

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo Garcia Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

ARBITRAJE SEGUIDO POR CESEL S.A. CONTRA LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

TRIBUNAL ARBITRAL
JUAN GUILLERMO GARCIA MONTUFAR S.
ALBERTO RIZO PATRÓN C.
VILMA AUGUSTA LUNA INGA

RESOLUCIÓN N° 17

Lima, 8 de enero de 2014.-

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

La Municipalidad Distrital de Pachacamac (en adelante LA MUNICIPALIDAD), celebró el 10 mayo de 2002 con CESEL S.A. (en adelante CESEL), el Contrato de Servicio de Consultoría para la elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable y Alcantarillado de la Quebrada de Manchay – Distrito de Pachacamac (en adelante el Contrato), por el cual CESEL se obligó a elaborar el Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable y Alcantarillado de la Quebrada de Manchay – Distrito de Pachacamac, el cual debía ser entregado dentro de los 120 días calendario posteriores a la entrega del adelanto directo.⁽¹⁾

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

¹ Cláusula Segunda y Tercera del Contrato, presentada como anexo 1-D de la demanda.

7

1

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

II. EL PROCESO ARBITRAL

II.1 INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y PROCEDIMIENTO ARBITRAL APLICABLE

Inicio del Proceso Arbitral, Designación e Instalación del Tribunal Arbitral

A través de Carta N° SA.2060 (021000) 032.11 de fecha 18 de agosto de 2011, CESEL, al realizar su petición de arbitraje, designa como árbitro de parte al doctor Alberto Rizo-Patrón Carreño.

Con Carta N° LG.2020.004.11, del 19 de setiembre de 2011 dirigida al Organismo Superior de Contrataciones del Estado (en adelante OSCE), CESEL solicita la designación del segundo árbitro, al haber vencido el plazo para que LA MUNICIPALIDAD designe al árbitro que le corresponde.

Ante la omisión de designación por parte de LA MUNICIPALIDAD, por Resolución N° 641-2011-OSCE/PRE de fecha 04 de noviembre de 2011, el OSCE designó a la ingeniera Vilma Augusta Luna Inga como árbitro de parte, quien aceptó dicha designación mediante Carta N° 001-2011/VALI-ARB de fecha 30 de noviembre de 2011.

Mediante Carta N° LG.2020.001.12 de fecha 10 de enero de 2012, CESEL solicita se disponga la designación del tercer árbitro y Presidente del Tribunal, al haberse vencido el plazo para los árbitros de cada parte lo elijan.

En aplicación del literal o) del artículo 11° del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, dicha entidad mediante Resolución N° 101-2012-OSCE/PRE de fecha 13 de abril de 2012, designó Presidente de Tribunal al doctor Juan Guillermo García Montúfar Sarmiento.

Mediante Oficio N° 2051-2012-OSCE/DAA de fecha 20 de abril de 2012, el doctor Juan Guillermo García Montúfar Sarmiento fue notificado con la Resolución N° 101-2012, aceptando este último la designación como Presidente de Tribunal mediante comunicación de fecha 8 de mayo de 2012.

Con fecha 26 de junio de 2012 se instaló el Tribunal Arbitral. En este acto se señalaron las reglas del proceso y se fijaron los anticipos de honorarios de los árbitros y del secretario arbitral.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Cabe resaltar que las partes han aceptado plenamente la designación de este Tribunal Arbitral, al no haberlo recusado ni manifestado razón alguna para dudar de su independencia e imparcialidad, dentro de los plazos y oportunidades que fija la Ley General de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, en adelante la "LA".

El Convenio Arbitral y la Competencia del Tribunal Arbitral.

En la Cláusula Décimo Novena del Contrato referida a la solución de controversias, se dispuso que cualquier controversia que surgiera entre las partes relacionada con la ejecución y/o interpretación del Contrato fuera resuelta mediante el procedimiento establecido en el Capítulo II del Título IV de la Solución de Controversia en la ejecución contractual del Decreto Supremo N° 013-01-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (en adelante el RLCAE).

En el punto 4 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, se dispuso que en virtud del convenio arbitral, el arbitraje fuera Ad Hoc, nacional y de derecho.

Procedimiento arbitral aplicable

Según lo establecido en el punto 9 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, el arbitraje debe regirse de acuerdo con las reglas establecidas en ella y en su defecto, si resultase aplicable la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante el Reglamento de la Ley N° 1017).

Así mismo, se dispuso que en caso de deficiencia o insuficiencia de las mencionadas reglas y disposiciones legales, el Tribunal Arbitral quede facultado para resolver a su total discreción en forma definitiva del modo que considerase apropiado.

II.2 CONSIDERACIONES PRELIMINARES

a. El presente laudo se expide de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56° de la LA. 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 correspondiente 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 acuerdo con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

43° de la LA, en el que se señala que: "El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarias".

II.3 LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 10 de julio del 2012, CESEL interpuso demanda arbitral contra LA MUNICIPALIDAD solicitando que se declaren fundadas las pretensiones que a continuación se describen, con expresa condena de costos y costas:

Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare que LA MUNICIPALIDAD reconoció y aprobó la valorización N° 4 cursada por CESEL a LA MUNICIPALIDAD ascendente a la suma de S/ 69,303.11 (Sesenta y nueve mil trescientos tres y 11/100 Nuevos Soles) más el IGV correspondiente, mediante Carta N° ES.021000.043.02, de fecha 19 de noviembre de 2002, por la prestación del Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable y Alcantarillado de la Quebrada de Manchay – Distrito de Pachacamac de fecha 10 de mayo de 2002.

Primera Pretensión Accesorias a la Pretensión Principal:

Que, el Tribunal Arbitral ordene a LA MUNICIPALIDAD el pago de los intereses devengados de acuerdo a ley, que calculados al 11 de septiembre del 2012 ascienden a la suma de S/. 6,002.89 (Seis mil dos 89/100 Nuevos Soles); y, que deberán actualizarse hasta la fecha en que sean efectivamente cancelados.

Segunda Pretensión Accesorias a la Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene a LA MUNICIPALIDAD el pago íntegro del Impuesto General a las Ventas (IGV) correspondiente, así como de las costas y costos del presente arbitraje.

Pretensiones Acumuladas:

Mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2013, CESEL presenta escrito con el cual presenta sus pretensiones acumuladas.

7 0

4

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Pretensión Principal:

La aprobación y pago de la Liquidación del Contrato, de fecha 10 de mayo de 2012 y la expedición de la constancia de prestación de servicios conforme al modelo que CESEL adjunta.

Primera Pretensión Accesorias:

El pago de los intereses de acuerdo a ley, generados a partir del décimo día calendario siguiente de la aprobación de la Liquidación del Contrato, que ascienden hasta el 08 de marzo de 2013 a S/. 859.76 (ochocientos cincuenta y nueve y 76/100 nuevos soles) y que deberán actualizarse hasta la fecha en que sean efectivamente cancelados.

Segunda Pretensión Accesorias:

EL pago del IGV correspondiente y las costas y costos del proceso.

