

LAUDO ARBITRAL INGENIERIA Y ESTUDIOS DE ANDALUCIA (INGESA) CON PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA PRONIED

2023

Arbitraje (S 066-2016 SNA/OSCE)

seguido entre

INGENIERIA Y ESTUDIOS DE ANDALUCIA SL (INGESA)

(Demandante)

Y

PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED

DEL MINISTERIO DE EDUCACION

(Demandado)

LAUDO

Árbitro Único

Cristian Dondero Cassano

Secretaría Arbitral

Patricia C. Dueñas Liendo

Dirección de Arbitraje

18/08/2023

El presente Laudo se emite el 18 de agosto de 2023, por el Arbitro Unico Cristian Dondero Dondero, en mérito a la anulación efectuada al primer laudo y en función a las consideraciones de la Sala Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima.

i.- CONVENIO ARBITRAL

1. El 21 de julio de 2015 la empresa INGENIERIA Y ESTUDIOS DE ANDALUCIA SL y EL PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED, suscribieron el Contrato N° 117-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED (CONCURSO PÚBLICO 001-2015-MINEDU/UE 108-1) para la Elaboración de Estudio de Pre Inversión a nivel de perfil y expediente técnico a nivel de ejecución de obra, del proyecto de inversión pública: “Mejoramiento de la prestación del servicio educativo de la I.E. 0141 Virgen de Cocharcas, distrito de San Juan de Lurigancho, provincia y departamento de Lima – Item 13.” Bajo el monto total de S/. 496,229.33 **NUEVOS SOLES** en adelante el Contrato, el mismo que en la cláusula Décimo Novena refleja la voluntad de las partes para resolver las controversias mediante arbitraje de derecho, bajo la atmosfera de la ley de contrataciones del estado y en comunión a la administración del SNA del OSCE.

ii.- DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

2. Cristian David Dondero Cassano, fue designado por el OSCE de manera residual como Árbitro Único, aceptando dicho nombramiento y celebrando posteriormente la audiencia de Instalación.

iii.- INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

3. Con fecha 04 de octubre de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro único, con la presencia de la Entidad, a lo que se dispuso el traslado del instrumento al demandante a fin que pueda ejercer su derecho de acción.
4. En el mismo acto, quedó establecido que el arbitraje sería de derecho, estableciéndose como lugar del arbitraje la ciudad de Lima, siendo la sede del presente arbitraje las oficinas del OSCE en Jesús María.

5. De igual manera, se establecieron las reglas aplicables al presente arbitraje, las cuales serían (a) las reglas de dicha acta; (b) el Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de Contrataciones del Estado (en adelante la Ley de Contrataciones) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante el Reglamento de Contrataciones); y (c) el Decreto Legislativo N° 1071 – Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje (en adelante la Ley de Arbitraje).

iv.- ANTECEDENTES y ANALISIS

6. El 21 de julio de 2015 la empresa INGENIERIA Y ESTUDIOS DE ANDALUCIA SL y EL PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED, suscribieron el Contrato N° 117-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED (CONCURSO PÚBLICO 001-2015-MINEDU/UE 108-1) para la Elaboración de Estudio de Pre Inversión a nivel de perfil y expediente técnico a nivel de ejecución de obra, del proyecto de inversión pública: “Mejoramiento de la prestación del servicio educativo de la I.E. 0141 Virgen de Cocharcas, distrito de San Juan de Lurigancho, provincia y departamento de Lima – Item 13.”
7. En la Cláusula Quinta del Contrato se estableció que el plazo de ejecución era de (151 días) a partir del día siguiente de su suscripción.
8. Los plazos para la ejecución contractual fueron: a.- 7 días desde la firma del contrato para el primer entregable, b.- 28 días desde la firma del contrato para el segundo entregable, c.- 42 días desde la forma del contrato, para el tercer entregable y d.- 70 días desde la firma del contrato para el cuarto entregable.
9. Al respecto el primer entregable fue presentado el 21 de julio de 2015 y la conformidad fue dada el 14 de agosto de 2015 y el segundo entregable se presentó el 28 de agosto de 2015 y la entidad dio conformidad el 13 de octubre de 2015
10. Estando a ello, la entidad devolvió la factura 338 el 09 de noviembre de 2015, sin haber pagado cuando ya existía conformidad, lo cual el demandante alude que fue un acto arbitrario, situación que la entidad pareciera que corrigió pagándola el 18 de diciembre de 2015 descontándole S/. 13,145.15 soles.
11. Con posterioridad el demandante propició una Conciliación, la misma que culminó con un Acta de No acuerdo.

12. A ello el demandando presentó su demanda en las que las pretensiones de éste son: **Primera Pretensión Principal**: Que el Tribunal ordene el pago del monto de la factura 000338 por un total de S/. 13,145.15 soles más los intereses correspondientes desde el momento en que debió hacerse efectivo el pago hasta la fecha efectiva del pago; **Segunda Pretensión Principal**: que se ordene el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la factura 338 correspondiente a S/. 29,437.33 soles más igv desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (18 de diciembre de 2015); **Tercera Pretensión Principal**: Que se declare que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia, los plazos en los que incurre el Pronied para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual; **Pretensión Accesorio a la Tercera Pretensión Principal**: Determinar si corresponde o no que *“de conformidad con la pretensión anterior, se declare que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo del levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual”*-, **Cuarta Pretensión Principal**: Determinar si corresponde o no que *“teniendo en cuenta las pretensiones anteriores, se declare que INGESA cumplió con cada una de las prestaciones contractuales dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos”*; **Quinta Pretensión Principal**: Determinar si corresponde o no que *“se efectúe expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED”*.
13. Ahora, dentro del análisis realizado por el demandante éste argumenta que el contrato no prevé –como plazo a computarse- el tiempo que la entidad se toma para calificar los entregables y subsanar las observaciones, no obstante, los términos de referencia si lo hace; en consecuencia, dichas situaciones suspenderían los plazos.
14. La entidad por su parte, contestó la demanda y dedujo excepción de caducidad, argumentado que el plazo con el que contaba el demandante para iniciar el arbitraje debió contabilizarse desde el vencimiento del plazo para hacer efectivo el pago.
15. El Contratista, con fecha 26 de abril de 2016, presentó su escrito en el cual absolvió la excepción de caducidad.

