MINISTERIO DE SALUE

PROCURADURIA PUBLICA

LA RECEPCION NO IMPLICA ACEPTACION DEI

# CARTA N° 26-RRM/AD-HOC/MALTSKMLLvsDSIILS

Lima, 6 de agosto de 2019

Señores:

PROCURADURÍA PÚBLICA DEL MINISTERIO DE SALUD

Dirección: Av. Arequipa Nº 810 - Cercado de Lima

Lima.-

Atención:

DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Demandada

Referencia:

Caso Arbitral: Marco Aurelio La Torre Sánchez con Kory Medalith Lezama Llaque vs Dirección de Salud II Lima

Sur.

Contrato Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR "Servicio de alquiler de

local para la sede de dirección de salud II Lima Sur"

De mi consideración.

Sirva el presente para saludarlo cordialmente y a la vez cumplo con remitir lo que detallo a continuación:

1. El Laudo Arbitral de Derecho, de fecha 5 de agosto de 2019, a folios (47).

Se le envía el total de Cuarenta y Siete (47) folios.

Agradeciéndole por su atención, me despido manifestándole mi más alta consideración y estima personal.

MICARDO ROJAS MUÑOZ Secretario Arbitral CEAR LATINOAMERICANO

Dirección: Av. Faustino Sánchez Carrión № 615, (Edificio Vértice 22), Of. 306 Jesús María – Lima

email: secretariaarbitral@cearlatinoamericano pe Telf.: (01) 397 8586 Anexo: 108 / Cel.: 957 540 053 MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

min air: -5 ar 9: UD

Lima, 30 de julio de 2019

SCLEDE Y TERMALION

- PULLUTIN NO EMPETCA

COMEDERATION

# LAUDO ARBITRAL DE DERECHO, AD HOC Y NACIONAL

CONTRATO Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR "Servicio de alquiler de local para la sede de la Dirección de Salud II Lima Sur"

# Demandante:

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ

KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE

En adelante los DEMANDANTES, los CONTRATISTAS.

#### Demandado:

DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

En adelante la DEMANDADA.

#### Árbitro Único:

HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA.

#### Secretaría Arbitral:

Centro de Arbitraje Latinoamericano e Investigaciones Jurídicas, Secretario Arbitral asignado al presente proceso, el señor Ricardo Rojas Muñoz

#### Sede del Arbitraje:

Av. Sánchez Carrión № 615 (Ex Av. Pershing) Edificio Vértice 22 - Oficina 306, distrito Jesús María, provincia y región de Lima

# 1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 17 de diciembre de 2012, los señores MARCO AURELIO LA TORRE SANCHEZ y KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE (en adelante, los el demandantes o los Contratistas, indistintamente) y la DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR (en adelante, la Entidad o la

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

demandada, indistintamente), suscribieron el CONTRATO Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR "Servicio de alquiler de local para la sede de la Dirección de Salud II Lima Sur" (en adelante, el Contrato), en cuya cláusula Décimo Cuarta, referida a la solución de controversias, se estipuló lo siguiente:

"Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley"

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como sentencia". (sic)

# II. INSTALACÍON DEL ÁRBITRO ÚNICO

Conforme aparece en el Acta de Instalación de fecha 24 de octubre de 2018, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE y conjuntamente con un profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de este Organismo Supervisor, el Árbitro Unico procedió a instalarse con la presencia de los demandantes debido a la inasistencia del demandado (a pesar de estar debidamente notificado según cargo que obra en el expediente); estableciéndose en dicha acta las normas aplicables, reglas del proceso, actuación de las pruebas, plazos y términos: régimen del pago de los gastos arbitrales y los demás conceptos que aparecen en la misma, siendo debidamente suscrita por los asistentes.

#### III. ANTECEDENTES:

- Con fecha 04 de diciembre de 2012, el Comité Especial de la Dirección de Salud II Lima Sur, adjudicó la buena pro de la Adjudicación de Menor Cuantía Nº 010-2012 DISA II Lima Sur a los demandantes, para la contratación del "Servicio de Alquiler de Local para la de la Dirección de Salud II Lima Sur"
- 2. A consecuencia de ello, el día 17 de diciembre de 2012, se suscribió entre las partes, el Contrato Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR, el cual tuvo por objeto arrendar a la DISA II SUR un local ubicado en la Av. Don Diego Día Nº 228, Mz. A Lt. 13, Urb. Huertos de San Antonio, distrito de Santiago de Surco, provincia y región de Lima, para que en el mismo opere la DISA II SUR.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- 3. El plazo de arrendamiento fijado en el Contrato Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR, fue de un año y/o (12) meses, por una contraprestación total de S/ 350,000.00 (Trescientos Cincuenta Mil con 00/100 Soles) incluido IGV.
- 4. Posteriormente, por acuerdo voluntario de las partes se suscribieron las siguientes 06 adendas:

**Primera adenda:** Suscrita con fecha 12 de noviembre de 2013, teniendo como objeto ejecutar una prestación adicional por el monto de S/ 6,629.53 a fin de cumplir con la devolución del pago de los arbitrios del inmueble materia de alquiler.

