

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

CASO ARBITRAL: 2034-061-2011



**UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE CONTRA LA
ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA
EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA – OEI Y EL MINISTERIO DE
EDUCACIÓN**

Lugar y Fecha de la Expedición

El presente Laudo Arbitral de Derecho se expide en la ciudad de Lima a los 07 días del mes de febrero del año dos mil trece.

La Demandante: **UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE**

La Demandada: - **ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS
PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA- OEI**
- **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**

♦ **Tribunal Arbitral:**

Dr. Atilano Jesús Bonifaz Rincón - **Presidente del Tribunal Arbitral**
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales - **Árbitro**
Dr. Hulda Inés Padilla Icochea - **Árbitro**

♦ **Sede Arbitral y Secretaría:**

Cámara de Comercio de Lima. Av. Giuseppe Garibaldi N° 396, Distrito de Lince, Provincia y Departamento de Lima.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de setiembre del 2009, la Organización de Estados Iberoamericanos para La educación, la ciencia y la Cultura – OEI y la

Universidad Católica Sedes Sapientiae suscribieron el Contrato de Prestación de Servicios, bajo concurso público CP N° 001-2009-OEI-MINEDU para la "Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular – 2009" de la provincia de **Atalaya en el departamento de Ucayali** por el monto de S/. 1'406,593.00 (Un millón cuatrocientos seis mil quinientos noventa y tres y 00/100 Nuevos Soles).

En la ejecución del Contrato surgieron controversias entre las partes que son materia del presente proceso arbitral.

II. EL PROCESO ARBITRAL

II.1 INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y PROCEDIMIENTO ARBITRAL APLICABLE

Inicio del Proceso Arbitral, Designación de los Árbitros e Instalación del Tribunal Arbitral

De común acuerdo las partes, la UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE y la ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA – OEI , designan al Tribunal Arbitral conformado por el Dr. Atilano Jesús Bonifaz Rincón , Presidente del Tribunal Arbitral, Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales, Árbitro, Dra. Hulda Inés Padilla Icochea, a fin de que resuelvan la presente controversia. Una vez aceptada la designación del Tribunal Arbitral se procedió a la instalación del mismo con fecha 05 de agosto del 2011, declarándose abierto el proceso arbitral, cumpliéndose con notificar a las partes en ese acto.

Convenio Arbitral y la Competencia del Tribunal Arbitral

En virtud de la **CLAUSULA DECIMO SÉPTIMA, INCISO 3** del Contrato bajo concurso público CP N° 001-2009-OEI-MINEDU, relativa al arbitraje se estableció que: "Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluso lo que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado".

II.2 CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El presente laudo se expide de conformidad con lo estipulado en el Artículo 52° de la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en el mencionado artículo, el Tribunal Arbitral advierte a las partes que la valoración de las

pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas de las partes, se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.

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, que a la letra señala que: ***"El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva, la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas"***.

III. LA DEMANDA

Con fecha 23 de agosto del 2011, la Universidad Católica Sedes Sapientiae presentó su Demanda, en los siguientes términos:




III.1 PETITORIO

Que, dentro del plazo otorgado en el numeral 17 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral (Acta N° 2034-061-2010-OSCE) de fecha 05 de agosto de 2011 y de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, Ley General de Arbitraje, la **UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE** interpone demanda arbitral contra la **ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA – OEI** con domicilio en la calle San Ignacio de Loyola N° 554, Distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima, en representación del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, a fin que:

1. Se declare el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios de fecha 14 de Septiembre de 2009 referido a la Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular – 2009. Así mismo el cumplimiento por parte de Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI con cancelar por concepto de Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular el monto de S/. 187,796.90 (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis y 90/100 Nuevos Soles). Además de intereses, costas y gastos que se generen por el presente contrato
2. Se declare fundada la pretensión accesorio, la cual solicita el pago de una indemnización correspondiente al 30% del monto solicitado como pago del contrato equivalente a la suma de S/. 56,339.07 (Cincuenta y seis mil trescientos treinta y nueve y 07/100 Nuevos Soles); ya que la demandante cumplió con lo establecido en el contrato y asumió los gastos correspondientes en la totalidad de sus prestaciones.

Las pretensiones señaladas en los párrafos precedentes se sustentan en los siguientes argumentos:

III. 2 FUNDAMENTOS DE HECHO

- 
1. Que, el 14 de setiembre de 2009 la Universidad Católica Sedes Sapientiae suscribió un contrato con la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI por encargo del Ministerio de Educación referido a la ejecución del programa nacional de formación y capacitación permanente – programa básico dirigido a docentes de educación básica regular – 2009, contrato registrado con el N° 001-2009-OEI-MINEDU.
 2. Que, en dicho contrato la demandante asevera se estipuló entre otras cosas que el mismo se hacía bajo la modalidad de propuesta a “suma alzada”, incluyendo por tanto, todos los costos operativos del programa, tales como costos directos, indirectos, personal, materiales, aranceles, gastos de internamiento, tributos vigentes o lo que los sustituyan, creados o por crearse, seguros, transporte, inspecciones, certificaciones, instalación, pruebas, servicio de soporte técnico, utilidades y cualquier otro concepto que pudiera haber incidido en el costo de la prestación del servicio a cargo de la Universidad. En resumen, el contrato incluye el pago de todos los costos del servicio, tal como se establece en el punto 3.2 de la cláusula tercera de contrato.
 3. Que, la Universidad Católica Sedes Sapientiae asevera que en la Cláusula Quinta del mismo se establece la forma de pago, y queda claro que el pago se realiza en virtud a las metas inscritas del proyecto, según la valorización correspondiente.
 4. Que, la demandante señala que, en el anexo 2 del referido contrato se establecieron las metas del contrato originalmente, sin embargo mediante Adenda N° 004 suscrita por las partes contratantes el 19 de julio de 2010, y teniendo en cuenta la realidad del programa, se modificaron las metas del contrato referidas al Ítem 44 correspondiente a Atalaya, Ucayali, de tal forma que las metas contratadas originales que eran de 192 docentes para el caso de Educación Inicial y Primaria y de 155 docentes de Educación Secundaria, fueron modificadas contractualmente a 148 docentes para el caso de Educación Inicial y Primaria y de 146 para la Educación Secundaria.
 5. Que, por tanto, según la Universidad Católica Sedes Sapientiae a partir del 19 de julio de 2010, las metas del contrato a tener en cuenta son las estipuladas en la Adenda N° 004 y no las estipuladas originalmente.
- 
- 

6. Que, para la Universidad Católica Sedes Sapientiae la naturaleza jurídica de una Adenda contractual tiene validez jurídica plena y forma parte del contrato original, modificando uno o más términos del contrato original o de las Adendas anteriores. En ese sentido, una Adenda contractual, según nuestro ordenamiento jurídico, modifica y/o anula la obligación establecida en el contrato original y debe entenderse a partir de la suscripción de la misma por las partes contratantes, como la cláusula aplicable en lugar de la cláusula modificada.
7. Que, además para la demandante por lo expuesto en el párrafo precedente las partes contratantes decidieron voluntariamente modificar las metas del contrato, haciéndolo más real para el caso Atalaya, sin embargo no se modificó ninguna otra cláusula del contrato original. En otras palabras, el monto del precio pactado como contraprestación por los servicios prestados por la Universidad Católica Sedes Sapientiae no fue modificado.
8. Que, para la demandante luego de la culminación del programa de capacitación se lograron como metas inscritas 148 de 148 docentes en Educación Inicial y Primaria; y 144 de 146 Docentes en Educación Secundaria, por lo cual las metas del contrato han sido logradas (inscritas) casi en su totalidad con la única diferencia de 2 docentes en el caso de secundaria.
9. Que, según la Universidad Católica Sedes Sapientiae la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI, señala como argumento que el contrato se realiza por "costos unitarios" y en ese sentido teniendo como base las metas del contrato, originalmente pactadas, existe una diferencia mayor entre las metas del contrato y las metas inscritas.
10. Que, bajo criterio de la demandante debemos señalar que en ninguna parte del contrato se establece el "costo unitario" como base del pago del servicio, más aún cuando se estipuló que era "a suma alzada", lo cual es contrario; en materia contractual, al "costo unitario".
11. Que, además señala que, para efectos del cálculo matemático para alcanzar la meta del contrato, si el Ministerio de Educación utiliza diversos procedimientos, entre ellos el de calcular el logro de las metas en base a un "costo unitario", es un problema administrativo, pero no fue objeto del contrato, como ya ha expuesto anteriormente.
12. Que, para la Universidad Católica Sedes Sapientiae si hubiera algún conflicto de interpretación entre el Contrato Base, y los procedimientos administrativos utilizados por el Ministerio de Educación para el cálculo de sus valorizaciones, debe primar lo establecido en el contrato.
13. Que, para la demandante según las valorizaciones entregadas por el Ministerio de Educación, le correspondería una liquidación final (tercer y

último pago) de - **S/. 26.017.77** (Veintiséis mil diecisiete y 77/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44IP (Inicial y Primaria) y de **S/.45,654.07** (cuarenta y cinco mil seiscientos cincuenta y cuatro y 07/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44S (Secundaria) lo cual da un remanente a favor de la Universidad Católica Sedes Sapientiae de **S/.19,971.99** (diecinueve mil novecientos setenta y uno y 99/100 Nuevos Soles).