Hechos de la Demanda

CESEL fundamentó en los siguientes hechos la pretensión principal:

1. Que con fecha 10 de mayo de 2002, LA MUNICIPALIDAD y CESEL suscribieron el Contrato, con un plazo de ciento veinte (120) días iniciados desde la entrega del adelanto directo.
2. Que mediante Carta N° ES.021000.43.02 de fecha 19 de noviembre de 2002, CESEL remitió a LA MUNICIPALIDAD la Valorización N° 4.
3. Que mediante Carta N° 1189-2008-EP de fecha 11 de setiembre de 2008, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL) expidió su conformidad al Informe Final del servicio prestado por CESEL a LA MUNICIPALIDAD, con la finalidad de proceder a la liquidación del Contrato.
4. Que mediante Carta N° SA.2060 (021000).036.09, de fecha 22 de octubre de 2009, CESEL requirió por vía notarial a LA MUNICIPALIDAD el pago de los honorarios adeudados como consecuencia de la prestación de servicios.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

5. Que mediante Carta N° SA.2060 (021000).47.09, de fecha 22 de octubre de 2009, CESEL reiteró a LA MUNICIPALIDAD la solicitud de pago de los honorarios pendientes, así como de los intereses moratorios adeudados hasta esa fecha. Asimismo CESEL dio a conocer que de resultar necesario solicitaría la cancelación de lo adeudado mediante Conciliación.
6. Que mediante Solicitud para Conciliar de fecha 15 de julio de 2011, CESEL solicitó el inicio del procedimiento de Conciliación ante el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, según lo establecido en el Contrato.
7. Que mediante -Acta de Conciliación N° 002917, de fecha 05 de agosto de 2011, se dio por concluido el procedimiento conciliatorio debido a la reiterada inasistencia de LA MUNICIPALIDAD.
8. Que mediante Carta N° SA.2060 (021000).032.11, de fecha 18 de agosto de 2011, CESEL solicitó formalmente a LA MUNICIPALIDAD, que las discrepancias respecto a la liquidación del Contrato sean sometidas a proceso arbitral, proponiendo como árbitro al Dr. Alberto Rizo-Patrón Carreño.
9. Que con Carta N° SA.2060 (021000).11.12, de fecha 07 de agosto de 2012, CESEL remitió a LA MUNICIPALIDAD la Liquidación del Contrato, ascendente a S/. 69,303.11 (sesenta y nueve mil trescientos tres y 11/100 nuevos soles), a fin de que esta última la apruebe y se proceda a la emisión del certificado de conformidad.
10. Que mediante Carta N° LG.2020.018.12 de fecha 16 de octubre de 2012, CESEL pone en conocimiento de LA MUNICIPALIDAD que la liquidación indicada en el punto 9 precedente se encuentra aprobada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 139° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2001-PCM.
11. Que a través de la Carta N° LG.2020.004.11 de fecha 19 de setiembre de 2011, CESEL solicitó a la OSCE la designación del segundo árbitro, al haberse vencido el plazo para que LA MUNICIPALIDAD designe al árbitro que le corresponde.

7 0

6

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

12. Que mediante Oficio N° 9800-2011-OSCE/DAA de fecha 21 de noviembre de 2011, el OSCE remite a CESEL la Resolución N° 641-2011-OSCE/PRE, a través de la cual se resuelve –entre otros aspectos- designar a la Ingeniera Vilma Augusta Luna Inga como árbitro sustituto.
13. Que a través del Oficio N° 10041-2011-OSCE/DAA, de fecha 15 de diciembre de 2011, el OSCE remitió copia de la carta de aceptación de la ingeniera Vilma Augusta Luna Inga para desempeñarse como árbitro.
14. Que con Carta de fecha 21 de diciembre de 2011, el Dr. Alberto Rizo-Patrón Carreño informa de su aceptación como árbitro.
15. Que mediante Carta N° LG.2020.001.12 de fecha 10 de enero de 2012, CESEL solicitó al OSCE la designación del Tercer Árbitro y Presidente del Tribunal Arbitral, al haberse vencido el plazo para que los árbitros designados lo elijan.
16. Que a través del Oficio N° 2017-2012-OSCE/DAA de fecha 20 de abril de 2012, el OSCE remite a CESEL la Resolución N° 101-2012-OSCE/PRE, mediante la cual –entre otros aspectos- se resuelve designar al Dr. Juan Guillermo García Montúfar Sarmiento como Presidente del Tribunal Arbitral.
17. Que con Oficio N° 2753-2012-OSCE/DAA de fecha 28 de mayo de 2012, el OSCE le hizo llegar a CESEL la carta de aceptación del Dr. Juan Guillermo García Montúfar Sarmiento al cargo de Presidente del Tribunal Arbitral.
18. Que mediante Carta N° LG.2020.011.12 de fecha 31 de mayo de 2012, CESEL solicitó al OSCE la instalación del Tribunal Arbitral.
19. Que con fecha 26 de junio de 2012 se realizó la instalación del Tribunal Arbitral, en el cual se acordó que el arbitraje será Ad Hoc, Nacional y de Derecho. Asimismo, se acordó que el mencionado arbitraje será regulado por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017; por su Reglamento, Decreto Supremo N° 184-2008-EF y por el Decreto Legislativo N° 1071. Del mismo modo, se fijaron las reglas del proceso y se otorgó a CESEL un plazo de diez (10) días hábiles para que presente su demanda.
20. Que mediante escrito recibido el 10 de julio de 2012, CESEL interpuso demanda arbitral.

1 0

7

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

II.4 DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

LA MUNICIPALIDAD, a través de su escrito de fecha 18 de setiembre de 2012 debidamente representada por su Procurador Público, Dr. David Hugo Rodríguez Medina contestó la demanda y dedujo excepción de caducidad bajo los siguientes argumentos:

1. Que, el derecho reclamado en la demanda es que se reconozca y se apruebe la valorización N° 4 cursada a LA MUNICIPALIDAD mediante Carta N° ES.021000.043.02 de fecha 19 de noviembre de 2002, por la prestación de servicio de Consultoría para elaboración del estudio definitivo del proyecto de obras generales de agua potable y alcantarillado de la Quebrada de Manchay – Distrito de Pachacamac de fecha 10 de mayo de 2002 y en forma accesoria disponer el pago de los intereses de acuerdo a Ley, que calculados hasta el 11 de julio de 2012 ascienden a S/. 6,002.89 y que deberán actualizarse hasta la fecha en que sean efectivamente cancelados.
2. Que, respecto a dicho derecho o pretensión existe un plazo de caducidad de 10 años, conforme se desprende de los artículos 1989, 2003, 2004 del Código Civil, según el cual señala que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente.
3. Que, el plazo de caducidad del referido derecho o pretensión debe computarse a partir del día 10 de mayo de 2002, fecha en que se celebró el Contrato. Este hecho, así como la fecha en que se produjo, pueden ser comprobados con el Contrato presentado por el demandante.
4. Que, por consiguiente, se ha planteado la excepción de caducidad con la finalidad de que se declare la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso, en aplicación de lo dispuesto en el inciso 5) del artículo 451° del Código Procesal Civil.
5. Que, si bien es cierto que la empresa demandante ha presentado el Contrato para la elaboración del estudio definitivo del proyecto de obras generales de agua potable y alcantarillado de la quebrada de Manchay – Distrito de Pachacamac, de fecha 10 de mayo de 2002, celebrado con el alcalde de ese entonces, también es cierto que los demandantes no han presentado el informe técnico por el cual se les contrató.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

6. Que, en los archivos de la MUNICIPALIDAD no existe informe técnico alguno presentado por la empresa demandante, tampoco lo ha adjuntado como medio de prueba, asimismo no existe documento alguno que la empresa demandante no ha solicitado a los anteriores alcaldes el reconocimiento de dicho Contrato, así como no ha requerido pago alguno ya que no existe cargo alguno en los archivos de LA MUNICIPALIDAD.

II.5 ABSOLUCION A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

Mediante escrito N° 2, de fecha 19 de noviembre de 2012, CESEL absuelve el traslado de la excepción de caducidad interpuesta por La Municipalidad, alegando lo siguiente:

1. Que el artículo 2° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PCM (en adelante TUO de la Ley), dispone que "Se encuentran sujetas a la presente norma todas las entidades del Sector Público, con personería jurídica de derecho público y las entidades reguladas por la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado (...)". El artículo 4° del TUO de la Ley, referido a la Especialidad de la Norma, establece que "La presente Ley y su Reglamento prevalecen sobre las normas generales de procedimientos administrativos y sobre aquellas de derecho común que fueran aplicables". Que adicionalmente el TUO de la Ley preceptúa, que "las controversias que surjan sobre la ejecución o interpretación del contrato se resolverán obligatoriamente mediante los procedimientos de conciliación o arbitraje". Precisando que debía "solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad."
2. Que los artículos 185° y 186° del Reglamento de la Ley aplicable, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2001-PCM, dispusieron que las partes tienen el derecho a someter las controversias surgidas durante la ejecución contractual a una conciliación y/o arbitraje, hasta el momento en que la liquidación del contrato quede consentida.
3. Que no es correcto, por lo tanto, que LA MUNICIPALIDAD invoque una norma de carácter general para sustentar su excepción cuando existen normas especiales muy precisas que regulan el Contrato y la forma de resolver las controversias surgidas durante la ejecución contractual así como los plazos para iniciar los respectivos procedimientos que se regulan bajo el imperio de

7

9

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

TUO de la Ley y su Reglamento y que, por cierto, en el caso materia de autos no ha vencido toda vez que la liquidación no ha quedado consentida. Por consiguiente, es INFUNDADA la excepción de caducidad planteada por LA MUNICIPALIDAD.

