

Oficio
Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Onario Barberon
Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero

Lima, 02 de noviembre de 2012.-

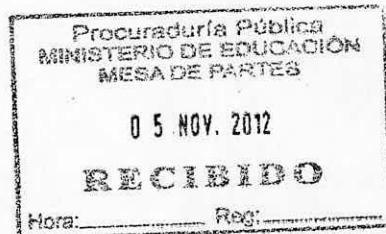
Señores:

Ministerio de Educación

Atención : Sr. Dr. José Antonio Sánchez Romero
Procurador Público del Ministerio de Educación
Domicilio : Jr. Sánchez Cerro No 2150
Distrito Jesús María 034218

Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C.

Atención : Sr. Armando Garro Julca
Domicilio : Av. Javier Prado Este N° 330
Distrito San Isidro



De mi consideración:

Por medio de la presente cumplimos con notificar el Laudo Arbitral de Derecho emitido por el Tribunal Arbitral conformado por los Señores Árbitros Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente), Dr. Juan Huamaní Chávez e Ing. Néstor Humán Guerrero (Árbitros) y que consta de cuarentaún (41) fojas.

Lima, 02 de noviembre de 2012

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C.

En adelante la **DEMANDANTE**.

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero

Demandado:

Unidad de Gestión Educativa Local N° 01

En adelante el **DEMANDADO**.

Tribunal Arbitral:

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez (Árbitro)
M. Sc. Ing. Néstor Huamán Guerrero (Árbitro)

Secretario Arbitral:

Freddy Reforme Málaga.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 29 de diciembre de 2006, se suscribió el "Contrato de Servicio de Infraestructura por Exoneración de Proceso - EXO N° 01-2006-DRELM¹" para el Servicio denominado: "Mantenimiento de Locales Escolares en cada una de las Instituciones Educativas integrantes del Ítem: IE N° 533 Los Jazmines, IE N° 6011 Santísima Virgen de Fátima, IE N° 6073 Jorge Basadre y IE N° 6084 San Martín de Porres en la Jurisdicción de la UGEL N°1", entre la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. (En adelante La DEMANDANTE) y la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 (En adelante El DEMANDADO).

1. La Cláusula Vigésimo Primera del Contrato establece lo siguiente:

"Las partes acuerdan que cualquier controversia que surja desde la celebración del contrato será resuelto

¹ Ver el Anexo "1-C" del escrito de Demanda de fecha 04 de enero de 2012.

mediante Arbitraje de Derecho, conforme a las disposiciones de la Ley y su Reglamento.

El arbitraje será resuelto por un Tribunal Arbitral, según lo dispuesto para el caso en el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el laudo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier autoridad administrativa.”

Como consecuencia de las controversias relacionadas con la falta de pago del saldo de la deuda reconocida a favor de la demandante por servicios prestados, mediante Resolución Directoral UGEL 01 N° 5813 del 31 de Julio del 2007, emitida por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 – San Juan de Miraflores; esta última procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula Vigésimo Primera del Contrato.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral

1. Con fecha 12 de diciembre de 2011, a horas 16:00 p.m, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado -OSCE, donde se reunieron el Dr. Jesús Manuel Prado Meza, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, el Dr. Juan Huamaní Chávez, Árbitro designado por la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. y el Ing. Néstor Huamán Guerrero, Árbitro designado por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01; conjuntamente con el representante de la parte demandante señor Armando Crescencio Garro Julca; así como con el representante de la Entidad demandada, señorita Yrene Xiluska Huivin

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamán Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

Gamarra y con la Dra. Fabiola Paulet Monteagudo, en calidad de Directora de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.

2. Con fecha 04 de enero de 2012, la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. presenta su escrito de demanda y complementado mediante escrito de fecha 16 de enero de 2012, los mismos fueron admitidos a trámite mediante resolución Nº 02 del 30 de enero del 2012, corriéndose a su vez, traslado de dichos escritos a la parte demandada, a fin de que en el plazo de quince (15) días hábiles de notificada, cumpla con contestarla conforme a su derecho y, de considerarlo conveniente, formule reconvención.
3. Con fecha 17 de febrero del 2012, la Unidad de Gestión Educativa Local Nº01, representada por el Procuraduría Pública del Ministerio de Educación, dedujo las excepciones de caducidad y de incompetencia del Tribunal Arbitral, de lo que se dio cuenta mediante resolución Nº 03 del 20 de febrero del 2012, disponiéndose tener por deducidas dichas excepciones y como consecuencia de ello, se corrió traslado de las mismas a la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C., para que en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada, cumpla con absolverlas expresando lo que considere conveniente a su derecho.
4. Asimismo, con fecha 01 de marzo del 2012, la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación, contestó la demanda incoada contra la Unidad de Gestión Educativa Local Nº 01, negándola en todos sus extremos y solicitando que la misma sea declarada infundada.
5. El 07 de marzo del 2012, la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C., absuelve el traslado conferido mediante resolución Nº 03, pronunciándose sobre la fundabilidad de las excepciones deducidas por la parte demandada.

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)

Dr. Juan Huamaní Chávez

Dr. Néstor Huamán Guerrero

6. Mediante resolución N° 04 de fecha 09 de abril del 2012, se admitió a trámite el escrito de contestación de demanda presentado por el Ministerio de Educación, teniendo por ofrecidos los medios probatorios señalados por esta parte; asimismo, se dispuso tener por absuelto el traslado conferido mediante resolución N° 03 por parte de la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C.
7. Asimismo, mediante la citada resolución N° 04, se dispuso que las excepciones de caducidad e incompetencia planteadas por el Ministerio de Educación, sean resueltas en un momento anterior a la expedición del laudo o incluso al momento de su emisión.
8. Posteriormente, con resolución N° 05 de fecha 28 de mayo del 2012, se citó a las partes a la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día 26 de junio del 2012 a horas 16:30 p.m., a efectos de (i) Determinar las cuestiones que serán materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral; (ii) Admitir o rechazar los medios probatorios ofrecidos por las partes; y (iii) Disponer, de estimarlo conveniente, la realización de una o más audiencias referidas a las cuestiones que serán materia de pronunciamiento por el Tribunal Arbitral.
9. Con fecha 26 de junio del 2012, a horas 16:30, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, siendo la misma suspendida debido a la petición formulada en dicho acto por el representante de la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación.
10. Así, mediante resolución N° 06 del 20 de julio del 2012, se reprogramó dicha audiencia para el día 01 de agosto del 2012 a horas 12:00 m.

11. Estando a la citación efectuada, en el día y hora fijados para ello, en la sede de arbitraje, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios con la asistencia de ambas partes, no siendo factible que se concrete un acuerdo conciliatorio entre ellas. Acto seguido, se procedió a determinar las cuestiones materia del arbitraje, las cuáles fueron identificadas de la siguiente manera:

Excepciones de Caducidad e Incompetencia deducidas por la Entidad:

Respecto al tema el Tribunal Arbitral dejó constancia que mediante escrito presentado por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 con fecha 17 de febrero de 2010, éste formuló las excepciones de Caducidad y de Incompetencia del Tribunal Arbitral; luego del traslado respectivo y absolución de dichas excepciones, este Colegiado mediante resolución N° 04 de fecha 09 de abril de 2012, se reservó la facultad de emitir un pronunciamiento al respecto para un momento anterior a la emisión del respectivo laudo arbitral, o incluso al momento de laudar.