16. Que, mediante Resolución N° 4 de fecha 02 de mayo de 2017, el Árbitro Único resolvió, entre otros, citar a las partes a la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios a celebrarse el día 31 de mayo de 2017 a horas 9:00 am, en la sede del arbitraje situada en el Edificio el Regidor N° 108, Residencial San Felipe (a espaldas de la sede principal ubicada en Av. Gregorio Escobedo Cuadra 7 s/n), Jesús María, a tales efectos, las partes podrán presentar su propuesta de puntos controvertidos hasta un día antes de la realización de la referida Audiencia.
17. Con fecha 31 de mayo de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios con la participación de las partes laudantes.
18. Que, en la citada diligencia, el Árbitro Único invitó a conciliar; sin embargo, las partes manifestaron que de momento no era posible. En ese sentido, el Árbitro Único dejó constancia de ello, expresando que la conciliación podría darse en cualquier estado del proceso.
19. Que, luego de ello, el Árbitro Único fijó los Puntos Controvertidos que a continuación se señalan:

Puntos Controvertidos de la Demandada presentada con fecha 22 de febrero de 2016:

Primero Pretensión Principal:

Determinar si corresponde o no que “El Tribunal ordene el pago del monto del saldo de la Factura N° 000338 (Anexo 4) por un total de S/. 13,145.15 (Trece mil ciento cuarenta y cinco con 15/100 Nuevos Soles) más el IGV y los intereses legales correspondientes desde el momento en que se debió hacerse efectivo el pago haga la fecha efectiva del pago”.

Segunda Pretensión Principal:

Determinar si corresponde o no que “se ordene el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000338 correspondiente a S/. 29,437.33 (...) más IGV, desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (18 de diciembre de 2015).

Tercero Pretensión Principal:

Determinar si corresponde que “se declare que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia, los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo ejecución contractual”.

Pretensión Accesorio a la Tercera Pretensión Principal:

Determinar si corresponde o no que “de conformidad con la pretensión anterior, se declare que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo del levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual”.

Cuarta Pretensión Principal:

Determinar si corresponde o no que “teniendo en cuenta las pretensiones anteriores se declare que INGESA cumplió con cada una de las prestaciones contractuales dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos”.

Quinta Pretensión Principal:

Determinar si corresponde o no que “se efectúe expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED”.

20. Que, respecto de la excepción de caducidad, el Árbitro Único declaró que será resuelta mediante resolución posterior o con el laudo.
21. Que, al finalizar la citada diligencia, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 6 en la cual resolvió declarar concluida la etapa probatoria del presente proceso arbitral; otorgar a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten sus alegatos; y, citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día jueves 15 de junio de 2017 a horas 9.00 a.m. diligencia que se llevará a cabo en la sede Institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, situada en el Edificio El Regidor N° 108, Residencial San Felipe (a espaldas de la sede principal situada en Av. Gregorio Escobedo Cuadra 7 s/n), distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima.
22. Con fecha 07 de junio de 2017, el demandante cumplió con presentar sus alegatos.

23. Con fecha 07 de junio de 2017, la Entidad cumplió con presentar sus alegatos.
24. Que, mediante Resolución N° 7 de fecha 05 de julio de 2017, el Árbitro Único resolvió reprogramar la Audiencia de Informes Orales para el día jueves 03 de agosto de 2017, a horas 8:30 a.m. en la sede del arbitraje.
25. Con fecha 03 de agosto de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la participación de las partes laudantes.
26. Que, durante la diligencia, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 8.
27. Que, asimismo, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 9 en la cual resolvió fijar el plazo para laudar en veinte (2) días hábiles, computado desde el día siguiente de notificada la presente Acta ambas partes, el cual podrá ser prorrogado en quince (15) días hábiles adicionales.
28. Que, mediante Resolución N° 10 de fecha 22 de agosto de 2017, el Árbitro Único resolvió prorrogar el plazo para laudar en quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el término original, el cual expirará 22 de septiembre de 2017.
29. Que, con fecha 22 de septiembre de 2017, el Árbitro Único emitió su Laudo Arbitral en la cual resolvió lo siguiente:
- a.- Con respecto a la Excepción de Caducidad: **INFUNDADA**.
 - b.- Con respecto al Primer Punto Controvertido: **FUNDADO**
 - c.- Con respecto al Segundo Punto Controvertido lo siguiente: **FUNDADO**
 - d.- Con respecto al Tercer Punto Controvertido lo siguiente: **FUNDADO**
 - e.- Con respecto al Cuarto Punto Controvertido: **FUNDADO**.
 - f.- Con respecto al Quinto Punto Controvertido: **FUNDADO**
 - g.- Con respecto al Sexto Punto Controvertido: **INFUNDADO**.
30. Que, mediante Resolución N° 11 de fecha 25 de septiembre de 2017, el Árbitro Único resolvió estese a lo resuelto por el Árbitro Único con fecha 22 de septiembre de 2017.
31. Que, mediante escrito de fecha 03 de octubre de 2017, la Entidad presentó su solicitud de interpretación de laudo.