4. Que LA MUNICIPALIDAD se limita a señalar que existe un plazo de caducidad de diez (10) años pero no precisa dónde se origina ni cuál es el sustento para aludir a él, porque ninguno de los artículos del Código Civil que cita lo establecen. Lo que es más grave aún es que cuenta con un plazo de caducidad que ella misma ha creado a partir de la fecha de suscripción del Contrato, cuando lo cierto es que como la caducidad "extingue el derecho y la acción correspondiente", según el artículo 2003° del Código Civil, su plazo, cualquiera que este sea, necesariamente tiene que empezar a contarse a partir de que el derecho existe o es puesto en evidencia y el derecho a reclamar los pagos que no se han realizado empieza únicamente cuando éstos no se han efectuado y no cuando se suscribe el Contrato.
5. Que si habría que considerar algún plazo, debería empezar a contarse desde la fecha en que CESEL solicitó el pago de los honorarios adeudados por vía notarial a LA MUNICIPALIDAD mediante Carta N° S.A.2060 (021000).063.09 de fecha 03 de agosto de 2009. Fecha que, por lo demás, habría interrumpido cualquier otro plazo que eventualmente hubiese empezado a correr, como propone LA MUNICIPALIDAD, desde la fecha misma de suscripción del Contrato.
6. Que queda bastante claro que el plazo para iniciar los procedimientos de conciliación o arbitraje son los fijados en la propia normativa sobre contrataciones con el Estado.

II.6 LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con fecha 28 de agosto de 2013 se celebró la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

Respecto a la Conciliación

En este acto, el Tribunal Arbitral invitó a las partes a iniciar el diálogo a efectos de tratar de arribar a un acuerdo conciliatorio. Al respecto, las partes manifestaron que, por el momento, no es factible llegar a un acuerdo; sin perjuicio de mantener la posibilidad de llegar a un acuerdo en el futuro si es que ello fuera factible.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Respecto de la excepción de caducidad deducida por La Municipalidad

- El Tribunal Arbitral acordó que la excepción propuesta por LA MUNICIPALIDAD se resolvería al momento de emitir el laudo, motivo por el cual será incluida como parte de las cuestiones materia de su pronunciamiento.

Respecto de las pretensiones demandadas

Quedaron fijados los siguientes:

- Determinar si es que ha caducado o no el derecho de CESEL a que se reconozca y apruebe la valorización N° 4 cursada a LA MUNICIPALIDAD mediante Carta N° ES.021000.043.02 de fecha 19 de noviembre de 2002, por la prestación del Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay.
- Determinar, de ser el caso, si se debe reconocer y aprobar la Valorización N° 4 cursada a LA MUNICIPALIDAD mediante Carta N° ES.021000.043.02 de fecha 19 de noviembre de 2002, por la prestación del Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay.
- Determinar, de ser el caso, si es que corresponde que LA MUNICIPALIDAD pague a CESEL intereses hasta la fecha efectiva de pago.
- Determinar, de ser el caso, si corresponde el pago del Impuesto General a las Ventas (I.G.V) correspondiente.

Respecto de las cuestiones derivadas de las pretensiones acumuladas y de las excepciones deducidas respecto a las pretensiones acumuladas

- Determinar si es que ha caducado o no el derecho de CESEL a que se apruebe la Liquidación del Contrato de Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay de fecha 10 de mayo de 2012.
- Determinar, de ser el caso, si es que corresponde que LA MUNICIPALIDAD pague a CESEL intereses hasta la fecha efectiva de pago.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

- Determinar, de ser el caso, si corresponde el pago del I.G.V correspondiente.
- Determinar si es que alguna de las partes debe asumir el pago de las costas y costos del arbitraje.

II.7 MEDIOS PROBATORIOS

En la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de fecha 28 de agosto de 2013, el Tribunal Arbitral dispuso admitir los siguientes medios probatorios:

Medios probatorios ofrecidos por CESEL

- Los medios probatorios ofrecidos en su escrito de demanda presentado con fecha 10 de julio de 2012, señalados en los numerales 5.1 al 5.18 del acápite "V Medios Probatorios".
- Los documentos descritos con los numerales 4.1 al 4.3 del acápite "IV Medios Probatorios" del escrito de acumulación de pretensiones presentado por CESEL el 11 de marzo de 2013.

Medios Probatorios ofrecidos por LA MUNICIPALIDAD

- LA MUNICIPALIDAD no ha ofrecido medios probatorios distintos a los ofrecidos por la parte demandante.

Por otro lado, en la referida audiencia el Tribunal Arbitral otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para que las partes presenten sus alegatos escritos, y de considerarlo conveniente, solicitar el uso de la palabra.

Por último, en la misma audiencia a que se viene aludiendo, el Tribunal Arbitral se reservó el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente, al amparo de lo establecido en el numeral 32 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, así como en el artículo 43° de la LA.

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

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo Garcia Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

presente proceso arbitral, que se han actuado todos los medios probatorios presentados, los que han sido evaluados en su integridad.

II.8 PLAZO PARA RESOLVER LA EXCEPCION DE CADUCIDAD

Como ya se indicó en el numeral II.6, de conformidad con lo establecido en el punto 30 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, éste resolverá las excepciones deducidas por LA MUNICIPALIDAD con el presente laudo.

II.9 PLAZO PARA LA EMISIÓN DEL LAUDO

Conforme al segundo párrafo del numeral 38 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, el 9 de octubre de 2013 se fijó el plazo para la emisión del laudo en treinta (30) día hábiles, el cual podría ser prorrogado por el Tribunal Arbitral hasta por treinta (30) días adicionales.

Asimismo, mediante la Resolución No. 15, notificada a ambas partes el 14 de noviembre de 2013, se dispuso la prórroga del plazo para la emisión del laudo por treinta (30) días adicionales.

En ese sentido, se deja constancia que el plazo para la emisión del laudo vence el 8 de enero de 2013 y que este ha sido expedido dentro del término establecido para tal fin.

II.10 HONORARIOS Y GASTOS ARBITRALES

En el numeral 47 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 26 de junio de 2012, se fijó como anticipo de honorarios de cada uno de sus miembros la suma de S/. 5,000.00 (Cinco mil y 00/100 Nuevos Soles) netos y del Secretario Arbitral la suma de S/. 2,500.00 (Dos mil quinientos y 00/100 Nuevos Soles) netos, más los impuestos de ley aplicable para cada caso.

CONSIDERANDO:

III. CUESTION PRELIMINAR

Antes de iniciar cualquier análisis, es preciso determinar la legislación aplicable al caso concreto, pues como puede advertirse de los hechos antes expuestos, el Contrato fue suscrito el 10 de mayo de 2002.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Al respecto, cabe indicar que al momento de suscripción del Contrato las normas que regulaban las contrataciones y adquisiciones con el Estado eran el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PCM (TUO de la Ley) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 013-2001-PCM (en adelante el RLCAE), ambos publicados el 13 de febrero de 2001 en el diario oficial El Peruano.

Es por ello que las cláusulas décimo novena y vigésima del Contrato se remiten a las normas señaladas en el párrafo anterior en casos de solución de controversias – como en este caso- y de aspectos no previstos.

En ese sentido, resulta oportuno definir en este punto si el TUO de la Ley y el RLCAE, resultan aplicables a las situaciones jurídicas generadas a partir del Contrato, a pesar que dichas normas a la fecha se encuentran derogadas.

En efecto, el TUO de la Ley, publicado el 13 de febrero de 2001 en el diario oficial El Peruano fue derogado por el Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, publicado el 29 de noviembre de 2004.

Por su parte, el RLCAE, publicada también el 13 de febrero de 2001, fue derogado luego de transcurridos treinta (30) días naturales desde la fecha de publicación del Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, publicado el 29 de noviembre de 2004.

La norma III del Título Preliminar del Código Civil respecto a la aplicación de la ley en el tiempo dispone lo siguiente:

“La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú”.