12. En relación a los puntos controvertidos, referidos a las pretensiones de la demandante, éstos fueron fijados de la siguiente manera:

- 1. Determinar si corresponde o no que se ratifique en el reconocimiento de la obligación de pago de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 - San Juan de Miraflores a favor de la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A., reconocida mediante Resolución Directoral UGEL 01 N° 5813 de fecha 31 de julio de 2007; y en consecuencia, determinar si corresponde o no reconocer el pago del saldo de la deuda ascendente a la suma S/. 104,369.64 (Ciento Cuatro Mil Trescientos Sesenta y Nueve con 64/100 Nuevos Soles) por*

parte de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 - San Juan de Miraflores.

- 2.** *En caso se declare fundado el punto 1) precedente, determinar si corresponde o no ordenar a la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 - San Juan de Miraflores que liquide y pague los intereses generados a lo largo de los tres años y ocho meses impagos, así como, los intereses que se generen hasta el momento de la cancelación de la obligación ascendente a la suma de S/. 19,242.82 (Diecinueve Mil Doscientos Cuarenta y Dos y 82/100 Nuevos Soles).*

- 3.** *Determinar si como consecuencia de la demora en la cancelación del servicio de ha producido un daño económico, en consecuencia, determinar si corresponde o no ordenar a la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 - San Juan de Miraflores el pago de una indemnización por daño emergente constituido por los costos financieros adicionales, requeridos para la cancelación de las obligaciones del personal que laboró en la prestación del servicio, cancelación del crédito de los materiales utilizados, pago de impuestos y por la rentabilidad proyectada que ascendía al 20% del pago de la prestación del servicio (descontando impuestos) que determinaron un detrimento del patrimonio del demandante ascendente a la suma de S/. 42,848.83 (Cuarenta y Dos Mil Ochocientos Cuarenta y Ocho con 83/100 Nuevos Soles).*

- 4.** *Determinar si corresponde o no determinar que como consecuencia de la falta de liquidez de la empresa se perdieron oportunidades de negocio, correspondiendo*

ordenar a la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 - San Juan de Miraflores el pago de lucro cesante generado por la imposibilidad que tal dinero hubiera generado rentabilidad a su representada, a razón del diez por ciento (10%) anual, por la suma de S/. 48,705.86 (Cuarenta y Ocho Mil Setecientos Cinco con 86/100 Nuevos Soles).

5. Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultantes del arbitraje.

13. Asimismo, en la mencionada Audiencia, se admitieron los medios probatorios descritos de la siguiente manera:

- De la parte Demandante:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. en su escrito de demanda arbitral presentada el 04 de enero de 2012 y su subsanación presentada con fecha 16 de enero de 2012, que se adjuntan en Anexos "1-A" a "1-U", precisándose que el Anexo 1-R consta de las instrumentales identificadas como Anexos 1-R1 y 1-R2.

- De la parte Demandada:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 en su escrito de contestación de demanda presentado el 01 de marzo de 2012, en especial a las instrumentales identificadas como Anexos 1-H, 1-I, 1-J y 1-K de la demanda arbitral.

14. Concluida la determinación de puntos controvertidos, las partes y el Tribunal Arbitral declararon que la enumeración de puntos controvertidos

era meramente ilustrativa, constituyendo una referencia para el Tribunal, la cual no limita análisis que éste deberá hacer respecto de las controversias y las pretensiones planteadas en el proceso.

15. Cabe señalar, que en relación a los medios probatorios ofrecidos por las partes y sobre la base del principio de la amplitud de la prueba que se aplica en todo procedimiento arbitral, este Tribunal Arbitral deja constancia que no se ha generado nulidad alguna en el presente proceso arbitral y que se han actuado todos los medios probatorios presentados, los que han sido evaluados en su integridad por este Colegiado.

16. El Tribunal Arbitral con fecha 03 de agosto de 2012 y mediante resolución N° 07, declaró el cierre de la etapa probatoria y otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a partir de notificadas, a fin de que presenten sus escritos de alegatos escritos y conclusiones finales. Asimismo, en dicha resolución se citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales, la cual se llevaría a cabo el día 27 de agosto del 2012 a horas 12:00 p.m.

17. Con fecha 13 de agosto del 2012, tanto la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C., como la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01, representada por la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación respectivamente, presentaron sus alegatos escritos dentro del plazo establecido para dichos efectos; dichos escritos fueron proveídos mediante resolución N° 08 de fecha 17 de agosto de 2012, a través de la cual se tuvieron por presentados los escritos de alegatos tanto de la parte demandante como de la parte demandada, poniéndose en conocimiento de los mismos a ambas partes.

18. Con fecha 27 de agosto del 2012, en la hora fijada para tales efectos, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, diligencia en la cual se dejó constancia de la asistencia de ambas partes. En dicha audiencia, se

otorgó el uso de la palabra a cada parte, realizando el Tribunal Arbitral las preguntas pertinentes, las mismas que fueron respondidas por éstas.

19. Mediante resolución N° 09 de fecha 04 de septiembre del 2012, el Tribunal Arbitral fijó en treinta (30) días hábiles el plazo para la expedición del respectivo laudo arbitral, el cual podría ser prorrogado, de ser el caso, conforme a lo establecido en el numeral 34) del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de fecha 12 diciembre de 2011, por un período adicional de treinta (30) días hábiles adicionales.

20. Finalmente, mediante resolución N° 10 de fecha 03 de octubre de 2012, se prorrogó el plazo para laudar por un término de treinta (30) días hábiles adicionales, teniendo en cuenta que este nuevo plazo se computará a partir de vencido el plazo inicial.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1.- CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) Que, el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes, habiendo sido designado por acuerdo expreso de ambas partes. Cabe precisar que el ingeniero Néstor Huamán Guerrero fue designado de manera residual por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE en razón a que la Entidad demandada no designó dentro del plazo correspondiente a su árbitro de parte.

- (ii) Que, en ningún momento se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones del procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que, el Demandante presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que, la Demandada fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, habiendo cumplido con presentar su contestación de demanda dentro del plazo correspondiente.
- (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral, lo que sucedió a través de la Audiencia de Informes Orales.
- (vi) Que, de conformidad con el numeral 33) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, en caso éstas hubieren incurrido en inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del D.S. N° 083-2004-PCM "TUO de la Ley N° 26850", y su Reglamento aprobado por el D.S. N° 084-2004-PCM y sus modificatorias, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme al numeral 11) del Acta de Instalación.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso, los cuales fueron aceptados por las partes.