14. Que, en cambio la posición de la Universidad Católica Sedes Sapientiae es que según sus valorizaciones, la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI debe cancelar por dichos conceptos la cantidad de **S/. 103,654.07** (Ciento tres mil seiscientos cincuenta y cuatro y 07/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44IP (Inicial y Primaria) y de **S/. 84,142.83** (Ochenta y cuatro mil ciento cuarenta y dos y 83/100 Nuevos Soles), para el caso del ítem 44S (Secundaria) lo cual da una cifra a favor de la Universidad Católica Sedes Sapientiae de **S/.187,796.90** (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis mil y 90/100 Nuevos Soles).
15. Que, así mismo la Universidad Católica Sedes Sapientiae considera que en el presente proceso arbitral, el Tribunal Arbitral deberá condenar a la parte demandada el pago de costas y costos del arbitraje en que incurra y que será debidamente acreditada por ella.

IV. CONTESTACION DE DEMANDA A LAS PRETENSIONES POR PARTE DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (OEI)

Con fecha 16 de Diciembre del 2011, dentro del plazo acordado por las partes para contestar la demanda conforme se aprecia del Acta de Instalación Arbitral de fecha 05 de agosto del 2011, LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (OEI), cumple con dar CONTESTACION A LA DEMANDA iniciada por la UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE, solicitando que sea declarada INFUNDADA en todos sus extremos, conforme a los fundamentos que pasa a exponer:



IV.1 PRETENSION PRINCIPAL:


"Se declare el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicio de fecha 14 de septiembre de 2009 referido a la Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular - 2009. Así mismo el cumplimiento por parte de OEI con cancelar por concepto de Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente -

Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular el monto de S/. 187,796.90 (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis y 90/100 Nuevos Soles). Además de intereses, costas y gastos que se generen por el presente contrato"

PRONUNCIAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (OEI)

Respecto a esta pretensión el Tribunal Arbitral deberá declararlo INFUNDADA por las razones que se indica:


- 
1. Que, la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI pone de manifiesto que la demandante solicita que se cumpla con cancelar a su favor la suma de S/.187,796.90 (ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis mil y 90/100 Nuevos Soles, más intereses, costas y gastos por el presente proceso arbitral.
 2. Que, además la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI señala que el argumento planteado por la Universidad Católica Sedes Sapientae, se basa en el contrato suscrito entre ambas como fecha 14 de septiembre del 2009 para la capacitación de docentes el cual era a "suma alzada" y por ende, al reducir el número de docentes a capacitar mediante adenda número 004 y no el monto contractual, éste último se mantenía sin modificar y por tanto corresponde pagar el monto calculado por el accionante antes referido. Cabe precisar que el monto contractual pactado entre ambos en un inicio era de S/.1'406,593.00 (un millón cuatrocientos seis mil quinientos noventa y tres y 00/100 Nuevos Soles)
 3. Que, para la demandada antes de entrar a analizar la argumentación planteada por la demandante, resulta pertinente precisar los montos cancelados a ésta última en virtud al contrato, para lo cual la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI presentó el siguiente cuadro:
- 




CONCEPTO	MONTO (S/.)
ADELANTO	421 977,90
PRIMER PAGO	295 384,53
SEGUNDO	492 307,55
TOTAL	1 209 669,98

4. Que, por ende para la demandante conforme a estas cifras, la suma pagada a la fecha (S/.1'209,669.98) constituye el 86% del monto contractual pactado.
5. Que, para la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI pone de manifiesto que pasando al análisis, resulta importante traer a colación el concepto de contrato "a suma alzada", habida cuenta que es el fundamento único en que basa su argumentación la demandante.
6. Que, en atención a lo precedente para la demandante de acuerdo al Art. 40° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S N° 148-2008-EP, el sistema a suma alzada es aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación están totalmente definidas en las especificaciones técnicas o en los términos de referencia.
7. Que, al respecto, la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI se pregunta si ¿estuvieron definidas las cantidades en los términos de referencia del proceso de selección?. Para la demandada la respuesta es positiva y hace referencia al Anexo N° 02 de los términos del proceso de selección, que forman parte de las Bases, conforme a la cláusula segunda del contrato, numeral 2.2.3, además la demandada advierte que este Anexo estableció puntualmente la cantidad de docentes a capacitar para el ítem N° 44 Atalaya- Ucayali: 29 Inicial, 163 Primaria y 155 Secundaria, haciendo por ello un total de 347 docentes. Así acorde a lo glosado con anterioridad la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI entiende que posteriormente con acuerdo de ambas partes, se reduce esta Meta y en virtud a ello suscriben la Adenda N° 004, asimismo para ella resulta muy importante acotar que, en la etapa de consulta del proceso de selección desarrollado (CP 001-2009-OEI-MINEDU) que originó el contrato materia de autos, mediante la Aclaración N° 10, la cual forma parte del contrato conforme al numeral 2.2.3 de las Bases, se precisó a los postores que el Ministerio de Educación iba a descontar en la liquidación lo que correspondía a la meta no ejecutada, lo que así ha ocurrido según la demandada.
8. Que, la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI afirma por otro lado que ha tomado la Opinión N° 064-2009/DTN de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, al absolver una consulta formulada por la Municipalidad Distrital de Castilla, vinculada a un contrato de obra a suma alzada y presentó la siguiente cita:
- "... independientemente del sistema de contratación empleado, la entidad podrá ordenar la ejecución de prestaciones adicionales o la reducción de prestaciones cuando ello sea necesario para alcanzar la finalidad del contrato."***

En ese contexto, para la demandada, se concluye que sí puede variar el precio, y a su vez, según la propia demandante, la Opinión finaliza con que en caso de ordenarse la reducción de prestaciones, el monto correspondiente a estas no puede superar el 15% del monto contractual.


- 
9. Que, según afirma la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI, con este criterio establecido por el órgano tutor en materia de contrataciones estatales, queda claro que el monto de un contrato a suma alzada no resulta inamovible, y por el contrario, de haber menos prestaciones a ejecutar, el monto del contrato puede ser variado en tal proporción, acto que se materializa al efectuar La LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO conforme al formato del Anexo 02 del contrato.
10. Que, la demandada señala que conforme a lo desarrollado y sustentado, al haberse acreditado tanto en los hechos como en la razón jurídica que un contrato a suma alzada puede perfectamente ser modificado en lo que respecta a su monto contractual, al contrario de lo sostenido por la demandante, solicita que se declare INFUNDADA LA DEMANDA.

IV.2 PRETENSION ACCESORIA:



"Se declare fundada la pretensión accesoria, la cual solicita el pago de una indemnización correspondiente al 30% del monto solicitado como pago del contrato equivalente a la suma de S/. 56,339.07 (Cincuenta y seis mil trescientos treinta y nueve y 07/100 Nuevos Soles); ya que la demandante cumplió con lo establecido en el contrato y asumió los gastos correspondientes en la totalidad de sus prestaciones."

PRONUNCIAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (OEI)

- 
1. Que, por último la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI manifiesta en referencia a la pretensión accesoria de la demandante, la cual solicita el pago de S/.56,339.07 (cincuenta y seis mil trescientos treinta y nueve y 07100 Nuevos Soles), en no emitir mayor comentario ya que para la demandada la Universidad Católica Sedes Sapientae no ha utilizado una sola línea para justificar dicho extremo del petitorio y que por ello su falta de sustento fáctico y jurídico resulta evidente, siendo así que

para la demandada debe declararse infundada también en dicho extremo.

V. CONTESTACION DE DEMANDA, FORMULA RECONVENCION Y DEDUCE EXCEPCIONES - CONTESTACION A LAS PRETENSIONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN (MINEDU)

Con fecha 03 de Enero del 2012, dentro del plazo acordado por las partes para contestar la demanda conforme se aprecia del Acta de Instalación Arbitral de fecha 05 de agosto del 2011, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN (MINEDU), cumple con dar CONTESTACION A LA DEMANDA iniciada por la UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE, solicitando que sea declarada INFUNDADA en todos sus extremos, conforme a los fundamentos que pasa a exponer:

V.1 PRETENSION PRINCIPAL:

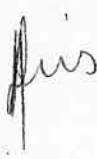

"Se declare el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicio de fecha 14-09-09 referido a la Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular - 2009. Así mismo el cumplimiento por parte de OEI con cancelar por concepto de Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular el monto de S/. 187,796.90 (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis y 90/100 Nuevos Soles). Además de intereses, costas y gastos que se generen por el presente contrato"

PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN (MINEDU)

Respecto a esta pretensión la demandada manifiesta que el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta que el petitorio esbozado por la demandante, debe estar sujeto a demostración de un abuso u omisión en su perjuicio; por ello, según afirma la demanda, de los argumentos que se expondrán a continuación se verificará que actuaron con lejanía de algún abuso contractual, y que tan solo se corroborará la aplicación pura de derecho.


1. Que, el Ministerio de Educación pone de manifiesto que según la demandante el contrato suscrito por la demandante y la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI de fecha 14 de Septiembre de 2009 por la capacitación de docentes era uno de "suma alzada" y por ende, se redujo el número de docentes a capacitar mediante la Adenda número 004 y no el monto contractual, éste último se mantenía sin modificar y por tanto le

correspondería pagar el monto calculado por el accionante. Pero el Ministerio de Educación recalca que el monto contractual pactado en un inicio era de S/. 1'406,593.00 (un millón cuatrocientos seis mil quinientos noventa y tres y 00/100 Nuevos Soles).