**Segunda adenda:** Suscrita con fecha 16 de diciembre de 2013, teniendo como objeto prorrogar el plazo del servicio de alquiler del inmueble por 06 meses, por un monto equivalente a S/ 150,000.00 (Ciento cincuenta mil con 00/100 Soles).

Tercera adenda: Suscrita con fecha 17 de junio de 2014, teniendo como objeto prorrogar el plazo del servicio de alquiler del inmueble por 06 meses, por un monto equivalente a S/ 150,000.00 (Ciento cincuenta mil con 00/100 Soles).

Cuarta adenda: Suscrita con fecha 17 de diciembre de 2014, teniendo como objeto prorrogar el plazo del servicio de alquiler del inmueble por 06 meses, por un monto equivalente a S/ 150,000.00 (Ciento cincuenta mil con 00/100 Soles).

**Quinta adenda**: Suscrita con fecha 17 de junio de 2015, teniendo como objeto prorrogar el plazo del servicio de alquiler del inmueble por 06 meses, por un monto equivalente a S/ 150,000 00 (Ciento cincuenta mil con 00/100 Soles).

Sexta adenda: Suscrita con fecha 17 de diciembre de 2015, teniendo como objeto prorrogar el plazo del servicio de alquiler del inmueble por 12 meses, por un monto equivalente a S/ 300,000.00 (Trescientos mil con 00/100 Soles).

- Con fecha 24 de octubre del 2018, en la sede institucional del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Árbitro Unico, en la misma que se redactó el Acta de Instalación respectiva, participando como partes intervinientes el señor Marco Aurelio La Torre Sánchez con la señora Kory Medalith Lezama Llaque y por la DISA SUR II LIMA SUR se dejó constancia de la inasistencia de representantes.
- 6. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto por el Árbitro Unico y por acuerdo de partes, se designa como Secretaría del presente proceso arbitral al Centro de Arbitraje Latinoamericano e Investigaciones Jurídicas, quien a su vez encarga dicha labor a la abogada Ghandi Quesñay Chavesta.

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

# IV. DESARROLLO DEL PROCESO:

Actuación Preliminar del proceso Arbitral

A continuación, se detallan las actuaciones arbitrales más importantes dentro del proceso:

- 1. Conforme se precisa en el Acta de Instalación, el Árbitro Único, con anuencia de la parte asistente, estableció que el plazo para presentar la demanda arbitral seria de quince (15) días hábiles, debiendo ser computado dicho plazo desde el día siguiente de celebrada la referida audiencia.
- 2. Dentro del plazo otorgado, con fecha 14 de noviembre de 2018 los Demandantes presentaron su escrito de demanda arbitral así como sus medios probatorios que respaldan su posición; la misma que mediante Resolución N° 1 de fecha 22 de noviembre de 2018, se resolvió admitir a trámite, corriéndose traslado al Demandado para que en el término de quince (15) días hábiles cumpla con contestarla o de considerarlo pertinente formule reconvención; otorgándose además, el plazo de diez (10) días hábiles a fin que cumpla con efectuar el pago de los gastos arbitrales a su cargo.
- 3. La Dirección de Redes Integradas de Salud Lima Sur contesta la demanda con fecha 17 de diciembre del 2018 y, a su vez, deduce excepciones de incompetencia del árbitro, de caducidad y ambigüedad. No formuló tachas ni oposición u objeción a los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante.
- 4. Mediante la Resolución Nº 2, de fecha 18 de diciembre de 2018 se resolvió, entre otros, admitir a trámite el escrito de contestación de demanda presentada por la Demandada y correr traslado de las excepciones de incompetencia de Árbitro Único, de Caducidad y de ambigüedad, a los Demandantes; a fin de que se pronuncien al respecto.
- Mediante escrito de fecha 3 de enero de 2019, los Demandantes cumplen con absolver las excepciones de incompetencia de Árbitro Único, de Caducidad y de ambigüedad.
- 6. Mediante Resolución Nº 3, de fecha 8 de enero de 2019, se resolvió entre otros, tener por absueltas las excepciones formuladas por el Demandado, y proceder con lo establecido en el numeral 28º del Acta de Instalación. Asimismo, mediante la mencionada resolución, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos e Ilustración de Hechos.