2.- MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 01 de agosto de 2012, en el presente caso corresponde al Tribunal Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ellas, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el árbitro respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

"... la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a

*que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó*²

El Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos no significa de ningún modo que tal medio probatorio no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral hace referencia a algún medio probatorio en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Que, según lo señalado por el Tribunal Arbitral en el último párrafo del ítem "IV. REGLAS PARA EL PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL SOBRE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS" del Acta de Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados, por lo que en ese sentido, este Colegiado, teniendo en cuenta que se encuentra pendiente de resolver las excepciones deducidas por la parte demandada, primero debe analizarse la fundabilidad de éstas de manera conjunta, priorizando el análisis de la excepción de incompetencia del Tribunal Arbitral, toda vez que sólo en el supuesto de desestimar tal excepción y determinar la existencia de competencia de este Colegiado, podría emitirse pronunciamiento respecto de la eventual caducidad del

² TARAMONA HERNÁNDEZ., José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

derecho reclamado, así como de los puntos controvertidos establecidos en el presente arbitraje, por lo que considera que el análisis debe realizarse de acuerdo a la siguiente forma:

2.1 EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

Posición del Excepcionante:

A continuación se reseñan los fundamentos de hecho y derecho que sustentan el escrito respecto a las excepciones de incompetencia y de caducidad:

Que, en la cláusula vigésimo primera del Contrato de Servicio por Proceso Conducido por la DRELM, Exo N° 01-2006-DRELM de fecha 29 de diciembre de 2006, para la contratación del servicio de mantenimiento de los locales escolares: IE 533 Los Jazmines, IE N° 6011 Santísima Virgen de Fátima, IE N° 6073 Jorge Basadre e IE 6084 San Martín de Porres, en la jurisdicción de la UGEL N° 01, el convenio arbitral dispone lo siguiente:

"INTERPRETACION DEL CONTRATO

De la Base del Exonerado N° 1-2006-DRELM: Las partes acuerdan que cualquier controversia que surja desde la celebración del contrato será resuelto mediante Arbitraje de Derecho, conforme a las disposiciones de la Ley y su Reglamento.

El arbitraje será resuelto por un Tribunal Arbitral, según lo dispuesto para el caso en el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo el laudo inapelable

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa".

Que, de la cláusula primera del citado Contrato se señala como base legal el D.S. N° 083-2004-PCM "TUO de la Ley N° 26850", su Reglamento aprobado por el D.S. N° 084-2004-PCM y sus modificatorias.

Que, no obstante refiere que la demandante presentó su petición arbitral mediante Carta Notarial N° 048-261 de fecha 14 de marzo de 2011, cuando el Contrato ya había culminado; incluso presenta como anexo 1-T de la demanda copia del Acta y otros documentos del procedimiento conciliatorio tramitando en el mes de noviembre de 2009.

Que, como es de conocimiento de Tribunal Arbitral, el Art. 43° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado mediante D.S. N° 083-2004-PCM el cual, dispone que los contratos de servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada, con la cual se cierra el expediente de la adquisición o contratación.

Que, asimismo, el Art. 53° del D.S. N° 083-2004-PCM señala que "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. Este plazo es de caducidad.

Que, el Art. 234° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, también precisa que luego de haberse dado la conformidad a la prestación, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamán Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

Que, en el presente proceso las conformidades de los servicios de mantenimiento de las I.E. 533 Los Jazmines, IE Nº 6011 Santísima Virgen de Fátima, IE Nº 6073 Jorge Basadre e IE 6084 San Martín de Porres, fueron emitidas el día 30 de abril de 2007, conforme se observa y prueba con los anexos 1-H, 1-I y 1-J de la demanda y el anexo 1-K presentado con el escrito Nº 2.

Que, habiendo culminado definitivamente el contrato el 30 de abril de 2007, y por lo tanto habiendo caducado el derecho a iniciar el proceso arbitral en relación a cualquier controversia surgida respecto al Contrato de Servicio por Proceso Conducido por la DRELM, Exo Nº01-2006-DRELM e incumplido la contraria con el acuerdo entre las partes contratantes, se demuestra una total falta de interés para obrar.

Que, en ese sentido, al haber caducado el derecho de la contraria a iniciar el arbitraje conforme a lo dispuesto en el convenio arbitral y en los Arts. 43º y 53º del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones de Estado, el Tribunal Arbitral sería incompetente para conocer el fondo de la controversia.

Que, la caducidad extingue el derecho y la acción, por lo que el Tribunal Arbitral no podría resolver las pretensiones demandadas, ni impulsar el proceso ó decidir sobre cualquiera de las cuestiones conexas y accesorias a ellas que se promueva durante las actuaciones arbitrales, debido a que a todas luces es incompetente para ello, no siendo tampoco materia arbitrable las pretensiones presentadas por la contraria.

Posición de la Demandante:

Mediante escrito de fecha 07 de marzo de 2012, la demandante contesta las excepciones de incompetencia y de caducidad formuladas por la Entidad manifestando lo siguiente:

Que, mediante "Actas de entrega de terreno" signadas como: IE Nº 6073-secundaria, IE Nº 533, IE Nº 6011 e IE Nº 6084 de fechas 20 de abril de 2007, su representada recepcionó los Centros Educativos y procedió a efectuar el servicio en el plazo previsto.

Que, luego de culminar sin observaciones las obras pactadas y dentro del plazo previsto, se procedió a suscribir las "Actas de Conformidad de Servicios" signadas como: IE Nº 6073, IE Nº 533, IE Nº 6011 e IE Nº 6084 de fechas 30 de abril de 2007.

Que, mediante Carta de fecha 25 de mayo del 2007, la demandante comunicó al Director de la UGEL Local Nº 01 – S.J. Miraflores, que habiendo concluido con el servicio materia del contrato se remitió la liquidación económica del servicio y se solicitó la cancelación del mismo. No obstante, no hubo respuesta al mismo ocasionándoles un perjuicio, mas si se considera que no existió ningún adelanto de pago por materiales, solventando al crédito los materiales para la ejecución del servicio y el transcurso de los años al pagar el sobre precio de los costos financieros, lo cual les ha producido enormes pérdidas.

Que, con fecha 20 de junio de 2007 se remitió una Carta Notarial a la Directora de la UGEL Local Nº 01 – S.J. Miraflores, requiriéndole el pago por los servicios prestados haciendo presente lo previsto en el Art. 238º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el cual a la letras establece que: "*La entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecido en las Bases o en el Contrato. Para tal Efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez días de ser estos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los diez días siguientes. En caso de retraso del pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo*

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

establecido en las Bases o en el contrato, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse. En su defecto, se aplicará el interés legal, conforme a las disposiciones del código civil; comunicación a la que tampoco recibió respuesta".

