

Resolución N° 40

Lima, 17 de diciembre de 2008

VISTOS:

- (i) El escrito N° 22 de fecha 24 de noviembre de 2008 presentado por Consortio Vial Ichu, mediante el cual interpone recurso de aclaración del laudo arbitral en el extremo referido a la determinación de la fecha a partir de la cual deben ser computados los intereses correspondientes a los gastos generales de la ampliación N° 11, conforme a las consideraciones que indica.
- (ii) El escrito s/n de fecha 24 de noviembre de 2008 presentado por Provias Nacional, mediante el cual interpone recurso de aclaración del laudo en lo referido a los considerandos 112 y 113 del laudo indicando que por ende se debe aclarar el resolutivo cuarto, sobre la base de las consideraciones que expone.
- (iii) El escrito N° 23 de fecha 3 de diciembre de 2008 presentado por Consortio Vial Ichu, mediante el cual absuelve el traslado conferido por resolución N° 39 de fecha 25 de noviembre de 2008 en lo relativo al pedido de aclaración presentado por la demandada.
- (iv) El escrito s/n de fecha 3 de diciembre de 2008 presentado por Provias Nacional, mediante el cual absuelve el traslado conferido por resolución N° 39 de fecha 25 de noviembre de 2008 en lo relativo al pedido de aclaración presentado por la demandante.

CONSIDERANDO:

Primero: El Tribunal Arbitral, previamente a realizar el análisis de las respectivas solicitudes de aclaración del laudo arbitral, considera necesario establecer brevemente el marco conceptual que será aplicado durante el desarrollo del análisis de los recursos interpuestos. Para estos efectos, resulta necesario que el Tribunal Arbitral identifique cuándo procede aclarar un laudo arbitral; en consecuencia:

De conformidad con el artículo 55° de la Ley General de Arbitraje¹, corresponde a los árbitros aclarar el laudo arbitral cuando las partes así lo soliciten. En tal sentido, si bien la Ley General de Arbitraje no define en qué consiste la aclaración, el artículo 406° del Código Procesal Civil, cuyos principios el Tribunal estima adecuados para interpretar el alcance del recurso, sí lo hace.

¹ **“Artículo 55.- Aclaración del laudo.** Dentro del mismo plazo señalado en el artículo anterior, cualquiera de las partes puede solicitar de los árbitros con notificación a la otra parte, una aclaración del laudo.

La aclaración se efectuará por escrito dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción de la solicitud, prorrogables por acuerdo de las partes. La aclaración forma parte del laudo.”

Así, de acuerdo con dicho Código, la aclaración tiene el siguiente alcance:

“Artículo 406.- Aclaración. El Juez no puede alterar las resoluciones después de notificadas. Sin embargo, antes que la resolución cause ejecutoria, de oficio o a pedido de parte, puede aclarar algún concepto oscuro o dudoso expresado en la parte decisoria de la resolución o que influye en ella. La aclaración no puede alterar el contenido sustancial de la decisión.

El pedido de aclaración será resuelto sin dar trámite. La resolución que lo rechaza es inimpugnable.”

En efecto, la aclaración tiene únicamente por objeto solicitar al juzgador que aclare aquellos extremos de la parte resolutive del fallo que resulten oscuros o dudosos, o aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros o dudosos, tengan un impacto determinante en lo resolutive o decisorio del fallo; vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes.

Nótese que el Código Procesal Civil señala que lo único que procede aclarar es la parte resolutive de un fallo (parte decisoria) y, sólo excepcionalmente, la parte considerativa en cuanto influya decididamente en ella; es decir, que para poder ejecutar lo decidido sea necesario aclarar los fundamentos. Evidentemente este recurso tiene que ver con precisar qué es lo que se ha ordenado a las partes.

La doctrina arbitral es incluso más estricta al calificar las facultades de los árbitros de aclarar su laudo.

Así, de un lado, tenemos que **HINOJOSA SEGOVIA** señala lo siguiente:

“Debe descartarse de principio que la aclaración sirva para resolver cuestiones esenciales que no hayan sido objeto de debate. En otras palabras, la aclaración del laudo no puede tener un contenido que desvirtúe su función; así, pues, ha de venir referida únicamente a la corrección de errores materiales o a la aclaración de conceptos oscuros u omisiones (y nunca a resolver cuestiones sustanciales de puntos que hayan sido objeto de controversia). El laudo que incurra en el vicio de la oscuridad, no cumple su fin, puesto que no queda decidida sin duda la controversia”.²

De otro lado, **CRAIG, PARK y PAULSSON** señalan sobre el particular:

“El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Ésta no puede ser usada para requerir

² **HINOJOSA SEGOVIA, Rafael.** “El recurso de anulación contra los laudos arbitrales (Estudio jurisprudencial)”. Editorial Revista de Derecho Privado – Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Págs. 336 y 337.

al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Ésta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsidere su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte, el Tribunal tendría fundamentos de sobra en encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la «interpretación» requerida³. (El subrayado es nuestro).

