

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

CENTRO DE ARBITRAJE:

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca

DEMANDANTE:

CMD Servicios Generales S.R.L.

DEMANDADO:

Municipalidad Distrital de Cachachi.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Abog. Jorge Luis Díaz Guerra.

Árbitro Único:

SECRETARIO ARBITRAL

Abog. Homero A. Salazar Chávez.

PROCESO ARBITRAL N° 015-2011-CA.CCPC.

RESOLUCIÓN N° : SEIS (27 folios).
DEMANDANTE : SERVICIOS GENERALES CMD S.R.L.
DEMANDADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACHACHI.
MATERIA : CANCELACIÓN DE DEUDA Y OTROS.
ÁRBITRO : ABOG. JORGE LUIS DÍAZ GUERRA.
SEC. ARBITRAL : ABOG. HOMERO ABSALÓN SALAZAR CHÁVEZ.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 18 de setiembre del año 2007, la Contratista y la Entidad firmaron el contrato: "CONSTRUCCIÓN DE TROCHA CARROZABLE TABACAL-HUABALITO – PRIMERA ETAPA"; posteriormente, con fecha 04 de diciembre del año 2007, suscribieron el contrato denominado: "ENSANCHAMIENTO CARRETERA PUENTE CHIMIN-CACHACHI".

El contrato CONSTRUCCIÓN DE TROCHA CARROZABLE TABACAL-HUABALITO – PRIMERA ETAPA tenía por objeto que La Contratista realizara la construcción de una trocha carrozable.

El monto de la obra se estableció en S/. 270 000. 02 (Doscientos setenta mil y 02/100 nuevos soles), con un plazo para la culminación de la obra de 90 días calendario.

El contrato ENSANCHAMIENTO CARRETERA PUENTE CHIMIN-CACHACHI, tenía por objeto incrementar el ancho de la carretera Puente Chimin-Cachachi.

El monto de la obra se estableció en S/. 856 328.64 (Ochocientos cincuenta y seis mil trescientos veintiocho y 64/100 nuevos soles) con un plazo para la culminación de la obra de 120 días calendario.



En el momento de la ejecución de los pagos, han surgido controversias que son materia del presente proceso arbitral.

II. DEL PROCESO ARBITRAL

2.1. INICIO DEL PROCESO, DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Surgidas las controversias entre las partes, la Contratista solicitó ante El Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca, el inicio de un proceso arbitral, mediante petición formal por escrito el día 11 de Mayo de 2011. Petición que fue notificada a la Entidad, la cual dio formal contestación el día 20 de Mayo de 2011, a través de la cual designó a su representante y planteó su oposición al proceso de arbitraje, planteando una excepción al mismo.

Ambas partes en la audiencia de designación de árbitro de fecha 27 de octubre de 2011, acordaron designar a un árbitro único, por lo que el Centro, propuso la participación como árbitro del Abogado Jorge Luis Díaz Guerra, quien remitió su aceptación dentro del plazo de cinco días de notificado y no fue recusado por ninguna de las partes.



Con fecha 17 de noviembre de 2011 se realizó la instalación del Tribunal Arbitral en la Sede del Centro, con la presencia y participación de las partes, en la que fijaron las reglas del proceso y la oportunidad del pago de los honorarios del árbitro y del secretario.

Ambas partes aceptaron plenamente la designación de la Autoridad Arbitral, al no haber recusado al Árbitro ni haber manifestado motivo alguno para dudar de su independencia e imparcialidad dentro de los plazos establecidos en el Decreto Legislativo N° 1071 – Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

2.2. DEL CONVENIO ARBITRAL Y LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ARBITRAL.

La Cláusula Trigésima de los Contratos: CONSTRUCCIÓN DE TROCHA CARROZABLE TABACAL-HUABALITO – PRIMERA ETAPA así como de la obra ENSANCHAMIENTO CARRETERA PUENTE CHIMIN-CACHACHI, establecen que, las controversias generadas por la ejecución o interpretación del contrato deberán solucionarse de acuerdo a lo dispuesto por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26850 y su Reglamento, así como por la Ley de Arbitraje N° 26572. En tal sentido, y al haber quedado derogadas las normas citadas; es procedente aplicar aquellas vigentes en el contexto actual, es decir la Ley de Arbitraje, aprobada por Decreto Legislativo N° 1071 y lo que resulta aplicable, por ultractividad, del Artículo 53° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por D.S. N° 083-2004-PCM, EN ADELANTE LA LEY, norma que dispone que el Arbitraje será nacional y de Derecho.

Asimismo, teniendo en cuenta lo dispuesto por los numerales 1, 2 y 3 del Artículo 4° de La Ley de Arbitraje, a través de los cuales se indica que el Estado, en este caso, el gobierno local, se somete a Arbitraje en los contratos que haya pactado con particulares y en virtud de lo dispuesto por el Artículo 59° de la norma precitada, el Laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento, produciendo efectos de cosa juzgada.