Que, a través de Resolución Directoral UGEL 01 Nº 5813 de fecha 31 de julio de 2007, la Directora de la Unidad de Gestión Educativa Local Nº 01-S.J. Miraflores resolvió reconocerle un pago ascendente a la suma de S/. 289,190.30, monto que sería reconocido y pagado previa asignación y aprobación del Crédito Presupuestario para el año Fiscal 2007 por parte del Ministerio de Educación; la resolución también establecía que por ser compromiso del año 2006 corresponde programar la cancelación por la Específica del gasto 071. "Gastos de Ejercicios Anteriores". Finalmente, se dispuso que la Jefatura del Área de Gestión Administrativa de la UGEL Local Nº 01 – D.J. Miraflores, proceda a la programación de los pagos para el ejercicio fiscal 2007, lo cual nunca ocurrió.

Que, con fecha 09 de agosto de 2007, se remitió otra Carta Notarial a la Directora de la UGEL Local Nº 01 – S.J. Miraflores, requiriéndole el pago por los servicios prestados haciendo presente lo previsto por el Art. 238º del reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, sin recibir respuesta de parte de la Entidad.

Que, ante la constante insistencia de la demandante, con fecha 03 de setiembre de 2007, la Entidad procedió a cancelar la factura 001 Nº 000227 mediante cheque del Banco de la Nación Nº 46171724, por la suma de S/. 102,820.66, quedando como nuevo saldo pendiente de pago la suma de S/. 186,369.64, girándose la factura Nº 000228 con el requerimiento de pago por el saldo.

Que, con fecha 08 de noviembre de 2007, se remitió una nueva Carta Notarial a la Directora de la UGEL Local Nº 01 – S.J. Miraflores, para hacerle

Ilegar la factura N° 001- 000228 con el nuevo saldo de la deuda pendiente y requerirle dicho pago. No obstante, no hubo respuesta.

Que, con carta de fecha 20 de junio de 2008, su representada requirió nuevamente a los funcionarios de la UGEL Local N° 01 – S.J. Miraflores el pago del saldo de la deuda, haciéndoles presente que han transcurrido más de 14 meses de ejecutado el servicio, sin que se les haya cancelado.

Que, ante la constante insistencia de la demandante, el 31 de diciembre de 2008, la Entidad procedió a cancelar la factura N° 000262 por la suma de S/. 70,000.00 y el 20 de abril de 2009 efectuó el pago de la factura N° 000273 por la suma de S/. 12,000.00, quedando como nuevo saldo pendiente de pago la suma de S/. 104,369.64.

Que, asimismo. la accionante refiere que se intentó en diversas oportunidades que el área pertinente de la UGEL Local N° 1 – S. J. Miraflores recepcione la factura 001 N° 000283 con el saldo del monto requerido, sin embargo, en las mismas oportunidades las rechazaron, teniendo que llegar al extremo de entregarla por conducto Notarial con el respectivo requerimiento de pago, de igual forma como en anteriores oportunidades tampoco hubo respuesta.

Que, también añade que, en todo momento ha solicitado a la Entidad demandada, el pago de la deuda y esta a su vez se ha negado en cumplir con el pago de la misma y recién en esta etapa y ante esta instancia, y sin fundamento alguno, pretende confundir al Tribunal con la caducidad del derecho, solicitando que se desestime la excepción de caducidad y en evidente hecho se desestime la excepción de incompetencia deducida

Que, respecto a la caducidad la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. expresa que es una institución que busca mantener la seguridad jurídica velando por los intereses colectivos y que los intereses individuales no perjudiquen a los

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero

colectivos. Por lo tanto, y en relación a lo anterior, el Artículo 2004º de Código Civil establece el principio de legalidad en relación con los plazos de caducidad, con la finalidad que no se haga un uso abusivo de la misma.

Que, no habiéndose fijado el plazo de caducidad en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, este plazo de caducidad no existe para el presente caso. Además, indica que la caducidad de acuerdo a la actual legislación es luego que el Contrato haya terminado, y en Contratos de Obra termina con la Liquidación del Contrato y su respectivo pago, cosa que no ha sucedido en el presente caso.

La Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. basa sus argumentos en los Artículos 2003º al 2007º del Código Civil.

Posición del Tribunal Arbitral:

De la revisión de los argumentos esbozados por ambas partes respecto a las excepciones deducidas, se tiene claramente delimitado lo siguiente:

Por un lado la parte excepcionante, señala que el derecho al pago demandado por el servicio efectivamente prestado por la demandante a la Entidad habría caducado al no haberse solicitado dicho pago durante la vigencia del Contrato, toda vez que a entender de la demandada, la exigencia arbitral para dicho pago, debió formularse antes de la culminación del Contrato.

Asimismo, señala la Entidad excepcionante que el Tribunal Arbitral habría perdido competencia para conocer la causa puesta a su conocimiento por dos circunstancias, la primera de ellas debido a que al haber caducado el derecho reclamado, no existiría fundamento alguno que permita la actuación del Tribunal Arbitral para pronunciarse sobre una pretensión que ha caducado; la segunda responde al hecho que al haber culminado el Contrato, el Tribunal Arbitral habría perdido competencia para resolver

cualquier controversia existente entre las partes, toda vez que el Tribunal Arbitral únicamente es competente para emitir pronunciamiento sobre las pretensiones demandadas, destinadas a lograr el pago del monto adeudado se hubieren formulado antes de la culminación del Contrato, conforme lo señala el Artículo 53.2º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Por su parte, la demandante ha indicado que culminada la prestación del servicio obtuvo la conformidad de servicios de parte de la Entidad, correspondiendo que ésta última cumpla con su obligación de pago del servicio prestado, habiendo cumplido con el mismo de manera parcial, quedando pendiente un saldo de pago, el mismo que es materia de reclamo en el presente arbitraje.

En este estado, encontrándose determinadas las posiciones de ambas partes en relación a este extremo que es materia de análisis y teniendo en cuenta que en un primer momento este Colegiado debe analizar si tiene o no competencia para pronunciarse respecto a las pretensiones formuladas en el presente proceso arbitral, cabe preguntarse primero si las razones que imputa la Entidad como causales de ausencia de competencia de este Colegiado constituyen supuestos de incompetencia para conocer la presente causa; y segundo, en caso de ser afirmativa la respuesta a la primera interrogante, es importante determinar si alguno de estos supuestos se configura en el presente caso.

Asimismo, resulta preciso señalar que el cuestionamiento de la competencia de un Tribunal Arbitral para conocer un determinado caso, constituye la herramienta fundamental con la que cuenta aquella parte vinculada a un proceso arbitral, que advierte que su controversia va a ser resuelta por

alguien que no tiene facultades para ello, lo que importaría una abierta vulneración al derecho a juez³ natural.

Debemos tener presente que, la naturaleza de la excepción de incompetencia planteada, está recogida en el primer párrafo del Artículo 41° del Decreto Legislativo N°1071 – Ley que norma el Arbitraje (En adelante Ley de Arbitraje), este artículo recoge el Principio Kompetenz Kompetenz, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 41°.- Competencia para decidir la competencia del Tribunal Arbitral

1) El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales. (...)"⁴.