32. Que, mediante escrito de fecha 04 de octubre de 2017, el demandante solicitó la aclaración de laudo.
33. Que, mediante Resolución N° 12 de fecha 09 de octubre de 2017, el Árbitro Único resolvió, entre otros, tener presente los escritos presentados por las partes, agregándose a los autos arbitrales con conocimiento de la parte contraria.
34. Que, con fecha 01 de noviembre de 2017, el Árbitro Único se pronunció sobre las solicitudes contra el laudo presentadas por las partes.
35. Que, mediante escrito de fecha 06 de diciembre de 2017, la Entidad informó la interposición de Demanda de Anulación de Laudo, la cual fue presentada ante la Sala Civil Superior Subespecialidad Comercial de Lima con fecha 04 de diciembre de 2017.

Resultas de la Sala Comercial que propicio que el Arbitro reanudara funciones y se llevara el proceso ante el OSCE:

36. Que, mediante Resolución Número Siete de fecha 28 de noviembre de 2018, La Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial declaró FUNDADA la demanda de Anulación de Laudo Arbitral interpuesta por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED, del Ministerio de Educación; en consecuencia, DECLARARON NULO y CON REENVÍO el siguiente extremo resolutivo del Laudo Arbitral de fecha 22 de Setiembre de 2017 del Expediente N° 567-2017-0.
37. Con respecto a la Resolución N° 13, lo siguiente:

“(…)

Resolución N° 13

Jesús María, 28 de febrero de 2022,.

VISTO:

El escrito con sumilla “ACTUALIZO DOMICILIO PROCESAL ELETRÓNICO, COMUNICO VARIACION DE DOMICILIO PROCESAL FÍSICO Y SOLICITO REACTIVACION DEL PROCESO ARBITRAL” presentado por la **Entidad** con fecha 04 de noviembre de 2021.

(…)

Por las consideraciones expuestas, el Árbitro Único **RESUELVE:**

Primero: TÉNGASE PRESENTE el escrito del Visto, **AGREGÁNDOSE A LOS AUTOS ARBITRALES** con conocimiento de la parte contraria.

Segundo: TENER PRESENTE EL NUEVO DOMICILIO PROCESAL ELECTRÓNICO DE LA ENTIDAD: procuraduria@minedu.gob.pe, rpalominoc@minedu.gob.pe, schavez@minedu.gob.pe.

Tercero: OTORGAR AL CONTRATISTA un plazo de cinco (05) días hábiles a efectos que cumplan con señalar domicilio procesal electrónico; y, asimismo, manifieste lo conveniente a su derecho respecto a lo informado mediante escrito del Visto.

(...)"

38. Que, mediante Resolución N° 14 de fecha 28 de abril de 2022, el Árbitro Único resolvió, entre otros, disponer la reactivación del presente proceso arbitral; otorgar a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, a efectos que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto a las reglas propuestas por el Árbitro Único; y, precisar que si las Partes no presentan comentarios u observaciones a la propuesta de reglas procesales para adecuar el presente proceso, o no presentan ningún escrito confirmando su aceptación, se entenderá que están conformes con la nueva propuesta de reglas procesales, y el Árbitro Único procederá a declarar firme la incorporación de las señaladas reglas al presente proceso, dejando sin efecto las reglas contenidas en el Acta de Instalación de fecha 04 de octubre de 2016 y en el T.U.O del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, aplicable al presente proceso por razón de temporalidad, que no sean compatibles con las nuevas reglas procesales propuestas en la presente Resolución.

RESOLUCIÓN N° 14

Lima, 25 de abril de 2022

VISTO:

El escrito presentado por el Contratista con fecha 11 de marzo de 2022, a través del cual señala domicilio procesal electrónico, entre otro.

Y, CONSIDERANDO:

1. Que, mediante escrito del Visto, el **Contratista** señala como domicilio procesal electrónico las direcciones siguientes: sandracchavezt@gmail.com y gestion.peru@ingesa.eu, lo que corresponde tener presente.
2. Que, a efectos de cumplir con lo ordenado en Sede Judicial, teniendo en consideración la pandemia por el COVID-19 que aún azota al país y la necesidad de seguir manteniendo medidas de seguridad y prevención para evitar focos de contagio o rebrotes que puedan agravar la emergencia sanitaria existente; el Árbitro Único estima pertinente propone a las partes modificar las reglas del proceso arbitral con la finalidad de continuar con el proceso arbitral que nos ocupa, garantizando el acceso a la justicia, el debido proceso para las partes, la vida y la salud de las personas inmersas al proceso como de la población en general.

(...)

Por lo antes expuesto, el Árbitro Único **RESUELVE**:

Por lo expuesto, **SE RESUELVE**:

Primero: **TÉNGASE PRESENTE** el escrito del Visto, **AGREGÁNDOSE A LOS AUTOS ARBITRALES** con conocimiento de la parte contraria.

Segundo: **TENER PRESENTE EL NUEVO DOMICILIO PROCESAL ELECTÓNICO DEL CONTRATISTA:** sandracchavezt@gmail.com y gestion.peru@ingesa.eu.

Tercero: **DISPONER LA REACTIVACIÓN DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.**

Cuarto: **OTORGAR** a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, a efectos que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto a las reglas propuestas por el Árbitro Único.

