritten signature]

9.1 Mediante escrito de 25 de junio de 2015, GANDULES solicitó al Tribunal Arbitral que se notifique con la demanda, contestación de demanda, reconvencción y contestación de la reconvencción a PROINVERSIÓN y a la Procuraduría Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros.

9.2 Mediante Resolución N° 21, de fecha 8 de julio de 2015, se dispuso poner en conocimiento, y en consecuencia, remitir a PROINVERSIÓN y a la Procuraduría Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros los documentos identificados por el demandante.

9.3 Mediante escrito del 25 de agosto de 2015, la Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales de la Presidencia del Consejo de Ministros, encargado de la defensa de PROINVERSIÓN, se apersonó al proceso y solicitó al Tribunal Arbitral que no considere a PROINVERSIÓN en el presente proceso arbitral, toda vez que la cláusula arbitral invocada por GANDULES no le es oponible. Añadió que ninguna de las pretensiones ha sido planteada contra PROINVERSIÓN, de modo que esta última no puede ser afectada por la decisión que se adopte¹.

X. De los alegatos

10.1 El 5 de agosto de 2015 GANDULES presentó su escrito de alegatos, que resume los argumentos presentados durante el proceso, enfatizando que si el lote no es –ni fue– de propiedad del Estado, sino de un privado, no existe sustento alguno para exigir el Compromiso de Inversión, considerando la existencia de imposibilidad sobreviniente que extinguió su obligación. Reitera que en caso el Compromiso de inversión para el período 2013-2015 no se considere extinguido, el Tribunal

¹ Sin perjuicio de ello, PROINVERSIÓN señaló que la venta del inmueble fue *ad corpus* o “como está”, razón por la cual “mal puede ahora el actor pretender cuestionar los efectos y/o consecuencias derivadas de la adquisición de un bien que compró en dichos términos”.

Handwritten signature

Arbitral debe reformular el cronograma. Finalmente, reitera que no se ha incumplido con el Compromiso de Inversión durante el período 2011-2012.

10.2 El 5 de agosto de 2015 PEJEZA presentó su escrito de alegatos, que resume los argumentos presentados durante el proceso, enfatizando que GANDULES incumplió el Compromiso de Inversión en relación con los rubros de pozos y maquinarias, de modo que además de desestimarse las pretensiones contenidas en la demanda, procede la resolución del contrato suscrito el 25 de abril de 2008.

XI. Del plazo para laudar

11.1 Mediante Resolución N° 25, de fecha 4 de setiembre de 2015, el Tribunal Arbitral dispuso expedir el laudo dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación de dicha resolución a las partes, sin perjuicio de su facultad para ampliar el plazo en treinta (30) días adicionales.

CONSIDERANDOS:

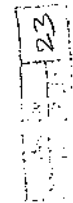
I. CUESTIONES PRELIMINARES

1. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar y precisar que:

- (i) El Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con lo establecido en el Contrato, la Ley de Arbitraje y el Reglamento del Centro;
- (ii) El demandante ha cumplido con presentar su escrito de demanda arbitral;

Handwritten signature

21



4. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el artículo 43° de la Ley de Arbitraje, el Tribunal Arbitral tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas. Siendo ese el estado del proceso se procede a laudar dentro del plazo establecido en la Resolución N° 25.

II. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

5. A continuación, el Tribunal Arbitral procede a analizar los puntos controvertidos fijados en la Audiencia respectiva.
6. En el Acta de Fijación de Materias de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral se indicó que el Tribunal Arbitral resolvería sobre las siguientes materias:

Respecto de la demanda de fecha 2 de octubre de 2014 presentada por GANDULES y de la contestación a la demanda de fecha 5 de noviembre de 2014 presentada por el PEJEZA

Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no declarar la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015 contenida en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no ordenar la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 – 2015, de conformidad con lo establecido en la cláusula 14 del Contrato de Compraventa.



- (iii) El demandado fue debidamente emplazado, contestando la demanda arbitral dentro de los plazos dispuestos durante la secuela de las actuaciones arbitrales y ejerciendo plenamente su derecho de defensa, formulando la respectiva reconvencción, que también fue tramitada; y.

- (iv) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e, inclusive, ejercieron su derecho a renunciar a los informes orales, además de actuar pruebas y llevar a cabo diversas audiencias, conforme consta en autos.

2. Asimismo, téngase presente que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Tribunal Arbitral respecto a los puntos controvertidos y servir de base para fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba: necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad. Los medios probatorios deben ser valorados por el Tribunal de manera conjunta, utilizando su apreciación razonada y, si no se prueban los hechos que fundamentan sus pretensiones y su adecuación a la normativa aplicable, las pretensiones deberán ser declaradas infundadas.

3. De otro lado, el Tribunal deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados y el Derecho invocado, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba, de ninguna manera supone que no hayan sido tomados en cuenta para su decisión y para la emisión de este laudo arbitral.

Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde ordenar la reprogramación del Compromiso de inversión correspondiente a los últimos 3 años del mismo (período 2013 - 2015), siendo la nueva fecha de inicio a partir de enero de 2014.

Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no declarar que el no haber alcanzado el Compromiso de Inversión para el período 2011-2012 respecto de los conceptos Pozos Tubulares y Maquinaria no determina el incumplimiento del mismo.

De la reconvencción presentada por PEJEZA con fecha 5 de noviembre de 2014 y la contestación a la reconvencción presentada por GANDULES con fecha 10 de diciembre de 2014

Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no declarar la resolución del Contrato de Compraventa en virtud al supuesto incumplimiento de GANDULES del Compromiso de Inversión.

Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde ordenar a GANDULES asumir el pago de los intereses legales.

De las costas y costos

Determinar a quién o a quienes le(s) corresponde(n) asumir el pago de costos y costas del presente proceso arbitral.

7. A continuación el Tribunal Arbitral analizará cada una de las mencionadas cuestiones en discusión.

Respecto de la demanda de fecha 2 de octubre de 2014 presentada por GANDULES y de la contestación a la demanda de fecha 5 de noviembre de 2014 presentada por el PEJEZA

Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no declarar la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015 contenida en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

Argumentos de GANDULES.-

8. GANDULES señala que además del precio pactado por la transferencia del lote a su favor, asumió también la obligación de cumplir con el Compromiso de Inversión.

9. Asimismo, señala que el cumplimiento del Compromiso de Inversión se encontraba indefectiblemente ligado a la transferencia de la titularidad sobre el lote, por lo que no habría resultado posible la ejecución del Compromiso de Inversión sobre un terreno respecto del cual la Comunidad Campesina poseía una sentencia judicial firme que avalaba su titularidad.

10. A su vez, refiere que se debe tener en cuenta que en el Contrato de Compraventa si bien GANDULES reconoció la existencia del proceso judicial, nunca pactó que continuaría obligado a cumplir el Compromiso de Inversión en caso se reconociera la titularidad del terreno a la Comunidad Campesina. Para respaldar esta posición hace referencia a las cláusulas 4.4, 4.6 y 13.3 del Contrato de Compraventa.

11. Asimismo, señala que a pesar de lo establecido en las cláusulas antes referidas, PEJEZA habría insistido que cumpla con el Compromiso de Inversión, a través de una comunicación de fecha 8 de mayo de 2014.