 Con fecha 18 de enero de 2019, en la sede arbitral se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos, Admisión de Medios Probatorios e llustración de Hechos.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

8. En la audiencia antes citada, se fijaron los puntos controvertidos y admitieron los medios probatorios, conforme se detalla a continuación:

# > Puntos controvertidos de la demanda y su contestación:

- Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único establezca que la DISA II SUR incurrió en incumplimiento de sus obligaciones asumidas en virtud de la relación contractual generada a partir de la suscripción del Contrato Nº 052-2012-DISAII LIMA SUR, de fecha 17 de diciembre de 2012.
- 2) Determinar si corresponde o no que la DISA II SUR pague la suma de S/ 102,419.00 (Ciento dos mil cuatrocientos diecinueve con 00/100 Soles) por concepto de arriendos, desde diciembre de 2016 al 20 de junio de 2017; más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- 3) Determinar si corresponde o no que la DISA II SUR pague la suma de S/ 22,100.02 (Veintidós mil cien con 02/100 Soles) por concepto de arbitrios desde el segundo semestre del año 2014 hasta junio de 2017; más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- 4) Determinar si corresponde o no que la DISA II SUR pague la suma de S/ 107,500.00 (Ciento siete mil quinientos 00/100 Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios irrogados al inmueble, materia del contrato de alquiler.
- Determinar si corresponde o no DISA II SUR asuma las costas y costos del presente proceso arbitral.
- Asimismo, en la presente Audiencia se tuvieron por admitidos los medios probatorios que se detallan a continuación:

#### 1. Por parte de los Demandantes:

- 1. Copia del Contrato Nº 052-2012-DISA II LIMA SUR, mediante el cual se acredita la relación contractual existente entre las partes.
- Copia de seis (6) adendas suscritas entre las partes, mediante las cuales se acredita la prórroga del plazo contractual hasta el 17 de diciembre de 2016.
- 3. Carta de fecha 18 de mayo de 2016, mediante la cual solicita el pago de los arbitrios adeudados desde el año 2014 al 2016.
- 4. Carta de fecha 16 de enero de 2017, mediante la cual reitera el requerimiento de pago de los arbitrios desde el año 2014 al 2016.





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- 5. Carta de fecha 23 de febrero de 2017, mediante la cual se solicita a la DISA II SUR el reconocimiento de la deuda generada a raíz del no pago del alquiler desde diciembre de 2016 a febrero de 2017.
- 6. Carta de fecha 14 de marzo de 2017, mediante la cual da respuesta a la Carta  $N^{\circ}$  054-2017-UOBS-OL-DISA-II-LS/MINSA, remitida por la Entidad.
- 7. Acta de Constatación Policial de fecha 18 de mayo de 2017, mediante la cual se acredita la mudanza efectuada por la Entidad y daño irrogado al inmueble materia de arrendamiento.
- 8. Acta Notarial de Constatación de Hechos, de fecha 21 de junio de 2017, mediante la cual se acredita que el inmueble había sufrido daños que no corresponden en lo absoluto al deterioro natural de su uso.
- 9. Carta Notarial de fecha 25 de julio de 2017, mediante la cual se reitera a la Entidad el requerimiento de pago de los alquileres pendientes, arbitrios y la reparación por los daños ocasionados al inmueble entregado en arriendo.
- 10. Comunicación notarial de fecha 5 de setiembre de 2017, mediante la cual se reiteró a la Entidad el requerimiento de pago, incluyendo un detalle de los montos por la suma de S/ 186,027.95.
- 11 Acta de Conciliación Nº 575-2018 en la que consta la falta de acuerdo entre las partes en la diligencia.
- 12. Acta de entrega del local para la sede de la DISA II SUR.

#### II. Por parte de la Demandada:

La demandada no ofreció medios probatorios ni tacha, objeción u oposición a los medios probatorios presentados por los demandantes.

- 9. A través de la resolución Nº 4 de fecha 7 de febrero de 2019, se resolvió, entre otros, declarar el cierre de la etapa probatoria del presente proceso arbitral y se otorgó el plazo a las partes para que presenten sus alegatos escritos y, de considerarlo pertinente, soliciten la realización de la Audiencia de Informes Orales.
- 10. Mediante escritos de fechas 18 de febrero de 2019, ambas partes remitieron a la sede arbitral sus escritos de alegatos; solicitándose a la vez, la realización de la Audiencia de Informes Orales.
- 11. Mediante resolución N° 05, de fecha 26 de febrero de 2019, se resolvió tener por presentados los alegatos finales por ambas partes, y se les citó para la Audiencia de Informes orales, a realizarse en la sede arbitral.
- 12. Mediante escrito de fecha 5 de marzo de 2019, el abogado de los demandantes solicitó la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales, debido a que sus

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

representados se encontraban fuera de la ciudad de Lima; señalando que era de suma importancia su presencia, a fin de salvaguardar su derecho a defensa.