2.3. DEL TIPO DE ARBITRAJE Y PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

Según lo estipulado en el punto N° 07 del Acta de Instalación de Arbitraje, el proceso debe regirse por las reglas en ella establecidas y en su defecto, por la normatividad contemplada por el Decreto Legislativo N° 1071- Ley de Arbitraje vigente. Asimismo, de acuerdo a lo contemplado por el Artículo 53° del D.S N° 083-2004-PCM el arbitraje deberá ser nacional y de Derecho, por lo que las partes están facultadas para elegir entre el arbitraje ad-hoc o institucional, habiéndose decantado por este último, al solicitar y aceptar respectivamente, la participación del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca, así como el árbitro designado por ésta última.

2.4. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

El Consejo Consultivo del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca, mediante Resolución N° 02 de fecha 27 de setiembre de 2011, declaró infundada la oposición al arbitraje, propuesta por la Entidad Demandada, que daba cuenta de la existencia del Expediente N° 1528-2010, en trámite ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Cajamarca; señalando que: “(...) con respecto a la oposición que realiza la parte demandada Municipalidad Distrital de Cachachi, referida a la existencia de un proceso judicial, signado con el N° 1528-2010 tramitado por ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Cajamarca, mediante la cual, la parte demandada, Municipalidad Distrital de Cachachi argumenta que existe un mandato Constitucional expreso sobre la independencia de la función jurisdiccional, además señala que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el Órgano Jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones; sin embargo La Municipalidad Distrital de Cachachi no ha tomado en cuenta que la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1017, en su Artículo 16° establece claramente acerca de las excepciones de convenio arbitral, quedando claramente establecido que ante la existencia de un convenio arbitral, la excepción que se formule al respecto debe ser amparada, máxime si es justamente la misma Municipalidad de Cachachi la que ha planteado la excepción de convenio arbitral conforme se observa de la documental que obra en autos (...).”

Luego de ello la referida resolución, declaró infundada la oposición, en consideración a que la norma precitada (Art. 16° del Decreto Legislativo N° 1071) establece que, las actuaciones arbitrales pueden proseguir paralelamente a un proceso judicial, mientras se encuentre en trámite la excepción arbitral. Por lo cual se dispuso la continuación de las mismas.

El presente laudo se expide en atención a lo dispuesto por los Artículos 2°, 4° y 53° de La Ley de Arbitraje, respetando los plazos establecidos en el Acta de instalación y; atendiendo a que el fin de la controversia se produce por conciliación, dentro del proceso arbitral; conforme lo dispuesto por el Artículo 54° y siguientes del Decreto Legislativo N° 1071, señalando el hecho fundamental en el que se sustenta la decisión y los alcances de lo decidido. Expresando los fundamentos para rechazar o aceptar las pretensiones en conflicto.

En lo concerniente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia que en el presente proceso arbitral se ha actuado de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del Artículo 43° de la Ley de Arbitraje, el cual señala que:

“El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas.”

2.5. DE LA DEMANDA ARBITRAL PLANTEADA POR CMD SERVICIOS GENERALES S.R.L.

Con fecha 28 de noviembre de 2011, la Contratista presentó su demanda en los siguientes términos:

PETITORIO.

Se interpone la demanda arbitral por obligación de dar suma de dinero, exigiendo el pago a la demandada de la suma de S/. 195 487. 65 nuevos soles, que se distribuyen de la siguiente manera:



Capital	:S/. 143 986. 78
Honorarios del abogado (10% del capital)	:S/. 14 398. 678
Costas (Aranceles judiciales)	:S/. 2 500. 00
5% de pago al Colegio de Abogados de Cajamarca:	S/. 719. 93
Intereses Generados	:S/. 33 882. 27

A lo cual el demandante solicita se agreguen los intereses que se generen durante la tramitación del proceso arbitral.

HECHOS DE LA DEMANDA.

El contratista fundamentó que su representada es una entidad que se dedica a la realización de obras civiles y otros, producto de la cual ha prestado servicios a la Comuna Edil, ejecutando obras civiles, a través de las licitaciones que esta realizaba.

Que su representada, al tomar (conocimiento) de las licitaciones que se realizaban en dicha comuna decide participar como postor, resultando ganador de las obras: “Contrucción de la Trocha Carrozable Tabacal – Huabalito- Primera Etapa” mediante una ADS (Adjudicación Directa Selectiva) y la obra “Ensanchamiento de la carretera Puente Chimin-Cachachi”, mediante una ADP (Adjudicación Directa Pública).