Sobre el principio Kompetenz Kompetenz, el doctor Roque Caivano⁵ expresa que:

"Se utiliza para definir la posibilidad que se reconoce a los árbitros para decidir acerca de su propia competencia, cuando esta hay sido

³ Para efectos del presente caso, entiéndase por Juez al Tribunal Arbitral.

⁴ El subrayado es nuestro.

⁵ **CAIVANO**, Roque. "Arbitraje". Editorial: Ad Hoc S.R.L. & Vilela Editor. Argentina, 2000. pp. 159 - 160.

cuestionada; es decir, la posibilidad de resolver el planteamiento de incompetencia articulado a su respecto".

Asimismo, Roger Rubio Guerrero⁶ en relación al Artículo 40º de la Ley de Arbitraje⁷ la cual refiere sobre la Competencia de los Árbitros, precisa que:

"El Artículo 40º de la ley, sin salir del universo de la competencia de los árbitros, plantea ahora un enfoque distinto, nos presenta dos escenarios diferenciados, de un lado, la competencia sobre el fondo de la controversia, que comprende las cuestiones "conexas y accesorias" vinculadas a la materia principal y, de otro lado, la competencia para dictar reglas arbitrales complementarias."

En esa misma línea de análisis, debemos tener presente que la competencia es la determinación específica para administrar justicia (labor que le corresponde a un Tribunal Arbitral por mandato expreso de la Constitución del Estado peruano), que no es otra cosa que la jurisdicción especializada. Entonces tenemos que la jurisdicción es, el poder-deber que se tiene para administrar justicia; sin embargo, esta definición es aun carente de precisión pues debemos insertarnos con mayor ahínco en este concepto. Para hablar del Juez Natural, un concepto acorde de jurisdicción sería decir que es aquel poder o facultad que a su vez es un deber ineludible que tienen determinadas personas –en este caso los Árbitros- para administrar justicia mediante la resolución –dentro de un proceso arbitral- de una determinada controversia o conflicto de intereses con relevancia jurídica.

⁶ **RUBIO GUERRERA**, Roger. "Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje". Editorial: Instituto Peruano de Arbitraje. Perú, 2011. pp. 454 - 468.

⁷ **"Artículo 40º.- Competencia del tribunal arbitral**

El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas".

Ahora bien, enseña el doctor Quiroga que el principio del Juez Natural, consagrado en las cartas internacionales determina enfáticamente que nadie puede ser desviado de la justicia ordinaria, natural, a la vez que dentro de la misma nadie puede ser derivado del juez natural que conforme a ley de la materia le corresponda de modo previo y objetivo.⁸ ¿Qué quiere decir esto?

Quiere decir que aquello que debe ser conocido por un Tribunal Arbitral sea conocido por éste y no por otro órgano o ente público o privado que pretenda atribuirse tal facultad, supone que un Tribunal Arbitral no pueda conocer ni resolver aquellas controversias cuyo conocimiento y resolución se encuentran reservadas a otros órganos jurisdiccionales.

Es por ello, que este derecho se verá vulnerado si este Colegiado se atribuye el conocimiento de una causa que legalmente no se le ha facultado a resolver. Es preciso señalar que el hecho de saber qué juez o Tribunal Arbitral conocerá un proceso no supone saber con nombres y apellidos qué juez o qué árbitros se harán cargo de un proceso, simplemente, para respetar este derecho, basta que se tenga claro si la controversia existente entre las partes, por mandato legal⁹ debe ser resuelta por un Tribunal Arbitral o por otro órgano que ejerza jurisdicción.

El derecho al Juez Natural como señala Aníbal Quiroga, se cautela a través del principio de legalidad (...), así también sólo por ley se ha de determinar a quién corresponde qué en cada momento, de manera que el justiciable pueda acceder al conocimiento previo y determinable, donde y ante quién se ha de ventilar sus derechos subjetivos en litigio"¹⁰

⁸ **QUIROGA LEÓN**, Aníbal. El debido proceso legal en el Perú y el sistema interamericano de protección de derechos humanos. Jurista Editores, Lima: 2003. p. 58.

⁹ En este caso la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

¹⁰ **QUIROGA LEÓN**, Aníbal. Op. cit., p. 58.

Finalmente, debe señalarse que el derecho al Juez Natural importa dos garantías fundamentales al ciudadano, la primera es la de que su controversia sea sometida únicamente al conocimiento de aquellas personas que tienen jurisdicción, por lo que de someter la controversia de alguien a una autoridad distinta a la jurisdiccional, se estaría vulnerando el derecho al Juez Natural. La segunda garantía está constituida por la garantía de que su controversia sea conocida no por cualquier persona investida de jurisdicción; sino por aquella que de acuerdo a la ley de la materia se encuentre facultada a asumir tal conocimiento.¹¹

Entonces, como ya ha sido resumido, la Entidad atribuye en primer lugar la carencia de competencia del Tribunal Arbitral, debido a la caducidad del derecho que reclama la demandante; siendo ello así, nos preguntamos: ¿la caducidad del derecho importa para la incompetencia del Tribunal Arbitral?

A efectos de brindar una respuesta adecuada al cuestionamiento formulado, este Colegiado debe señalar que conforme ha sido desarrollado en los párrafos precedentes de este laudo arbitral de derecho, la incompetencia del Tribunal Arbitral importaría la imposibilidad de éste para emitir un pronunciamiento, aún respecto de la caducidad del derecho, toda vez que el Tribunal Arbitral se encontraría impedido de emitir pronunciamiento tanto de fondo, como inclusive de forma, a excepción de la propia declaración formal de incompetencia, cuyas facultades alcanzaría hasta dicho extremo.

En ese sentido, tal extremo del cuestionamiento de la competencia del Tribunal Arbitral debe ser desestimado; sin perjuicio de ello, este Colegiado considera pertinente formular las siguientes precisiones:

¹¹ CFR. QUIROGA LEÓN, Aníbal. Op. cit., p. 59-60.

Asumiendo el supuesto negado que la caducidad del derecho del demandante si importara la pérdida de competencia para el Tribunal Arbitral, tenemos que el excepcionante para sustentar la existencia de la caducidad del derecho de la demandante, ha sostenido que en aplicación del primer párrafo del numeral 53.2 del Artículo 53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el inicio del arbitraje deberá solicitarse antes de la culminación del Contrato, por lo que al haberse solicitado el inicio del arbitraje con posterioridad a la culminación del Contrato, el derecho del demandante habría caducado.

Así, tenemos que el primer párrafo del numeral 53.2 del Artículo 53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, señala a la letra que:

*"53.2 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineeficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. **Este plazo es de caducidad.**"*¹²

Verificada la norma invocada por el excepcionante, este Colegiado advierte que la conclusión normativa a la que arriba aquel, resulta incongruente con los hechos acontecidos y los propios términos del Contrato, pues en cierto modo las condiciones contractuales resultarían lapidarias para el presente caso, toda vez que de los antecedentes contractuales se puede advertir lo siguiente:

El último párrafo del literal B, de la cláusula sexta, del "Contrato de Servicio de Infraestructura por Exoneración de Proceso - EXO N° 01-2006-DRELM" suscrito con fecha 29 de diciembre de 2006, entre la Inmobiliaria

¹² El sombreado y subrayado es nuestro.