Así, la norma III del Título Preliminar del Código Civil consagra el principio general de irretroactividad de las normas, poniendo un límite temporal a la aplicación de las leyes.

MASSIMO BIANCA ha definido el principio de irretroactividad de la siguiente manera:

“(…) el principio según el cual la ley es válida para el tiempo sucesivo a su entrada en vigor, quedando a salvo los

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

***efectos jurídicos producidos por supuestos de hecho
anteriormente perfeccionados”⁽²⁾***

En lo que respecta a la aplicación de las normas en materia contractual, JUAN ESPINOZA señala que ***“se debe interpretar que, no obstante las relaciones y situaciones jurídicas se hayan constituido bajo el amparo de la ley antigua, la nueva ley no se aplica.”⁽³⁾***

En materia contractual, el artículo 62° de la Constitución Política de 1993 señala en su primer párrafo lo siguiente:

“La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley”.

De esta manera, nuestra Constitución consagra la aplicación del principio de los derechos adquiridos a las cláusulas contractuales.

El principio de los derechos adquiridos sostiene MARCIAL RUBIO CORREA:

“(…) que una vez establecidas las condiciones de un acto jurídico determinado, debían permanecer inalteradas hasta que las mismas partes convinieran lo contrario. Añadía (respecto al principio) que si las leyes posteriores pretendían modificarla, serían aplicadas retroactivamente, es decir, al momento anterior a su vigencia en que fue perfeccionado tal acto jurídico (declaración unilateral, pacto, contrato, etc.)”⁽⁴⁾

² BIANCA, Massimo. *Diritto Civile 1*. Milán: Giuffré, 19910, p. 117.

³ ESPINOZA, Juan. Los Principios Contenidos en el Título Preliminar del Código Civil Peruano de 1984. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. 2003. Pág. 153.

⁴ RUBIO, Marcial, Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo III. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. 1999. Pág. 283.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

De esa manera, concordando lo dispuesto por el artículo 62° de la Constitución, y la norma III del Título Preliminar del Código Civil, se puede advertir que se han establecido dos regímenes respecto a la aplicación de las normas en el tiempo, de modo tal que regirá el principio de los derechos adquiridos para los contratos y para el resto de actos jurídicos se aplicará el principio de los hechos cumplidos.

Este principio también ha sido recogido por la actual Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017°, al señalar en la segunda Disposición Complementaria Transitoria lo siguiente:

Segunda.- Los procesos de contratación iniciados antes de la entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo se rigen por sus propias normas.

De acuerdo con lo antes señalado, este Tribunal Arbitral considera que las normas aplicables en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado que rigen al Contrato, y en base a las cuales se resolverá la presente controversia son el TUO de la Ley y el RLCAE.

VI. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO CELEBRADO

En los contratos de servicio de consultoría suscritos al amparo de las normas sobre contrataciones y adquisiciones del Estado, el consultor es el postor adjudicatario de la Buena Pro en la Licitación Pública, en la Adjudicación Directa Pública o en el Concurso convocado para tal efecto, en tanto que el comitente es la entidad estatal que se ha visto en la necesidad de convocar a dicha Licitación Pública, Adjudicación Directa Pública o Concurso para el desarrollo de una obra en particular.

Debe considerarse además lo señalado por Linares respecto a los contratos administrativos:

“Si se examina el contrato administrativo, se advierte que, desde el punto de vista orgánico, no es puramente estatal ya que los sujetos creadores son un órgano estatal y un sujeto no estatal, con intereses contrapuestos, que constituyen, como circunstancia existencial antecedente y fuente, una común declaración jurídica”.⁽⁵⁾

⁵

LINARES, Juan Francisco. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Astrea. 1986. Pág. 202.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Así pues, en el contrato de consultoría suscrito por LA MUNICIPALIDAD y CESEL, existe la declaración de voluntad de ambas partes en el cual concurre un sujeto de derecho distinto al Estado, como lo es CESEL y otro que sí pertenece al Estado.

Como indican Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández, el contrato de consultoría es un tipo de contrato que facilita a la Administración estudios, trabajos y actividades que siendo necesarias para su normal funcionamiento, no pueden ser realizados, por una u otra razón, por sus propios órganos, definiendo así al contrato de consultoría y asistencia de la siguiente manera:

“(…) tiene por objeto estudiar y elaborar informes, estudios, planes, anteproyectos, proyectos de carácter técnico, organizativo, económico o social, así como de dirección, supervisión y control en la ejecución y mantenimiento de obras, instalaciones y de la implantación de sistemas organizativos o bien la toma de datos, investigación, asesoramiento y estudios o asistencia para cualquier trabajo técnico y otras actividades semejantes en las que predominen las prestaciones de carácter intelectual”.⁶

Además, cabe precisar que el Contrato a su vez se encuentra sujeto a las normas de contrataciones y adquisiciones con el Estado y aquellas de derecho común que le fueran aplicables, como es el caso del Código Civil.

VII. EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA MUNICIPALIDAD

VII.1. LA CADUCIDAD

La prescripción y la caducidad no son instituciones de Derecho Procesal sino de la parte general del Derecho Privado ⁽⁷⁾ que, en puridad, constituyen mecanismos de extinción de diversas situaciones jurídicas.

⁶ **GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón.** Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Palestra – Themis. Perú. 12° Edición. 2006. Págs. 788 y 789.

⁷ **BIGLIAZZI, GERI Lina; BRECCIA, Umberto; BUSNELLI, Francesco; NATOLI, Ugo.** “Derecho Civil”. Tomo I. Vol. 1. Normas, Sujeto, Relación Jurídica. Traducción de Fernando Hiestrosa. Universidad Externado de Colombia. 1ª edición. 1987. Pág. 488.

70

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

De ello es clara muestra la modificación del régimen de la prescripción en Alemania (que se enmarca en la ley de modernización del Derecho de las obligaciones en dicho país), la cual reflejaría:

“El valor que en la cultura legal alemana se da al sistema jurídico como tal y a la parte general (que incluye a la prescripción y caducidad) contenida en el BGB, el cual se concibe como eje vertebrador de todo el sistema del Derecho Privado”⁽⁸⁾

Y no debe llevar a confusión que el régimen de estos institutos (prescripción y caducidad) se regulen muchas veces en lugares ajenos a la parte general, como en el libro de tutela de los derechos (como en la experiencia italiana) o en la parte final del Code como en el caso francés (de indudable influencia en el legislador español y el peruano), pues estas elecciones en muchos ordenamientos jurídicos (esencialmente en los receptores de experiencias jurídicas extranjeras) se deben a cuestiones de circulación de modelos jurídicos que no afectan la esencia y alcance de la figura. Con acierto se ha dicho que:

“(…) no hay hoy ninguna razón técnico-jurídica que justifique la situación de la prescripción al final de un Código Civil de nueva factura (como ocurre en el español y en la compilación) –influencia del Code Napoleon–. (...) Salvo que ese futuro Código prevea dedicar un libro o título a la tutela de los derechos, al modo del Codice italiano, pienso que el lugar más adecuado para la regulación de la prescripción y la caducidad es en una Parte general –si ha lugar a ella–, en el título relativo al ejercicio de los derechos y otros poderes jurídicos y como un límite (temporal) al mismo (al modo, ahora, del BGB o parecido)”⁽⁹⁾

Es sintomático de lo aquí afirmado, que la prescripción y la caducidad se estudien en libros de Introducción al Derecho Privado o Teoría General del Derecho Privado y no en libros de Derecho Procesal. Es clara muestra de ello, finalmente, que el legislador

⁸ LAMARCA I MARQUÈS, Albert. “Proyecto de ley de adaptación de las disposiciones sobre prescripción a la ley de modernización del derecho de obligaciones en Alemania”. Working Paper N° 238. En: Revista Electrónica Indret. Barcelona, julio de 2004.

⁹ RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. “La prescripción y caducidad. Perspectivas legislativas”. En: XI Jornades de Dret Català. L' exercici de les competències sobre Pret Civil de Catalunya. Tossa de Mar, 21 y 22 de setiembre de 2000. (<http://civil.udg.edu/tossa/2000/Textos/p/3/rivero.htm>).