12. La única base, refiere el demandante, por la que se obligó a ejecutar el Compromiso de Inversión fue que adquiriera la titularidad del lote por la transferencia de propiedad por parte de PEJEZA. Sin embargo, luego de la sentencia judicial que declaró la titularidad a favor de la Comunidad Campesina, la obligación que contrajo con el demandado habría devenido en inejecutable, por cuanto no podría realizar inversiones en propiedad de un tercero.

13. Respalda su posición en lo dispuesto por el artículo 1316° del Código Civil, que refiere que una obligación se extingue si la prestación no se ejecuta por causa no imputable al deudor.

14. Refiere que sería también jurídicamente imposible que cumpla con el Compromiso de Inversión en el lote, cuando ya no es de su propiedad.

15. Finalmente, manifiesta que el hecho que haya celebrado un convenio con la Comunidad Campesina no enervaría lo antes expuesto, ya que dicho convenio sería un acto jurídico distinto que contiene otras obligaciones que le permitieron continuar con la ejecución del proyecto agrícola, por lo que PEJEZA no podría obligarle a cumplir el Compromiso de Inversión en base a ello.

16. En el escrito de contestación a la reconvencción formulada por PEJEZA, GANDULES señaló que cumplir con el Compromiso de Inversión sería excesivamente oneroso, por lo que se debería restituir el equilibrio contractual, considerando que no podría válidamente exigirse que a pesar de que el bien no es de propiedad del Estado, el privado deba cumplir con ejecutar el proyecto de inversión comprometido.

17. En el escrito de absolución de contestación de demanda y contestación a la reconvencción, GANDULES rechaza el argumento de PEJEZA en virtud del cual consintió el informe de auditoría de enero de 2014,

correspondiente a las inversiones de los años 2011 y 2012, por el cual se imputó incumplimientos a GANDULES.

Argumentos de PEJEZA.

17. PEJEZA señala que la primera pretensión de la demanda no se ajusta a lo acordado en el Contrato de Compraventa, puesto que el Compromiso de Inversión se debía de cumplir de acuerdo a éste.

18. Asimismo, refiere que como sería de conocimiento del demandante, el predio sub materia de litis, no tendría la inscripción registral regularizada; es decir, todavía no se ajustaría al mandato de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia. Es más, alega que según la Oficina Registral de San Pedro de Lloc, dicho mandato judicial sería inejecutable.

19. A su vez, refiere que GANDULES, tal como lo habría señalado en su demanda, tenía conocimiento al suscribir el Contrato de Compraventa, de la existencia de un proceso judicial iniciado por la Comunidad Campesina San Pedro de Lloc contra PEJEZA en el cual se solicitaba la nulidad de los asientos registrales que lo hacían figurar como propietario del bien.

20. Estándose a lo anterior, refiere que en el inciso "c", del numeral 4.4, del Contrato de Compraventa se habría indicado que en el asiento D 0005 de la Partida Electrónica N° 04004898, se encontraba inscrita como carga registral la Anotación de Demanda correspondiente al proceso judicial seguido entre la Comunidad Campesina de San Pedro de Lloc y PEJEZA, lo que evidenciaría que GANDULES asumió obligaciones contractuales con PEJEZA pese a que éste se encontraba en un proceso judicial respecto a la titularidad de los terrenos que fueron materia del contrato.

21. De otro lado, manifiesta que GANDULES habría incumplido con lo dispuesto en la cláusula 13 del Contrato de Compraventa y la Adenda en la que constaría el Compromiso de Inversión para los años 2011 al 2015 sobre el lote.

22. Asimismo, refiere que, en el presente caso, la Consultoría Kapak S.A.C., en su calidad de Auditor de inversión, habría cumplido con realizar los informes de auditoría de inversión correspondientes a los periodos 2011 y 2012.

23. En lo que respecta a la notificación del informe de auditoría de inversión, señala que en el expediente de PEJEZA no aparece la constancia de notificación por parte del Auditor de Inversión; sin embargo obraría la carta, de fecha 24 de marzo de 2014, de la entidad Supervisora Panetz, Chacaliza & Asociados, que fue dirigida al demandante.

24. A su vez, manifiesta que existirían otras dos cartas de la misma entidad Supervisora dirigidas a GANDULES con fecha 14 de febrero de 2014 a través de las cuales le exigía regularizar las inversiones pendientes por los periodos 2011 y 2012.

25. En tal sentido, refiere que del análisis de las cartas antes mencionadas se podría inferir que el demandante habría sido notificado el día 17 de enero del 2014 sin que éste hubiese cumplido con realizar sus descargos, razón por la cual la entidad Supervisora, con fecha 14 de febrero de 2014, le habría requerido cumplir con el compromiso incumplido, ya que el informe de auditoría habría quedado consentido.

26. En consecuencia, manifiesta que la extinción de la obligación del Compromiso de Inversión por el periodo 2011-2012 no se ajustaría a ley.

25

B

Posición del Tribunal Arbitral.-

27. GANDULES presentó una iniciativa privada ante PROINVERSIÓN para adquirir 1,060.86 hectáreas de tierras enajenas de propiedad de PEJEZA ubicadas en el distrito de San Pedro de Lloc, provincia de Pacasmayo, departamento de Lambayeque, con el objetivo de desarrollar un proyecto agroindustrial sustentado en cultivos para exportación.

28. La iniciativa privada fue presentada en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 28059, Ley Marco de Promoción de la Inversión Descentralizada, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2004-PCM. Seguidas las etapas correspondientes del proceso de promoción de la inversión privada, la iniciativa privada fue modificada para que la adquisición de tierras de propiedad de PEJEZA se produjera por aproximadamente 1,200 hectáreas de tierras enajenas.

29. La ejecución de la iniciativa privada se adjudicó directamente a GANDULES ante la ausencia de terceros interesados: bajo la modalidad de venta de activos.

30. El artículo 10° del Reglamento antes mencionado señala que la "Venta de Activos" es una "modalidad de participación de la inversión privada por medio de la cual una entidad o empresa estatal o el Estado, a través de cualquiera de sus tres niveles de gobierno, transfiere a personas jurídicas o naturales, nacionales o extranjeras, mediante los procedimientos establecidos en las Normas Vigentes en Materia de la Inversión Privada, activos de su propiedad, a cambio de un precio" (énfasis agregado).

31. Además de pagar el precio por la transferencia de tierras, GANDULES se comprometió en el Contrato de Compraventa resultante de la iniciativa privada, a realizar inversiones por más de cinco millones de Dólares Americanos sobre los terrenos.

25

B

32. No está en discusión en este proceso, pues ambas partes así lo han manifestado, que cuando GANDULES adquirió los terrenos, sabía que existía un proceso judicial iniciado por la Comunidad Campesina de San Pedro de Lloc, en el que se discutía la titularidad de los mismos.

33. De hecho, la cláusula 4.4 del Contrato de Compraventa señala que la entrega y transferencia de dominio del lote adquirido se realiza "ad corpus", en la condición de "como está", y "con el pleno conocimiento y consentimiento por parte del comprador" respecto a la existencia de proceso judicial promovido contra el vendedor por la Comunidad Campesina de Lloc, sobre nulidad de asientos registrales y otros, y sobre la anotación de la demanda correspondiente en la partida registral del inmueble.

34. Se añade expresamente que el "Comprador deja constancia de haber tenido pleno conocimiento de dicha carga registral, no teniendo en consecuencia, ningún reclamo, reparo u observación sobre el particular".