Como explican los citados autores⁴, esta facultad reconocida en los árbitros para aclarar algún extremo del laudo, tiene como propósito permitir su correcta ejecución; por ejemplo, cuando en la parte resolutive existen órdenes contradictorias. En consecuencia, no cabe que las partes utilicen este remedio para pretender que los árbitros les expliquen sus considerandos y menos para que reformulen su razonamiento, ya que la aclaración no es sinónimo de reconsideración.

En el mismo sentido, **FOUCHARD, GAILLARD y GOLDMAN**⁵ señalan que sólo cuando la parte resolutive del laudo arbitral está redactada de manera tan ambigua que legítimamente genere dudas en las partes acerca de su significado, es que procede este remedio. En cambio, no procederá recurrir a esta herramienta, cuando lo que se ataque sea el razonamiento lógico-jurídico expresado en la parte considerativa del fallo arbitral.

Queda entonces definido que mediante el recurso de aclaración no se podrá solicitar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del

³ Traducción libre del siguiente texto: “The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party’s application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested «interpretation». **W. LAURENCE CRAIG, WILLIAM W. PARK & JAN PAULSSON**, “International Chamber of Commerce Arbitration”. Oceana Publications Inc., 3ra. Ed., 2000, Pág. 408.

⁴ **W. Laurence Craig, William W. Park & Jan Paulsson**, “International Chamber of Commerce Arbitration”, ob. cit., 3era. Ed., p. 408. “The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party’s application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested ‘interpretation’”. Brooks W. Daly “Correction and Interpretation of Arbitral Awards under the ICC Rules of Arbitration”. En: ICC International Court of Arbitration Bulletin, Vol. 13, No. 1, 2002, pp. 63-64. “A request for interpretation is properly made when the terms of an award are so vague or confusing that a party has a genuine doubt about how the award should be executed”.

⁵ **Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration**, Emmanuel Gaillard & John Savage (Eds.), Kluwer Law International, 1999, p. 775. “The interpretation of an arbitral award is only really helpful where the ruling, which is generally presented in the form of an order, is so ambiguous that the parties could legitimately disagree as to its meaning. By contrast, any obscurity or ambiguity in the grounds for the decision does not warrant a request for interpretation of the award”.

Tribunal. Tampoco dicho recurso tiene una naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reposiciones. De lo contrario, se lograría por la vía indirecta lo que no se puede obtener por la vía directa, ya que el laudo arbitral es, en el fondo, inapelable e irrevisable.

Entonces, se puede aclarar sólo la parte resolutive del laudo arbitral o, excepcionalmente, la parte considerativa, en cuanto tenga que ser entendida para la ejecución adecuada de lo ordenado. Una solicitud de aclaración de los fundamentos que disfrace un pedido de revisión o reconsideración de la evaluación de las pruebas o del razonamiento es evidentemente improcedente y, como tal, debe de ser desestimada.

Segundo: Teniendo en cuenta el marco conceptual expuesto, el Tribunal Arbitral procederá a resolver las solicitudes de aclaración presentadas por las partes, en concordancia con lo previsto por la Ley General de Arbitraje aplicable al presente proceso arbitral.

Tercero: La demandante solicita la aclaración del laudo en lo concerniente a la fecha a partir de la cual corresponde computar los intereses de los gastos generales derivados de la Ampliación de plazo N° 11. Consorcio Vial Ichu pide que se le reconozca el pago de los intereses desde el 29 de noviembre de 2006 hasta la fecha real de cancelación, en razón de que la Resolución Directoral N° 2991-MTC/20 le fue notificada el 20 de octubre de 2006, fecha a la que se le debe adicionar 30 días que, de acuerdo al contrato, es el plazo para pagar las valorizaciones. A este plazo, la demandante agrega los cinco días de que disponía la supervisión para efectuar correcciones y elevarlo a la Entidad y cinco días más por la presentación de la valorización.

Para justificar su pedido, la demandante invoca el artículo 262^o del Reglamento, del cual deriva que los intereses deben computarse desde la fecha en que de acuerdo con el contrato se debió haber pagado la valorización N° 11, esto es desde el 29 de noviembre de 2006 hasta la fecha real de pago.