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

peruano de 1984 haya dedicado un libro entero para regular estos fenómenos: el libro VIII de nuestro Código Civil.

Entrando de lleno al análisis de la caducidad, ésta se configura por el mero transcurso del plazo establecido expresamente por una norma imperativa, y tiene como efecto la extinción de situaciones jurídicas sustanciales. Por ello, a diferencia de la prescripción, que para su configuración además del plazo necesita de una manifestación de voluntad del beneficiado tendiente a demostrar su interés en la extinción de las situaciones jurídicas, en la caducidad ello no es relevante, siendo suficiente el paso del tiempo establecido. Así, como ha sido manifestado, la extinción de la caducidad es imperativa:

“(...) y viene determinada por el mandato director del legislador y es irrenunciable al caer fuera del poder de las partes vaciar sus efectos y evitarlos”⁽¹⁰⁾

Si bien la prescripción y la caducidad son dos instituciones distintas, generalmente se les confunde ya sea a nivel doctrinario o judicial. En efecto, más allá del vacío (y errado) estribillo de que *“una mata sólo la acción mientras la otra mata la acción y el derecho”*, hay algunos elementos esenciales que nos permiten diferenciarlos adecuadamente.

Así, el plazo de prescripción siempre será un plazo genérico en el que la norma establece el término máximo en que se podrá interponer la acción, en cambio, el plazo de caducidad siempre es específico, determinando el momento de inicio y final del lapso, y ello por la rigidez con que se contabiliza este fenómeno extintivo de situaciones jurídicas (ejemplo de ello es la reducidísima posibilidad de interrupción del plazo de caducidad, a diferencia de la prescripción).

Por otra parte, la prescripción es un fenómeno complejo de formación sucesiva, siendo necesario además del mero paso del tiempo, la actuación positiva del beneficiado con el plazo, toda vez que si la prescripción no es solicitada por la parte interesada, el Juez o árbitro no puede pronunciarse al respecto.

Por el contrario, el plazo de caducidad no necesita de un comportamiento posterior para que pueda configurar el fenómeno extintivo, dado que por sí mismo es suficiente para extinguir las situaciones jurídicas en conflicto.

¹⁰ **DE COSSIO Y CORRAL**, Alfonso. “Instituciones de Derecho Civil”. Tomo I. Parte general. Obligaciones y contratos. Segunda edición. Editorial Civitas, S.A. Madrid, 1995. Pág. 171.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Derivada de esta importante diferencia, se tiene que mientras la caducidad puede (y debe) ser declarada de oficio, la prescripción no puede ser declarada de esta manera; y ello, porque faltaría necesariamente el comportamiento positivo del que hacemos mención: la actuación del beneficiario con el plazo prescriptorio.

Justamente, ésta es la diferencia esencial entre la prescripción y la caducidad:

“El ejercicio (que siempre se encuentra en la esfera privada del beneficiado) del poder de extinguir las situaciones jurídicas sustanciales dependientes del plazo prescriptorio (...) Es decir, la diferencia fundamental entre prescripción y caducidad es que mientras en el primero es necesaria la actuación del derecho potestativo del beneficiario (en vía de excepción o de acción) en fin, la actuación de su autonomía privada; en el segundo, se trata de un fenómeno de extinción heterónoma de las situaciones jurídicas subjetivas, es decir, se prescinde totalmente de la intención, voluntad y actuación del beneficiado con el plazo”⁽¹¹⁾.

Por ello, se podría decir que mientras la caducidad es un fenómeno que obvia la autonomía privada del individuo para su constitución, la prescripción necesariamente la tiene en cuenta, es decir, es un fenómeno que se enmarca en la esfera jurídica de los particulares.

- Cabe señalar que muchas veces se le da a la caducidad un alcance mucho mayor del que debería tener. En efecto, se habla de caducidad legal, judicial y negocial.

“Las primeras tenderían a proteger intereses superiores, mientras la caducidad negocial solo protegería intereses individuales”⁽¹²⁾

Al respecto, la llamada caducidad judicial no es más que el plazo que el juez establece en determinados casos en los que la ley le otorga esa potestad discrecional, para determinar la actuación de determinados actos procesales, no pudiendo pues reconducirse a la caducidad como mecanismo de extinción de situaciones jurídicas sustanciales.

¹¹ TROISI, Bruno. “La prescrizione come procedimento”. Edizioni Scientifiche Italiane. Scuola di perfezionamento in diritto civile dell' Università di Camerino. 1980. Pág. 78.

¹² PAOLO. “Prescrizione e decadenza”. En: Istituzioni di Diritto Privato a cura di Mario Bessone. Ottava edizione. G. Giappichelli Editore - Torino, 2001. Pág. 1235.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Por su parte, sobre todo la doctrina italiana, diferencia entre caducidad legal y caducidad negocial:

“La primera comportaría la satisfacción de un interés público, y la segunda de un interés privado”⁽¹³⁾.

En cuanto al fundamento de la caducidad, se señala que consiste en la seguridad jurídica, por lo que las normas que regulan la caducidad serían de orden público. Se agrega al respecto que:

“se configura una verdadera sanción para el titular del derecho, debido a su negligencia en no ejercer en el plazo establecido su derecho”⁽¹⁴⁾.

Este fundamento de orden público que subyace tras la caducidad, se ve corroborado por el hecho de que es el Ordenamiento Jurídico el que determina de forma heterónoma, y sin mediar algún ejercicio del poder privado, la extinción de situaciones jurídicas producto de la caducidad.

“Es el ordenamiento estatal el que establece y determina aquellos intereses dignos de protección”⁽¹⁵⁾.

Habiendo analizado debidamente la institución de la caducidad, corresponde determinar si en el presente caso han concurrido todos los elementos necesarios para que proceda la excepción de caducidad deducida por LA MUNICIPALIDAD.

A efectos de resolver la excepción deducida por LA MUNICIPALIDAD, corresponde pronunciarse, preliminarmente, sobre una serie de aspectos fundamentales:

- a) Determinar cuándo, de conformidad con el marco legal vigente al momento de celebrarse el Contrato, se entiende concluido el mismo;
- b) Determinar cuándo y en qué supuestos se aplica el plazo de caducidad establecido por el artículo 53.2 del TUO de la Ley;

¹³ TROISI, Bruno. “La prescrizione come procedimento”. Op. Cit. Pág. 81.

¹⁴ MORALES GODÓ, Juan. “¿Realmente la prescripción extingue la acción?” En: Diálogo con la Jurisprudencia. N° 13. Año 5. Gaceta Jurídica. Octubre, 1999. Pág. 49.

¹⁵ GARCÍA VICENTE, José-Ramón. “Modificación convencional de los plazos de prescripción”. En: Comunicació a les XII Jornades de Dret Català a Tossa Tercera Ponència. El sentit d'una codificació per a Catalunya. Versió prèvia del treball publicat a: Àrea de Dret civil, Universitat de Girona. <http://civil.udg.es/tossa/2002/textos/com/3/jgv.htm>.

70

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

El artículo 53.2 del TUO de la Ley establece lo siguiente:

“Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia 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”.

Esta norma, interpretada sistemáticamente con los artículos 204° y 234° del RLCAE (según los cuales el contrato culmina luego que la entidad emita su conformidad a la prestación del contratista) nos lleva a la siguiente conclusión: **para someter a arbitraje una controversia derivada de la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, debe solicitarse el inicio del mismo antes de que la entidad haya prestado su conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, bajo apercibimiento de que el derecho de la parte interesada caduque una vez vencido dicho plazo.**

Sin embargo, **esta regla general admite una excepción**, en virtud de la cual no todo tipo de controversia derivada del contrato administrativo se encuentra sujeta al citado plazo de caducidad, sino tan sólo aquellas controversias surgidas con anterioridad a la culminación del contrato. Por ello, toda controversia surgida con posterioridad a la culminación del contrato, no está sujeta al plazo- de caducidad establecido por el artículo 53.2 del TUO de la Ley.

Esta excepción a la que se hace alusión en el párrafo precedente, se encuentra establecida en el artículo 234° del RLCAE, según el cual:

“Toda reclamación o controversia derivada del contrato inclusive por defectos o vicios ocultos se resolverá mediante conciliación y/o arbitraje, en los plazos previstos para cada caso” (el énfasis es agregado).