Santa Eufrasia S.A.C. y la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01, las partes acordaron que los pagos se realizarán:

*"Dentro de los 10 días útiles siguientes de finalizado el servicio, contados a partir de la presentación por parte de El Contratista de la Factura al Equipo de Abastecimiento de la UGEL N° 01 **y con la conformidad del servicio realizado**¹³, firmado y sellado por el Especialista de Infraestructura."*

De dicha cláusula se desprende claramente que la parte prestadora del servicio, por acuerdo expreso de las partes únicamente estaría facultada a exigir el pago del monto de la prestación a su cargo una vez finalizado el servicio y siempre que cuente con la conformidad del servicio realizado.

En autos se puede apreciar las Actas de Conformidad de Servicios de fecha 30 de abril de 2007, correspondientes al servicio prestado en las Instituciones Educativas N° 6073, N° 533 y N° 6011, con lo cual se entiende que el servicio habría finalizado y con ello, la existencia de tales conformidades de servicio, que además no han sido negadas ni cuestionadas por la Entidad y muy por el contrario han sido ofrecidos como suyos tales medios probatorios.

Al respecto se debe tener presente el primer párrafo del Artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el cual, establece que:

"Artículo 43.- Culminación del contrato

Los contratos destinados a la adquisición de bienes y a la contratación de servicios, culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada¹⁴.

¹³ El sombreado y subrayado es nuestro.

¹⁴ El sombreado y subrayado es nuestro.

(...)"

De acuerdo a lo señalado en la norma citada, el Contrato termina con la conformidad del servicio; sin embargo, de acuerdo a lo establecido en el Contrato, es en la culminación del mismo recién que la parte demandante se encontraba en posibilidad real de exigir el pago de las prestaciones realizadas.

Ello, encuentra sustento en lo dispuesto por el Artículo 237º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, cuyo texto refiere:

"Artículo 237.- Oportunidad del pago

Todos los pagos que la Entidad deba realizar a favor del contratista por concepto de los bienes o servicios objeto del contrato, se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación¹⁵; salvo que, por la naturaleza de ésta, el pago del precio sea condición para la entrega de los bienes o la realización del servicio. La Entidad podrá realizar pagos periódicos al contratista por el valor de los bienes y servicios adquiridos o contratados por aquélla en cumplimiento del objeto del contrato, siempre que estén fijados en las Bases y que el contratista los solicite presentando la documentación que justifique el pago y acredite la existencia de los bienes o la prestación de los servicios. Las Bases podrán especificar otras formas de acreditación de la obligación. Las cantidades entregadas tendrán el carácter de pagos a cuenta."

La norma citada, deja claramente establecido que el pago de los servicios contratados requiere como condición previa para el pago que el Contratista haya ejecutado la prestación a su cargo, por lo que en apariencia existiría una suerte de contradicción con lo dispuesto en el numeral 53.2 del Artículo

¹⁵ El sombreado y subrayado es nuestro.

53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, toda vez que el Contratista de conformidad con lo dispuesto en el Contrato estaría facultado para exigir el pago de sus servicios efectivamente prestados luego de concluido el mismo; sin embargo, según lo dispuesto en la normativa citada se puede advertir que en el momento que resulte exigible su derecho de pago, éste ya se encontraría caduco.

Para efectos de dilucidar esta circunstancia, debe señalarse que el ordenamiento jurídico regula en gran medida todas las posibles relaciones interpersonales entre los ciudadanos o de éstos con el Estado, que pudieren ocurrir, a cuyas consecuencias interesa a la sociedad otorgarles una solución; no siempre el ordenamiento jurídico irá de la mano con los avances o necesidades de la sociedad, por lo que surgirán diversos problemas en la aplicación de la norma jurídica, bien sea porque la norma que regula una determinada situación, puede querer decir algo distinto o complementario a lo que se encuentra expresamente prescrito o bien porque en algunas ocasiones pese a existir un sistema jurídico, éste no aporte una solución específica al problema o conflicto acontecido que el Derecho debiera regular.¹⁶

Por ello, antes de aplicar la misma se debe previamente atravesar tres pasos: el primero que exige conocer el derecho (que incluye la dogmática) aplicable al caso concreto, ello claro, siempre que exista una norma aplicable; luego de ello se debe saber que es lo que dice cada una de las normas aplicables y finalmente el tercer paso consistirá en determinar que es lo que verdaderamente quieren decir las normas aplicables al caso

¹⁶ **CAMARGO ACOSTA**, Johan S. "La Caducidad de las Acciones de Nulidad de Matrimonio del Casado: Tesis para optar el título de abogado", Universidad Nacional de San Agustín, Arequipa: 2008, p. 26.

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)

Dr. Juan Huamaní Chávez

Dr. Néstor Huamán Guerrero

concreto. La forma de determinar el qué quiere decir de la norma será mediante el ejercicio o actividad interpretativa¹⁷

Esta actitud a asumir por el Tribunal Arbitral tiene su fundamento en el principio **pro homine** y **pro libertatis**, en base al cual las disposiciones normativas deben ser entendidas de la manera más favorable a la persona humana; en consecuencia, deben ser interpretadas exclusivamente aquellas que favorecen a la persona humana y restrictivamente aquellas que introducen limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales. En otros términos, en el caso de disposiciones susceptibles de recibir diferentes interpretaciones, se debe utilizar la interpretación conforme a la Constitución y, en consecuencia, más favorable al recurrente en el proceso **a quo**¹⁸

Para realizar una correcta determinación del verdadero sentido del conjunto normativo invocado por el excepcionante y citado por este Colegiado, la doctrina reconoce diversos criterios y métodos de interpretación a ser empleados por el intérprete con el propósito de lograr la finalidad pretendida; pudiendo destacarse los siguientes:

(i) **Criterio Consecuencialista o Teleológico:** Que, exige interpretar enunciados normativos dotándolos de significado en atención a las consecuencias que se presume son las adecuadas; es decir, que el Tribunal Arbitral previamente ha establecido los objetivos perseguidos por el Derecho y deberá interpretar las normas de modo tal que sean razonablemente justas asegurando la vigencia en principio de los derechos fundamentales de la persona (respeto a su dignidad) y como consecuencia natural,

¹⁷ CFR. RUBIO CORREA, Marcial. *El Sistema Jurídico (Introducción al Derecho)*, 7º Edición. Fondo Editorial PUCP, Lima: 1993. p. 239.

¹⁸ ROLLA, Giancarlo. *Op. Cit.*, p. 25.

asegurando el logro de los fines del proceso para la realización del Estado de Derecho.