Quinto: **PRECISAR** que si las Partes no presentan comentarios u observaciones a la propuesta de reglas procesales para adecuar el presente proceso, o no presentan ningún escrito confirmando su aceptación, se entenderá que están conformes con la nueva propuesta de reglas procesales, y el Árbitro Único procederá a declarar firme la incorporación de las señaladas reglas al presente proceso, dejando sin efecto las reglas contenidas en el Acta de Instalación de fecha 04 de octubre de 2016 y en el T.U.O del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, aplicable al presente proceso por razón de temporalidad, que no sean compatibles con las nuevas reglas procesales propuestas en la presente Resolución.

(...)"

39. Mediante escrito de fecha 18 de mayo de 2022, la Entidad en la cual absuelve traslado de la Resolución N° 14 y formulo observación a modificación y nuevas reglas.

40. Que, mediante Resolución N° 15 de fecha 18 de julio de 2022, el Árbitro Único resolvió correr traslado al Contratista el escrito del Visto, para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifieste lo que estime conveniente a Derecho, luego de lo cual se resolverá.

Resolución N° 15

Lima, 18 de julio de 2022.

VISTO:

El escrito con sumilla "*Absuelvo traslado de la Resolución N° 14. Formulo observación a modificación y nuevas reglas*" presentado por la Entidad con fecha 18 de mayo de 2022.

CONSIDERANDO que:

1. Que, mediante Resolución N° 14 de fecha 25 de abril de 2022, entre otros se resolvió lo siguiente:

" (...)

Cuarto: **OTORGAR** a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, a efectos que manifiesten lo conveniente a su derecho respecto a las reglas propuestas por el Árbitro Único."

(...)

UNICO: **CORRER TRASLADO** al **Contratista** el escrito del Visto, para que en el plazo de **cinco (05) días hábiles** manifieste lo que estime conveniente a Derecho, luego de lo cual se resolverá.

41. Que, mediante Resolución N° 16 de fecha 28 de noviembre de 2022, el Árbitro Único resolvió **DECLARAR FUNDADA EN PARTE** las observaciones realizadas por la Entidad en su escrito de fecha 18 de mayo de 2022, bajo los términos señalados en el cuarto punto del considerando de la citada Resolución.
42. Que, mediante Resolución N° 17 de fecha 07 de febrero de 2023, el Árbitro Único resolvió disponer la realización de una Audiencia Especial para el día jueves 09 de marzo de 2023 a horas 11:00 a.m., la misma que será llevada a cabo de manera virtual.
43. Con fecha 09 de marzo de 2023, se llevó a cabo la Audiencia Especial programada mediante Resolución N° 17 con la participación de la Entidad.

AUDIENCIA ESPECIAL

Siendo las 11:00 horas del día 09 de marzo de 2023, se reunieron a través de la plataforma virtual *Google Meet*, se reunieron el abogado **Cristian David Dondero Cassano**, en su calidad de Árbitro Único y la abogada **Patricia C. Dueñas Liendo**, en calidad de Secretaria Arbitral de la Dirección de Arbitraje o del OSCE, con la finalidad de realizar la Audiencia Especial ordenada en el proceso arbitral seguido por **Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. (INGESA)** (en adelante, el **Contratista**) y el **Programa Nacional de Infraestructura Educativa - PRONIED** (en adelante, la **Entidad**).

I. ASISTENCIA DE LAS PARTES:

En representación de la **Entidad** se hizo presente la abogada **Rosa Esther Palomino Carrión**, identificada con DNI N° 42584080 y con Registro CAL N° 49896, debidamente acreditada en el expediente arbitral.

Se deja constancia de la inasistencia del **Contratista**, pese de haber sido notificados de forma correcta con el link de la audiencia y la resolución que programaba la misma.

44. Que, mediante Resolución N° 18 de fecha 26 de junio de 2023, el Árbitro Único resolvió fíjese el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, los cuales comenzarán a correr a partir del día siguiente de notificada ambas partes con el contenido de la presente resolución; prorrogándose automáticamente en quince (15) días hábiles adicionales, luego de culminado el plazo, sin necesidad de resolución previa al respecto.

Resolución N° 18

Lima, 26 de junio de 2023.

CONSIDERANDO:

Primero: Que, con fecha 09 de marzo de 2023, se realizó una Audiencia Especial, con la finalidad que las partes sustenten respecto de los alcances de la anulación parcial realizada mediante la referida Resolución N° 07 (Sentencia) emitida por la Segunda Sala Comercial de Lima.

Segundo: Que, dicho lo expuesto, atendiendo al estado del proceso arbitral, de conformidad al artículo 49° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE (en adelante, el "Reglamento", aplicable por razones de temporalidad) el Árbitro Único considera pertinente **FIJAR EL PLAZO PARA LAUDAR en veinte (20) días hábiles**, computado desde el día siguiente de notificada la presente resolución a ambas partes, el mismo que **SE PRORROGA AUTOMÁTICAMENTE en quince (15) días hábiles adicionales**, sin necesidad de resolución al respecto.

Dado lo expuesto, el Árbitro Único **RESUELVE:**

UNICO: **FÍJESE EL PLAZO PARA LAUDAR** en veinte (20) días hábiles, los cuales comenzarán a correr a partir del día siguiente de notificada ambas partes con el contenido de la presente resolución; **PRORROGANDOSE AUTOMÁTICAMENTE** en quince (15) días hábiles adicionales, luego de culminado el plazo, sin necesidad de resolución previa al respecto.

v.- CONSIDERACIONES PRELIMINARES

45. En forma previa al análisis de la materia controvertida y valoración de los medios probatorios admitidos y actuados por el árbitro en el presente arbitraje, corresponde señalar que:

Del marco legal

- (i) De acuerdo con el convenio arbitral y la Ley de Arbitraje, las partes establecieron que el arbitraje será **INSTITUCIONAL, NACIONAL** y de **DERECHO**.
- (ii) El proceso de arbitraje se rige por las reglas establecidas en la reanudación de actuaciones ordenadas por la Sala Comercial.
- (iii) En caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Árbitro Único queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa.