- 
2. Que, acorde con lo glosado, el Ministerio de Educación puntualiza que la accionante constantemente señala en su demanda el criterio de contratación "suma alzada", lo cual incluye todos los costos operativos del programa, tales como costos directos, indirectos, personal, materiales, aranceles, gastos de internamiento, tributos vigentes o los que los sustituyan, creados o por crearse, seguros, transporte, inspecciones, certificaciones, instalación, pruebas, servicios de soporte técnico, utilidades y cualquier otro concepto que pueda incidir sobre el costo de la prestación del servicio, según el detalle de los términos de referencia correspondiente. Además la demandada solicita al Tribunal Arbitral, tener presente que lo indicado en el párrafo anterior se condice con lo pactado en la cláusula tercera del contrato (véase el punto 3.2); empero la demandada advierte como presunta mala fe del demandante, el no señalar en su demanda (punto 2 de sus fundamentos de hecho) que todos los conceptos relacionados al servicio de la Universidad Sedes Sapientae se condicionan a **"...el detalle de los términos de referencia correspondiente..."**
 3. Que, de la misma manera, Ministerio de Educación reitera que los fundamentos de la demanda se limitan en plenitud a lo pactado en el contrato inicial (el cual tuvo diversas adendas) y manifiesta que la demandante hace referencia a las mismas, afirmando por ello que el sistema contractual (suma alzada) se mantuvo incólume durante la ejecución del servicio.
 4. Que, en atención a lo precedente, el Ministerio de Educación concluye que existió una buena relación entre las partes contratantes (Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y La Universidad Católica Sedes Sapientae), además añade como prueba de ello la suscripción hasta de cinco adendas al contrato y que tal circunstancia no podrá ser negada por la demandante;
- 




V.2 ARGUMENTOS DE DEFENSA POR PARTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN (MINEDU)

Premisa mayor para la defensa.-





Que, Ministerio de Educación manifiesta que, toda contratación pública, independientemente del sistema contractual utilizado tiene dos etapas bien definidas: etapa precontractual (donde ubicamos a las bases, propuestas técnicas y económicas, consultas, absoluciones, etc.) y Etapa Contractual (que viene a ser el resultado en conjunto de la etapa

anterior). En ese sentido el Ministerio de Educación invoca al Tribunal Arbitral, tomar en cuenta al momento de resolver la controversia los momentos antes descritos, que en contrataciones públicas a diferencia del derecho privado, ante la existencia de alguna duda contractual se deberá analizar toda la etapa previa a la suscripción del contrato.

- 
- 
- 
1. Que, el Ministerio de Educación indica que, tras realizar un análisis serio de la controversia planteada puede afirmar que si bien es cierto en el contrato se hace referencia al sistema de contratación a suma alzada, existió también en el mismo contrato un consenso entre las partes (Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y La Universidad Católica Sedes Sapientae), en cuanto a que se tomará en cuenta para la contraprestación realizada por la OEI respecto a **precios (o costos) unitarios**.
 2. Que, además el Ministerio de Educación indica que, el término a suma alzada quedó establecido en el contrato, en la medida que nace de la oferta del demandante en la etapa del proceso de selección.
 3. Que, a colación de lo anterior el Ministerio de Educación indica que, resulta necesario manifestar que incurre en yerro el demandante cuando afirma que la controversia sólo radicará en la interpretación del contrato y la adenda cuarta del mismo, instrumentales de las cuales no se observa alguna modificación respecto del sistema de contratación.
 4. Que, para el Ministerio de Educación según manifiesta, sin embargo, lo afirmado por el demandante no resulta valedero (y mucho menos legal), ya que además del documento que lo contiene, para el demandado, el contrato está conformado por las bases integradas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección, ello de conformidad con el artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008- EF y en concordancia con lo acordado en la cláusula Primera del Contrato suscrito entre las partes.
 5. Que, a consecuencia de lo señalado anteriormente el Ministerio de Educación manifiesta que en su oportunidad durante el proceso de selección los postores realizaron diversas consultas entre las cuales existió una relacionada a la modificación de la meta inscrita (número de profesores capacitados), la misma que fue absuelta por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI, indicando que solo reconocería el costo de las acciones realizadas, descontándose en la liquidación lo que corresponda a la meta no ejecutada.
 6. Que, el Ministerio de Educación señala que, el contrato se encuentra directamente relacionado con las bases integrales del proceso de selección del concurso público submateria; y además la demandada puede afirmar entonces que lo descontado a la demandante resulta ser una acción establecida con antelación a la suscripción del contrato, lo


cual no puede catalogarse como una acción abusiva de tinte unilateral o en su defecto como una omisión dolosa al pago respectivo

- 
7. Que, consecuentemente el Ministerio de Educación recalca que, la liquidación del contrato (punto de controversia) se efectuó mediante una operación matemática que tomo en cuenta la meta inscrita y el costo unitario; por lo que para el Ministerio de Educación se desprende entonces que existió un error por parte de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y el demandante, al no haberse establecido en la adenda cuarta la reducción del monto a cancelar (contraprestación), pese a que se pacto la variación (disminución) de la meta inscrita (prestación).
 8. Que, para el Ministerio de Educación bajo el contexto narrado precedentemente manifiesta e invoca el conocido adagio jurídico; **El Error No Genera Derechos**, por lo tanto mal intenta en esta instancia el demandante hacerse de una acreencia inexistente, dado que la voluntad de las partes quedó establecida antes de la suscripción del contrato de servicios.
 9. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que, en cuanto a la indemnización esta debe declararse infundada, dado que tanto el texto de la demanda, cuanto los recaudos aparejados a la misma, no se observa mayor sustento de daño o perjuicio alguno en contra de la demandante.
 10. Que, el Ministerio de Educación de lo anterior expresa que, no habiendo el demandante sustentado argumentativa ni instrumentalmente daño alguno, y por ello no procede el resarcimiento por alguna indemnización, para lo cual reitera que la controversia radica en la discrepancia por la liquidación final del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44 S, efectuado por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI. Por todo lo expuesto el Ministerio de Educación concluye con que se declare infundada y/o improcedentes las pretensiones planteadas por el demandante.
- 

VI. **FORMULA RECONVENCIÓN**

Sin perjuicio de la contestación de demanda realizada, **FORMULAN RECONVENCION**, con la finalidad de que la Universidad Católica Sedes Sapientiae reconozca al Ministerio de Educación, las siguientes pretensiones:

VI.1 **PRETENSION PRINCIPAL**



"Que el Tribunal Arbitral declare para el cómputo del pago por la contraprestación por el contrato de Prestación de Servicios – Concurso Público N° 001-2009-OEI-MINEDU de fecha 14 de Septiembre de 2009, y además se utilice como referencia el precio (o costo) unitario a razón

de la Meta Inscrita; y en consecuencia, se ordene practicar una nueva liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44S."




VI.2 PRETENSION SUBORDINADA

“Que en caso el Tribunal Arbitral desestime la pretensión principal, solicita como pretensión subordinante el **REAJUSTE** de la pretensión a cargo de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI – Ministerio de Educación; y en consecuencia, que se declare válida la liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44 S, efectuada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y puesta en conocimiento de la reconvenida mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011; además ampara esta pretensión en el artículo 1452° de Código Civil”.



VI.3 FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA RECONVENCION

1. Que, señala que su representada la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI con fecha 14 de Septiembre de 2009 suscribió un Contrato de Prestación de Servicios, el cual deriva del Concurso Público N° 0021-2009-OEI-MINEDU (Ítem 44), relacionado a la capacitación de docentes; en ese sentido manifiesta que dicho contrato fue suscrito bajo el sistema de Contratación a “**suma alzada**”, por ello también expresa que se podrá verificar en la cláusula segunda y tercera de dicho contrato, siendo así el monto ascendente a S/.1'406,593.00 (un millón cuatrocientos seis mil quinientos noventa y tres y 00/100 Nuevos Soles).
2. Que, el Ministerio de Educación también resalta que por acuerdo de las partes se señaló en la misma cláusula tercera (véase el punto 3.2); que el sistema de contratación a suma alzada incluía todos los costos operativos del programa tales como costos directos, indirectos, personal, materiales, aranceles, gastos de internamiento, tributos vigentes o los que los sustituyan, creados o por crearse, seguros, transporte, inspecciones, certificaciones, instalación, pruebas, servicios de soporte técnico, utilidades y cualquier otro concepto que pueda incidir sobre el costo de la prestación del servicio, según el detalle de los términos de referencia correspondiente.
3. Que, el Ministerio de Educación sustenta que luego de la suscripción del contrato, dentro de la buena relación entre las partes y ante circunstancias ajenas a la relación contractual se suscribieron diversas adendas al contrato, llegando a efectuarse hasta en cinco


oportunidades, ello debido a circunstancias que no podrán ser negadas por la demandante.