- (ii) **Criterio Axiológico:** Que, exige interpretar los enunciados normativos, de modo tal que el resultado derivado de la actividad interpretativa se adecúe determinados axiomas imprescindibles para el Derecho.
- (iii) **Criterio de Reducción al Absurdo:** Que, exige interpretar enunciados normativos dotándolos de significado afirmando que otra significación produciría consecuencias absurdas; es decir, que el Tribunal Arbitral deberá demostrarse a si mismo y a su entorno que la interpretación que otorga a la norma aplicable es la más eficiente debido a que otra significación a la misma generaría la vulneración a los preceptos señalados. Una norma puede ser objetivo de diversas interpretaciones, por ello la cuestión de constitucionalidad puede ser utilizada no tanto para abrir un juicio sobre una disposición, sino contra una interpretación de la misma.¹⁹
- (iv) **Criterio Tecnicista:** Que, exige interpretar los enunciados normativos a partir del Derecho mismo, empleando una técnica meramente legal sin valerse de otros elementos ajenos a la legalidad y los que de ésta se deriven en forma directa como: el texto expreso de la norma, su *ratio legis*, antecedentes legislativos, sistemática y dogmática. Como señala Marcial RUBIO: "La literalidad de la norma es su significado lingüístico, con las precisiones y significados especiales que ciertas palabras asumen en el Derecho por contraste con su significado común. La *ratio legis* de la norma es su razón de ser, pero extraída del texto

¹⁹ ROLLA, Giancarlo. *Op. Cit.*, p. 25.

mismo de la norma. Es un significado transliteral. (...) Los antecedentes jurídicos son la información previa a la existencia de la norma que sirve para poder entender por qué dice lo que dice y con cuál intención se la hizo decir eso. Los antecedentes jurídicos son las normas que quedaron derogadas por ella, los debates del organismo que la aprobó, los documentos sustentatorio, etc. La sistemática es (...) el análisis del sentido de una norma en función de sus grupos, sub-conjuntos y conjunto, contribuye a aclarar el significado de las normas. La dogmática es el conjunto de conceptos que subyacen a las normas jurídicas, armonizándolas y dándoles sentido.”²⁰

(v) **Método Sistemático:** Que, exige interpretar enunciados normativos en conformidad con el subsistema en el que éstos hayan sido insertos y, en definitiva, con el sistema jurídico en general; es decir, que el Tribunal Arbitral deberá verificar que el sentido que se le dé a la norma aplicable sea compatible con el resto del ordenamiento jurídico sin generar desequilibrio en el mismo. Este a su vez se divide en:

a. Método sistemático por comparación con otras normas:

Que, permite atribuir tanto principios como conceptos indudables para otras normas que no están claros en la que se pretende interpretar. La condición para trasladar los principios y conceptos de otras normas a la norma interpretada es que ambas tengan una *ratio legis* equivalente, caso contrario no sería un método de interpretación eficiente.

b. Método sistemático por ubicación de la norma: Que permite interpretar la norma atribuyéndole el sentido

²⁰ RUBIO CORREA, Marcial. *Op. Cit.*, pp. 253-254.

interpretativo establecido para la estructura normativa a la cual pertenece.

Todos estos criterios y métodos interpretativos (sin perjuicio de la existencia de otros que reconoce la doctrina) ayudarán a facilitar la labor interpretativa del juzgador para ver materializada la aplicación del Derecho; sin embargo, es posible que el interprete luego de realizado el ejercicio interpretativo utilizando todos los métodos descritos, encuentre más de un resultado, por lo que tendrá que elegir entre las diversas posibilidades de aplicación de la norma que se le presenten empleando para ello los criterios serán fundamentales en el encauzamiento del proceso de elección.

A tales efectos, debe precisarse que una norma jurídica es aquel mandato o regla de conducta dictada en un tiempo y lugar determinados, con vocación de plasmar fines y valores de naturaleza jurídica, que prescribe una obligación de hacer o no algo permitiendo al destinatario decidir sobre ello, al que debe sucederle una consecuencia lógico-jurídica que regule su incumplimiento, contando con el respaldo estatal para hacer efectiva su ejecución.²¹

Teniendo en cuenta todo ello, este Colegiado es de la opinión que presentar como exigible la obligación de pago de la Entidad a la Demandante luego de recibida la conformidad del servicio, para después señalar paralelamente que concluido el Contrato caduca el derecho del Contratista a exigir el pago de la prestación realizada a favor de la demandada, constituye una conclusión contraproducente, pues con ello, se dejaría una puerta abierta al conocido “perro puero estatal”, toda vez que cualquier Entidad podría pretender valerse de tal circunstancia para alegar la caducidad del derecho a exigir el pago por parte de un Contratista y con ello dejar de honrar sus

²¹ **CAMARGO ACOSTA**, Johan S. "La Caducidad de las Acciones de Nulidad de Matrimonio del Casado: Tesis para optar el título de abogado", Universidad Nacional de San Agustín, Arequipa: 2008, p. 25.

obligaciones; más aún si en el caso concreto, se aprecia la existencia de la Resolución Directoral UGEL 01 Nº 5813 de fecha 31 de julio de 2007²², en cuyo resolutivo del Artículo 1º resuelve reconocer el adeudo a favor de la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. por la suma de S/. 289,190.30, por lo que en relación a la existencia de la obligación de pago de parte de la Entidad a favor de la Contratista, y demás derechos derivados del no pago de la prestación recibida por parte de la entidad, no es precisamente materia de discusión, toda vez que ello se encuentra plenamente acreditado, más aún si ello tampoco ha sido negado por la Entidad, quien sustancialmente ha basado su defensa en la caducidad del derecho reclamado y no en el pago o no pago de la obligación a su cargo, ni tampoco se advierte la existencia de decisión administrativa, judicial o arbitral que reste efectos a la resolución directoral previamente citada.

Adicionalmente, la propia resolución directoral referida, en su Artículo 2º resolvió:

"Artículo 2º.- Disponer que la Jefatura del Área de Gestión Administrativa de la UGEL 01, proceda a la programación de los pagos de acuerdo a la disponibilidad Presupuestal para el año fiscal 2007, a fin de cancelar los adeudados que se contrae el artículo precedente."

Definitivamente aquello sujeto a caducidad, comprende todos los aspectos contractuales a los que se refiere el numeral 53.2 del Artículo 53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, a excepción de la obligación de pago reconocida y aceptada en su monto por la propia Entidad a favor de la Contratista, toda vez que se trata de un servicio que ha sido efectivamente prestado a favor de la demandada que debe honrar esta última; suponer lo contrario importaría permitir el abuso de derecho de parte de la Entidad.

²² Ver el Anexo "1-N" del escrito de Demanda de fecha 04 de enero de 2012.

Con ello, queda claro que la obligación de pago no se encuentra sujeta a caducidad, pudiendo en todo caso, ser pasible de prescripción conforme a la legislación civil ordinaria, más aún si se trata de una obligación de naturaleza personal y no de un derecho temporal.