De la competencia del Árbitro

- (iv) La designación del Árbitro se efectuó -originalmente- mediante designación residual del OSCE y ambas partes laudantes aceptaron la designación. Asimismo, el suscrito da cuenta que, no obra en el

expediente recurso de reconsideración interpuesto por alguno de los justiciables, así como tampoco, se tiene conocimiento de procedimiento de recusación alguno, sin perjuicio que el empoderamiento para emitir el presente laudo, se da porque la Sala Comercial lo ordenó.

Del ejercicio legítimo e irrestricto del derecho de defensa de las partes

- (v) De los actuados, de la información proporcionada por el OSCE, el **DEMANDANTE presentó su demanda** y la **DEMANDADA fue emplazada correctamente**.
- (vi) Asimismo, señalamos que, la Entidad se apersonó al proceso, dedujo excepción de caducidad y contestó demanda; y, participó en las diligencias (Audiencias) que obran en autos.
- (vii) Que, las partes han tenido la oportunidad en las diligencias a las cuales se les ha convocado; asimismo, tuvieron plena libertad **para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraron pertinentes**, sin limitación alguna, así como para expresar sus posiciones de hecho y de derecho, habiendo tenido amplia oportunidad de presentar sus alegatos escritos, respetando en todo momento -el Árbitro Único- el irrestricto ejercicio derecho de defensa de las partes, en aras de resolver conforme a derecho, precisándose que en la reanudación de las actuaciones -en la Audiencia Especial- sólo concurrió la Entidad, pese a que se encontraba correctamente notificada la demandante.

Del laudo

- (viii) Que, el presente laudo -suscrito por el Árbitro Único- será remitido a los correos electrónicos brindados por ambas partes, dado que la comunicación efectuada por el OSCE -tras la anulación- favorece el trabajo remoto.
- (ix) Y, que el Árbitro Único procede a extender el presente laudo, dentro del plazo, computado conforme a las reglas establecidas, a consecuencia que la Sala autorizó al Arbitro a reanudar las actuaciones para emitir nuevo laudo.

46. Asimismo, el Árbitro Único considera necesario resaltar que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, así como producir certeza al Árbitro Único a las pretensiones planteadas, de acuerdo a lo consagrado por los principios generales en materia probatoria.
47. El Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y consideración del presente arbitraje ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes en las diligencias correspondientes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión, en tanto y en cuanto se debe respetar el marco legal correspondiente; Asimismo y sin perjuicio de lo anterior, **es de advertir que el suscrito Árbitro Único deberá velar por que las partes hayan iniciado el proceso arbitral dentro de los márgenes establecidos en forma y fondo por la ley de Contrataciones del Estado, la misma que es de ineludible cumplimiento por el Arbitro.**
48. En lo correspondiente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes, el Árbitro Único deja expresa constancia que en el presente proceso arbitral se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43° de la Ley de Arbitraje, en el que se señala que:
- “(...) *El Árbitro Único 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 necesarios* (...)”.
49. Además, el Árbitro Único señala que constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces (extensible a los árbitros) no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas.¹ La eventual ausencia de mención en este laudo de

¹ Palacio, Lino E. y Alvarado Velloso, Adolfo: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires–Santa Fe, 1992, tomo 5, comentario al artículo 163, p. 406. El Tribunal Constitucional ha confirmado este criterio, al señalar: “En primer lugar, expedida por los emplazados, obrante a fojas veintitrés, según se desprende de la sentencia el Tribunal Constitucional considera que no se ha violado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. En efecto, como antes se ha expresado, dicho atributo no garantiza que el juzgador tenga que pronunciarse

algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que el Árbitro Único haya dejado de sopesar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.

50. Que, el presente laudo (tras la anulación del primero) de se expide de conformidad con lo señalado en la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en la mencionada Ley, el Árbitro Único 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.

Elementos que se recogen del Expediente:

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA DEMANDADA (EL PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED).

51. Argumenta la **ENTIDAD** que como fundamento principal de la excepción de caducidad es que la controversia sobre el pago y subsecuente penalidad debió ser sometida a ARBITRAJE dentro de los 15 días siguientes de vencido el plazo para que la Entidad pague, esto es el 18 de noviembre de 2015; sin embargo, el Contratista sometió a arbitraje ante el SNA del OSCE el 22 de febrero de 2016.

52. Que, la Entidad cita el artículo 52.2° de la Ley de Contrataciones del Estado, que dispone lo siguiente: “Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del Contrato. **Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiere a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidaciones del contrato y pago, se debe indicar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento.** La parte que solicita la conciliación y/o arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las

pormenorizadamente sobre cada uno de los extremos en los que el actor apoyó parte de su defensa procesal. Es suficiente que exista una referencia explícita a que no se compartan los criterios de defensa o que los cargos imputados al acusado no hayan sido enervados con los diversos medios de prueba actuados a lo largo del proceso, lo que cumple con efectuarlo la sentencia cuestionada, especialmente en el tercer considerando.” (Exp. Nro. 1230-2002-HC/TC, FJ. 13). En igual sentido: “Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuesta a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, solo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia”.

Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando este designe a los árbitros.