Que además señala que la obra “Contrucción de la Trocha Carrozable Tabacal – Huabalito- Primera Etapa”, es adjudicada por la suma de S/. 270 000. 02, conforme consta en el documento de Buena Pro y que la Municipalidad demandada sólo ha cumplido con cancelar S/. 229 500. 02, quedando así un saldo restante de S/. 40 500. 00, no obstante, según manifiesta haber concluido la obra y haber instado a la Municipalidad a conformar un comité de recepción de obra en muchas oportunidades.

Que la obra “Ensanchamiento de la carretera Puente Chimin-Cachachi”, fue adjudicada a su representada por la suma de S/. 856 328. 64, siendo culminada en julio del 2008, sin que se haya realizado la recepción de la obra por parte de la Entidad, no obstante los múltiples requerimientos del Contratista. Manifiesta que la Municipalidad sólo ha cumplido con pagarle la suma de S/. 752 841. 86, quedando un saldo restante de S/. 103 486. 78 nuevos soles.



Que la suma de ambos adeudos ascienden a S/. 143 986. 78, lo cual habría generado perjuicio para empresa la Contratista, que ha tenido que cumplir con pagos a proveedores de material y trabajadores. Asimismo señala que la Municipalidad demandada se niega a cumplir con el pago, haciendo caso omiso de los requerimientos realizados por La Contratista.

Que en vista de ello se ha solicitado una medida cautelar fuera de proceso ante el Poder Judicial, la misma que se encontraría en trámite.

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA DEMANDA.

La empresa contratista funda su demanda en lo establecido por los Artículos 1155°, 1206°, 1315°, 1351°, 1352°, 1219°, 1220° del Código Civil.

En tal sentido el Tribunal arbitral admitió a trámite la demanda mediante Resolución N° 03, el día 27 de diciembre, ordenando el traslado de la demanda a la Municipalidad Distrital de Cachachi a fin que ejerza su derecho a la defensa, para lo cual le concedió diez (10) días hábiles; disponiendo su notificación.

2.6. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA O POSICIÓN DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACHACHI RESPECTO A LA PRETENSIÓN PLANTEADA POR LA EMPRESA CMD SERVICIOS GENERALES S.R.L.

El día 10 de enero de 2012, La Entidad procede a contestar la demanda, dentro del plazo otorgado por la Resolución N° 03, deduciendo excepción de caducidad y señalando como fundamento de la contestación, que el monto pretendido por la demandante es excesivo.

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.

Deduce excepción de caducidad contra demanda interpuesta por la empresa Servicios Generales CMD SRL, sobre obligación de dar suma de dinero derivado de una relación contractual.



FUNDAMENTOS DE LA EXCEPCIÓN.

Que es necesario delinear las nociones de caducidad, recordando que el Derecho establece plazos de prescripción y de caducidad, en razón de fomentar la seguridad jurídica; Luis Díez-Picazo, considera que el objeto inmediato o directo de la prescripción son las facultades jurídicas y, más concretamente, dentro de ellas, las facultades de exigir.

Que según la terminología de nuestro Código Civil, la caducidad, es definida como el instrumento mediante el cual, por el transcurso del tiempo extingue el derecho y la acción correspondiente, en razón de la inacción de su titular durante el plazo prefijado por la ley.

Que Vidal Ramírez sostiene que, tratándose de la caducidad el orden público es más acentuado que en la prescripción, puesto que su elemento más importante es

el plazo previsto en la ley para cada caso en que se origine un derecho susceptible de caducidad. En este instituto, más que en la prescripción, se aprecia el imperativo de la ley por definir o resolver una situación jurídica o su cambio. Por ello, refiriéndose a los plazos de caducidad, cita a Josserand que a su vez la define como una guillotina, sin tener en cuenta ninguna consideración, porque son completamente extraños a toda idea de prueba y de presunción; además que instituyen una realidad, no consagran un cálculo de probabilidades; van directamente al fin sin que nada pueda hacer que se desvíen.

Que en tal sentido es necesario recordar que, cuando se establece un plazo de caducidad, ello se hace porque no solamente se quiere evitar que quien goce de una determinada pretensión, deje de ejercerla, sino que además no tenga siquiera el derecho de ejercerla.

Que los plazos de caducidad que establece la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento para el tema del arbitraje, tal como lo señala el primer párrafo del artículo 273° del Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, EN ADELANTE EL REGLAMENTO, establecía únicamente que: *“cualquiera de las partes tiene el derecho de dar inicio al arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en el artículo 53° de la Ley, en armonía con lo previsto en los artículos 202°, 227°, 232°, 257°, 259°, 265°, 267°, 268° y 269° de este Reglamento (...)*.



Que las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto a la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje (...)”.

Que como podemos apreciar, salvo el caso de controversias suscitadas por la resolución del contrato (para el cual el Reglamento establece diez días), en los demás casos, las partes tienen quince días para someter las controversias a arbitraje. Dicho plazo —ya sea el de diez o el de quince días— es un plazo de caducidad, tal como expresamente lo señala el referido artículo 273° del Reglamento.