35. Además, en el numeral 10.7 de la cláusula décima, referida a las declaraciones y garantías del vendedor, este último declara que exista en trámite el proceso judicial iniciado por la Comunidad Campesina de San Pedro de Lloc.

36. Habiéndose emitido sentencia favorable a la Comunidad Campesina, corresponde analizar si este hecho tiene impacto en el Compromiso de inversión asumido por GANDULES². Recordemos que fueron dos las

² El Tribunal Arbitral desconoce si la sentencia ya ha sido inscrita. En su escrito de contestación de demanda, PEJEZA señala que no. Además, mediante Oficio N° 407-2014-PEJEZA/08101 del 8 de mayo de 2014 (Anexo 1-J de la demanda), PROINVERSIÓN indica a GANDULES que la solicitud de inscripción de nulidad del asiento registral que ordena la sentencia emitida a favor de la Comunidad Campesina, ha sido observada y tachada por la Oficina Registral de San Pedro de Lloc, según el Título N° 1210-2013, donde se indica que dicha sentencia es inejecutable. Además, en el Convenio suscrito con GANDULES el 23 de



prestaciones principales emanadas del Contrato de Compraventa: de un lado, la adquisición de la propiedad de los terrenos por parte de GANDULES como comprador, y del otro, la asunción por GANDULES de un Compromiso de Inversión que, de acuerdo con la Adenda suscrita por las partes, debía ejecutarse entre el 1 de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2015.

37. En relación con la primera de las prestaciones principales (transferencia de dominio), este Tribunal considera que la obtención de resolución judicial favorable a la Comunidad Campesina importa la pérdida del derecho de propiedad de GANDULES sobre los terrenos adquiridos, aun cuando la sentencia se hubiera emitido al final del segundo año de inversiones, inversiones que habrían ascendido a una suma mayor de tres millones de dólares.

38. Pero, este Colegiado observa que si bien GANDULES no es un simple tercero a quien no le sería oponible el cambio de titularidad, conocida de la contingencia judicial no solamente porque ésta estaba anotada en el registro, sino porque además así lo declaró de manera expresa en el Contrato, añadiendo además que no tenía ningún reclamo, reparo u observación por la existencia de la carga.

39. En efecto, nótese que la declaración contractual descrita en los párrafos precedentes está enmarcada en el primer párrafo del numeral 4.4 del Contrato de Compraventa:

diciembre de 2013, la Comunidad Campesina se comprometió a abstenerse de realizar la petición de anulación de las partidas registrales correspondientes a los terrenos adquiridos por GANDULES.



"Queda expresamente establecido que la entrega y transferencia de dominio del lote se realiza "ad-corpus", en la condición de "como está" y con el pleno conocimiento y consentimiento por parte del comprador respecto a que: (...)" (énfasis agregado).

40. El "conocimiento y consentimiento por parte del comprador" está referido entonces a la entrega y transferencia de dominio del lote a GANDULES. Es decir, esta última empresa no puede pretender, ni lo ha hecho en este arbitraje, evitar que el cambio de titularidad impuesto por la sentencia impacte en el Contrato de Compraventa.

41. Esta conclusión es ratificada por el texto del numeral 4.6 del Contrato de Compraventa:

"El Comprador manifiesta expresamente su aceptación de recibir la posesión y adquirir el dominio del lote con las contingencias indicadas en los numerales 4.4 y 4.5 de la presente cláusula, renunciando en consecuencia en lo que se refiere a la adquisición misma del lote, a interponer cualquier reclamo judicial o extrajudicial conducente a declarar la resolución o rescisión del presente contrato; el pago de indemnización por daños y perjuicios, daño emergente o lucro cesante; devolución parcial o total del precio de venta; así como el reconocimiento, reembolso o pago de montos incurridos con ocasión de las mejoras o inversiones que realice en el lote" (énfasis agregado).

42. De otro lado, como ya se ha indicado, la segunda prestación importante emanada del Contrato es la ejecución del Compromiso de Inversión, y sobre éste, como se verá a continuación, el Tribunal Arbitral estima que la Sentencia CAS. LAB. N° 670-2011 emitida el 22 de noviembre de 2012, al final del segundo año del Compromiso de Inversión, ha generado la extinción del Compromiso de Inversión para los tres años restantes: el período 2013-2015.

[Handwritten signature]

43. Cabe señalar que de acuerdo a lo indicado en la referida sentencia, mediante artículo 410° del Decreto Legislativo N° 556 se dispuso la inscripción de determinadas áreas de terrenos eriazos ubicadas en el Valle Jequetepeque, del distrito San Pedro de Lloc, a favor de PEJEZA. Sin embargo, añade que dichos terrenos corresponden al territorio de la Comunidad Campesina San Pedro de Lloc, lo cual fue reconocido por la resolución suprema del 9 de febrero de 1943.

44. En consecuencia, la Corte Suprema concluye que los actos jurídicos contenidos en los asientos registrales son nulos, debido a que la inscripción se produjo respecto de todas las tierras eriazas del distrito de San Pedro de Lloc, sin considerar las que están comprendidas en los terrenos de la Comunidad Campesina.

45. Es más, la Corte Suprema señala que al no superar el test de constitucionalidad, el artículo 410° del Decreto Legislativo N° 556 ha sido expulsado del ordenamiento jurídico³.

46. El Tribunal Arbitral tiene en consideración que el segundo párrafo del artículo 13° del Decreto Supremo N° 015-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Promoción Descentralizada, vigente cuando se llevó a cabo el proceso de promoción de la inversión privada materia de esta controversia, señala que la promoción de la inversión privada como consecuencia de la presentación de iniciativas privadas constituye un instrumento de apoyo a los distintos niveles de gobierno en la formulación de proyectos públicos de inversión privada, sin perjuicio de las iniciativas provenientes de éstos.

³ Por tratarse de una norma de expropiación, dice la Corte, debió expedirse una ley y no un decreto legislativo, y además, una norma de tal naturaleza no debió expedirse como parte de una Ley de Presupuesto.

[Handwritten signature]

47. En esa línea, el artículo 16° del mencionado Reglamento señala que para la evaluación de las iniciativas privadas se debe tener en consideración, entre otros criterios: (i) si el proyecto de inversión se desarrolla sobre bienes públicos; (ii) la situación en que se encuentre el proceso de saneamiento de los bienes y/o activos del Estado involucrados (para tales efectos, el Organismo Promotor de la Inversión Privada deberá formular la consulta respectiva a las autoridades competentes); (iii) si el proyecto de inversión posibilita la integración económica a nivel de regiones o a nivel de provincias o distritos; y, (iv) si el proyecto de inversión es económica y socialmente rentable.

48. Como puede apreciarse, no nos encontramos frente a una simple operación de adquisición de activos por la cual el adquirente conoce las contingencias que recaen sobre el activo transferido y libera al transferente de sus obligaciones de saneamiento, sino que la operación materia de esta controversia presenta dos particularidades.

49. De un lado, como ya se ha indicado, la transferencia de dominio es una de las dos prestaciones centrales del Contrato, dado que luego de adquiridos los terrenos eriazos, el adquirente debía llevar a cabo considerables inversiones para ponerlos en valor. Esta particularidad está relacionada con la otra característica que se menciona a continuación.

50. La adquisición se produce en el marco de un proceso de promoción de la inversión privada, edificado sobre la base de un interés público del Estado, que por cierto tiene sustento constitucional (principio de subsidiariedad de la actividad estatal en la economía). De allí que, como las normas citadas mencionan, la declaración de interés de la iniciativa privada y su posterior adjudicación al proponente, se basa en una evaluación hecha por el propio Estado.