Debe tenerse en cuenta que los vicios ocultos, por su propia naturaleza, pueden presentarse incluso luego de culminado el contrato. De presentarse tal caso, la ley faculta a la parte perjudicada a someter dicha controversia a arbitraje.

Es decir, a pesar de ya haber concluido el contrato, el RLCAE permite a la parte afectada dar inicio a un arbitraje, sin importar que según la regla general (artículo 53.2 del TUO de la Ley) el derecho de la parte afectada ya hubiera caducado. Con ello, lo que el RLCAE hace es establecer una excepción a la regla general, según la cual toda controversia surgida del contrato debe ser sometida a arbitraje antes de culminado el contrato.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

La justificación o razón de ser de tal excepción, radica en lo siguiente: tratándose de controversias que puedan surgir con posterioridad a la culminación del contrato (como el caso de los vicios ocultos, de los cuales uno se puede percatar recién cuando el contrato ya culminó), entonces está bien permitir a la parte afectada solicitar el arbitraje incluso luego de concluido el contrato; lo contrario implicaría obligar a la parte perjudicada a respetar un plazo de caducidad para dilucidar una controversia que ni siquiera había surgido al momento de culminar el contrato.

Por ello, de una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 53.2° del TUO de la Ley y 234°, segundo párrafo, del RLCAE, se concluye que: **Las controversias que surjan antes de la culminación del contrato, deben ser sometidas a arbitraje antes de que el contrato culmine, bajo apercibimiento de que el derecho de la parte interesada caduque.** En cambio, las controversias que surjan con posterioridad a la culminación del contrato, pueden ser sometidas a arbitraje incluso después de la culminación del contrato.

Esto quiere decir que siempre que la controversia se suscite una vez concluido el contrato, tal controversia será pasible de ser discutida mediante arbitraje, sin necesidad de respetar el plazo de caducidad establecido en el artículo 53.2 del TUO de la Ley.

En síntesis, según los artículos 234°, 270° y 273° del RLCAE, sí es posible iniciar arbitraje exigiendo el pago de las prestaciones favor del contratista, a pesar de haber concluido el contrato, **siempre que esta controversia** (si procede o no el pago de las prestaciones) **hubiese surgido con posterioridad a la culminación del contrato** (o sea, luego de comunicada la conformidad de la recepción de la prestación).

Es más, si bien el artículo 273° del RLCAE establece que las controversias relativas al incumplimiento de los pagos que resulten de la ejecución de prestaciones, también serán resueltas mediante arbitraje ⁽¹⁶⁾, en ninguna parte tal norma señala que la solución de esta controversia no se ajuste al plazo de caducidad general establecido mediante el artículo 53 del TUO de la Ley.

En conclusión, para determinar si corresponde o no la aplicación del plazo de caducidad consagrado en el artículo 53° del TUO de la Ley al presente caso, corresponde determinar cuándo se suscitó la controversia.

¹⁶ Artículo 237 del RLCAE.- *"Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto a la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje".* (el énfasis es agregado)

Tribunal Arbitral
Juan Guillermo García Montufar S.
Alberto Rizo Patrón C.
Vilma Augusta Luna Inga

CUANDO SURGIO LA CONTROVERSIA EN EL PRESENTE CASO

De conformidad con lo establecido en la cláusula vigésima primera del Contrato,

“El presente Contrato tendrá vigencia a partir de la suscripción del Contrato y/o pago del adelanto directo a EL CONSULTOR hasta la aprobación por la Municipalidad del Informe Final que presente EL CONSULTOR”

Es decir, según lo pactado por las Partes en el propio Contrato, éste culminaba con la aprobación del Informe Final, por lo cual de conformidad con el artículo 53.2 del TUO de la Ley hasta antes de este momento CESEL debió solicitar o bien la conciliación o bien el arbitraje para la resolución de la controversia, salvo tratándose de aquellas controversias que hubieran surgido con posterioridad a la culminación del Contrato.

En el presente caso, la controversia está referida al pago de los honorarios de CESEL por el servicio que prestó a favor de LA MUNICIPALIDAD, es decir, se trata de una controversia que se ha generado con posterioridad a la culminación del Contrato, toda vez que es sólo después de considerarse aprobado el Informe Final que CESEL tomó conocimiento que LA MUNICIPALIDAD se negaba a efectuar el pago de la contraprestación a su favor, con lo cual queda del todo claro que se trata de una controversia a la cual no le es aplicable el plazo de caducidad establecido en el artículo 53.2 del TUO de la Ley.

Este Tribunal Arbitral deja claramente establecido que el pedido de caducidad de la pretensión de CESEL, en los términos en que acaba de ser expuesto, no responde al pedido de caducidad formulado por LA MUNICIPALIDAD en su escrito N° 1 de fecha 18 de septiembre del 2012, mediante el cual contestó la demanda y dedujo excepción de caducidad - y que será materia de análisis en el acápite siguiente -, ya que dicha caducidad no se sustentó en el artículo 53.2 del TUO de la Ley, sino en las normas del Código Civil.

Sin perjuicio de ello, resultaba necesario que este Tribunal Arbitral analice la caducidad de la pretensión de CESEL conforme al artículo 53.2 del TUO de la Ley, toda vez que al tratarse de una caducidad, su naturaleza jurídica permite que la misma sea declarada de oficio aun cuando no haya sido deducida como excepción por la parte interesada.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Habiéndose determinado que la pretensión de CESEL no ha caducado dentro de los términos establecidos en el artículo 53.2 del TUO de la Ley, corresponde determinar si procede amparar la caducidad formulada por LA MUNICIPALIDAD dentro de los términos del Código Civil.

SOBRE LA CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA MUNICIPALIDAD AL AMPARO DEL CODIGO CIVIL

En su escrito N°1 de fecha 18 de septiembre del 2012 LA MUNICIPALIDAD sostuvo que, de conformidad con los artículos 1989, 2003 y 2004 del Código Civil, la pretensión planteada por CESEL había caducado al haber transcurrido en exceso el plazo de 10 años, computándose el mismo a partir del día 10 de mayo del 2002, fecha en que las Partes celebraron el Contrato.

En este punto este Tribunal Arbitral da cuenta que la defensa planteada por LA MUNICIPALIDAD en realidad no responde a un tema de caducidad, sino a uno de prescripción extintiva: el paso del tiempo sin que la parte afectada (CESEL) ejercite su derecho, genera en la contraparte (LA MUNICIPALIDAD) el derecho potestativo de plantear, una vez ejercitado tal derecho fuera del plazo que la ley concede, la denominada prescripción extintiva.

En este sentido, el artículo 2001° del CC expresamente señala que:

“Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

1. A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico”.

Por tal razón, este Tribunal Arbitral, en aplicación del principio *iura novit curia*, le dará al pedido de LA MUNICIPALIDAD, el verdadero contenido jurídico que le corresponde, esto es, el de ser una excepción de prescripción y no de caducidad.

Los hechos y argumentos planteados por LA MUNICIPALIDAD han quedado claramente establecidos: aquella considera que han transcurrido más de 10 años sin que CESEL ejercite su derecho de crédito, lo cual imposibilitaría a CESEL a pretender, ahora, la satisfacción de dicho crédito. Independientemente de la forma cómo LA MUNICIPALIDAD denomine a este mecanismo de defensa, resulta del todo claro que la naturaleza jurídica de aquello que invoca es una prescripción extintiva, por lo que es sobre ésta respecto de la cual este Tribunal emitirá decisión.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

En la cláusula 9.2 del Contrato, las Partes pactaron lo siguiente:

“LA MUNICIPALIDAD dispondrá de un plazo de 08 días calendario para efectuar las observaciones que considere conveniente a los informes entregados por EL CONSULTOR. Para el caso del Borrador del Informe Final, LA MUNICIPALIDAD dispondrá de 15 días calendario para su revisión y observaciones del caso. Una vez planteadas las observaciones, EL CONSULTOR dispondrá de los mismos plazos para absolverlas, es decir 8 días para los Informes Mensuales y/o Especiales y 15 días calendario para el Borrador del Informe Final. En caso que LA MUNICIPALIDAD no emita opinión dentro de los plazos establecidos, se darán por aprobados los informes correspondientes”.