Que sin embargo, el citado artículo 273° del Reglamento, también hace referencia a la aplicación del plazo establecido por el artículo 53° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en defecto del Reglamento. El segundo párrafo del

artículo 53° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece lo siguiente:

Artículo 53.- «Solución de controversias (...)

Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad [...]»).

Que según ello, también se establece un plazo de caducidad, a saber: cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Y en ese sentido, lo que cabría preguntar es, efectivamente, cuándo culmina el contrato. Para tal efecto, al recurrir al artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, la norma que señala lo siguiente:

Artículo 43.- «Culminación del contrato (...)

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad o por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La conformidad de recepción de la última prestación o la liquidación debidamente aprobada, según corresponda, cerrará el expediente de la adquisición o contratación.

Que en relación al contrato de obra, el artículo 269° del Reglamento trata acerca de los efectos de la liquidación y señala lo siguiente:

Artículo 269.- Liquidación del contrato de obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo



de treinta (30) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

En tal línea de ideas es necesario mencionar que el artículo 270° del reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aplicable al caso, dispone lo siguiente:

Artículo 270.- Efectos de la liquidación

Luego de haber quedado aprobada o consentida la liquidación culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

Toda reclamación o controversia derivada del contrato, inclusive por defectos o vicios ocultos, se resolverá mediante conciliación y/o arbitraje en los plazos previstos para cada caso.

Que en resumen, el Reglamento establece un plazo de caducidad más corto para la solicitud de arbitraje (diez o quince días, dependiendo de la controversia), si lo comparamos con el plazo establecido por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (hasta la culminación del contrato).



Es decir, poder recurrir a la instancia arbitral en cualquier momento hasta antes de la culminación del contrato, ofrece a las partes contratantes una facultad amplia para determinar, dentro de dicho lapso, la posibilidad de decidir el momento en el cual, por razones de costo u oportunidad, se puede recurrir a la instancia arbitral, cumpliendo con las normas de procedimiento establecidas en el Reglamento.

Ahora bien el artículo 273° del reglamento establece que: *“cualquiera de las partes tiene el derecho de dar inicio al arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en el Artículo 53° de la Ley, en armonía con lo previsto en los artículos 202°, 227°, 232°, 257°, 259°, 265°, 267°, 268° y 269° de este Reglamento. Para iniciar el arbitraje, las partes deben recurrir a una institución arbitral, en el caso de arbitraje institucional, o remitir la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento, en*

el caso de arbitraje ad hoc.

Que las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto a la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje”.

Que siendo el arbitraje un mecanismo privado de resolución de conflictos, en donde sólo se autoriza a los árbitros a resolver aquello expresamente contemplado en el convenio arbitral, los árbitros en virtud del principio kompetenz-kompetenz, son competentes para verificar la validez del convenio arbitral y para verificar si procede resolver por la vía arbitral la materia o las materias controvertidas, de conformidad a lo establecido por la Ley y Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Que la caducidad es definida como el instrumento mediante el cual el transcurso del tiempo extingue el derecho y la acción correspondiente, en razón de la inacción de su titular durante el plazo prefijado por la ley o por la voluntad de los particulares.



Que cuando la demanda o la reconvencción, de ser el caso, se interpone vencido el plazo para plantear una pretensión procesal derivada de un derecho sustantivo susceptible de caducidad, el demandado o el demandante, dependiendo del caso, puede deducir la excepción de caducidad.

Que en el presente caso, se debe tener en cuenta la cláusula trigésima de los contratos de ejecución de obra civiles, que establecen lo siguiente: *“las partes acuerdan que cualquier controversia que surja de la ejecución o interpretación del contrato deberá solucionarse por conciliación o arbitraje, conforme a las disposiciones del TUO de la Ley N° 26850 y su Reglamento, así como la Ley de arbitraje”.* En consecuencia la pretensión deducida en el presente arbitraje, es una obligación de dar suma de dinero derivada de una relación contractual (construcción de obras civiles: “Trocha Carrozable Tabacal – Huabalito primera etapa mediante ADS” y “ensanchamiento de la carretera puente Chimín – Cachachi mediante ADP); las cuales se encuentran bajo las normas de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado Decreto Supremo 083-2004-PCM y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.

Que en el tercer y cuarto fundamento de hecho del escrito que contiene la demanda arbitral, el propio actor afirma que, las obras terminaron en diciembre del 2007 y julio del 2008 respectivamente, y en efecto ha hecho reiterados requerimientos de pago. Ratificándose en el quinto fundamento en el sentido que la deuda es desde hace más de dos años.