(...) **todos los plazos previstos son de caducidad.**”

53. Asimismo, la Entidad cita el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: “(...) **Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al Contratista** podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje **dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago.**”
54. Que, el artículo 215° del RLCE establece que: **“Cualquiera de las partes tienen el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 2010, 211 y 2012; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley. De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. (...)”**
55. Que, la Entidad señala que, en concordancia con lo pactado en la Cláusula Arbitral, el Contratista debió recurrir al arbitraje para someter sobre el pago y la penalidad aplicada; y, que el plazo que tenía para ello era de quince (15) días, contados desde el vencimiento del plazo para hacer efectivo el pago.
56. Que, en el presente caso, a fin de determinar este plazo, resulta necesaria remitirse a la Cláusula Cuarto del Contrato que señala lo siguiente: “(...) LA ENTIDAD debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendarios siguientes al otorgamiento de la conformidad respectiva, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el Contrato”.
57. Que, LA ENTIDAD, precisa que atendiendo a la que la Conformidad N° 936-2015 del segundo entregable fue otorgada el 13.10.15, de la cual el Contratista tuvo conocimiento a través del Oficio N° 3755-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO de fecha 13.10.15, el plazo debió efectuarse el 28.10.15 y a partir de esta fecha el Contratista tenía el plazo de quince (15) días hábiles para someter la presente controversia a arbitraje, esto quiere decir que tenía hasta el 18.1.15.

58. Caba precisar que en la conformidad del segundo entregable se estableció de manera clara los días de retraso – penalidad fueron 10, por lo que el Contratista tenía plena conocimiento que, en virtud de lo establecido en la Cláusula Décimo Tercero del Contrato, se le iba a aplicar una penalidad por dicho retraso.
59. Que, siendo que el demandante estaba en desacuerdo con la penalidad aplicada por la Entidad, debió iniciar el arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles, siguientes conforme lo prevé el numeral 2 del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.
60. Que, asimismo, la Entidad señala que todos los conflictos que se presenten serán resueltos mediante arbitraje de derecho, bajo la organización y administración del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, el Contratista tenía que interponer directamente su demanda arbitral ante la Dirección de Arbitraje Administrativo del OCE y no iniciar un procedimiento de conciliación como erradamente presentó el 12.01.16 ante la “Asociación Peruana de Conciliación y Arbitraje”, el mismo que concluyó con el Acta de Conciliación N° 067-2016 por falta de acuerdo.
61. Que, para todos los efectos, el proceso arbitral se considera iniciado en la fecha de interposición de la demanda ante la Secretaría del SNA-OSCE.
62. Que, la ENTIDAD reitera que el Contratista tenía como plazo máximo para solicitar ante el SNA del OSCE el inicio del arbitraje hasta el 28.10.15; sin embargo, conforme se desprende de la Cédula de Notificación N° 1676-2016, la demanda arbitral fue interpuesta el 22.02.16; es decir, tres meses después, siendo totalmente extemporánea.
63. Que, al no haberse sometido la presente controversia a arbitraje dentro del plazo establecido en el artículo 52.2 de la Ley de Contrataciones del Estado, artículos 181° y 215° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado concordante con el artículo 25° del Reglamento del SNA del OSCE, el derecho de acción respecto de la primera y segunda pretensiones principales de la demanda presentada por el Contratista habría caducado.
64. Que, en virtud de los considerandos indicados, la Entidad, solicita que se declare **FUNDADA** su Excepción de Caducidad a fin que no conozca y resuelva la primera y segunda pretensiones principales de la demanda arbitral.

65. Cabe precisar, sin perjuicio de lo expuesto por la Entidad en el proceso arbitral, que en la Diligencia especial -en la que sólo participó la Entidad- afirmó que en la cláusula de solución de controversias no se ha pactado a la conciliación -ex ante- al arbitraje, por lo que el procedimiento de la conciliación no suspende el cómputo del plazo correspondiente, en consecuencia, el plazo para iniciar el arbitraje se ha perjudicado.

ACERCA DE LA ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

66. Que, EL DEMANDANTE señaló que el PRONIED realizó una interpretación sesgada de la norma, del artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la cual establece lo siguiente:

“Artículo 181°.- Plazos para pagos.

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin de que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes de vencido el plazo, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en el que el pago debió efectuarse.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago”.

67. Que, el demandante señala que el artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones establece un plazo para la interposición de una solicitud de conciliación y/o arbitraje para reclamar el pago de las valorizaciones, cuya

controversia surge por la falta de pago o pago incompleto en la fecha establecida en el contrato o la norma de contrataciones para el pago.

- 68.** Que, el demandante indica que, en el presente caso ello no ocurre, en primer lugar, porque PRONIED no ha cumplido con pagar dentro de los plazos establecidos y, en segundo lugar, por la controversia surgió recién al momento en el que no se efectúa el pago, momento en el cual recién es posible conocer de la existencia de un descuento arbitrario e inconsistente realizado por la Entidad y que no corresponde ser aplicado a nuestra parte.
- 69.** Que, desde el 18 de diciembre de 2015, hasta el 12 de enero de 2016, fecha en la que se solicitó la conciliación, pasaron 15 días hábiles, plazo en el que el contrato aún se encontraba vigente.
- 70.** Así las cosas, la Empresa demandante señaló que no está impedida de ir a conciliación, como se ve a continuación:

“(…)

Contrato) no se prohíbe de manera alguna solicitar una conciliación, teniendo en cuenta además que dicha prohibición no podría ser pactada por afectar derechos de las partes.

Nos sorprende de sobremanera, que la PRONIED pretenda señalar ahora la prohibición del derecho a la conciliación, cuando al momento de la solicitud de la misma nunca la objetó ni refutó, por el contrario acudió a la reunión pactada, conforme consta en el Acta de no acuerdo de fecha 1 de febrero de 2016.

Parecería que el PRONIED alegando formalidades absurdas y carentes de todo fundamento pretende eludir las responsabilidades de fondo concernientes a nuestro pago.