31

51. Dicha evaluación debía considerar diversos elementos, como la situación en la que se encontraba el proceso de saneamiento de los bienes, o si el proyecto de inversión era económica y socialmente rentable, entre otros elementos antes mencionados.

52. En tal sentido, el hecho que se haya anulado la adquisición de propiedad por parte del Estado (y por tanto la de GANDULES también), quiebra las bases sobre las cuales se llevó a cabo el proceso de promoción de la inversión privada.

53. Recuérdese que uno de los elementos a considerar para que prospere una iniciativa privada, de acuerdo con la norma aplicable al caso, era que los bienes respectivos estuvieran saneados. Ya vimos que el Compromiso de Inversión es, además de la adquisición de los terrenos, la otra cara del proceso de promoción de la inversión privada, de modo que pretender la continuación de la inversión sobre terrenos que por efecto de la nulidad nunca pertenecieron al Estado, no es coherente con el marco regulatorio que dio origen a la participación de GANDULES en el proyecto.

54. En tal sentido, el Tribunal Arbitral está de acuerdo con el demandante cuando sostiene que el cumplimiento del Compromiso de Inversión se encontraba indefectiblemente ligado a la transferencia de la titularidad sobre el lote, por lo que no habría resultado posible la ejecución del Compromiso de Inversión sobre un terreno respecto del cual la Comunidad Campesina posea una sentencia judicial firme que avalaba su titularidad.

55. Tal afirmación es coherente con el numeral 3.1 del Contrato de Compraventa, según el cual las "partes declaran que la transferencia de las tierras objeto del contrato tiene por finalidad cumplir el objetivo de promover la participación del sector privado en proyectos de inversión agrícola, en tierras de propiedad del vendedor. En tal sentido, el

32

cronograma del Compromiso de Inversión debe ser reestructurado. Si bien la cláusula 13.3 señala que las partes y PROINVERSIÓN deberían acordar un nuevo cronograma, lo cierto es que ante una falta de acuerdo sobre la aplicación de la consecuencia prevista en dicha cláusula, el Tribunal Arbitral es competente para poner fin a la controversia, estando facultado para la redefinición del cronograma.

60. Ahora bien, este Tribunal considera que la reestructuración del cronograma admite la extinción del mismo, como consecuencia de la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión, que es lo que se discute en este primer punto controvertido.

61. En efecto, la cláusula 13.3 prevé expresamente que GANDULES se encuentre en imposibilidad de cumplir con el Compromiso de Inversión asumido como consecuencia de los incisos b) y c) del numeral 4.4; es decir, como consecuencia de un resultado judicial favorable a la Comunidad Campesina.

62. Carecería de sentido lógico y jurídico que, encontrándose GANDULES en imposibilidad de ejecutar el Compromiso de Inversión por las razones indicadas, el cronograma no pudiese ser extinguido.

63. El Tribunal Arbitral considera que la referida cláusula 13.3, que es la que sustenta la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión, es consecuente con el artículo 1316° del Código Civil, según el cual una obligación se extingue si la prestación no se ejecuta por causa no imputable al deudor.

64. Esta norma es compatible con la cláusula 13.3, dado que la renuncia a reclamar formulada por GANDULES, como ya se ha indicado, es aplicable a la transferencia de propiedad de los terrenos, no a la realización de la inversión. En tal sentido, como prevé el artículo 1316°, la razón por la que

comprador reconoce y acepta que el compromiso de inversión asumido conforme a lo establecido en la cláusula décimo tercera, constituye una obligación esencial y principal del presente contrato" (énfasis agregado).

56. Como puede apreciarse, la transferencia de propiedad de las tierras eriazas se produjo para promover proyectos de inversión agrícola, pero en tierras de propiedad del vendedor, como dice expresamente el Contrato. De allí que, como señala GANDULES, luego de la sentencia judicial que declaró la titularidad a favor de la Comunidad Campesina, la obligación que contrajo con el demandado es inexistente, pues no podría realizar inversiones en propiedad de un tercero.

57. En tal sentido, corresponde reconocer que las condiciones bajo las cuales GANDULES asumió el Compromiso de Inversión han cambiado, por lo que no es posible exigir el cumplimiento del referido compromiso.

58. A esta misma conclusión llegaron las partes al suscribir el Contrato de Compra-venta, considerando lo dispuesto en la cláusula 13.3:

"Las partes acuerdan que el cronograma del compromiso de inversión y/o su inicio serán reestructurados si por causas de fuerza mayor o específicamente debido a las causas referidas en los literales a), b), c) y d) del numeral 4.4 de la cláusula cuarta del presente contrato, el comprador se viese en la imposibilidad y/o dificultad de cumplir con los compromisos de inversión asumidos. En tal supuesto, el comprador, el vendedor y PROINVERSIÓN deberán acordar el nuevo cronograma" (énfasis agregado).

59. Las propias partes han previsto cuál es la consecuencia de que se materialice la contingencia referida al resultado del proceso judicial (posibilidad prevista en los incisos b) y c) del numeral 4.4 del Contrato). En tal supuesto, que es precisamente lo ocurrido en el presente caso, el

la inversión ya no es exigible no es imputable al deudor (a pesar de que la contingencia fue declarada en el Contrato de Compraventa).

65. Por lo demás, la norma añade que la obligación se extingue si la causa que determina la inexecución persiste hasta que el deudor, de acuerdo al título de la obligación o a la naturaleza de la prestación, ya no se le pueda considerar obligado a ejecutarla.

66. Cabe señalar que la cláusula 13.3 también prevé la reestructuración del cronograma si por fuerza mayor hay imposibilidad o dificultad para que el comprador cumpla el Compromiso de Inversión. Sin embargo, la imprevisibilidad es un elemento esencial para la existencia de fuerza mayor. Y en este caso, la anulación del título de propiedad del Estado no era imprevisible.

67. El Tribunal Arbitral considera que las razones anteriores son suficientes para sustentar la primera pretensión de la demanda, y declarar la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015, que es el inmediatamente posterior a la emisión de la sentencia por la Corte Suprema, favorable a la Comunidad Campesina.

68. En tal sentido, el Tribunal Arbitral considera que es innecesario alegar, como ha hecho GANDULES, que cumplir con el Compromiso de Inversión sería excesivamente oneroso, por lo que se debería restituir el equilibrio contractual en aplicación del artículo 1440° del Código Civil, considerando que no podría válidamente exigirse que a pesar de que el bien no es de propiedad del Estado, el privado deba cumplir con ejecutar el proyecto de inversión comprometido.

69. El Tribunal Arbitral considera que alegar la existencia de excesiva onerosidad de la prestación no solamente es innecesario, sino además incorrecto. Esto, no solamente porque la acción por excesiva onerosidad

no ha sido planteada (ni podría haberse hecho, dado el corto plazo de caducidad previsto para ello), sino porque esta acción se sustenta en que se presenten acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que alteren el equilibrio contractual. Y la emisión de la sentencia favorable a la Comunidad Campesina no era imprevisible.