Que de otro lado, la empresa demandante con fecha 07 de setiembre del 2009 a horas 2:20 de la tarde presenta a la municipalidad las liquidaciones de obra "Ensanchamiento de la carretera puente Chimín - Cachachi; y "Trocha Carrozable Tabacal - Huabalito primera etapa". En consecuencia en aplicación del artículo 43° de la ley, a la fecha de presentación de la petición de arbitraje (mayo del 2011) su derecho ha caducado, al haber vencido el plazo de ley en demasía.

2.7. TRASLADO DE LA EXCEPCIÓN Y SU ABSOLUCIÓN

El día 12 de enero de 2012, la Autoridad Arbitral admite la contestación de la demanda, mediante la Resolución N° Cuatro (04) y ordena, en la fecha, correr traslado de la excepción a la parte demandante por el plazo de cinco días hábiles. Y a la vez, resuelve citar a las partes para la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos para el día 30 de enero del 2012, en la sede del centro arbitral.



El día 18 de enero de 2012, la Contratista presenta la absolución de la excepción, dentro del plazo concedido a través de la Resolución N° 04.

ABSOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN:

El demandante absuelve la excepción planteando lo siguiente:

Que discrepa respecto de los fundamentos de la excepción, al referir que no está de acuerdo con que la caducidad tenga relación con mantener la seguridad jurídica, cita a Santiago Herrera Navarro para considerar que, la caducidad es un medio de extinguir la acción procesal.

Que el Código Civil establece que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente, por lo que viene a ser la pérdida del derecho a entablar una demanda o proseguir la demanda iniciada en virtud de no haberse propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por Ley; y que desde el punto de vista jurídico, la caducidad importa la extinción, terminación por falta de uso, por vencimiento del plazo fijado en la Ley.

Luego pasa a señalar diferencias con la prescripción, aduciendo que ésta última es una institución jurídica distinta de la caducidad pues procede como excepción cuando se pretende repeler una pretensión por el transcurso del tiempo, es decir, que el titular del derecho lo conserva como una obligación natural, pero que por el tiempo transcurrido no puede interponer su acción, tal es así que para el autor Monroy Gálvez el fundamento jurídico de la prescripción extintiva es la sanción al titular de un derecho material, por no haberlo reclamado judicialmente en el plazo que la Ley dispone específicamente para tal derecho y que según estos pareceres la prescripción no ataca el derecho de acción genérico y en estricto, tampoco el derecho material, sino a la pretensión procesal respecto de este derecho material.

Que el argumento que sustenta la excepción, es decir el plazo de caducidad contemplado en el Artículo 53° de La Ley, no señala en sus términos lo referente al cobro o a la ejecución de un documento de reconocimiento de deuda, que es de lo que se trata el presente caso y se limita a indicar que la resolución de controversias que surjan entre las partes serán sobre ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez; materias que no tienen relación con el caso.



Que en cuanto a lo que establece el Artículo 43° de La Ley, tampoco hace referencia a una demanda sobre obligación de dar suma de dinero, sustentada en un documento de reconocimiento de deuda.

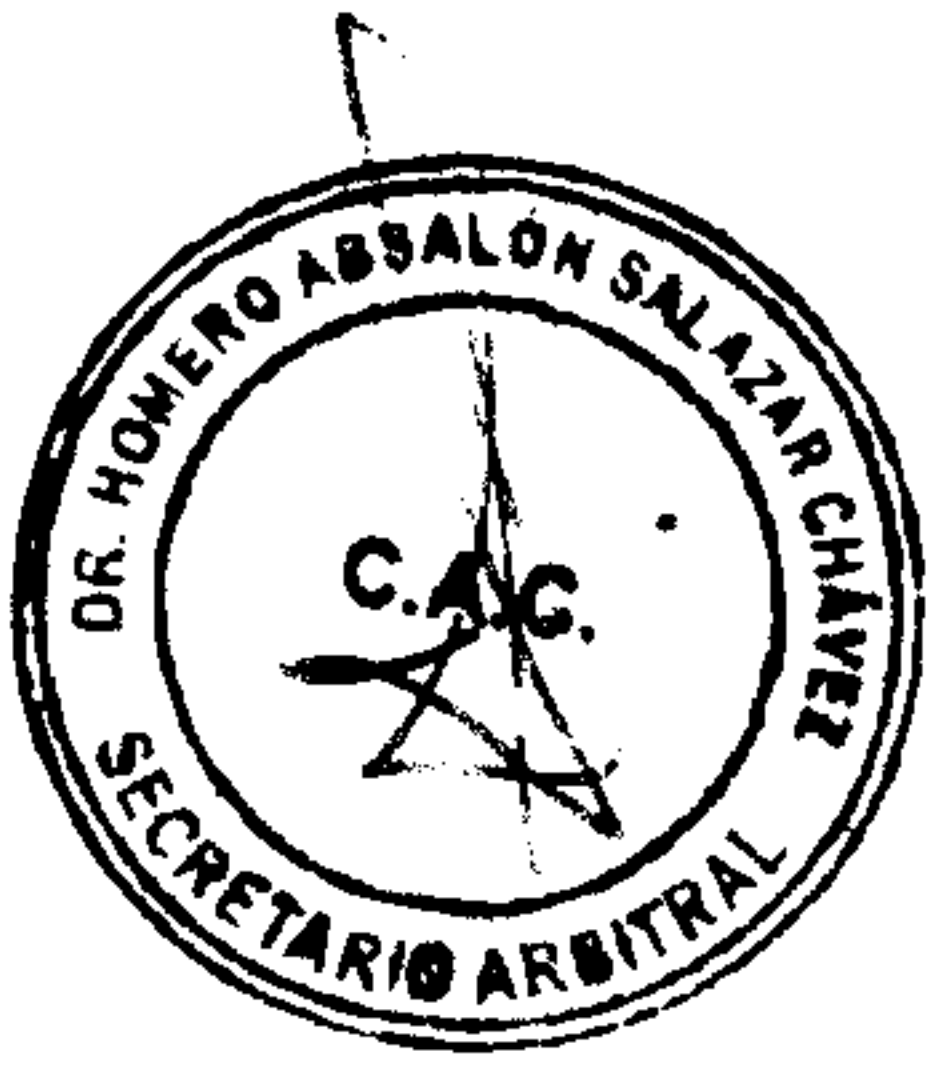
Que solamente refiere (la norma) que tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquella pronunciarse en un plazo fijado también por el Reglamento, bajo responsabilidad del funcionario correspondiente y que de no emitirse Resolución o Acuerdo Fundamentado en el plazo señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada.