En definitiva, queda claramente establecido que lo señalado por el PRONIED carece de todo sustento, por lo que no puede ser tomado en cuenta por el Árbitro Único.

(…)”

- 71.** Que, en ese sentido, el demandante señala que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado, los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Por consiguiente, y en virtud de los argumentos antes esgrimidos, queremos enfatizar que su derecho a solicitar un arbitraje no ha caducado y que se encuentran en el plazo correcto para solicitarlo.

72. Que, en virtud de lo expresado, la solicitud de excepción de caducidad interpuesta por el PRONIED carece de todo fundamento, por lo que debería ser desestimada.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO (QUE SE REALIZA EN MERITO A LA ANULACIÓN DE LAUDO)

73. Que, la Resolución de la Sala Comercial señaló (Exp N° 0567-2027-0-1817-SP-CO-02), lo siguiente:

“(…)

“15. En ese orden de ideas, el suscrito árbitro aborda el tema de la caducidad en primer término de la siguiente forma: En efecto, la solución de controversias se canaliza por medio del arbitraje, como bien lo señala el contrato, y el hecho de que el demandante decidiera primero ir por la conciliación no limita que después pueda iniciar el arbitraje, más aunque –conforme la exposición de las partes– el demandante no tomaba conocimiento que la entidad le restaría un monto al entregable en cuestión –sin sustentar– hasta que se efectivizó el pago; en consecuencia, no se encuentra con arreglo a Ley que la Conciliación –como método heterónimo para la solución de controversias– sea tomado como óbice que pudiera generar un menoscabo a los plazos que le asisten a los justiciables, a fin de ostentar la correcta administración de justicia a través del arbitraje, por tanto el suscrito declara INFUNDADA LA EXCEPCIÓN de deducida por la Entidad”.

(…)

motivación aparente: *“a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.”*. A lo expresado se puede agregar que toda decisión expresada en un fallo o resolución debe ser consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica, que es justamente lo que no se aprecia en el laudo sub litis, en relación a la excepción formulada.

Por tanto, debe ampararse el recurso de anulación por la causal relativa a la vulneración al derecho a la motivación del laudo, precisándose que con esta resolución no se está evaluando el tema de fondo ni se están calificando los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el Tribunal Unipersonal. Lo único que se ha hecho en esta resolución es identificar las omisiones del laudo que determinan la infracción del principio de motivación de las resoluciones judiciales;

Por lo expuesto, este colegiado concluye que, en atención a los considerandos que anteceden, este colegiado resuelve:

(…)

III. PARTE RESOLUTIVA

DECLARAR FUNDADA la demanda de Anulación de Laudo Arbitral interpuesto por el **PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN**; en consecuencia, **DECLARARON NULO y CON REENVÍO el siguiente extremo resolutive del Laudo Arbitral** de fecha 22 de Setiembre de 2017, emitido por el Tribunal Unipersonal conformado por el Árbitro Cristian Dondero Cassano:

. *“a- Con respecto a la Excepción de Caducidad: **INFUNDADA**”*

En los seguidos por PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA – PRONIED, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN contra INGENIERIA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA S.L., sobre Anulación de Laudo Arbitral.

JMRM/rvh

(...)”

- 74.** Con el fin de realizar un correcto análisis sobre las materias controvertidas, el Árbitro Único considera oportuno iniciar mencionando que el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial y reconocido así por nuestro Código Civil en su artículo 1351°.
- 75.** Seguidamente, debemos considerar que, conforme lo establece el artículo 136° del mismo cuerpo normativo, los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos y presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarlo. Por ende, el primer efecto que causa el contrato radica en su carácter obligatorio, es decir, el acuerdo de voluntades de las partes contratantes tiene fuerza de ley entre ellas, por lo que ninguna de las partes podrá sustraerse al deber de observar el mismo contrato, sino que ha de cumplirlo y respetar la palabra empeñada (*pacta sunt servanda*)².
- 76.** La *lex contractus* es una ley autónoma, son preceptos que se da cada contratante, a tenor del compromiso que suscribe, vinculándose a una conducta: actuar a través de un dar o un hacer o abstenerse de hacerlo. El contrato es, sin duda, la fuente principal de las obligaciones conforme lo establecido con el artículo 1351° del Código Civil³.
- 77.** Por su parte el artículo 1362° del Código Civil establece lo siguiente:

“Artículo 1362°.-

² **PÉREZ GALLARDO, Leonardo.** “Código Civil Comentado. Tomo VII – Contratos en General”. Gaceta Jurídica-2007, pág. 90.

³ **LACRUZ BERDEJO, José Luis.** “Elementos del Derecho Civil II – Derecho de Obligaciones”. Volumen 2º Teoría General del Contrato. Barcelona, 1987, pp. 317-318