En el presente caso la Valorización N° 04 fue presentada mediante Carta ES.021000.043.02 con fecha 19 de noviembre del 2002, como consecuencia de haber quedado aprobado el Informe Final con fecha 16 de diciembre del 2002, al haber transcurrido en exceso el plazo de 15 días con que contaba LA MUNICIPALIDAD para emitir opinión respecto del referido Informe.

Esto quiere decir que el derecho de crédito de CESEL, contenido en la Valorización N° 4, no surgió al momento de la celebración del Contrato, sino únicamente luego de haber quedado aprobado el informe final, esto es, el 16 de diciembre del 2002, ya que es a partir de dicha fecha que LA MUNICIPALIDAD, al no cuestionar el Informe Final, dio su conformidad al monto contenido en la Valorización N° 04, permitiendo de esta forma que surja incuestionablemente el derecho de crédito a favor de CESEL.

Por tales consideraciones, es a partir del 16 de diciembre del 2002 que debe computarse el plazo prescriptorio para que CESEL ejerza su derecho de crédito contenido en la Valorización N° 4, y, que es precisamente una de las pretensiones materia del presente proceso. En este sentido, este Tribunal Arbitral analizará a continuación si a partir de la referida fecha transcurrieron 10 años sin que CESEL haya exigido a LA MUNICIPALIDAD el cumplimiento de su obligación o sin que se hubiese producido alguno de los eventos suspensivos o interruptivos del plazo prescriptorio que consagran los artículos 1994 y 1996 CC, respectivamente.

De conformidad con lo establecido en la Cláusula Décimo Novena del Contrato:

“Por la presente cláusula, las partes acuerdan que cualquier controversia o reclamo que surja de, o se relacione con, la ejecución y/o interpretación del presente contrato, será resuelta mediante el procedimiento establecido en el Capítulo II del Título IV de la Solución de Controversia en la

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

ejecución contractual del D.S. 013-01-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado”

El Capítulo II del Título IV del D.S. 013-01-PCM del RLCAE regula dos mecanismos de solución de controversias: la conciliación y el arbitraje

Así, el artículo 185° del RLCAE regula a la conciliación en los siguientes términos:

“Las partes pueden establecer en el contrato que cualquier controversia sobre la ejecución o interpretación de éste deberá solucionarse por conciliación o arbitraje.

En caso de haberse pactado la conciliación cualquiera de las partes tiene el derecho de someter la controversia a un centro de conciliación dentro de los plazos previstos en los Artículos 139° ó 164° para que quede consentida la liquidación del contrato, según se trate de bienes y servicios o de obras, respectivamente.

Si la conciliación soluciona la controversia en forma total, el Acta que contiene el acuerdo es título de ejecución para todos los efectos. Si concluye con un acuerdo parcial o sin acuerdo, las partes deben someterse obligatoriamente a un arbitraje para que se pronuncie definitivamente sobre las diferencias no resueltas dentro del plazo de los quince (15) días siguientes de la suscripción del acta respectiva”.

Por su parte, el arbitraje está regulado en el artículo 186 del RLCAE:

a. “El arbitraje será de aplicación obligatoria en la solución de controversias surgidas después de la suscripción o cumplimiento de la formalidad de perfeccionamiento de los contratos derivados de los procesos de selección hasta el consentimiento de su liquidación. Serán de aplicación las disposiciones contempladas en la Ley y en el presente Subcapítulo y, supletoriamente las de la Ley General de Arbitraje.

El arbitraje obligatorio se deberá solicitar, como máximo, hasta el vencimiento de los plazos previstos en los Artículos 139° ó 164° para que quede consentida la liquidación del contrato según se trate de bienes y servicios o de obras, respectivamente.

El arbitraje regulado en el presente Subcapítulo en todos los casos, será de derecho”.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Habiendo quedado establecidos en el Contrato los mecanismos de solución de controversias, CESEL en su condición de acreedor del monto consignado en la Valorización N° 4, y, a efectos de que no prescribiera dicho crédito, debía recurrir a cualquiera de dichos mecanismos de solución de controversias regulados en el Contrato antes de que transcurrieran 10 años contados desde el 16 de diciembre del 2002 (fecha en que, al haber quedado aprobado el Informe Final, surgió el derecho de crédito de CESEL).

En el presente caso ha quedado acreditado que con fecha 15 de junio del 2011, CESEL solicitó el inicio del procedimiento de solución de controversias establecido en el Contrato, a tal punto que mediante Acta de Conciliación N° 002917 de fecha 05 de agosto del 2001 se dio por concluido el procedimiento conciliatorio debido a la inasistencia reiterada de LA MUNICIPALIDAD.

Este Tribunal Arbitral debe dar cuenta que tales hechos se produjeron antes del 16 de diciembre del 2012 (fecha en que vencía el plazo prescriptivo), razón por la cual se produjo la denominada interrupción del plazo prescriptivo de acuerdo con lo regulado en el artículo 1996 del Código Civil:

Se interrumpe la prescripción por:

1. *Reconocimiento de la obligación*
2. *Intimación para constituir en mora al deudor*
3. *Citación con la demanda o por otro acto con el que se notifique al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad competente*
4. *Oponer judicialmente la compensación*

En el presente caso se ha producido la interrupción conforme el inciso 3 del citado artículo 1996 CC, al haber CESEL cumplido con notificar a LA MUNICIPALIDAD la invitación al procedimiento de conciliación, que fue uno de los mecanismos de solución de controversias pactado libre y voluntariamente por las Partes en el Contrato.

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal Arbitral concluye que no se ha producido la prescripción extintiva del derecho de crédito de CESEL contenido en la Valorización N° 04.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.
Alberto Rizo Patrón C.
Vilma Augusta Luna Inga

SOBRE LA PRETENSION ACUMULADA

Como se señaló en los vistos del presente laudo, mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2013, CESEL presenta las siguientes pretensiones acumuladas:

Como pretensión principal, la aprobación y pago de la Liquidación del Contrato, de fecha 10 de mayo de 2012 y la expedición de la constancia de prestación de servicios conforme al modelo que CESEL adjunta.

Como pretensiones accesorias: (i) el pago de los intereses de acuerdo a ley, generados a partir del décimo día calendario siguiente de la aprobación de la Liquidación del Contrato, que ascienden hasta el 08 de marzo de 2013 a S/. 859.76 (ochocientos cincuenta y nueve y 76/100 nuevos soles) y que deberán actualizarse hasta la fecha en que sean efectivamente cancelados; y, (ii) el pago del IGV correspondiente y las costas y costos del proceso.

Con relación a la pretensión principal, está acreditado que mediante Carta N° SA2060 (021000) de fecha 07 de agosto del 2013, CESEL remitió a LA MUNICIPALIDAD la Liquidación del Contrato (Anexo 3-A del escrito N° 3 de fecha 11 de marzo del 2013 presentado por CESEL) ascendente a S/ 69,303.11.

De conformidad con lo establecido en la Cláusula Décimo Séptima del Contrato:

“La liquidación del Contrato se efectuará siguiendo los procedimientos, términos y plazos establecidos en el Art. 139° del Reglamento de la Ley N° 26850, cuyo Texto Unico Ordenado ha sido aprobado por D.S. 013-01-PCM”

El artículo 139° del RLCAE establece, por su parte, que:

El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato dentro de los quince (15) días siguientes de haberse realizado la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto a dicha liquidación dentro de los quince (15) días siguientes antes de recibida.

Si la Entidad no se pronuncia dentro del plazo señalado, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista.

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

En los casos en que la Entidad practique la liquidación y el contratista no la observe en el plazo de tres (3) días de notificada, ésta quedará consentida.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación (el énfasis es agregado).

En la medida que el plazo para presentar la liquidación del Contrato era de 15 días contados desde la ejecución de la última prestación, resulta fundamental determinar cuándo se produjo, por parte de CESEL, dicha prestación.