Al respecto, es conveniente precisar que lo dispuesto por el mencionado artículo 262^o del Reglamento es aplicable sólo en el marco de la ejecución contractual. Es decir, dicho dispositivo legal no es aplicable para el presente caso, pues el reconocimiento de la obligación de pago de intereses legales correspondientes a los gastos generales de la ampliación N° 11 proviene directamente del laudo emitido en el presente arbitraje. En este contexto, es de aplicación el artículo 1334^o del Código Civil que señala: “en las obligaciones de

⁶ Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado – Decreto Supremo N° 084-2004-PCM

Artículo 262°.- Pago de Gastos Generales

“Para el pago de los mayores gastos generales se formulará una Valorización de Mayores Gastos Generales, el cual deberá ser presentado por el Residente al inspector o supervisor; dicho profesional en un plazo máximo de cinco (5) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización lo elevará a la Entidad con las correcciones a que hubiere lugar para su revisión y aprobación. La Entidad deberá cancelar dicha valorización en un plazo máximo de 30 días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los Artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil. Para el pago de intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes”.

dar sumas de dinero cuyo monto requiere ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda". En consecuencia no corresponde aclarar el laudo en el sentido dado por la demandante sino precisándose que el pago de los intereses se computa a partir de la notificación con la demanda interpuesta por vía arbitral, es decir, a partir del 25 de mayo de 2007, conforme es de verse de autos mediante el cargo de notificación de la resolución N° 2 que cita a Provias Nacional con la demanda interpuesta por el Consorcio Vial Ichu.

Cuarto: Respecto al pedido de aclaración planteado por Provias Nacional, corresponde precisar que los tres primeros puntos de su solicitud, están vinculados entre sí y por lo tanto, se deben tratar en conjunto. Sobre el particular, el Tribunal Arbitral, en el considerando N° 109 del laudo, ha resuelto lo pertinente al indicar que la ampliación de plazo N° 11 se determina en función del Calendario de avance de obra, con prescindencia de la existencia de atrasos en la ejecución de la obra o paralizaciones, ya que esos hechos, conforme a ley, no enervan el derecho del Consorcio para solicitar la ampliación de plazo. Además, el atraso del contratista durante la ejecución de la obra (por diversas razones) no es sancionado, como plantea Provias, ya que el atraso, recién se penaliza cuando concluye la obra, y siempre y cuando, el contratista efectúe la entrega fuera del plazo pactado. En mérito a las mismas consideraciones, para este Tribunal la invocada falta de capacidad técnica y económica alegada por Provias Nacional no es fundamento para denegar la ampliación de plazo pues de acuerdo con la normatividad de contrataciones y adquisiciones del Estado, basta con la afectación del Calendario de avance de obra -lo cual ha quedado demostrado con la anotación del Asiento N° 638- para que se proceda al otorgamiento de una ampliación de plazo.

En relación con el cuarto punto de su solicitud referido a los gastos generales, Provias Nacional sostiene que el Consorcio no ha acreditado los gastos incurridos. Sin embargo, entre las pruebas que obran en el expediente la demandante presentó el cálculo de estos gastos aplicando la fórmula que establece la ley y sustentándolos adecuadamente, sin que Provias Nacional formulase reparo alguno a los cálculos efectuados, los criterios empleados para hacerlos y la cifra resultante de ellos.

En consecuencia, el Tribunal Arbitral considera que en estricto lo que Provias Nacional pone de manifiesto con su pedido es su desacuerdo con lo resuelto por este Tribunal, materia que no es susceptible de aclaración, por lo que dicho pedido debe declararse improcedente. Sin perjuicio de ello, debe dejarse constancia por este colegiado de que al evaluar la solicitud formulada por Provias Nacional ha considerado cada uno de los temas materia del recurso sobre la base de las pretensiones, los medios de defensa y las pruebas ofrecidas por las partes, de lo cual corresponde concluir que no existe a este respecto situación que genera oscuridad o duda sobre los puntos resolutivos del laudo que afecte la debida ejecución del laudo arbitral y que determine atender favorablemente la solicitud presentada.

Por tanto, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

PRIMERO: Téngase por absuelto el traslado conferido mediante resolución N° 39 de fecha 25 de noviembre de 2008 por parte de Consorcio Vial Ichu.

SEGUNDO: Téngase por absuelto el traslado conferido mediante resolución N° 39 de fecha 25 de noviembre de 2008 por parte de Provias Nacional.

TERCERO: Declarar **NO HA LUGAR** a la aclaración solicitada por Consorcio Vial Ichu en los términos en los que la solicita, debiendo entenderse que, a los efectos del inicio del cómputo de los intereses de los gastos generales derivados de la Ampliación de plazo N° 11, es de aplicación el artículo 1334° del Código Civil y, por consiguiente, los intereses legales deben computarse a partir de la fecha de la citación con la demanda efectuada a Provias Nacional, es decir a partir del 25 de mayo de 2007 hasta la fecha efectiva de pago.

CUARTO: Declarar **IMPROCEDENTE** la aclaración solicitada por Provias Nacional de fecha 24 de noviembre de 2008.

QUINTO: La presente resolución forma parte integrante del laudo arbitral.

CARLOS CÁRDENAS QUIRÓS
Presidente del Tribunal Arbitral

VÍCTOR PALOMINO RAMÍREZ
Árbitro

AUGUSTO MILLONES SANTA GADEA
Árbitro

MAYTE REMY CASTAGNOLA
Secretaria Ad-hoc