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

- 78.** La Buena Fe, piedra angular de las relaciones contractuales, contenida en el artículo *ut supra* citado, es una Cláusula General Normativa en disposición de suplir vacíos legales u orientar al correcto interpretar de comportamientos acorde a Derecho; sin embargo, ello no es mérito de ser considerada como fuente de obligaciones contractuales.
- 79.** En ese sentido, en nuestro ordenamiento jurídico la Buena Fe no genera obligaciones para las partes ni mucho menos genera una tercera partición de la Responsabilidad Civil (Responsabilidad Pre-Contractual), como sí pudiese ser en otros sistemas (v.g. Alemania).
- 80.** En efecto, nuestro ordenamiento jurídico solo prevé dos tipos de responsabilidades: (1) responsabilidad por incumplimiento de obligaciones y (2) la responsabilidad extracontractual. Donde en el primer supuesto, se responde por la inejecución de una prestación a su cargo, incurriendo en una inejecución total o parcial, tardía o defectuosa de la prestación. Mientras que en el segundo supuesto sería por el sometimiento a la sanción que el ordenamiento jurídico prevé contra los actos ilícitos civiles, lesivos a los intereses de las personas, y más específicamente, lesivos de la integridad de las situaciones jurídicas subjetivas protegidas *erga omnes* por el ordenamiento⁴.
- 81.** Por otro lado, como sostiene ÁLVAREZ PEDROZA, dentro de la normativa de contrataciones con el Estado, los contratos perfeccionados dentro del proceso de contratación son obligatorios para las partes y no puede formalizarse o perfeccionarse sin la cláusula de contraprestación, por lo cual este contrato siempre será a título oneroso. Los sujetos de la relación contractual (Entidad y Contratista) asumen una obligación frente a la otra y viceversa. La Entidad, como el Contratista se vinculan a través de un contrato de obligaciones o prestaciones recíprocas (bilateral o sinalagmáticas) que se clasifican por el objeto de contratación en categorías genéricas de “dar” y/o “hacer”, correspondiendo al cumplimiento de la prestación, una contraprestación. En este orden de ideas, no existe duda alguna que el contrato que celebran los sujetos de la relación contractual

⁴ LEÓN HILARIO, Leysser. “La responsabilidad extracontractual (Apuntes para una introducción al estudio del modelo jurídico peruano), en ID., *La responsabilidad civil - Líneas fundamentales y nuevas perspectivas*, 2ª. ed., Jurista Editores, Lima, 2007, p. 50.

(ENTIDAD y contratista), es uno de obligaciones recíprocas, de entrega de prestación y contraprestación.

82. Además de lo mencionado, debe tenerse en cuenta que los contratos se conforman de acuerdo con el artículo 142° del Reglamento con el documento que lo contiene, las Bases Integradas, entre otros, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes que hayan sido expresamente señalados en el contrato.
83. Que, de la revisión de autos, se evidencia la suscripción del Contrato N° 117-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED CONCURSO PÚBLICO N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1 de fecha 21 de julio de 2015, cuyo objeto se encuentra debidamente señalado en la Cláusula Segunda del citado contrato.
84. Ahora, de la lectura del Contrato N° 117-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED antes mencionado, se advierte claramente que en la Cláusula Décimo Novena: Solución de Controversias se dispuso la forma de resolver las controversias que pudieran surgir de ser el caso, que señala lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMO NOVENO: SOLUCIONES DE CONTROVERSIAS

*Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieren 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 del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento.”*

(el resaltado es nuestro)

85. Que, asimismo, obra en autos la Conformidad N° 836-2015 del segundo entregable que fue otorgada el 13 de octubre de 2015, de la cual el Contratista tuvo conocimiento mediante Oficio N° 3755-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO de fecha 13 de octubre de 2015 y cuyo plazo para el pago debió efectuarse el día 28 de octubre de 2015.

86. Que, en virtud de lo señalado, se ha verificado que el demandante, desde la fecha del incumplimiento de pago por parte de la Entidad, contaba con los quince (15) días hábiles para someter la presente controversia a un arbitraje; esto es, el Contratista tenía hasta el día 18 de noviembre de 2015, para solicitar el arbitraje de acuerdo a lo señalado en el artículo 52.2° de la Ley de Contrataciones del Estado y lo pactado en la Cláusula Décimo Novena del Contrato mencionado.
87. Sin embargo, se encuentra acreditado que el demandante en vez de interponer un arbitraje de acuerdo a lo estipulado en la Cláusula Décimo Novena del contrato, inició un procedimiento de conciliación con fecha 12 de enero de 2016 el cual concluyó con el Acta de Conciliación N° 067-2016 por falta de acuerdo; y, recién luego de ello, presentó su demanda ante el SNA del OSCE con fecha 22 de febrero de 2016.
88. Que, en virtud de lo indicado, en los párrafos precedentes, se ha analizado de manera minuciosa y puntual lo establecido en la Cláusula Décimo Novena del Contrato N° 117-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED CONCURSO PÚBLICO N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1 de fecha 21 de julio de 2015 y claramente indica que el medio para resolver es a través de un arbitraje, documento que ha sido debidamente suscrito y no sujeto a ningún tipo de oposición, tacha u otra herramienta que la ley concede.
89. Aunado a lo anterior, reiteramos que, el artículo 52.2° de la Ley de Contrataciones del Estado, dispone lo siguiente:

*“Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del Contrato. **Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiere a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidaciones del contrato y pago, se debe indicar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento.** La parte que solicita la conciliación y/o arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando este designe a los árbitros”.*

(el resaltado es nuestro)

- 90.** Que, estando a todo lo expuesto y corroborado en autos, este Árbitro Único considera pertinente declarar **FUNDADA** la excepción de caducidad deducida por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED del Ministerio de Educación UE 108.
- 91.** Que, en ese sentido, pronunciarse sobre los demás puntos controvertidos carece de sustento fáctico y legal.

vi.- LAUDO

Que, atendiendo que el presente laudo se ha desarrollado de conformidad a Derecho y siguiendo la prelación normativa establecido por la Ley.

SE RESUELVE:

- a.** Declarar **FUNDADA** la excepción de caducidad deducida por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED del Ministerio de Educación UE 108.
- b.** El presente laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes, en la medida que es un laudo de derecho, que ha basado su diagnóstico en los documentos aportados al proceso, las exposiciones y en la Ley, sin perjuicio de la Anulación a la que fue objeto el primer laudo.

Cristian Dondero Cassano
Árbitro