- 
- 
- 
4. Que, el Ministerio de Educación manifiesta en consecuencia que podemos afirmar que si bien es cierto en el contrato se hace referencia al sistema de contratación a suma alzada, existió también en el mismo contrato un consenso entre las partes en cuanto a que se tomará en cuenta para la contraprestación realizada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI en precios (o costos) unitarios.
 5. Que, el Ministerio de Educación también señala que el término a suma alzada quedó establecido en el contrato, en la medida que nace de la oferta de la contratista en la etapa del proceso de selección.
 6. Que, el Ministerio de Educación de igual manera manifiesta que al momento de resolverse la presente controversia se deberá efectuar no solo la interpretación del contrato y la adenda cuarta efectuada a la misma y que son instrumentales de las cuales no se observa alguna modificación respecto del sistema de contratación; sino que se deberá tomar en cuenta la etapa precontractual relacionada al Concurso Público N° 001-2009-OEI-MINEDU.
 7. Que, el Ministerio de Educación concluye afirmando que el contrato suscrito entre las partes además del documento que lo contiene, está conformado por las bases integradas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección, ello de conformidad con el Art. 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado- Decreto Supremo N° 184-2008-EF y en concordancia con lo acordado en la cláusula Primera del Contrato suscrito entre las partes.
 8. Que, el Ministerio de Educación además informa adicionalmente que en su oportunidad durante el proceso de selección los postores realizaron diversas consultas entre las cuales existió una relacionada a la modificación de la meta inscrita (número de profesores capacitados), la misma que fue absuelta por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI indicando que solo reconocería el costo de las acciones realizadas, **DESCONTÁNDOSE EN LA LIQUIDACIÓN LO QUE CORRESPONDA A LA META NO EJECUTADA.**

VI.4 FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA DE LA RECONVENCIÓN

- 
- 
1. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que sin perjuicio de estimar como fundada su pretensión principal ; solicita declarar la validez de la liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44 S, efectuada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y puesta en conocimiento de la demandante mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011 y recepcionada el 01 de Febrero de 2011;
 2. Que, el Ministerio de Educación sostiene en consecuencia que sustenta su pretensión en el sentido de afirmar que el contrato se encuentra directamente relacionado con las bases integrales del proceso de selección del concurso público submateria; por lo que el descuento efectuado a la demandante resulta ser una acción establecida con antelación a suscripción del contrato, lo cual no puede catalogarse como una acción abusiva de tinte unilateral o en su defecto como una omisión dolosa al pago respectivo;
 3. Que, el Ministerio de Educación consecuentemente recalca que la liquidación del contrato (punto de controversia) se efectuó mediante una operación matemática que tomó en cuenta la meta inscrita y el costo unitario; por lo que se desprende entonces que existió un error por parte de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI (y de la propia demandante), al no haberse establecido en la addenda cuarta la reducción del monto a cancelar (contraprestación), pese a que se pactó la variación (disminución) de la meta inscrita (prestación);
 4. Que, el Ministerio de Educación siguiendo lo argumentado anteriormente manifiesta que puede concluir señalando que al reducirse el número de docentes a capacitar mediante adenda número 004 y no el monto contractual, es procedente el recálculo o el reajuste efectuado por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI por lo que puede afirmar que la liquidación final resulta válida;
 5. Que, el Ministerio de Educación asimismo solicita tener presente que en la demanda arbitral, la demandante no ha cuestionado la existencia y/o contenido de la comunicación referida, esto es la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011, recepcionada el 0 de Febrero de 2011, por lo que ha operado el consentimiento de dicha liquidación y de la consecuente misiva.

VI.4.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS - DOCTRINARIOS DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA



El Tribunal Arbitral deberá declarar fundada esta pretensión por los siguientes fundamentos:

1. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que la definición del contrato consiste en el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Dicho concepto se encuentra plasmado en el artículo 1351° del Código Civil;

2. Que, el Ministerio de Educación señala que dicho contrato no surge de un momento a otro, sino que pasa por un *iter contractual*, desde la oferta, negociación y celebración, hasta la ejecución del mismo. En todas estas etapas además expresa, las partes contratantes deben actuar de BUENA FE;

3. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que una de las características en la mayoría de los contratos es la onerosidad, así mismo citando al jurista DE LA PUENTE Y LAVALLE señala que el contrato a título oneroso es aquel del cual se derivan ventajas recíprocas para ambas partes, o bien aquel en que cada una de las contratantes espera mediante una cosa equivalente, procurarse un beneficio;

4. Que, el Ministerio de Educación también señala que si bien existen contratos a título gratuito (por ejemplo la donación), para el presente caso se debe analizar una de las características de los contratos onerosos, acto seguido explica cuales son las tres características de los contratos onerosos: la equivalencia de las prestaciones, la onerosidad debe derivar del mismo contrato y las prestaciones deben estar a cargo de los contratantes. Pero remarca que la característica que le interesa desarrollar es LA EQUIVALENCIA DE LAS PRESTACIONES.

5. Que, el Ministerio de Educación señala que antes de continuar su explicación, se debe conocer a ciencia cierta el significado de la palabra equivalencia y citando a diccionario de la lengua española, manifiesta que "equivalencia" significa "igualdad en el valor, estimación, potencia o eficacia de dos o más cosas", además resalta que la significación anterior menciona LA IGUALDAD EN EL VALOR de dos o más cosas.

6. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que continuando con el tema Jurídico el Jurista DE LA PUENTE Y LAVALLE indica que para algunos la equivalencia radica en el cambio de las prestaciones, esto es que la ventaja que una parte obtiene con lo que recibe equivale a la ventaja que en cambio obtiene la otra parte por lo que también recibe, es decir, la prestación debe ser equivalente a la contraprestación. A continuación expresa que no se refiere a la igualdad, pues esto es algo objetivo, sino a la equivalencia que es un tema más bien subjetivo.

7. Que, el Ministerio de Educación en alusión a lo argumentado con anterioridad señala que el tema de LA EQUIVALENCIA DE LAS PRESTACIONES induce también a tratar EL TEMA DEL PRINCIPIO DE LA JUSTICIA CONTRACTUAL. Así explica que en efecto dicho principio se refiere a que tanto la prestación como la contraprestación debe ser JUSTA Y EQUIVALENTE y por ello no debe haber un desbalance entre ellas, además refiere que dicho principio es desarrollado ampliamente por

KARL LARENZ al señalar que el principio de justicia contractual se refiere a los contratos de intercambio (contratos recíprocos) en los cuales cada parte debe obtener por su propia prestación, una contraprestación "adecuada"

8. Que, el Ministerio de Educación además señala que en la hipótesis de no existir equivalencia entre las prestaciones a cargo de los contratantes, entraríamos a abrir el debate respecto AL ABUSO DEL DERECHO, tema que ha sido desarrollado en la doctrina y que es desarrollado en el Código Civil al señalar en su artículo II del Título Preliminar que LA LEY NO AMPARA EL EJERCICIO ABUSIVO DE UN DERECHO;

9. Que, el Ministerio de Educación menciona que dado lo anterior se tiene que si bien los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos (principio *pacta sunt servanda*) y que dicho principio se aplicaba hasta mediados de los años 50 del siglo pasado, pero recalca que en la actualidad la doctrina y la legislación nacional y extranjera han desarrollado ampliamente el principio de LA EQUIVALENCIA DE LAS PRESTACIONES. Así en efecto, pone como ejemplo la siguiente situación, en el que dos contratistas celebran un contrato de compra venta de inmueble: el propietario que vende un departamento de 80 metros cuadrados en Barrios Altos y el comprador paga la suma de US\$300,000.00 dólares americanos. El vendedor podrá alegar que existe la libertad contractual de pactar libremente el precio, pero se pregunta, ¿EXISTIRÁ EQUIVALENCIA EN LAS PRESTACIONES CUANDO EL VALOR DE MERCADO DE DICHO INMUEBLE ES DE US\$20,000.00 DÓLARES AMERICANOS?. La respuesta lógica es que no existe EQUIVALENCIA entre las prestaciones.

10. Que, el Ministerio de Educación se pregunta entonces que ¿el vendedor podrá invocar la aplicación del principio *pacta sunt servanda*? Y responde a ello con un NO. Ya que según sus alegaciones las disposiciones del Código Civil no se aplican aisladamente y deben interpretarse sistemáticamente; por lo tanto sustenta que la interpretación literal es un método de interpretación largamente superado.

11. Que, el Ministerio de Educación expresa que para dicho caso, existe la denominada ACCIÓN RECISORIA POR LESIÓN prevista en el artículo 1447° del Código Civil. Además dicha acción procede cuando la desproporción entre las pretensiones al momento de celebrarse el contrato es mayor de las dos quintas partes y siempre que tal desproporción resulte del aprovechamiento por uno de los contratantes de la necesidad apremiante del otro. Sin embargo afirma, que cuando la parte perjudicada con la desproporción entre las prestaciones no desee accionar por lesión por no ser posible la devolución de la prestación recibida, se puede interponer la ACCIÓN DE REAJUSTE DEL VALOR DE LAS PRESTACIONES prevista en el artículo 1452° del Código Civil.

VII. EXCEPCIONES

Dentro del plazo concedido el **Ministerio de Educación** recurre al despacho arbitral con la finalidad de "**FORMULAR EXCEPCIONES DE FALTA DE LEGITIMIDAD PARA OBRAR Y CADUCIDAD**", teniendo como sustento los siguientes argumentos:

VII.1 PRIMERA EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMIDAD PARA OBRAR DEL DEMANDANTE:

El Ministerio de Educación amparándose en el Art. 40° del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima; deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante en base a los siguientes argumentos:

VII.1.1 FUNDAMENTO DE HECHO Y DERECHO

1. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que en el Contrato de Prestación de Servicios, el cual derivaba de Concurso Público N° 0021-2009-OEI-MINEDU suscrito el 14 de Septiembre de 2009, se estableció el mecanismo para la solución de controversias entre las partes;
2. Que, el Ministerio de Educación indica que así pues, las partes acordaron en la cláusula décimo séptima que se deberá someter a conciliación extrajudicial dentro de los siete (07) días calendario cualquier controversia suscitada entre las partes (véase 17.1.2 del contrato);
3. Que, el Ministerio de Educación asimismo indica en referencia a lo anterior que la controversia se inició cuando se cursó a la demandante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011, recepcionada el 01 de Febrero de 2011, epístola que fue entregada como indica por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI, además indica que con dicha comunicación se alcanzó la liquidación sublitis;
4. Que, el Ministerio de Educación señala que consecuentemente la demandante, conforme al contrato de submateria tenía como plazo máximo para la presentación al menos de la solicitud de conciliación extrajudicial el día 10 de Febrero de 2011;
5. Que, el Ministerio de Educación indica sin embargo que tal como se podrá verificar de los resultados anteriores al presente proceso arbitral, la demandante ingresó su solicitud de conciliación al Centro de

Conciliación "Acuerdos", recién el día 22 de Febrero de 2011, es decir fuera del plazo establecido en el contrato;


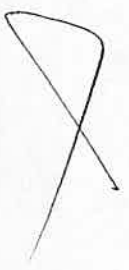
6. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que en consecuencia se desprende entonces que cuando la demandante tramitó su conciliación extrajudicial de manera extemporánea contravino **el Principio de Libertad**, ya que como alega, gestó dicho trámite fuera del plazo establecido por las partes;
7. Que, el Ministerio de Educación concluye que vale decir que la ahora demandante no cuenta con la debida legitimidad para obrar en el presente proceso arbitral, dado que no cuestionó vía conciliación extrajudicial la validez de la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011, recepcionada el 01 de Febrero de 2011, es decir según reitera no cumplió con lo pactado en el contrato.