- 13. A través de la resolución № 6, de fecha 6 de marzo de 2019, y con el fin de no vulnerar el derecho de defensa de las partes, El Arbitro Único dispuso reprogramar por última vez la Audiencia de Informes Orales para el día 28 de marzo de 2019.
- 14. Mediante resolución Nº 7, de fecha 22 de marzo de 2019, el Árbitro Único, ante las excepciones formuladas por la Demandada, informa a las partes que éstas serán resueltas al momento de laudar, conforme a lo establecido en la regla 28º del Acta de Instalación.
- 15. Con fecha 28 de marzo de 2019, conforme a lo programado, en la sede arbitral se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales. En dicha Audiencia se otorgó un plazo común a las partes, a fin que presenten documentación sustentatoria de los gastos efectuados por las partes, que sustenten sus dichos.
- 16. Mediante escritos de fechas 17, 23 y 29 de abril del presente año, ambas partes presentaron la documentación complementaria solicitada; por lo que, mediante la resolución № 9, de fecha 2 de mayo de 2019, se resolvió entre otros, tener presente la documentación presentada por ambas partes, conforme a lo dispuesto en la Audiencia de Informes Orales.
- 17. Asimismo, en la resolución N° 09 citada, el Árbitro Unico fijó el plazo para laudar, conforme a lo establecido en el numeral 44º del Acta de Instalación.

# V. CONSIDERACIONES A TOMAR EN CUENTA EN EL ANALISIS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL

#### 1. CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (i) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes;
- Que, el Árbitro Único fue debidamente designado y se ratificó en su aceptación, por lo que, el árbitro informó no tener incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada;
- (iii) Que en momento alguno se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación:



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- (iv) Que, los demandantes presentaron su demanda dentro del plazo dispuesto en el Acta de Instalación de fecha 24 de octubre de 2018;
- (v) Que, la Entidad fue debidamente emplazada con la demanda dentro de los plazos establecidos,
- (vi) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la mayor facilidad para presentar sus alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el señor Árbitro Único;
- (vii) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación de Árbitro Unico, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, alguna norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo № 1071; habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la citada Resolución;
- (viii) Que, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Árbitro Único respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo a los principios generales de necesidad de la prueba, originalidad de la prueba, pertinencia y utilidad de la prueba, entre otros; por su parte, el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, otorga a los Árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas;
- (ix) Que, para el análisis de los puntos controvertidos, este Arbitro Único hace expresa constancia que ha tenido en cuenta los argumentos de los hechos expuestos obrantes en el expediente, debidamente detallados en los Antecedentes que son parte integrante del presente laudo;
- (x) Que, todo el ordenamiento jurídico peruano, en lo que se refiere al cumplimiento de los contratos, establece que los contratos son obligatorios para las partes; en este sentido lo prescribe el artículo 142° del Reglamento;
- (xi) Que, es preciso dejar claramente establecido que éste como todos los casos que se sustentan en un contrato debe ser resuelto con sujeción al principio de la autonomía de las partes que, en forma fundamental, inspira el derecho contractual; principio que ha sido recogido en el artículo 62° de nuestra Constitución Política, además de la Ley, dentro de los alcances que establece el artículo 1° de la LCE y al amparo de los Principios que rigen las





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

contrataciones, consagrados en el artículo 4° de la citada ley, aplicable al presente caso;

(xii) Que, asimismo debe tenerse en cuenta lo dispuesto por los artículos 1352°, 1354° y 1356° del Código Civil, que consagran el principio de la consensualidad, el principio de la libertad contractual y el carácter obligatorio de las disposiciones contractuales, respectivamente.

Al respecto, el artículo 1361° del Código Civil declara como principio rector que "los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos"; y el artículo 1362° del mismo cuerpo normativo prescribe que "los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes";

Que, del mismo modo, debe tomarse en cuenta el artículo 1352° del Código acotado, que establece que "los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos casos que, además, deben observar la forma señalada por ley bajo sanción de nulidad"; en igual sentido, el artículo 1373° del citado cuerpo normativo dispone que "el contrato queda perfeccionado en el momento y lugar en que la aceptación es conocida por el oferente";

Todas estas disposiciones consagran el principio jurídico rector de la contratación ("pacta sunt servanda"), base del derecho obligacional y contractual, que compromete a las partes a cumplir de buena fe las obligaciones pactadas de un contrato.