Como ya se ha indicado, mediante Carta ES021000.043.02 de fecha 19 de noviembre del 2002 (Anexo 1-E del escrito de demanda), CESEL remitió a LA MUNICIPALIDAD la Valorización N° 4 que expresamente señala:

“Esta es la última valorización de nuestros servicios, cuyo plazo venció el 01 de diciembre del 2002, correspondiente al Informe Final el que fue remitido a Uds. con nuestra Carta ES021000.042.02 del 29.11.2002” (el énfasis es agregado).

Q. Como también ya ha quedado acreditado en este proceso, el Informe Final presentado por CESEL quedó aprobado el 16 de diciembre del 2002, no sólo porque así lo señaló expresamente CESEL en su referida carta ES021000.043.02, sino también porque el plazo de 15 días con que contaba LA MUNICIPALIDAD para pronunciarse respecto del Informe Final presentado por CESEL venció el 16 de diciembre del 2002.

En tal sentido, la última prestación de CESEL fue ejecutada antes del 16 de diciembre del 2002, fecha en que, además, y de conformidad con lo establecido en la Cláusula Vigésimo Primera del Contrato, culminó el Contrato:

“El presente Contrato tendrá vigencia a partir de la suscripción del Contrato y/o pago del adelanto directo a EL CONSULTOR hasta la aprobación por LA MUNICIPALIDAD del Informe Final que presente EL CONSULTOR”.

70

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Por tal razón, no resulta acorde a Derecho lo señalado por CESEL en el Primer Otrosí de su escrito N° 2 de fecha 21 de noviembre del 2012, en el sentido de que el Informe Final habría quedado aprobado mediante Carta N° 1189-2008-EP de fecha 11 de septiembre del 2008 remitida por SEDAPAL (Anexo 1-F del escrito de demanda). Dicha aseveración no sólo resulta contradictoria con lo señalado por CESEL en su carta ES021000.043.02, en la que expresamente indica que el Informe Final quedó aprobado el 16 de diciembre del 2002, sino también con las pruebas que han sido actuadas en el presente proceso, con las que queda acreditado que dicha aprobación se produjo, en efecto, el 16 de diciembre del 2002 (fecha en que culminó la vigencia del Contrato conforme a lo establecido en su cláusula vigésimo primera) y no el 11 de septiembre del 2008.

Como este Tribunal ya indicó, de conformidad con la cláusula décimo séptima del Contrato y el artículo 139° del RLCAE, la liquidación del Contrato debió ser presentada por CESEL dentro de los 15 días siguientes de haberse realizado la última prestación, la cual se produjo antes del 16 de diciembre del 2002.

Sin embargo, en el presente caso, y de acuerdo a lo acreditado en el presente proceso, la liquidación final al Contrato recién fue presentada por CESEL mediante Carta N° SA2060 (021000).011.12 de fecha 07 de agosto del 2012; es decir, cuando ya habían transcurrido, en exceso, los 15 días desde la ejecución de la última prestación, como lo establece el artículo 139° del RLCAE.

Por tales consideraciones, este Tribunal Arbitral considera que al no haberse cumplido con el procedimiento y plazos establecidos por el RLCAE para el cobro de la liquidación final del Contrato, corresponde desestimar la primera parte de la pretensión principal acumulada planteada por CESEL y, como consecuencia de ello, desestimar también las dos pretensiones accesorias a dicha pretensión principal.

En cuanto a la segunda parte de la pretensión principal, consistente en la expedición de la constancia de prestación de servicios conforme al modelo que CESEL adjunta, cabe indicar que el artículo 138° del RLCAE señala:

"Artículo 138.- Certificado de prestación

La Entidad otorgará de oficio al contratista un certificado de la prestación, que contenga la identificación del objeto del contrato y el monto correspondiente, sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. Sólo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que hubieren penalidades u observaciones, hasta que sean canceladas o absueltas satisfactoriamente."

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

Que, por lo tanto, es procedente que en el caso de autos LA MUNICIPALIDAD otorgue a CESEL la constancia o certificado de prestación de servicios, ya que el artículo 138° antes citado no condiciona la emisión de dicha constancia o certificado al momento de la liquidación del Contrato. Además, LA MUNICIPALIDAD no ha presentado prueba alguna respecto a penalidades u observaciones que puedan diferir la entrega de la constancia o certificado. En tal medida, este Tribunal Arbitral considera que debe ampararse la segunda parte de la pretensión principal, consistente en la expedición de la constancia de prestación de servicios conforme al modelo que CESEL adjunta.

Que con relación a la excepción de caducidad deducida por LA MUNICIPALIDAD contra dicha pretensión acumulada y sus accesorias, el artículo 2004° del Código Civil establece que los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario.

Que en el caso que nos ocupa, el artículo 139° del RLCAE antes citado no dispone que el plazo de 15 días sea uno de caducidad. En tal medida, este Tribunal Arbitral considera que la excepción de caducidad debe desestimarse.

XIII. SOBRE LOS COSTOS Y COSTAS

De acuerdo con lo previsto en el numeral 2 del artículo 56 del Decreto Legislativo No. 1071:

“(...) el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73°”.

0.

Conforme al numeral 1 del artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071:

“El Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes (...)”

En el Contrato las partes no pactaron la forma como serían asumidos los costos del arbitraje.

Ante tal situación, la segunda parte del artículo 73° establece que:

70

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

“A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

El Tribunal Arbitral advierte que ambas partes tuvieron razones para litigar por lo que en su opinión cada una de las partes debe asumir los gastos arbitrales en los que hubiera incurrido en la demanda.

XIV. DE LA PRUEBA ACTUADA Y LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

El Tribunal Arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en la LA y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las razones expuestas, estando a los considerandos glosados en este Laudo, de conformidad con lo dispuesto en la LA y, estando a lo prescrito por las normas legales invocadas, este Tribunal Arbitral, en **DERECHO**,

LAUDA:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD deducida por LA MUNICIPALIDAD contra la pretensión de CESEL de que se reconozca y apruebe la Valorización N° 4 cursada a LA MUNICIPALIDAD mediante Carta N° ES.021000.043.02 de fecha 19 de noviembre del 2002.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la pretensión principal de la demanda y sus accesorias, y en tal sentido este Tribunal Arbitral **RECONOCE Y APRUEBA LA VALORIZACION N° 4** cursada mediante carta N° ES.021000.043.02 de fecha 19 de noviembre de 2002 por la prestación de Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay, **ORDENANDO** a LA MUNICIPALIDAD pague a favor de CESEL la suma de S/ 69,303.11(Sesenta y nueve mil trescientos tres y 11/100 Nuevos Soles), más el Impuesto General a las Ventas y los intereses que se devenguen hasta la fecha en que se realice el pago efectivo.

Laudo Arbitral de Derecho

Expediente N° 1235-2012

Arbitraje seguido por CESEL S.A. contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACAMAC

Tribunal Arbitral

Juan Guillermo García Montufar S.

Alberto Rizo Patrón C.

Vilma Augusta Luna Inga

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la **EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** deducida por LA MUNICIPALIDAD contra la pretensión de CESEL de que se apruebe la Liquidación del Contrato de Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay de fecha 10 de mayo del 2012.

CUARTO: DECLARAR INFUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN ACUMULADA de la demanda en el extremo de que se apruebe la Liquidación del Contrato de Servicio de Consultoría para la Elaboración del Estudio Definitivo del Proyecto de Obras Generales de Agua Potable de la Quebrada de Manchay de fecha 10 de mayo del 2012 e **INFUNDADAS** las **PRETENSIONES ACCESORIAS** de dicha pretensión acumulada.

QUINTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN PRINCIPAL ACUMULADA de la demanda en el extremo de que se expida la constancia de prestación de servicios; y, en consecuencia, **ORDENAR** a LA MUNICIPALIDAD la expedición de dicha constancia, según el modelo que obra en autos.

SEXTO: ORDENAR que cada una de las partes asuma los gastos arbitrales en los que hubiera incurrido en la demanda, al advertir el Tribunal Arbitral que ambas partes tuvieron razones para litigar.


JUAN GUILLERMO GARCÍA MONTUFAR

Presidente del Tribunal Arbitral


ALBERTO RIZO PATRÓN C.

Arbitro


Vilma A. Luna I.

VILMA AUGUSTA LUNA INGA

Arbitro


ALVARO AGUILAR OJEDA
Secretario Arbitral