70. El Tribunal Arbitral considera que la posición adoptada en el presente laudo en relación con la primera pretensión de la demanda, es consecuente con lo señalado en el numeral 2.2 del Contrato de Compraventa, en virtud del cual *"el contrato se ejecutará de buena fe, según los términos redactados en este documento, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras escritas"*. El deber de interpretación y ejecución de buena fe de los contratos, por cierto, también se encuentra recogido en los artículos 168° y 1362° del Código Civil.

71. Así, el Tribunal Arbitral considera que no es de buena fe una interpretación en virtud de la cual el Estado pudiera exigirle a un inversionista privado que continúe con la ejecución de los compromisos de inversión asumidos por éste, a pesar de que por sentencia final de la Corte Suprema de la República se ha dispuesto desconocer la propiedad del Estado de los terrenos en cuestión.

72. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal resuelve declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión de la demanda, de modo que se declara la extinción de la obligación de GANDULES de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013-2015 contenido en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde o no ordenar la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 – 2015, de conformidad con lo establecido en la cláusula 14 del Contrato de Compraventa.

Argumentos de GANDULES.-

73. En su escrito de demanda, GANDULES solicita como pretensión accesoria a la primera pretensión, que se ordene la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 – 2015, de conformidad con lo establecido en la cláusula 14 del Contrato de Compraventa.

Argumentos de PEJEZA.-

74. PEJEZA manifiesta que no debe ordenarse la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES que garantiza el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 – 2015, por cuanto el demandante no habría cumplido con el Compromiso de Inversión establecido en el Contrato de Compraventa; más aún si la referida carta fianza es la única garantía con la que cuenta para el cumplimiento de dicha obligación contractual.

Posición del Tribunal Arbitral.-

75. La cláusula décimo cuarta del Contrato de Compraventa regula la garantía de fiel cumplimiento. De acuerdo con ella, el comprador debía entregar al vendedor una carta fianza bancaria, solidaria, irrevocable, incondicional, renovable y de realización automática sin beneficio de excusión, emitida por el Banco Continental a favor del vendedor, por un

(Handwritten signature)

monto de US\$ 552,678.70 Dólares Americanos, equivalente al 10% del monto total del Compromiso de inversión ("Carta Fianza"), en garantía del fiel cumplimiento del Compromiso de Inversión.

76. El numeral 14.2 de la misma cláusula señala que la reducción de la garantía se realizará cada vez que el comprador obtenga del Auditor de Inversión, un certificado en el que conste la inversión acreditable. Dicha reducción se debe efectuar de manera proporcional a la inversión debidamente ejecutada y acreditada que conste en el certificado antes mencionado. Añade que la reducción de la garantía será aprobada previamente por escrito por la entidad supervisora.

77. El numeral 14.3 añade que la Carta Fianza debe mantenerse vigente hasta que la totalidad de las obligaciones por ella garantizadas hayan sido cumplidas a satisfacción de la entidad supervisora, del vendedor y de PROINVERSIÓN.

78. Hasta este punto tenemos entonces que, partiendo de la premisa de que la Carta Fianza debía ser equivalente al 10% del total de las inversiones, corresponde a la naturaleza de dicha garantía la posibilidad de ser actualizada durante la vigencia del Contrato, en la medida que las inversiones comprometidas se fueran ejecutando. Para ello era necesaria una auditoría previa que midiera el nivel de ejecución de las inversiones.

79. Así, como indica el numeral 14.3, cuando las inversiones estuviesen completadas, la Carta Fianza perdía vigencia; ello se pactó así pues en buena cuenta, cumplidas las obligaciones de invertir, habría desaparecido la causa de la garantía.

80. Como consecuencia de lo anterior, el numeral 14.4 del Contrato de Compraventa prevé que, en caso de reestructurarse el cronograma del

(Handwritten signature)

Compromiso de Inversión por cualquiera de las causales señaladas en el numeral 13.3, el comprador se encuentra obligado a renovar, mantener vigente y entregar oportunamente la fianza.

81. Recordamos que la citada cláusula 13.3 señala:

"Las partes acuerdan que el cronograma del compromiso de inversión y/o su inicio serán reestructurados si por causas de fuerza mayor o específicamente debido a las causas referidas en los literales a), b), c) y d) del numeral 4.4 de la cláusula cuarta del presente contrato, el comprador se viese en la imposibilidad y/o dificultad de cumplir con los compromisos de inversión asumidos. En tal supuesto, el comprador, el vendedor y PROINVERSIÓN deberán acordar el nuevo cronograma" (énfasis agregado).

82. Al analizar la primera pretensión principal de la demanda, el Tribunal concluyó que fueron las propias partes las que previeron cuál es la consecuencia de que se materialice la contingencia referida al resultado del proceso judicial: el cronograma del Compromiso de Inversión debe ser reestructurado. También señaló este Tribunal que la reestructuración del cronograma admite la extinción del mismo, como consecuencia de la extinción de la obligación de ejecutar el Compromiso de Inversión.

83. Tenemos entonces que de acuerdo con el numeral 14.4, si se reestructura el cronograma del Compromiso de Inversión por cualquiera de las causales señaladas en el numeral 13.3 –que incluye la emisión de la sentencia favorable a la Comunidad Campesina– el comprador debe renovar y mantener vigente la fianza.

84. Siguiendo la línea argumentativa mencionada anteriormente, puede concluirse que, de un lado, la "reestructuración" del cronograma admite su extinción (ante el supuesto de imposibilidad previsto en el propio

Contrato), y, de otro lado, cuando se reestructura el cronograma, la carta fianza debe adaptarse a la nueva situación.

85. Entonces, si el cronograma se ha extinguido ante la imposibilidad de ejecutar el Compromiso de Inversión (debido a la materialización de la contingencia prevista por las partes), la adaptación de la carta fianza supone su reducción, excluyendo de ella el monto que corresponde a la inversión que no se realizará.

86. Habiendo concluido este Tribunal Arbitral que se ha extinguido la obligación de GANDULES de realizar la inversión de los años 2013, 2014 y 2015, el monto correspondiente debe ser excluido del cálculo, para que el 10% se aplique al monto restante. Siendo menor entonces el monto a que asciende el Compromiso de Inversión a cargo de GANDULES, una simple operación aritmética revela que también debe ser menor el monto de la Carta Fianza.

87. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal resuelve declarar **FUNDADA** la pretensión accesorio a la pretensión principal de la demanda, de modo que se ordena la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013-2015, de conformidad con lo establecido en el artículo 14° del Contrato de Compraventa.

Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión: Determinar si corresponde ordenar la reprogramación del Compromiso de Inversión correspondiente a los últimos 3 años del mismo (período 2013 - 2015), siendo la nueva fecha de inicio a partir de enero de 2014.

Argumentos de GANDULES.-

88. El demandante señala que en el supuesto negado de que se considere que si es posible cumplir el Compromiso de Inversión como consecuencia del convenio, debe considerarse que esto solo sería posible a partir de la firma del mismo, por lo que el Compromiso de Inversión debería reprogramarse.

89. Siendo que el convenio se habría celebrado con la Comunidad Campesina con fecha 23 de diciembre de 2013, y antes de ello (desde la emisión de la sentencia hasta dicha fecha) no era posible ejecutarse el Compromiso de Inversión, se debe tomar en cuenta que según el artículo 1316° del Código Civil, si la causa de la inejecución de la obligación es temporal, el deudor no es responsable por el retraso mientras ella perdure.