VII.2 SEGUNDA EXCEPCION DE CADUCIDAD

Que, el Ministerio de Educación amparándose en el Art. 40° del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima; deduce la Caducidad de la Acción en base a los siguientes términos:

VII.2.1 FUNDAMENTO DE HECHO Y DERECHO

- 
1. Que, el Ministerio de Educación indica que la presente excepción legal tiene demarcación en el Art. 446° Núm. 11 del C.P.C y en la ley de contrataciones del Estado, Art. 52° de dicha Ley, así como en el Art. 215° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, para lo cual refiere que el Tribunal Arbitral deberá tener presente lo pactado entre las partes;
 2. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que de lo expuesto se observa que el demandante, previamente a la imposición de la demanda arbitral optó por la vía de conciliación extrajudicial;
 3. Que, el Ministerio de Educación en ese sentido indica que se deberá tener presente que la controversia con la cual se inicia el cómputo para la gesta de una conciliación extrajudicial data del 01 de Febrero del 2011, fecha en la cual se notificó a la demandante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011;
 4. Que, el Ministerio de Educación recalca que resulta necesario por otra parte señalar que la demandante en nada cuestiona la existencia, validez o legalidad de la citada Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011, ello porque nunca fue materia de conciliación previa; tal como se pactara en el contrato submatéria; consecuentemente reafirma que dicha liquidación efectuada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI se encuentra consentida;
- 

5. Que, el Ministerio de Educación concluye que mediante la presente se declare fundada la caducidad planteada y que el Tribunal Arbitral no deberá acoger pretensiones no establecidas por la demandante en su etapa conciliatoria; siendo que para ella es un indicio de su mal accionar ya que no ha presentado alguna Carta de Conciliación con la cual se cuestione la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero del 2011, rehusando así de su obligación como accionante.

VIII. OPOSICION AL ARBITRAJE

Amis
El Ministerio de Educación amparándose en el Art. 40° del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima; deduce oposición a la tramitación del presente proceso arbitral en base a los siguientes términos:

VIII.1 FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA OPOSICION

- Q*
1. Que, el Ministerio de Educación manifiesta que tal como ha indicado en los títulos anteriores (excepción de falta de legitimidad para obrar y excepción de caducidad del demandante) la demandante no ha formulado el cuestionamiento previo (conciliación extrajudicial) contra la comunicación que contenía la liquidación final practicada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI, la cual señala fue alcanzada mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011, notificada el 01 de Febrero de 2011, pese a que como se había pactado en el contrato cual sería el trámite para el inicio de cualquier controversia entre las partes;
 2. Que, el Ministerio de Educación sustenta que en el mismo sentido al no verificarse la legitimidad para obrar de la demandante, no resulta posible que se dé curso a un proceso arbitral como el presente, por lo cual reafirma que carece de legalidad el cuestionamiento de la demandante, relacionado a la liquidación final realizada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI ; y por ello remarca que en consecuencia la materia de controversia no resulta arbitrable;
 3. Que, el Ministerio de Educación dado lo anterior concluye que formula su oposición contra el presente proceso arbitral, ya que para ella se devela el incumplimiento contractual de la demandante; por lo que solicita declarar la conclusión de los actuados y debiéndose archivar el expediente arbitral.
- X*

IX. CUESTION SOMETIDA A ARBITRAJE

El Tribunal Arbitral teniendo en cuenta la demanda presentada por Universidad Católica Sede Sapientiae con fecha 23 de agosto de 2011 y en virtud del Artículo 42º del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, establece que corresponde a la cuestión sometida a arbitraje, los puntos controvertidos precisados en el Acta de determinación de cuestiones materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral de fecha 21 de mayo del año 2012 y que se transcriben a continuación:

1. Respecto a la demanda

- Determinar si corresponde se cumpla el Contrato de Prestación de Servicios de fecha 14 de setiembre de 2009 referido a la Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente-Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular-2009.
- Determinar si corresponde que los demandados cumplan con cancelar por conceptos de la Ejecución de Programa Nacional de Formación y capacitación Permanente-Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular lo cual da una cifra a favor de la Universidad Católica Sedes Sapientiae de S/.187,796.90 además de intereses, costas y gastos que se generen por el presente laudo arbitral.
- Determinar si corresponde como pretensión accesoría el pago de una indemnización correspondiente al 30% del monto solicitado como pago del contrato que equivale a la suma de S/.56,339.07, al haberse cumplido por el demandante el contrato establecido, además de haber asumido los gastos correspondientes a la totalidad de las prestaciones.

2. El Tribunal Arbitral teniendo en cuenta la reconvenición presentada por el Ministerio de Educación con fecha 03 de enero de 2012, resolverá sobre las siguientes materias:

- Determinar si corresponde se declare que para el computo del pago de la contraprestación por el Contrato de Prestación de Servicios- Concurso Público N° 001-2009-OEI-MINEDU de la fecha 14 de setiembre de 2009, se utilizará como referencia el precio (o costo) unitario a la razón de la Meta Inscrita; y en consecuencia, si se ordenará practicar una nueva liquidación final respecto del pago de los servicios por los Items 44 IP y 44 S.
- Determinar, a la luz del Contrato de Prestación de Servicios- Concurso Público N°001-2009-OEI-MINEDU de la fecha 14 de setiembre de 2011 y sus respectivas adendas, cuáles fueron las Metas acordadas por las partes.

- Determinar si corresponde que en la eventualidad la pretensión mencionada en el párrafo anterior, sea desestimada, subordinadamente, si se solicitará REAJUSTE de la pretensión a cargo de la OEI-MINEDU, y en consecuencia, si se declarará válida la liquidación final respecto al pago de servicios por el Ítems 44 IP y 44 S, puesta en conocimiento de la reconvenida mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de enero de 2011, remitida el 01 de febrero de 2011,

3. **Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del Demandante deducida por el Ministerio de Educación mediante su escrito de fecha 03 de enero de 2012.**

El Tribunal Arbitral se reserva el derecho de resolver la procedencia de dicha excepción al momento de laudar.

4. **Excepción de Caducidad deducida por el Ministerio de Educación mediante su escrito de fecha 03 de enero de 2012.**

El Tribunal Arbitral se reserva el derecho de resolver la procedencia de dicha excepción al momento de laudar.

5. **Oposición al arbitraje deducida por el Ministerio de Educación mediante su escrito de fecha 03 de enero de 2012.**

El tribunal se reserva el derecho de resolver la procedencia de dicha oposición al momento de laudar,

X. SANEAMIENTO PROCESAL

Que en virtud de las excepciones planteadas y de la oposición al arbitraje planteada por la demandada corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie respecto de las cuestiones de forma antes de proceder con la resolución de los puntos controvertidos materia del presente proceso.

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 circunstancias cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia.


X.1 CUESTION PREVIA: DE LA OPOSICION AL ARBITRAJE


Vistos:


El Ministerio de Educación plantea una oposición al arbitraje al amparo de lo dispuesto por el artículo 40 del reglamento del centro, en virtud de la cual señala que la demandante no ha cumplido con lo establecido en la cláusula séptima del contrato materia de litis, en relación a que deberá someterse a conciliación judicial dentro de los 07 días calendarios cualquier controversia suscitada por las partes

En relación a ello argumenta que dicha discrepancia se generó cuando se le cursó a la demandante la Carta 434/2011 de fecha 31 de enero del 2011, recepcionada por la demandante con fecha 01 de febrero del 2011 en donde se adjunta una liquidación del contrato.

Considerando

 Que la oposición al arbitraje debe resolverse en este caso como una cuestión previa en la etapa de saneamiento procesal, en este caso debe interpretarse como que el Ministerio de Educación señala que el tribunal no es competente para conocer el presente proceso en virtud a que la demandada supuestamente no tenía ya el derecho de recurrir al arbitraje por no haber cumplido con lo estipulado contractualmente para el tema de resolución de controversias.

 Que, obra de autos la Carta No. 002-UCSS/2011 de fecha 17 de Febrero de 2011 emitida por la demandante y dirigida a la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI, en donde manifiestan expresamente su disconformidad con la Carta OEI No. 544/2011, de fecha 11 de febrero de 2011, en donde se le requería las facturas correspondientes a los ítems 44IP y 44S. Asimismo la mencionada Carta N° 544/2011 emitida por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI señala expresamente en su segundo párrafo "... si bien ustedes manifiestan su discrepancia respecto de las valorizaciones finales formuladas por el Ministerio de Educación consideramos pertinente poner a su disposición el antes referido monto resultante pues ese eventual pago resulta sin perjuicio de las probables acciones posteriores destinadas a resolver la controversia respecto del monto definitivo por la ejecución contractual desarrollada."