- (xiii) Los principios de fuerza obligatoria del contrato, buena fe y común intención de las partes, pues, sostienen que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, presumiéndose legalmente que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes. En tal sentido, quien niega dicha coincidencia debe probarla;
- (xiv) Que, conforme se ha indicado anteriormente, en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe de probarlo, sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Árbitro Único a lo largo del arbitraje ha analizado la posición de la demandante y del demandado, sus alegaciones y las pruebas que han aportado al presente proceso;

(xv) Que siendo ello así, corresponde al Árbitro Único, establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada de su criterio respecto a cada una de las pretensiones postuladas, atendiendo no solo a la





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

argumentación propuesta por las partes sino también analizando las pruebas ofrecidas y actuadas respecto de cada una de dichas pretensiones.

- (xvi) Debe tenerse en cuenta que el Árbitro Único evalua las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a su valoración conjunta, las consecuencias que para las partes se deriven de haber probado o no sus respectivas alegaciones; de acuerdo a derecho.
- (xvii) Que, a los efectos de valorar las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que es uno de derecho, debe tenerse en cuenta, como ya se ha expresado, que la carga de la prueba corresponde a quien alega determinado hecho. Asimismo, debe tenerse en cuenta que la prueba tiene por objeto que la parte interesada acredite ante el juzgador los hechos que invoca en la sustentación de su posición para crear certeza respecto de ellos. A este respecto, la doctrina señala que:

"La noción vulgar o corriente de probar la recoge y tecnifica la ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo (...) probar es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente (...).

Es obvio que haya diferencia entre la prueba social y la prueba jurídica, dadas las sanciones o consecuencias que el derecho establece si se da o no se da la prueba del hecho o del acto jurídico, verbigracia, la cosa juzgada, que socialmente no existe. En sentido legal la prueba no es una demostración cualquiera, sino a través de ciertos medios y procedimientos que la ley del proceso prescribe, permite o prohíbe, con mayor o menor severidad según los varios pueblos (...).

Todo medio que pueda alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir, darle conocimiento claro y preciso de él, y juntamente darle la certeza de la existencia del hecho, es un medio de prueba. Como el juez ignora los hechos, pero las partes interesadas si lo conocen, pues lo han creado y los han vivido; deben hacérselos conocer de tal manera que el conocimiento le produzca certeza en su criterio";

- (xviii) Que, de la revisión de los escritos presentados por las partes, las pruebas aportadas y las posteriores actuaciones realizadas en el marco del presente proceso arbitral, se aprecia la existencia de un vínculo contractual válido y eficaz entre las partes sustentado en el CONTRATO, que además se ejecutó en su integridad;
- (xix) Que, el Árbitro Unico ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos por las partes.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

#### 2. MARCO LEGAL APLICABLE

El Arbitro Unico considera necesario delimitar las normas aplicables al presente arbitraje, considerando las referencias hechas por las partes, en relación a este tema.

Desde el punto de vista sustantivo y teniendo en consideración la fecha de convocatoria del Proceso de Selección: Adjudicación de Menor Cuantía Nº 010-2012-DISA II L.S.- del Contrato N° 052-2012-DISA II LIMA SUR, la normativa aplicable al presente arbitraje es la siguiente: la Constitución Política del Perú, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante la Ley o LCE indistintamente) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante el Reglamento o el RLCE, indistintamente), las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto, las normas de derecho público y las de derecho privado, en ese orden de preferencia.

Por ello, al momento de evaluar y resolver el presente caso, el Árbitro Unico tiene en cuenta la prelación normativa dispuesta en el numeral 52.3 del Artículo 52° de la Ley: 1. La constitución Política del Perú; 2. La Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; 3. El Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2018-EF y modificado por Decreto Supremo N°138-2012-EF; 4. Las normas de Derecho Público; 5. Las normas de Derecho Privado.

Asimismo, desde el punto de vista procesal, y considerando la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje, se aplican al arbitraje las reglas establecidas en el Acta de Instalación, y el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje (en adelante, "Ley de Arbitraje" o "LA", indistintamente), de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y el Reglamento.

Finalmente, conforme a lo dispuesto en el Acta de Instalación, en caso de insuficiencia respecto de las reglas pactadas, el Árbitro Único está facultado para establecer las reglas procesales que estime más pertinentes para la adecuada conducción y desarrollo del Arbitraje.