90. En tal sentido, manifiesta que desde la emisión de la sentencia hasta dicha fecha, no habría sido posible ejecutar el Compromiso de Inversión al no tener el permiso de la Comunidad Campesina. Por tanto, pide subordinadamente al Tribunal Arbitral que el Compromiso de Inversión se reprogramme y se empiece a computar nuevamente desde enero del 2014.

Argumentos de PEJEZA.-

91. PEJEZA señala que el procedimiento que debió haber seguido el demandante para viabilizar el Compromiso de Inversión sería el establecido en el numeral 13.3 del Contrato de Compra-venta, no obstante ello, GANDULES habría pasado por alto lo establecido en dicho numeral.

92. De otro lado, señala que para que sea factible la reprogramación que solicitó GANDULES, ésta previamente debió cumplir con los Compromisos de Inversión de los años 2011 y 2012, por lo que ante una eventual reprogramación de los compromisos también habrían terminado siendo incumplidos.

93. Asimismo, refiere que sobre este punto el demandante habría tenido la intencionalidad de confundir al Tribunal Arbitral, debido a que esta solicitud de reprogramación de Compromiso de Inversión no habría sido solicitada a PEJEZA o, en todo caso, a PROINVERSIÓN.

94. Por otro lado, refiere que el único argumento que esgrimió GANDULES se habría sustentado en que desde la fecha de la emisión de la sentencia hasta el 23 de diciembre de 2013, fecha en que éste suscribió un convenio con la Comunidad Campesina de Lloc, no habría sido posible ejecutar el Compromiso de Inversión al no haber tenido el permiso de la referida comunidad.

95. Al respecto, manifiesta que el demandante al suscribir el Contrato de Compra-venta habría tenido pleno conocimiento de las dificultades que podrían presentarse en la ejecución del mismo; es decir, que la entrega y transferencia del dominio del lote se realizaba "ad corpus" y con pleno conocimiento de que sobre dicho inmueble se encontraba inscrita una anotación de demanda por el proceso judicial de nulidad de asientos registrales.

Posición del Tribunal Arbitral.-

96. Habiéndose concluido que la primera pretensión de la demanda es fundada, corresponde desestimar la pretensión subordinada.

97. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal resuelve declarar que
CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la pretensión subordinada a la primera pretensión de la demanda.

Segunda Pretensión Principal: *Determinar si corresponde o no declarar que el no haber alcanzado el Compromiso de Inversión para el período 2011-2012 respecto de los conceptos Pozos Tubulares y Maquinaria no determina el incumplimiento del mismo.*

Argumentos de GANDULES.-

98. Respecto a los fundamentos de derecho de su segunda pretensión, señala que se comprometió a realizar una serie de inversiones durante el período 2011-2012. La inversión de este período habría sido auditada por KAPAK, determinando ésta que habría cumplido con invertir más del 126% de la inversión programada.

99. A pesar de ello, refiere que el auditor de dicha empresa habría sostenido que no habría cumplido con el Compromiso de Inversión, debido a que en los rubros de Pozos Tubulares y Maquinarias, sólo se habría invertido el 53% y 34%, respectivamente.

100. Sobre el particular, y al amparo del artículo 1314° del Código Civil, refiere que GANDULES ha actuado con la diligencia ordinaria requerida, por lo que no se podría considerar que ha incumplido con el Compromiso de Inversión al no haber alcanzado el monto establecido en dos de los rubros antes mencionados.

101. Respecto a los Pozos Tubulares, refiere que cuando tomó posesión del lote, contrató los servicios de la empresa Hidrogeotecnia para determinar la probabilidad de existencia de agua en el lote. El informe de

[Handwritten signature]

dicha empresa habría indicado que se podían hacer "norias" (pozos artesanales) en el mismo, por lo que en virtud de ello habría procedido a hacer un pozo artesanal (noria), pero solo encontrando un caudal de 10 litros por segundo. Siendo así las cosas, tomó la decisión de buscar fuentes de agua fuera del lote, pues el agua que extraía de éste solo podía regar 8 hectáreas.

102. Asimismo, refiere que habría realizado también inversiones fuera del lote, pero que no fueron tomadas en cuenta por el auditor; dichas inversiones serían las siguientes:

- Alquiló dos pozos, el primero, denominado "Pozo comunero 1 (PC1)", y el segundo, denominado "Pozo comunero 3 (PC3)", con caudales de 18 litros por segundo y 30 litros por segundo, respectivamente.
- Adquirió un lote de aproximadamente 300 metros cuadrados, que contenía un pozo artesanal al que denominó "Pozo comunero 2 (PC2)", con un caudal aproximado de 24 litros por segundo.
- Adquirió un lote de aproximadamente 4.5 hectáreas en la zona denominada "San Pedrito" y perforó dos pozos tubulares denominados PT1 y PT2 con caudales de 12 y 10 litros por segundo, respectivamente. Las perforaciones se hicieron en virtud a la presencia de agua en zonas aledañas; sin embargo, estos dos pozos habrían dado poco caudal.
- Adquirió un lote de aproximadamente 5.7 hectáreas para perforar 7 pozos artesanales con los siguientes caudales:
 - PA1: 16 litros por segundo.
 - PA2: 5 litros por segundo.
 - PA3: 20 litros por segundo.
 - PA4: 25 litros por segundo.

[Handwritten signature]

103. Los pozos artesanales PA5, PA6 y PA7, estarían interconectados con una tubería subterránea horizontal, y su caudal conjunto sumaría aproximadamente 100 litros por segundo.

104. A su vez, manifiesta que toda el agua que capta fuera del lote, se canalizaría en un reservorio de 6,000 metros cúbicos y que de éste se bombearía a otro reservorio de 14 mil metros cúbicos que se sitúa dentro del lote para poderse realizar el riego.

105. De acuerdo a lo anterior, señala que habría efectuado una serie de inversiones en el rubro de Pozos Tubulares y, en general, para el riego del proyecto agrícola. En tal sentido, el hecho de que no haya efectuado la totalidad de la inversión dentro del lote no significaría que éste no se haya realizado.

106. Respecto a las Maquinarias, señala que al firmar el Contrato de Compraventa y asumir el Compromiso de Inversión, se hizo una estimación de la adquisición de maquinaria para las nivelaciones del terreno, tanto nivelaciones gruesas como nivelaciones finas. Sin embargo, cuando tomó posesión del lote habría verificado que no resultaba necesario invertir mucho en maquinaria, debido a dos aspectos: i) el lote no tenía muchos accidentes geográficos, y ii) la nueva tecnología de mangueras para el sistema de riego, permitía que algunas zonas desniveladas se dejaran tal como estaban.

107. A su vez, refiere que esta situación le habría sido advertida a PROINVERSIÓN en una comunicación de fecha 19 de marzo de 2012, mediante la cual le habría explicado que no cumplió con la totalidad de la inversión del rubro maquinarias debido a que no fue necesario comprar maquinaria, sino sólo alquilarla. Ello debido a que el área geográfica en la que se inició el proyecto agrícola no habría presentado

accidentes topográficos o depresiones relevantes que justificaran una compra de maquinaria.

108. Por ello, GANDULES considera que no se trataría solamente de comprar maquinaria para satisfacer un rubro del Compromiso de Inversión, sino que habría que evaluarse también la necesidad de dicha compra. Por tanto, considera que la decisión correcta era alquilar la maquinaria y no comprarla, y lo dejado de invertir en ese rubro, invertirlo en otros.