 En consecuencia resulta claro que al 15 de febrero de 2011 existía una comunicación fluida entre las partes respecto de la materia controvertida, y resulta de mayor relevancia el hecho que es la misma Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI que en su carta de fecha 15 de febrero de 2011 manifiesta expresamente conocer de la discrepancia del demandante respecto de la cuantificación de la liquidación remitida, en consecuencia este Tribunal considera que no se ha incumplido con el procedimiento establecido en la cláusula 17.1.2 del contrato materia de litis.

En consecuencia este Tribunal falla:

DECLARANDO INFUNDADA LA OPOSICIÓN AL ARBITRAJE.

X.2 DE LAS EXCEPCIONES

Vistos:

1. Que, el Ministerio de Educación plantea Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar y de Caducidad basándose exclusivamente en el hecho que la demandante no habría cumplido con el procedimiento de solución de controversias pactado en la Cláusula 17.1.2 del contrato materia de litis, es decir no habría agotado el procedimiento previo de conciliación.
2. Que, en aplicación del artículo 40 del Reglamento del Centro, las excepciones planteadas por el Ministerio de Educación, fueron deducidas oportunamente, por lo que resulta necesario pronunciarse sobre las mismas en virtud a lo resuelto en el punto N° 1 de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos del 21 de mayo del 2012.
3. Que, las excepciones tienen por finalidad determinar la invalidez de una relación jurídica procesal y por tanto es derecho de las partes proponerlas dentro de un proceso en que puedan existir vicios que lo afecten, en el modo y forma previstos, por lo que resulta pertinente analizar el fondo del asunto para determinar su procedencia.

CONSIDERANDO:

1. Que, las excepciones son institutos procesales mediante los cuales las partes pueden oponerse a la pretensión de una de ellas, cuestionando el aspecto formal o de fondo del proceso, persiguiendo anular la acción iniciada y que deben hacerse valer en la etapa procesal que corresponde y en la forma establecida por ley.
2. Que, tal como se ha analizado en el punto relativo a la oposición al arbitraje y teniendo en cuenta que obra de autos la Carta No. 002-UCSS/2011 emitida por la demandante y dirigida a la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI, en donde manifiestan expresamente su disconformidad con la Carta OEI No. 544/2011, de fecha 11 de febrero de 2011, en donde se le requería las facturas correspondientes a los ítems 44IP y 44S. Asimismo la mencionada Carta N° 544/2011 emitida por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI señala expresamente en su segundo párrafo "... si bien ustedes manifiestan su discrepancia respecto de las valorizaciones finales formuladas por el MINEDU..." queda claro que la demandante si manifestó su discrepancia con la liquidación practicada por el Ministerio de Educación – OEI, estando legitimado para iniciar el proceso de

conciliación y posterior arbitraje que finalmente efectúo conforme a ley y que originan el presente proceso arbitral.

3. Que en mayor abundamiento, el Tribunal considera que las partes aceptaron el arbitraje y han planteado sus posiciones considerándose el colegiado competente para resolver el fondo del asunto.
4. Por lo tanto el Tribunal considera que no existe argumentos de hecho ni de derecho que amparen dichas excepciones y luego del análisis efectuado no encuentra sustento en lo solicitado por la demandada. por lo que corresponde declarar infundadas las Excepciones deducidas.

Por la documentación que obra en autos y los considerandos (que contienen los fundamentos de hecho y derecho) expuestos que anteceden,

ESTE TRIBUNAL ARBITRAL RESUELVE:


Declarar **INFUNDADAS** la Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del Demandante y de la Excepción de Caducidad interpuesta por el demandado Ministerio de Educación.

En consecuencia el Tribunal Arbitral procede a declarar **SANEADO** el presente proceso arbitral.


XI.- CONSIDERANDOS, VALORIZACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS, FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO:

1. Que, el Tribunal Arbitral deja constancia que la regulación del contrato celebrado en el presente caso se sujeta a lo establecido en éste, en los documentos que forman parte del mismo y en la legislación nacional correspondiente, dentro de este contexto, el Tribunal considera que la legislación nacional que deberá observarse será en principio la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento (D.L. 1017 y D.S. 184-2008-EF respectivamente). En cuanto a los aspectos de la regulación del arbitraje, las normas de la legislación a tenerse en cuenta serán las fijadas en el acta de instalación, al cual se sometieron las partes sin restricción alguna y supletoriamente la Ley de Arbitraje, DL 1071 y demás normatividad aplicable.
2. Que, el nombramiento del Tribunal Arbitral e instalación del mismo se ha realizado conforme al marco legal vigente y no ha existido cuestionamiento alguno a su intervención, por lo que en su momento se asumió competencia para resolver la presente controversia como arbitraje nacional de derecho, tal como se expreso en el acta de instalación correspondiente.
3. Que, conforme a lo establecido en las normas del proceso se procedió a la presentación de la demanda y las correspondientes excepciones,


oposición al arbitraje, contestación y reconvencción. Posteriormente se realizó la audiencia de fijación de puntos controvertidos, en la cual, al no prosperar la conciliación, el Tribunal procedió a fijar los puntos controvertidos correspondientes en presencia de las partes, con la correspondiente admisión de medios probatorios y su actuación; posteriormente presentaron por escrito sus respectivos alegatos de Ley.

- 
4. Que, se han cumplido las etapas correspondientes al proceso arbitral y habiendo el Tribunal Arbitral evaluado y tenido a la vista todas las pruebas admitidas (aún cuando no se citasen expresamente en este documento), escritos y exposiciones de las partes y estando dentro del plazo para laudar, se emite el presente laudo arbitral de derecho.
 5. Que respecto al punto controvertido relacionado con que la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI cumpla con cancelar por conceptos de la ejecución del programa nacional de formación y capacitación permanente – Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica regular lo cual da una cifra a favor de la Universidad Católica Sede Sapientiae de S/.187,796.90 Nuevos Soles.

Al respecto sostiene la demandante que con fecha 14 de setiembre de 2009, suscribió un contrato con la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI por encargo del Ministerio de Educación referido a la ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente – Programa Básico Dirigido a Docentes de Educación Básica Regular – 2009, contrato registrado con el N° 001-2009-OEI-MINEDU.



Que, en dicho contrato se estipuló entre otras cosas que el mismo se hacía bajo la modalidad de propuesta a "suma alzada", incluyendo por tanto, todos los costos operativos del programa, tales como costos directos, indirectos, personal, materiales, aranceles, gastos de internamiento, tributos vigentes o lo que los sustituyan, creados o por crearse, seguros, transporte, inspecciones, certificaciones, instalación, pruebas, servicio de soporte técnico, utilidades y cualquier otro concepto que pudiera haber incidido en el costo de la prestación del servicio a cargo de la Universidad Católica Sedes Sapientiae En resumen, el contrato incluye el pago de todos los costos del servicio, tal como se establece en el punto 3.2 de la cláusula tercera del contrato que obra en autos.



Que, la Universidad Católica Sedes Sapientiae asevera que en la Cláusula Quinta del mismo se establece la forma de pago, y queda claro que el pago se realiza en virtud a las metas inscritas del proyecto, según la valorización correspondiente.

Que, la demandante señala que, en el anexo 2 del referido contrato se establecieron las metas del contrato originalmente, sin embargo

mediante Adenda N° 004 suscrita por las partes contratantes el 19 de julio de 2010, y teniendo en cuenta la realidad del programa, se modificaron las metas del contrato referidas al Ítem 44 correspondiente a Atalaya, Ucayali, de tal forma que las metas contratadas originales que eran de 192 docentes para el caso de Educación Inicial y Primaria y de 155 docentes de Educación Secundaria, fueron modificadas contractualmente a 148 docentes para el caso de Educación Inicial Y Primaria y de 146 para la Educación Secundaria.

En virtud de ello a partir del 19 de julio de 2010, las metas del contrato a tener en cuenta son las estipuladas en la Adenda N° 004 y no las estipuladas originalmente.

Para la demandante las partes contratantes decidieron voluntariamente modificar las metas del contrato, haciéndolo más real para el caso Atalaya, sin embargo no se modificó ninguna otra cláusula del contrato original. En otras palabras, el monto del precio pactado como contraprestación por los servicios prestados por la Universidad no fue modificado.

En consecuencia luego de la culminación del programa de capacitación se lograron como metas inscritas 148 de 148 docentes en Educación inicial y Primaria; y 144 de 146 Docentes en Educación Secundaria, por lo cual las metas del contrato han sido logradas (inscritas) casi en su totalidad con la única diferencia de 2 docentes en el caso de secundaria.

Por otro lado la demandada Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI señala como argumento que el contrato se realiza por "costos unitarios" y en ese sentido teniendo como base las metas del contrato, originalmente pactadas, existe una diferencia mayor entre las metas del contrato y las metas inscritas.

Que, bajo criterio de la demandante debemos señalar que en ninguna parte del contrato se establece el "costo unitario" como base del pago del servicio, más aún cuando se estipuló que era "a suma alzada", lo cual es contrario; en materia contractual, al "costo unitario".

Que, para la demandante según las valorizaciones entregadas por el Ministerio de Educación, le correspondería una liquidación final (tercer y último pago) de - **SI. 26.017.77** (Menos veintiséis mil diecisiete y 77/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44IP (Inicial y Primaria) y de **SI. 45,654.07** (cuarenta y cinco mil novecientos ochenta y nueve y 76/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44S (Secundaria) lo cual da un remanente a favor de la Universidad Católica Sedes Sapientiae de **SI.19,971.99** (diecinueve mil novecientos setenta y uno y 99/100 Nuevos Soles).