# 3. MATERIA CONTROVERTIDA

Atendiendo a que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Árbitro Único, pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, conforme a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

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

"(...) La actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenérsele en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó (...)"

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

# VI. CUESTIONES PREVIAS

#### RESPECTO A LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA

# **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad, sustenta su excepción de caducidad, en los términos siguientes:

 En el presente arbitraje, cuestionamos la competencia del Árbitro Único Ad Hoc, respecto a la segunda y tercera pretensión principal referida a:

"Que la DISA II SUR cumpla con pagar la suma de S/. 102,419.00 (Ciento Dos Mil Cuatrocientos Diecinueve con 00/100 Soles) por conceptos de los arriendos que nos adeuda desde diciembre de 2016 al 20 de junio de 2017, más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

"Que la DISA II SUR cumpla con pagar la suma de S/ 22,100.02 (Veintidós Mil Cien con 02/100 Soles) por concepto de los arbitrios impagos desde el segundo semestre del año 2014 hasta junio de 2017, más los intereses que se generen hasta la fecha de pago"

- En el presente caso, las pretensiones citadas, versan sobre un servicio no suscrito a través de un procedimiento de contratación pública. En atención a lo señalado, ante la inexistencia de Contrato; y, en consecuencia, de la cláusula arbitral, se evidencia que las partes no han pactado su sometimiento al presente arbitraje.
- En el supuesto negado que las pretensiones versen sobre un enriquecimiento indebido, debe tenerse presente que es improcedente analizar ese tipo de pretensiones a través de la vía arbitral por ser competencia exclusiva del poder judicial.
- Por lo tanto, en la medida que el Contrato ha culminado desde el año 2016, el Árbitro no tendría competencia para evaluar las pretensiones del Contratista" (sic).

#### POSICIÓN DE LOS DEMANDANTES

Los demandantes absuelven la excepción de incompetencia en los términos siguientes:

- "De manera inicial corresponde precisar que la Entidad indica en su escrito que deduce "excepción de incompetencia del Árbitro Único"; sin embargo, en la fundamentación de su solicitud, no solo cuestiona la competencia del Árbitro Único, sino que sostiene que, respecto de la primera y tercera pretensiones principales, no existiría un Contrato; y, por tanto, tampoco una cláusula arbitral.
  - Sin perjuicio de lo indicado, procederemos a rebatir lo alegado por la Entidad respecto de la excepción de incompetencia formulada, en todos sus extremos.
- Al respecto, como ya hemos indicado en nuestra demanda arbitral, producto de haber participado y obtenido la buena pro en la Adjudicación de Menor Cuantía N° 010-2012-DISA II Lima Sur convocada por la Entidad, las partes procedimos a suscribir con fecha 17 de diciembre de 2012, el Contrato N° 052-2012-DISA II LIMA SUR (en adelante, "el Contrato") en cuya cláusula décimo cuarta se estableció:

"CLÁUSULA DÉCIMO CUARTA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar un arbitraje administrativo, a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia".

 Para efectos de rebatir lo indicado por la Entidad, cabe hacer énfasis nuevamente en que, en la cláusula décimo tercera del Contrato, se estableció lo siguiente;

#### "CLAUSULA DECIMO TERCERA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Solo en lo no previsto en este contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las Directivas que emita el OSECE y demás normativa especial que resulte aplicable, se utilizarán las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente y demás normas concordantes"

En ese sentido, para este supuesto corresponde le aplicación supletoria del artículo 1700° del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

"(...) vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento".

- En tal sentido, al entenderse la continuación del arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones, debe considerarse la existencia del contrato y, por ende, del convenio arbitral, por lo que debe desestimarse posibilidad alguna de que las pretensiones formuladas versen sobre un enriquecimiento indebido, al existir un contrato que las sustentan.
- Por otro lado, corresponde tener en consideración el principio de kompetenz kompetenz, contemplado en numerosa doctrina arbitral y en el artículo 41° de la Ley de Arbitraje, el cual dispone que: "El Tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, Invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales." (sic)



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

> Asimismo, como punto neurálgico para efectos de desestimar la excepción deducida por parte de la Entidad se encuentra en el numeral 2 del artículo de la Ley de Arbitraje antes Indicado, en el cual se establece lo siguiente:

"El convenio arbitral que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un convenio arbitral, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de éste. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, la que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene un convenio arbitral."