109. A modo de conclusión, señala que las razones por las cuales no alcanzó el monto establecido en las partidas de Pozos Tubulares y Maquinarias se deberían a que ello no era recomendable desde un punto de vista técnico/comercial.

110. Asimismo, refiere que en contraposición a la falta de inversión en esos rubros, habría invertido más de un millón de dólares en el proyecto. Es decir, a pesar de que no invirtió el total correspondiente a las partidas de Maquinarias y Pozos Tubulares, habría terminado invirtiendo un millón de dólares más.

111. Finalmente, señala que en virtud del artículo 1314° del Código Civil, se debería reconocer que su actuar diligente determinó que no se cumpliera con el total de la inversión prevista para los rubros de Maquinarias y Pozos Tubulares. Por todo ello, pide al Tribunal Arbitral que se tenga por cumplido el Compromiso de Inversión para los años 2011 y 2012.

112. En el escrito de contestación de la reconvencción formulada por PEJEZA, GANDULES señaló que es falso que haya incumplido el Compromiso de Inversión por el período 2011-2012 al haber quedado consentido el informe de auditoría de la entidad supervisora, dado que el informe fue entregado el 7 de marzo de 2014, y no en fecha anterior.



Argumentos de PEJEZA.-

113. En lo que respecta a la segunda pretensión del demandante, señala que plantea los mismos fundamentos fácticos y jurídicos que ha manifestado en la contestación de la pretensión accesoria.

Posición del Tribunal Arbitral.-

114. GANDULES presentó una pericia cuyo objeto fue acreditar que las decisiones adoptadas respecto de los rubros "Pozos Tubulares" y "Maquinarias" del Compromiso de Inversión fueron corregidas desde un punto de vista técnico/comercial y diligentes para ejecutar el Compromiso de Inversión.

115. Sin embargo, mediante Resolución N° 19 el Tribunal Arbitral resolvió prescindir de la pericia, debido a la ausencia de justificación suficiente para la inasistencia del perito a la Audiencia respectiva.

116. En tal sentido, el Tribunal Arbitral carece de elementos de juicio suficientes para validar las afirmaciones sostenidas por GANDULES en relación con la conveniencia técnica de sus decisiones y en relación con los montos invertidos en exceso del mínimo exigido.

117. GANDULES ha sostenido que a pesar de que no invitó el total correspondiente a las partidas de Maquinarias y Pozos Tubulares, habría terminado invirtiendo un millón de dólares más.

118. El reconocimiento por parte de GANDULES del incumplimiento de la inversión mínima exigida en ambos rubros, y la inexistencia de prueba sobre la inversión total en exceso, son razones suficientes para desestimar la segunda pretensión principal de la demanda.

119. Sin embargo, este Tribunal Arbitral considera que, adicionalmente a lo anterior, aun cuando estuviere acreditada la inversión total excediendo el mínimo exigido, el Contrato de Compra-venta no contiene disposición alguna que libere de responsabilidad al comprador en situaciones en las cuales no ha cumplido con realizar las inversiones mínimas en los rubros correspondientes. Por lo demás, así lo ha reconocido GANDULES en la Audiencia de Ilustración llevada a cabo el 3 de julio de 2015.

120. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal resuelve declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda.

De la reconvencción presentada por PEJEZA con fecha 5 de noviembre de 2014 y la contestación a la reconvencción presentada por GANDULES con fecha 10 de diciembre de 2014

Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no declarar la resolución del Contrato de Compra-venta en virtud al supuesto incumplimiento de GANDULES del Compromiso de Inversión.

Argumentos de PEJEZA.-

121. Respecto a su primera pretensión principal, manifiesta que debe determinarse que GANDULES no habría cumplido con la cláusula 13 del Contrato de Compra-venta, modificado por la Adenda del 21 de diciembre de 2010, en la que constaría el Compromiso de Inversión y los conceptos a los que se habría comprometido a ejecutar entre el año 2011 a 2015 en el lote.

122. Asimismo, señala que conforme a los Informes de Inversión del año 2011 y 2012, realizados por KAPAK, GANDULES no habría cumplido con el Compromiso de Inversión en los conceptos relacionados a Pozos Tubulares y Maquinarias.

123. A su vez, señala que se apreciaría en las conclusiones de los referidos Informes, que durante el periodo del año 2011, se habría cumplido con efectuar inversiones comprometidas en el Contrato por un total de US\$ 2'079,069.00, monto que sería superior a lo estipulado en la adenda (US\$1'290,813.00); y que durante el periodo del año 2012, las inversiones realmente ejecutadas ascenderían a US\$ 1'004,831.00, monto que sería inferior a lo establecido en la adenda de US\$ 1'162,446.00. Por tanto, PEJEZA indica que GANDULES habría incumplido el Compromiso de Inversión establecido en la adenda, respecto a los periodos 2011 y 2012.

124. En tal sentido, refiere que de acuerdo a la consultora antes mencionada, GANDULES no habría cumplido con el Compromiso de Inversión, por cuanto en los rubros de Pozos Tubulares y Maquinarias, sólo se habrían invertido el 53% y 34%, respectivamente, lo cual motivaría la resolución del contrato de conformidad con el artículo 1371° del Código Civil.

Argumentos de GANDULES.-

125. Respecto a la primera pretensión principal de PEJEZA, refiere que para efectos de su contestación se remite a lo que señaló como fundamentos de hecho y de derecho en la segunda pretensión principal de su demanda.

126. Así, manifiesta que en dicha oportunidad habría demostrado por qué no podría considerarse como incumplido el Compromiso de Inversión, pues respecto al concepto de "Pozos Tubulares", los mismos no se habrían

49

83

podido ejecutar en el área del lote por falta de agua en el mismo, de modo que habría tenido que realizarlo en el exterior.

127. En lo que concierne al concepto de "Maquinarias", refiere que al tener acceso al lote habría verificado que no resultaba necesario invertir más de lo que se había invertido, ya que con la nueva tecnología de mangueras para el sistema de riego algunas zonas desniveladas se dejarían tal cual. Esto en la medida que existe un tipo de mangueras "auto compensadas" que permiten llevar la presión de agua uniformemente a cada planta sin importar el desnivel de la tierra.

128. Asimismo, refiere que ambas partes previeron una consecuencia específica para el caso de incumplimiento al Compromiso de Inversión: la ejecución de la carta fianza. En tal sentido, señala que no correspondería resolverse el contrato.

129. Para sustentar esa posición hace referencia a la cláusula 13.10 del Contrato de Compraventa, en la cual se habría establecido que en el supuesto hipotético que se determinara que GANDULES incumplió con el Compromiso de Inversión, lo que correspondería sería que PEJEZA ejecute la carta fianza, ya que el interés común de las partes habría sido que pese al incumplimiento se mantenga el vínculo contractual respecto del período restante de ejecución del Compromiso de Inversión.

130. Por ello, el demandante concluye que no procedería la resolución del Contrato de Compraventa solicitado por PEJEZA en su primera pretensión principal reconvencional.

131. Sin perjuicio de lo anterior, refiere que en caso se admitiera la posibilidad de resolverse el Contrato de Compraventa, PEJEZA habría tenido que actuar conforme a las normas supletorias del Código Civil, lo cual no habría hecho.

50

132. Así, manifiesta que como las partes no habrían previsto ningún tipo de cláusula resolutoria expresa, PEJEZA debió intimar a GANDULES a fin de exigirle el cumplimiento de la obligación que consideraba insatisfecha, bajo apercibimiento de que el Contrato de Compraventa iba a quedar resuelto de pleno derecho, todo ello de conformidad con los artículos 1429° y 1430° del Código Civil.