Que, en cambio la posición de la demandante es que según sus valorizaciones la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI , debe cancelar por dichos conceptos la cantidad de **SI.103,654.07** (Ciento tres mil seiscientos cincuenta y cuatro y 07/100 Nuevos Soles) para el caso del ítem 44IP (Inicial y Primaria) y de **SI.84,142.83** (Ochenta y cuatro mil ciento cuarenta y dos y 83/100 Nuevos Soles), para el caso del ítem 44S (Secundaria) lo cual da una cifra a favor de la Universidad Católica Sede Sapientiae de **SI. 187,796.90** (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis y 90/100 Nuevos Soles).

Por otro lado para la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI resulta importante traer a colación el concepto de contrato "a suma alzada", habida cuenta que es el fundamento único en que basa su argumentación la demandante.

Que, en atención a ello para la demandante de acuerdo al Art. 40° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S N° 148-2008-EP, el sistema a suma alzada es aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación están totalmente definidas en las especificaciones técnicas o en los términos de referencia.

Que, al respecto, la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI se pregunta si ¿estuvieron definidas las cantidades en los términos de referencia del proceso de selección?. Para la demandada la respuesta es positiva y hace referencia al Anexo N° 02 de los términos del proceso de selección, que forman parte de las Bases, conforme a la cláusula segunda del contrato, numeral 2.2.3, además la demandada advierte que este Anexo estableció puntualmente la cantidad de docentes a capacitar para el ítem N° 44 Atalaya- Ucayali: 29 Inicial, 163 Primaria y 155 Secundaria, haciendo por ello un total de 347 docentes. Así acorde a lo glosado con anterioridad la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI entiende que posteriormente con acuerdo de ambas partes, se reduce esta Meta y en virtud a ello suscriben la adenda N° 004, asimismo para ella resulta muy importante acotar que, en la etapa de consulta del proceso de selección desarrollado (CP 001-2009-OEI-MINEDU) que originó el contrato materia de autos, mediante la Aclaración N° 10, la cual forma parte del contrato conforme al numeral 2.2.3 de las Bases, se precisó a los postores que el Ministerio de Educación iba a descontar en la liquidación lo que correspondía a la meta no ejecutada, lo que así ha ocurrido según la demandada.

La Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI asimismo invoca la Opinión N° 064-2009/DTN de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, al absolver una consulta formulada por la Municipalidad Distrital de Castilla, vinculada a un contrato de obra a suma alzada y presentó la siguiente cita:

“... independientemente del sistema de contratación empleado, la entidad podrá ordenar la ejecución de prestaciones adicionales o la reducción de prestaciones cuando ello sea necesario para alcanzar la finalidad del contrato”.

En ese contexto, para la demandada, se concluye que sí puede variar el precio, y a su vez, según la propia demandante, la Opinión finaliza con que en caso de ordenarse la reducción de prestaciones, el monto correspondiente a estas no puede superar el 15% del monto contractual.

Que, según afirma la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI, con este criterio establecido por el órgano tutor en materia de contrataciones estatales, queda claro que el monto de un contrato a suma alzada no resulta inamovible, y por el contrario, de haber menos prestaciones a ejecutar, el monto del contrato puede ser variado en tal proporción, acto que se materializa al efectuar **LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO** conforme al formato del Anexo 02 del contrato.

Que, la demandada señala que conforme a lo desarrollado y sustentado, al haberse acreditado tanto en los hechos como en la razón jurídica que un contrato a suma alzada puede perfectamente ser modificado en lo que respecta a su monto contractual, al contrario de lo sostenido por la demandante, solicita que se declare **INFUNDADA LA DEMANDA**.

Por su parte el Ministerio de Educación manifiesta que, toda contratación pública, independientemente del sistema contractual utilizado tiene dos etapas bien definidas: etapa precontractual (donde ubicamos a las bases, propuestas técnicas y económicas, consultas, absoluciones, etc.) y Etapa Contractual (que viene a ser el resultado en conjunto de la etapa anterior). En ese sentido el Ministerio de Educación invoca al Tribunal Arbitral, tomar en cuenta al momento de resolver la controversia los argumentos antes descritos, que en contrataciones públicas a diferencia del derecho privado, ante la existencia de alguna duda contractual se deberá analizar toda la etapa previa a la suscripción del contrato.

Que, el Ministerio de Educación indica que, tras realizar un análisis serio de la controversia planteada puede afirmar que si bien es cierto en el contrato se hace referencia al sistema de contratación a suma alzada, existió también en el mismo contrato un consenso entre las partes (Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y la Universidad Católica Sedes Sapientae), en cuanto a que se tomará en cuenta para la contraprestación realizada por la OEI respecto a **precios (o costos) unitarios**.

Que, además el Ministerio de Educación recién indica que, el término a suma alzada quedó establecido en el contrato, en la medida que nace de la oferta del demandante en la etapa del proceso de selección.

Que, a colación de lo anterior el Ministerio de Educación indica que, resulta necesario manifestar que incurre en yerro el demandante cuando afirma que la controversia sólo radicará en la interpretación del contrato y la adenda cuarta del mismo, instrumentales de las cuales no se observa alguna modificación respecto del sistema de contratación.

Que, para el Ministerio de Educación según manifiesta, lo afirmado por el demandante no resulta valedero (y mucho menos legal), ya que además del documento que lo contiene, para el demandado, el contrato está conformado por las bases integradas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección, ello de conformidad con el artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N° 184-2008- EF y en concordancia con lo acordado en la cláusula Primera del Contrato suscrito entre las partes.

Que, a consecuencia de lo señalado anteriormente el Ministerio de Educación manifiesta que en su oportunidad durante el proceso de selección los postores realizaron diversas consultas entre las cuales existió una relacionada a la modificación de la meta inscrita (número de profesores capacitados), la misma que fue absuelta por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI indicando que solo reconocería el costo de las acciones realizadas, descontándose en la liquidación lo que corresponda a la meta no ejecutada.

Que, el Ministerio de Educación señala que, el contrato se encuentra directamente relacionado con las bases integrales del proceso de selección del concurso público submateria; y además la demandada puede afirmar entonces que lo descontado a la demandante resulta ser una acción establecida con antelación a la suscripción del contrato, lo cual no puede catalogarse como una acción abusiva de tinte unilateral o en su defecto como una omisión dolosa al pago respectivo

Que, consecuentemente el Ministerio de Educación recalca que, la liquidación del contrato (punto de controversia) se efectuó mediante una operación matemática que tomo en cuenta la meta inscrita y el costo unitario; por lo que para el Ministerio de Educación se desprende entonces que existió un error por parte de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y el demandante, al no haberse establecido en la adenda cuarta la reducción del monto a cancelar (contraprestación), pese a que se pacto la variación (disminución) de la meta inscrita (prestación).

Que, el Tribunal Arbitral considera que en todo contrato existe la manifestación de una voluntad interna, individual que, hasta antes de expresarse, permanece en la conciencia del sujeto y que se caracteriza por ser un querer, una intención de realizar algo que en la mayoría de los casos no se expresa de una manera clara y coherente por las limitaciones en el manejo del lenguaje al momento explicitarla. Es por ello que muchos contratos contienen ambigüedades o lagunas que

deben ser resueltas por el operador jurídico con criterio de equidad y justicia.

Al respecto, nuestra legislación civil se refiere a la interpretación contractual en los siguientes preceptos legales del Código Civil:

Artículo 1361°.- *Fuerza Vinculatoria del contrato.*

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

Artículo 1362°.- *Buena fe y común intención de las partes*

Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

Artículo 168°.- *Interpretación Objetiva.*

El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.

Artículo 169°.- *Interpretación sistemática*

Las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

Artículo 170°.- *Interpretación finalista*

Las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.

En consecuencia corresponde analizar el contenido del contrato e interpretar la voluntad de las partes, en ese sentido cabe mencionar que el tema de las fases del proceso de selección en la contratación estatal están marcadas justamente por ello es decir por los actos y documentos que conforman el proceso de selección propiamente dicho antes de la suscripción del contrato y luego el contrato cobra vida propia y se sujeta a las prestaciones ahí establecidas, si bien es cierto tanto las bases como los términos de referencia forman parte del mismo, en caso de discrepancia debe analizarse todo el conjunto.

En cuanto a la opinión del ente regulador OSCE invocada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI es menester precisar que la misma esta referida a un contrato de obra y esta relacionada a la variación dentro del mismo contrato y por acuerdo de parte, asimismo las opiniones del OSCE en ese sentido, son solo eso opiniones y no tiene carácter vinculante con la jurisdicción arbitral.

Como consecuencia de ello queda claro que el contrato estipula que el mismo es uno a suma alzada y lo señala expresamente, asimismo que los pagos se efectuaran conforme al cumplimiento de las metas establecidas en el anexo 2, y atendiendo a que la adenda No. 04 modifico dichas metas y ratifico las demás cláusulas del contrato original y atendiendo a las normas de interpretación antes mencionada y a la buena fe contractual con que deben desarrollarse los contratos este tribunal considera que debe reconocerse a favor de la demandante la suma reclamada en su pretensión principal.

6. Que respecto del punto controvertido relacionado al pago de una indemnización ascendente al 30% del monto solicitado como pago del contrato que equivale a la suma de S/. 56,339.07 Nuevos Soles.

Que, habiéndose amparado la pretensión principal resulta evidente que la falta de pago de la contraprestación a favor de la demandante le ha generado un daño que debe ser resarcido.