Que el Artículo 269° y 270° del Reglamento, no son aplicables al caso, pues en lo que respecta a la obra, se pasaron todas las etapas correspondientes y es por ello que habiendo quedado aprobada la liquidación final, el representante de la Municipalidad firma el documento de reconocimiento de deuda.

Que finalmente debe tenerse en cuenta que la demanda de obligación de dar suma de dinero, proviene de un documento de reconocimiento de deuda y no de la liquidación de la obra, y de lo que se trata es de ejecutarlo, por lo que la excepción deducida por la parte demandada, no se halla dentro de los presupuestos que la norma exige para que se haga viable, debiendo en su oportunidad ser declarada fundada.

La Autoridad Arbitral, a través de la Resolución N° Cinco (05), de fecha 19 de enero de 2012, admite la absolución de la excepción y dispone que se ponga en conocimiento de la parte demandada.

2.8. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS.



En atención a lo dispuesto a través de la Resolución N° 04, mediante la cual, la Autoridad Arbitral convocó a las partes para la realización de la Audiencia de Conciliación y fijación de puntos controvertidos; el día lunes 30 de enero de 2012 a las once de la mañana, se reunieron en el local del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca, el Arbitro Único y los representantes de las partes. Así el Árbitro invitó a las partes a conciliar y ambas partes, de común acuerdo llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

La parte demandante, respecto de su pretensión propone el pago del monto del capital que asciende a S/. 143 986. 78 (Ciento cuarenta y tres mil novecientos ochenta y 78/100 nuevos soles) más los intereses legales correspondientes a dicha suma de dinero y el pago de los gastos arbitrales del Centro de Arbitraje; de este modo, teniendo en consideración lo vertido por su parte, el representante de la Municipalidad Distrital de Cachachi, reconoce el citado monto del capital puesto a cobro y acepta la fórmula conciliatoria propuesta por el representante de la empresa CMD Servicios Generales S.R.L; con lo cual dicha empresa renuncia en forma expresa al cobro de costas y costos, al pago del 5% al Colegio de Abogados

de Cajamarca, así como también renuncia al pago del interés consignado en la demanda arbitral.

De este modo ambas partes, solicitaron, en base al Artículo 43° del Reglamento de Arbitraje del Centro, que la conciliación sea registrada en forma de Laudo Arbitral.

Al haber conciliado las partes sobre la totalidad de las pretensiones, resulta insubsistente fijar puntos controvertidos, dado que ya no existen y a la vez, tampoco resulta necesaria la admisión de medios probatorios en tanto, la autocomposición de intereses ha diluido los puntos de controversia que debían sustentar, por lo que el Arbitro Único, consideró improcedente fijar puntos de controversia y admitir medios de prueba, por lo que procedió a integrar el acuerdo conciliatorio en el Acta de la Audiencia y la cerró, siendo refrendada por los representantes de las partes, por el Secretario Arbitral y por el Árbitro Único.