133. Luego de ello, PEJEZA recién habría tenido expedida la vía arbitral para solicitar lo que pretende a través de su primera pretensión principal, vale decir, se declare la resolución del contrato. En tal sentido, pide que se declare la improcedencia de la primera pretensión reconvenional de PEJEZA.

Posición del Tribunal Arbitral.-

134. El Tribunal Arbitral coincide con la posición asumida por GANDULES en virtud de la cual, ambas partes previeron una consecuencia específica para el caso de incumplimiento al Compromiso de Inversión: la ejecución de la Carta Fianza.

135. En efecto, la cláusula 13.10 del Contrato de Compraventa señala:

"De haber quedado firme el informe de avance o final, o resuelta la controversia mediante laudo arbitral, la entidad supervisora, de ser el caso, notificará por vía notarial al comprador para que cumpla dentro de los treinta (30) días calendario siguientes con el Compromiso de Inversión asumido en el Contrato que estuviere pendiente de ejecución, de conformidad al informe de avance o final que hubiese quedado firme, o con lo dispuesto en el laudo correspondiente. Vencido dicho plazo sin haber cumplido el comprador con ejecutar totalmente el Compromiso de

Inversión asumido, el vendedor quedará facultado a ejecutar la correspondiente garantía de fiel cumplimiento" (énfasis agregado).

136. Al respecto, el Tribunal Arbitral entiende que ambas partes consideran que en caso de incumplimiento del Compromiso de Inversión, la consecuencia prevista por las partes fue la ejecución de la Carta Fianza, como señala GANDULES.

137. Así lo entendió PEJEZA en la Audiencia de Ilustración llevada a cabo el 3 de julio de 2015. Así, por ejemplo:

"Presidente del Tribunal Arbitral: Respecto a la parte de la demanda y reconvencción que trata sobre los años 2011 y 2012, el Tribunal entiende que luego de la no admisión del peritaje, la parte demandante entiende que efectivamente no ha probado su caso y la demandada entiende que la consecuencia de este incumplimiento, vamos a llamarlo así (...) del expediente arbitral, nos lleva a la cláusula 13.10. ¿Estamos conformes con esta impresión mía?

Representante de PEJEZA: Sí" (minuto 54:16 en adelante).

138. En tal sentido, en caso de incumplimiento del Compromiso de Inversión, el Tribunal Arbitral amba a la convicción racional de que fue intención de las partes pactar que lo que corresponde de acuerdo con el Contrato de Compraventa, es ejecutar la Carta Fianza, la misma que debe encontrarse debidamente actualizada.

139. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal resuelve declarar **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la reconvencción.

Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde ordenar a GANDULES asumir el pago de las costas y costos del proceso arbitral, así como también los intereses legales.

Argumentos de PEJEZA.-

140. PEJEZA solicita al Tribunal Arbitral ordenar a GANDULES asumir el pago de las costas y costos del proceso arbitral, así como también los intereses legales.

Argumentos de GANDULES.-

141. Respecto a la segunda pretensión principal de PEJEZA, pide al Tribunal Arbitral que se sirva rechazar el pago de costas y costos, por cuanto no ameritaría el pago por dichos conceptos.

Posición del Tribunal Arbitral.-

142. El Tribunal Arbitral debe analizar qué parte debe asumir las costas, costos y gastos del presente arbitraje; y, de concluirse que deben hacerlo ambas partes, en qué proporciones debe asumirlos cada una.

143. El término "costos" comprende: a) los honorarios y los gastos de los árbitros; b) los gastos administrativos del Centro de Arbitraje; c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral; d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

144. Asimismo, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, dispone que para imputar o distribuir los costos del arbitraje, el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal puede distribuir y

[Handwritten signature]

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

145. El Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso, que ambas partes han actuado basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultaban atendibles, y que por ello han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia.

146. Por consiguiente, el Tribunal Arbitral considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los costos del proceso arbitral. En consecuencia, se resuelve que, de un lado, cada una de ellas deberá cubrir sus propios gastos, y por otro lado, los gastos comunes (entendiéndose por comunes los honorarios del Tribunal Arbitral, los gastos administrativos del Centro y los demás gastos arbitrales) deben ser asumidos por ambas en partes exactamente iguales.

147. También debe desestimarse el pedido de pago de intereses legales contenido en la segunda pretensión principal de la reconvencción, referida a las costas y costos del proceso arbitral.

148. Por los fundamentos expuestos, este Tribunal Arbitral resuelve declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la reconvencción; y en consecuencia, **ORDENAR** que cada parte asuma sus propios gastos y por mitades los gastos comunes, entendiéndose por gastos comunes los honorarios del Tribunal Arbitral, los honorarios de la Secretaría Arbitral y demás gastos arbitrales.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

De las costas y costos

Determinar a quién o a quiénes le(s) corresponde asumir el pago de costos y costas del presente proceso arbitral.

El Tribunal Arbitral se remite a lo señalado al analizar la segunda pretensión principal de la reconvencción formulada por PEJEZA.

LAUDO:

Por las consideraciones jurídicas expuestas y estando a los respectivos fundamentos de hecho y de derecho, el Tribunal Arbitral LAUDA:

PRIMERO: Declarar FUNDADA la Primera Pretensión de la demanda, de modo que se declara la extinción de la obligación de GANDULES de ejecutar el Compromiso de Inversión por el período 2013 a 2015 contenido en el Contrato de Compraventa celebrado entre GANDULES y PEJEZA.

SEGUNDO: Declarar FUNDADA la pretensión accesorio a la pretensión principal de la demanda, de modo que se ordena la reducción proporcional de la Carta Fianza otorgada por GANDULES para garantizar el Compromiso de Inversión por el monto correspondiente al período 2013 a 2015, de conformidad con lo establecido en el artículo 14° del Contrato de Compraventa.

TERCERO: Declarar que CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la pretensión subordinada a la primera pretensión de la demanda.

CUARTO: Declarar INFUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda.

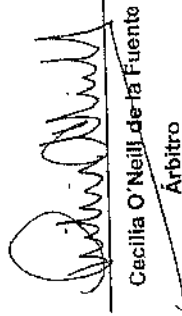
55

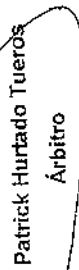
5

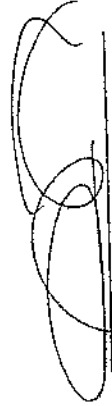
QUINTO: Declarar INFUNDADA la primera pretensión principal de la reconvencción.

SEXTO: Declarar INFUNDADA la segunda pretensión principal de la reconvencción, de modo que no hay condena de costas y costos en el presente proceso; y en consecuencia, **ORDENAR** que cada parte asuma sus propios gastos y por mitades los gastos comunes, entendiéndose por gastos comunes los honorarios del Tribunal Arbitral, los honorarios de la Secretaría Arbitral y demás gastos arbitrales.


Fernando Cantuarias Salaverry
Presidente del Tribunal Arbitral


Cecilia O'Neill de la Fuente
Árbitro


Patrick Hurtado Tueros
Árbitro


Silvia Rodríguez Vásquez
Secretaría General de Conciliación y Arbitraje
Centro de Arbitraje PUCP

56

5