En este sentido debemos manifestar que conforme a lo establecido por el artículo 1321° del Código Civil, que regula el régimen de cobertura respecto de los daños en materia de responsabilidad civil contractual, se establece que el deudor que incurre en inexecución de obligaciones o que cumple parcial, tardía o defectuosamente a título de dolo o culpa inexcusable deberá responder por los daños previsibles e imprevisibles. Sin embargo en caso que hubiese incurrido en culpa leve deberá responder únicamente por los daños previsibles.

La doctrina en cuanto al tema de la Responsabilidad Civil Contractual ha señalado de manera unánime que para que se configure la pretensión indemnizatoria que pretende resarcir el daño invocado, ésta debe ser debidamente probada de acuerdo al análisis doctrinario, que se ha trabajado ampliamente y que reviste cuatro niveles a decir: a) El hecho generador del daño, b) El daño, c) Relación de causalidad y d) Los factores atributivos de responsabilidad.

Que, en tal sentido, se ha establecido que el hecho generador del daño está determinado por el actuar antijurídico y doloso, el cual se manifiesta en el incumplimiento contrario al ordenamiento jurídico, de las prestaciones a cargo del obligado. Sin embargo cabe señalar que no todo daño es susceptible de ser reparado vía una indemnización, en efecto, para ser sujeto de indemnización, el daño debe revestir la calidad de patrimonial, es decir, que pueda ser sujeto de valoración económica. De esta manera, de acuerdo a los criterios que establece el derecho, el daño podrá ser reparado en la medida que éste pueda llegar a ser cuantificado y que el mismo revista una situación de equivalencia entre el daño efectivamente producido y el monto que como indemnización percibirá la víctima.

En este orden de ideas, queda claro que el daño que se invoca debe revestir una matriz que se traduzca en una valoración económica, de lo contrario la responsabilidad civil, no podrá efectivizar su función satisfactoria propia.

Además, respecto del daño es necesario tener presente los siguientes requisitos: a) La certeza del daño: el cual se refiere a que éste se haya producido y que el mismo tenga un efecto patrimonial; b) La no reparabilidad del daño; c). La especialidad del daño, se refiere a la circunstancia de que la lesión o daño debe ser producida a un sujeto o un grupo de sujetos que hayan merecido tutela jurídica por el ordenamiento y d) La antijuricidad del daño el cual señala que sólo es resarcible el daño injusto, es decir contrario a derecho.

Que, la relación de causalidad se refiere a la existencia de una identificación coherente entre los hechos generadores del daño y los daños invocados, los mismos que deben ser comprobados a la luz de la Teoría de la Causa Adecuada, la misma que señala que de todas las condiciones que intervienen en un evento habrá que ascender a la categoría de causa a aquella que sea la más idónea en la producción del resultado, atendiendo a los criterios de regularidad y normalidad.

Que, los factores atributivos de responsabilidad (antijuricidad subjetiva): se encuentran relacionados con el dolo, es decir, la voluntad y la conciencia, que se tuvo para producir el daño patrimonial.

Conforme obra de autos se puede verificar que efectivamente se ha producido un daño en el demandante al haberse comprobado un incumplimiento en el pago en forma injustificada y por lo tanto configurado los presupuestos que acarrear responsabilidad, no obstante ello el mismo ha sido cuantificado en un porcentaje del 30% sobre el valor de la prestación incumplida sin mayor argumentación en cuanto al porque debe aplicarse dicha graduación monetaria.

No obstante ello y teniendo en consideración que se ha demostrado un incumplimiento y por lo tanto un daño que debe serresarcido por una indemnización por daños y perjuicios, el Tribunal Arbitral considera que deberá graduar atendiendo a la magnitud de la responsabilidad y cuantificar el monto indemnizatorio correspondiente, en base a los fundamentos expuestos en la demanda y sus anexos y atendiendo además a la facultad contemplada en el artículo 1332, del Código Civil, el cual faculta al Juez a una valoración equitativa del resarcimiento en caso no se haya cuantificado el daño o aún habiéndolo cuantificado este no crea convicción en el juzgador.

En ese sentido el tribunal considera adecuado conceder a la demandante una indemnización equivalente al 15% de lo reclamado siendo este su criterio de equidad por lo que corresponde declararla fundada parcialmente este extremos de la demanda.

7. Que, respecto a la reconvencción presentada por el Ministerio de Educación respecto a que el Tribunal Arbitral declare para el cómputo del pago por la contraprestación por el contrato de Prestación de Servicios – Concurso Público N° 001-2009-OEI-MINEDU de fecha 14 de Septiembre de 2009, y además se utilice como referencia el precio (o costo) unitario a razón de la Meta Inscrita; y en consecuencia, se ordene practicar una nueva liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44S.

Al respecto y teniendo en consideración los considerandos expuesto en los puntos 6 y 7 precedentes corresponde declarar infundada la presente pretensión principal de la reconvencción.

8. Que respecto de la PRETENSION SUBORDINADA de la reconvencción referida a que en caso el Tribunal Arbitral desestime la pretensión principal, solicita al mismo como pretensión subordinante el **REAJUSTE** de la pretensión a cargo de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y el Ministerio de Educación; y en consecuencia, que se declare válida la liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44 S, efectuada por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y puesta en conocimiento de la reconvenida mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011.

Al respecto y teniendo en consideración los considerandos expuesto en los puntos 6 y 7 precedentes corresponde declarar infundada la presente pretensión subordinada de la reconvencción


9. Que atendiendo al resultado del proceso y a los considerandos expuestos las partes del proceso considero que las costas y costos del arbitraje en que se haya incurrido, generados desde la fecha que se produjo el pago hasta la fecha de su cancelación efectiva, serán sufragados en partes iguales.

XII. LAUDO ARBITRAL DE DERECHO


Estando a los considerandos expuestos en los puntos precedentes, de conformidad con lo dispuesto por la normatividad aplicable, **EL TRIBUNAL ARBITRAL** expide el presente Laudo Arbitral de Derecho, teniendo en cuenta el carácter autónomo que no genera precedente del presente proceso arbitral respecto de otras causas existentes entre las partes.


RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **FUNDADO** el primer punto controvertido, en consecuencia corresponde se declare el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicio de fecha 14 de Septiembre de 2009 referido a la Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico dirigido a docentes de Educación Básica Regular – 2009. Así mismo el cumplimiento por parte de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI con cancelar por concepto de Ejecución del Programa Nacional de Formación y Capacitación Permanente - Programa Básico Dirigido a Docentes de Educación Básica Regular el monto de S/.187,796.90 (Ciento ochenta y siete mil setecientos noventa y seis y 90/100 Nuevos Soles). Además de intereses, costas y gastos que se generen por el presente contrato.

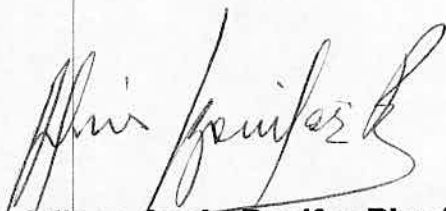
 **SEGUNDO:** Declarar **FUNDADO PARCIALMENTE** el segundo punto controvertido, en consecuencia corresponde el pago de una indemnización correspondiente al 15% del monto solicitado equivalente a la suma de S/.28,169.53 Nuevos Soles (Veintiocho mil ciento sesenta y nueve y 53/100 Nuevos Soles); ya que la demandante cumplió con lo establecido en el contrato y asumió los gastos correspondientes en la totalidad de sus prestaciones.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la reconvencción presentada por el Ministerio de Educación respecto a que el Tribunal Arbitral declare para el cómputo del pago por la contraprestación por el contrato de Prestación de Servicios – Concurso Público N° 001-2009-OEI-MINEDU de fecha 14 de Septiembre de 2009, y además se utilice como referencia el precio (o costo) unitario a razón de la Meta Inscrita; y en consecuencia, se ordene practicar una nueva liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44S.

 **CUARTO:** Declarar **INFUNDADA LA PRETENSION SUBORDINADA** de la reconvencción referida a Que en caso el Tribunal Arbitral desestime la pretensión principal, solicita al mismo como pretensión subordinante el **REAJUSTE** de la pretensión a cargo de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura - OEI y el Ministerio de Educación; y en consecuencia, que se declare válida la liquidación final respecto del pago de los servicios por los ítems 44 IP y 44 S, efectuada por la OEI y puesta en conocimiento de la reconvenida mediante la Carta 434/2011 de fecha 31 de Enero de 2011; además ampara está pretensión en el artículo 1452° de Código Civil".

 **QUINTO: ORDENAR** que las partes intervinientes sufraguen en partes iguales (50%) el pago de las costas y costos del arbitraje en que se haya incurrido en el proceso arbitral.

El presente Laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes, en consecuencia una vez firmado, notifíquese, para su cumplimiento, con arreglo a lo dispuesto por la Ley General de Arbitraje.



Dr. Atilano Jesús Bonifaz Rincón

Presidente del Tribunal Arbitral



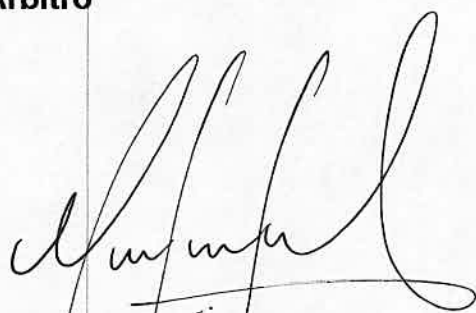
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales

Árbitro



Dr. Hulda Inés Padilla Icochea

Árbitro



Dr. Marco Gálvez Díaz

Secretario Arbitral