A mayor abundamiento, de no ser cierto el razonamiento de este Colegiado, no tendrían ningún sentido el Artículo 49º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, ni el Artículo 238º del Reglamento de la referida ley, cuyos textos sancionan:

"Artículo 49.- Reconocimiento de intereses

En caso de incumplimiento del pago por parte de la Entidad, salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil.

Igual derecho corresponde a la Entidad en el caso que ésta sea la acreedora."

"Artículo 238.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser éstos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los diez (10) días siguientes.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en las Bases o en el Contrato, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse. En su defecto, se aplicará el interés legal, conforme a las disposiciones del Código Civil."

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

Siendo así las cosas, se pone de manifiesto que no tendría ningún sentido regular el pago de interés en caso la Entidad incurra en mora en el pago de los servicios que le han sido prestados, si a la conclusión del contrato, que es el momento (salvo excepciones) en el que el Contratista se encuentra habilitado para hacer efectivo el cobro de su acreencia a su contraria, tendría su derecho caducado.

Dicho esto, corresponde analizar el segundo cuestionamiento formulado por la Entidad respecto de la competencia del Tribunal Arbitral, correspondiendo en consecuencia preguntarnos si el hecho que el arbitraje se haya iniciado con posterioridad a la culminación del contrato supone la incompetencia del Tribunal Arbitral?

Conforme se ha dicho a lo largo del presente laudo arbitral, el Contrato concluye con la conformidad del servicio prestado por el Contratista; así lo regula el Artículo 43º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En atención a ello, en autos obran las Actas de Conformidad de Servicios de fecha 30 de abril de 2007, correspondientes al servicio prestado en las Instituciones Educativas Nº 6073, Nº 533 y Nº 6011, con lo cual se entiende que el servicio habría finalizado y por ello, la existencia de tales conformidades de dicha prestación, por lo que la culminación del Contrato se habría producido el día 30 de abril de 2007.

Asimismo, recapitulando lo expresado en párrafos precedentes, corresponde reiterar lo dispuesto en el numeral 53.2 del Artículo 53º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que textualmente señala:

“53.2 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineeficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el

acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad."

La norma en relación a este extremo del análisis es determinante y clara al señalar que el arbitraje destinado a discutir cualquier aspecto relacionado con el Contrato –inclusive el pago- únicamente puede iniciarse hasta cualquier momento anterior a la culminación del Contrato de servicios.

Atendiendo a ello, culminado el Contrato suscrito entre las partes, devenía en imposible que la pretensión de pago demandada por el Contratista para que sea conocida por un Tribunal Arbitral, por cuanto éste carecería de competencia; en razón de lo cual, este Colegiado deberá declarar fundada la excepción de incompetencia del Tribunal Arbitral.

Sin embargo, ello no importa de ninguna manera la pérdida del derecho reclamado por el Contratista, quien en todo caso, tendrá derecho a acudir a las vías ordinarias para lograr que le sea pagada su acreencia por la Entidad, más aún si como ha sido determinado por este Colegiado, la obligación de pago de la demandada se encuentra no sólo acreditada, sino también reconocida por la propia Entidad.

Finalmente, debido a la declaración de incompetencia de este Colegiado, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los puntos controvertidos fijados en audiencia.

2.2. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO FIJADO EN LA AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultantes del arbitraje.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero*

Posición del Tribunal Arbitral:

En relación a este extremo, el numeral 1) del Artículo 72º del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el Artículo 70º del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del Artículo 73º señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorrtear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el presente caso de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las partes no convinieron nada en relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de los mismos sea determinada por el Tribunal Arbitral de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, desde el punto de vista del Tribunal Arbitral, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes que han demostrado mediante sus declaraciones contenidas en los diversos actuados que obran en el expediente arbitral; y a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, corresponde disponer que cada una de las partes asuma los costos del presente arbitraje en partes iguales; en consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (entiéndase los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral); así como los costos y costas en

que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En tal sentido, estando a la decisión de este Tribunal Arbitral de que ambas partes asuman, en montos equivalentes, los gastos arbitrales del presente arbitraje.

En relación a ello, cabe precisar que producto de las pretensiones planteadas por la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C., se tiene que los honorarios arbitrales netos para cada uno de los árbitros fueron fijados en la suma de S/. 5,000.00 (Cinco Mil y 00/100 Nuevos Soles), y como honorarios netos del Secretario Ad hoc, la suma de S/. 3,000.00 (Tres Mil y 00/100 Nuevos Soles). Ello implica que los gastos arbitrales totales del arbitraje hicieron un total de S/. 18,000.00 (Dieciocho Mil y 00/100 Nuevos Soles).

Tal monto, fue cubierto en su totalidad por la demandante, es decir que la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. también canceló los gastos arbitrales a cargo de la Entidad.

En tal sentido, estando a la decisión de este Colegiado de que ambas partes asuman, en montos equivalentes, los gastos arbitrales del presente arbitraje, tenemos que la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01 deberá pagar a favor de la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C., a modo de reembolso la suma de S/. 9,000.00 (Nueve Mil y 00/100 Nuevos Soles), que es el monto que la demandante canceló por concepto de gastos arbitrales del proceso y cuyo pago se encontraba a cargo de la Entidad.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral en Derecho, **RESUELVE:**

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamán Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero

PRIMERO.- DECLÁRESE FUNDADA la excepción de incompetencia del Tribunal Arbitral deducida por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01, representada por el Procurador Público del Ministerio de Educación; y, en consecuencia, **DECLÁRESE IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta por la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. por las razones expuestas en la parte considerativa del presente laudo arbitral, dejando a salvo el derecho de la demandante para que lo haga valer en la vía legal correspondiente.

SEGUNDO.- DECLÁRESE que CARECE DE OBJETO que el Tribunal Arbitral emita pronunciamiento respecto del primer, segundo, tercer y cuarto puntos controvertidos, conforme a los términos expuestos en la parte considerativa del presente laudo arbitral.

TERCERO.- DISPÓNGASE que tanto la Inmobiliaria Santa Eufrasia S.A.C. como la Unidad de Gestión Educativa Local N° 01, asuman en partes iguales, los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

CUARTO.- Se **ORDENA** que la DEMANDADA pague a la DEMANDANTE la suma neta de S/. 9,000.00 (Nueve Mil con 00/100 Nuevos Soles) en calidad de reintegro del 50% de los gastos arbitrales decretados (honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral), cuyo pago se encontraba a cargo de la DEMANDADA y que fueron íntegramente cancelados por la DEMANDANTE.

Notifíquese a las partes.

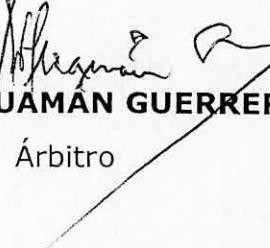


JESÚS MANUEL PRADO MEZA
Presidente del Tribunal Arbitral

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Jesús Manuel Prado Meza (Presidente)
Dr. Juan Huamání Chávez
Dr. Néstor Huamán Guerrero


JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Árbitro


NÉSTOR HUAMÁN GUERRERO
Árbitro