En ese sentido, el Árbitro Único debe tener en consideración la expresa voluntad de las partes de someter a arbitraje las controversias derivadas del Contrato y la relación de este con las pretensiones reclamadas, por lo que se encuentra debidamente sustentada la existencia del convenio arbitral y, por tanto, la competencia del Árbitro Único para decidir respecto de la presente controversia". (sic)

# **POSICIÓN DEL ÁRBITRO**

Sobre la excepción de incompetencia formulada por la ENTIDAD respecto de la segunda y tercera pretensión de la demanda, corresponde señalar lo siguiente:

- Que, esta excepción propuesta por la Entidad se sustenta sólo en el supuesto de que las pretensiones versan sobre un servicio no suscrito a través de un procedimiento de contratación pública y que, ante la supuesta inexistencia de contrato, concluye que no existiría convenio arbitral y, por tanto, el arbitraje no sería la vía a utilizarse para la solución de la controversia presentada por el no pago del arrendamiento o usufructo del predio; argumentando complementariamente que, en el supuesto negado que se tratara de un caso de enriquecimiento indebido, la competencia sería exclusividad del poder judicial.
- 2. Que, de lo actuado en el presente proceso arbitral, se aprecia que las pretensiones formuladas por los demandantes están orientadas a que se reconozca la obligación y pago del arrendamiento y arbitrios generados y no cancelados por la entidad demandada, como consecuencia de la continuación de un contrato de alquiler de inmueble para ser utilizado como sede institucional de la demandada; cuyo contrato fuera celebrado a consecuencia de un proceso de selección realizado por la entidad en el marco de la ley de contrataciones del estado y su reglamento entonces vigente; el cual ha sido inclusive prorrogado en su vigencia de manera expresa por la entidad, a través de la celebración de seis (06 adendas) y por un periodo que supera el de un año, objeto de la contratación inicial.





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

3. Que la normativa de contrataciones del Estado permite someter a los mecanismos de solución de controversias todas las materias susceptibles de una ejecución contractual, salvo las expresamente excluidas; por lo que a criterio del Árbitro Único, correspondería, como cuestión previa, determinar si lo advertido por la ENTIDAD es materia arbitrable o no de acuerdo a sus alegaciones.

En mérito a lo señalado en el párrafo anterior, cabe tener presente que el pago de servicios, entre los que se incluye el arrendamiento, así como el pago de arbitrios municipales por el uso u ocupación de un inmueble (expresamente reconocidos que son de cargo de la entidad demandada mediante la Adenda N° 01 al contrato principal; el cual fue celebrado a consecuencia de un proceso de selección de Menor Cuantía convocado de acuerdo con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento) sí son materia arbitrable; por ser producto de una ejecución contractual celebrada en el aplicación de la Ley y su Reglamento, y no estar expresamente excluidas del ámbito arbitral.

- 4. Que, en razón de lo expuesto en el numeral anterior, se aprecia que la finalidad de la excepción de incompetencia formulada por la Entidad busca que en el presente proceso arbitral no se analice los puntos en controversia relacionados con el pago por el uso del inmueble arrendado como consecuencia de un proceso de selección de Menor Cuantía; así como el del pago de los arbitrios municipales, por la ocupación o uso del referido inmueble; pretendiendo restarle capacidad o cuestionar la competencia del Árbitro para conocer y solucionar la controversia generada por el no pago de estos conceptos; a pesar de reconocer expresamente que ha venido ocupando y utilizando el inmueble arrendado, como sede institucional, y por un período que excediera al pactado y ampliado; máxime si ello se ha generado a petición y/o necesidad expresa de la misma entidad.
- 5. Que, a este efecto, se considera necesario señalar que, entre los principios fundamentales que rigen el arbitraje y que han consolidado la premisa de evitar la intervención judicial y/o administrativa en el curso del proceso arbitral, se destacan los de competencia de la competencia y de separabilidad del convenio arbitral; los cuales se encuentran expresamente previstos en el artículo 40° y los numerales 1 y 2 del artículo 41° del Decreto Legislativo N° 1071-Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (LA); los cuales disponen:

#### "Artículo 40º.- Competencia del tribunal arbitral.

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

1

"Artículo 41º.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- 1. El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.
- 2. El convenio arbitral que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un convenio arbitral, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de éste. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, la que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene un convenio arbitral."

A su vez, el artículo 228° del Reglamento, siguiendo esa misma línea señala:

### "Artículo 228.- Regulación del Arbitraje

En cualquier etapa del proceso arbitral, los jueces y las autoridades administrativas se abstendrán de oficio o a petición de parte, de conocer las controversias derivadas de la validez, invalidez, rescisión, resolución, nulidad, ejecución o interpretación de los contratos y, en general, cualquier controversia que surja desde la celebración de los mismos, sometidos al arbitraje conforme al presente Reglamento, debiendo declarar nulo todo lo actuado y el archivamiento definitivo del proceso judicial o administrativo que se hubiere generado, en el estado en que éste se encuentre. ..(...)".