2.9. PLAZO PARA LAUDAR.



Al haberse resuelto la controversia por autocomposición de intereses a través del acuerdo de conciliación; la referida controversia se da por concluida, no obstante, esto no libera al Árbitro Único para Laudar, dado que es necesario su pronunciamiento sobre la naturaleza de los intereses conciliados, su oportunidad, la representación, la competencia arbitral, entre otras consideraciones, a fin de afirmar la materia conciliada dentro del cauce de la legalidad; siendo así, y de acuerdo a lo que dispone el Artículo 33° del Reglamento de Arbitraje del Centro, en concordancia con lo manifestado por ambas partes en la audiencia de Conciliación, quienes solicitaron consignar lo acordado en forma de Laudo, de este modo en atención al contenido del acta de conciliación y fijación de puntos controvertidos y en mérito al plazo para Laudar establecido en el Artículo 44° del Reglamento de Arbitraje del Centro, el Árbitro Único procede a emitir el presente Laudo Arbitral.

CONSIDERANDO:

III. HONORARIOS Y GASTOS ADMINISTRATIVOS DEL CENTRO.

En el Acta de Instalación del presente Arbitraje se estableció que según la liquidación de la Secretaría del Centro, de conformidad con lo previsto en el Artículo 26º, literal b) del Reglamento de Arbitraje del Centro, los honorarios del Árbitro Único ascenderían a la suma de S/. 4 182. 92 (Cuatro Mil ciento ochenta y dos con 92/100 soles) y los gastos administrativos correspondientes al centro suman el monto de S/. 4 613. 41 (Cuatro mil seiscientos trece con 41/100 nuevos soles) ello tomando como base la cuantía del petitorio, al momento de solicitar el Arbitraje.

De este modo a la fecha de emisión del Laudo se verifica que, El Contratista, CMD Servicios Generales S.R.L ha cumplido con efectuar la totalidad de los pagos, asumiendo la cuota que idealmente, le correspondería a la parte demandada. Tal como se aprecia de lo expuesto en la Resolución N° Tres (3), donde se deja constancia que la parte demandante, ha tomado a su cargo la obligación que correspondía a la parte demandada y ha efectuado el pago de la totalidad de los gastos arbitrales, lo cual es consistente con el punto número 35 del Acta de Instalación.



Por lo anterior, todas las obligaciones de pago relacionadas con los costos del arbitraje por parte del Centro y honorarios del árbitro se encuentran realizadas en su totalidad.

IV. CUESTIONES A DILUCIDARSE.

El arbitraje de Derecho es una vía alterna a la judicial, que permite resolver las controversias sometidas a la misma; por ello resulta especialmente necesario establecer un equilibrio entre la actuosa vida comercial y las distintas formas jurídicas que se encuentran presentes en la contratación pública, teniendo en cuenta la naturaleza mixta de las contrataciones y adquisiciones del Estado, que responden a ambas.

Y de este modo, realizar una sosegada apreciación del marco jurídico en que las contrataciones del Estado se desarrollan, a fin de hacer coincidir lo resuelto con el espíritu del ordenamiento legal, y especialmente, con el ordenamiento constitucional y con los principios que lo sustentan.

El Artículo 76° de la Constitución Política señala que:

“Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes.

La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.”

Es por ello que resulta necesario establecer mediante el presente Laudo, la procedencia, pertinencia y firmeza jurídica de la composición autónoma de intereses efectuada por las partes, en el curso de la audiencia de conciliación realizada el día 30 de enero último, en el marco del proceso de arbitraje.



4.1. NORMATIVIDAD APLICABLE.

Teniendo en cuenta el espacio temporal en que se crearon los vínculos obligacionales a través de los contratos de ejecución de obras: CONSTRUCCIÓN DE TROCHA CARROZABLE TABACAL-HUABALITO – PRIMERA ETAPA” y posteriormente, “ENSANCHAMIENTO CARRETERA PUENTE CHIMIN-CACHACHI”. Y el desarrollo así como ejecución de las mismas, se desprende que la normatividad aplicable es el T.U.O de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.

Será también de aplicación la integridad del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje, concordando sus disposiciones con lo que dispone el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de

Comercio y Producción de Cajamarca y el Acta de Instalación del Arbitraje del día 17 de noviembre de 2011.

4.2. DESARROLLO REGULAR DEL PROCESO DE ARBITRAJE.

Para la emisión del presente Laudo se tiene en cuenta que el proceso ha sido desarrollado en un cauce regular, en el marco del debido proceso, tal como se precia en la parte expositiva, en tanto el presente Tribunal Arbitral, compuesto por un árbitro único ha sido conformado por la libre voluntad de las partes; en tal medida se ha brindado oportunidad a las mismas, para interponer contradicciones y defensas a las alegaciones contenidas en la demanda y su contestación; de este modo ambas partes han hecho uso de su derecho de defensa dentro del marco legal señalado en el punto anterior.

Dado lo precedentemente señalado, las partes tuvieron a bien resolver la controversia de fondo mediante un acuerdo conciliatorio, el mismo que obra en el Acta de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos, del día 30 de enero de 2012, por lo que corresponde a la autoridad arbitral emitir un laudo sobre la referida conciliación para lo cual se deberá realizar un análisis de la pretensión, de la excepción perentoria propuesta por la parte demandada, así como del acuerdo al que han arribado de consuno.



Los términos de la conciliación a la que han arribado las partes son los siguientes:

- La parte demandada, Municipalidad Distrital de Cachachi, se compromete al pago, a favor de la demandante CMD Servicios Generales S.R.L. de la suma ascendente a: S/. 143 986. 78 (Ciento cuarenta y tres mil novecientos ochenta y seis con 78/100 nuevos soles) más los intereses legales correspondientes a dicha suma de dinero.
- La parte demandada, Municipalidad Distrital de Cachachi, se compromete a rembolsar a favor de CMD Servicios Generales S.R.L., los gastos arbitrales del presente proceso arbitral.
- La parte demandante CMD Servicios Generales S.R.L., renuncia al cobro de costas, costos, así como al pago del 5% al Colegio de Abogados de Cajamarca, conceptos que conforman el petitorio de la demanda arbitral.

Así como también renuncia al pago del interés consignado en la respectiva demanda.

4.3. DE PERTINENCIA DE LA VÍA ARBITRAL.

Viene a conocimiento de la autoridad arbitral una demanda sobre obligación de dar suma de dinero, la misma que se ha generado, según señala la demanda (y no desmiente su respectiva contestación) en dos contratos de ejecución de obra sobre los que quedaron pagos pendientes de realizar a favor de la contratista, luego de la culminación de las obras.

El Artículo 2º del Decreto Legislativo Nº 1071, dispone que pueden someterse a arbitraje todas aquellas materias de libre disposición conforme a Derecho así como aquellas que la Ley, o acuerdos internacionales, lo autoricen, así tenemos que, *prima facie*, habría duda respecto de solucionar una controversia relativa a obligaciones pecuniarias del Estado, en este caso la Municipalidad Distrital de Cachachi, en tanto los caudales del Estado no son una materia libremente disponible; no obstante, el mismo Artículo bajo análisis contiene una formula remisiva en la cual señala que también se someterán a arbitraje aquellas materias que autorice la Ley.



Esta remisión abierta y, en principio, abstracta viene a ser completada por lo dispuesto en el numeral 3) del Artículo 4º de la misma Ley, la cual indica que, el Estado puede someter a arbitraje las controversias derivadas de los contratos que celebre con nacionales, o extranjeros domiciliados en el país. Con lo cual resulta plenamente pertinente y procedente, que la Municipalidad Distrital de Cachachi, incluida dentro del concepto "Estado Peruano"; pueda someter las controversias derivadas de sus contratos a la instancia arbitral, sin más limitaciones que su voluntad, que es condicional a la misma.

Así el Estado puede someterse a la instancia arbitral y al igual que cualquier particular, quedará vinculado al Laudo.

4.4. DE LA REPRESENTACIÓN.

La representación de la empresa CMD Servicios Generales S.R.L. en el presente arbitraje y en la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos, ha corrido a cargo de su representante legal, Elmer Palomino Arribasplata, por lo que se cumple el requisito establecido en el numeral 1) del Artículo 10° del Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

De parte de la Municipalidad Distrital de Cachachi, la representación ha corrido a cargo del abogado Santos Abilio Medina Gamboa, a quien la Municipalidad Distrital de Cachachi, mediante Resolución de Alcaldía N° 0172-2011-A/MDC, ha conferido representación para actuar en el arbitraje ante la Cámara de Comercio de Cajamarca, por lo que cumple con lo dispuesto por el numeral 2) del Artículo 37° del Decreto Legislativo N° 1071.

Por lo anterior se concluye que ambas partes concurren al proceso con representación plena y que cuentan con la potestad suficiente para obligar a sus representadas mediante el acuerdo de conciliación al que han arribado, en la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos.



4.5. DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.

A través del escrito de contestación de la demanda, la Municipalidad Distrital de Cachachi, dedujo excepción de caducidad del arbitraje, fundamentando su pedido en lo siguiente:

Que el Artículo 43° y 53° de la Ley aplicable, y los artículos 269°, 270° y 273° señalan, en resumen que, el contrato concluye con la liquidación que haya sido presentada a la Entidad, por el Contratista y que además haya quedado consentida, por no haber sido cuestionada.

Que dicha liquidación cierra definitivamente el contrato.

Que las controversias generadas con ocasión del contrato pueden someterse a arbitraje, hasta antes de la culminación del contrato y que dicho plazo es de caducidad.