6. Que, el principio Competencia de la Competencia, postula que los árbitros serán los únicos legitimados para decidir sobre su competencia. En otras palabras, ellos se pronunciarán sobre si en verdad existe o no un convenio arbitral que refleje una manifiesta voluntad de las partes para acudir a un proceso arbitral.

Este principio es trascendental para el desarrollo del arbitraje, ya que busca evitar que la parte que no desea someterse a la vía arbitral dilate o evada el proceso y acuda de forma innecesaria al Poder Judicial con la evidente finalidad de que los jueces estatales obstaculicen el arbitraje.

Según Gaillard este principio "no es neutral. Está destinado, específicamente, a proteger el arbitraje. Al promover este modo de resolución de conflictos, el cual se ha convertido en un modo normal de resolución de controversias en el comercio





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

internacional, los legisladores contemporáneos no ignoran su fragilidad. Esta se debe al hecho de que la competencia de los árbitros reposa únicamente en la voluntad de las partes. Resulta por lo tanto más fácil sabotear un arbitraje, aunque solo sea utilizando argumentos de pura lógica, como aquellos que estiman que los árbitros no están facultados para pronunciarse sobre ningún punto mientras su competencia no esté establecida, que objetar la competencia de un juez estatal. Es por ello que:

"(...) el derecho del arbitraje encontró necesario otorgar a los árbitros prioridad para pronunciarse sobre su competencia (...)"

En ese sentido, debe indicarse que la parte que no esté conforme con la determinación de competencia emitida por los árbitros tiene la opción de acudir a la jurisdicción, a fin de que por medio del recurso de anulación se determine la competencia del tribunal, pero ello después de emitido el laudo, ya que siempre se tiene como finalidad no dilatar o evadir el proceso arbitral. Por consiguiente, la anulación permite no dejar en indefensión a la parte que considere no existir competencia de los árbitros.

El principio Competencia de la competencia goza de pleno reconocimiento en la LA, la cual en el inciso 3) de su artículo 3° expresa que:

"(...) el tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo (...)".

Asimismo, y como ya se indicó en párrafo anterior, el numeral 1 del artículo 41° establece:

- "(...) el tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia (...)
- 7. De otro lado, y para evitar que las partes sustraigan de la jurisdicción arbitral controversias derivadas de un contrato, se desarrolló la teoría de la autonomía del convenio arbitral, la cual sostiene que la eficacia del arbitraje derivado del convenio no se vería afectada por aquellas causales por las cuales pueda controvertirse la validez del contrato principal; que el convenio arbitral no es una cláusula accesoria más y está destinada a atribuir jurisdicción a quienes resolverán las controversias que se deriven del contrato; que el convenio arbitral es parte de un todo, pero es

10

GAILLARD, Emmanuel. Teoria jurídica del arbitraje internacional. Asunción: CEDEP. 2010, pp. 100-101.

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

perfectamente separable, y la nulidad parcial de una estipulación contenida en un acto jurídico, no perjudica a las otras estipulaciones válidas, si son separables

Que, en nuestro caso, el numeral 2 del artículo 13° del Decreto Legislativo 1071 señala:

"2. El convenio arbitral deberá constar por escrito. Podrá adoptar la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente [...]".

Capobianco<sup>2</sup> habla de "cláusulas autosuficientes" o "cláusulas contrato" o "cláusulas negocio", para referirse a aquellas cláusulas que sobreviven al contrato, siendo susceptibles de vivir una vida autónoma fuera de aquel. Este es precisamente el caso del convenio arbitral bajo la "forma" de cláusula, donde sus requisitos de validez y eficacia se verifican de una manera autónoma respecto de aquellos requeridos para el contrato, y la eventual nulidad de este no se extiende al convenio arbitral. El convenio arbitral es, pues, un acuerdo dotado de autonomía e individualidad respecto al contrato, y, en tal sentido, el acuerdo puede estar incluido en una cláusula de dicho contrato o puede estar incluido en un documento independiente

8. Por su parte, el principio de separabilidad y autonomía del convenio arbitral postula considerar a la cláusula que contiene el convenio arbitral como distinta a las otras que se encuentran en el contrato. En tal sentido, si las otras cláusulas o el mismo contrato son declarados inválidos, esto no afectará al convenio, pues este es autosuficiente, es decir, tiene validez por sí mismo. Este principio también es fundamental para la consolidación del arbitraje, pues busca que las partes no intenten dilatar o evadir el arbitraje bajo el argumento que el contrato es nulo o anulable o ineficaz o caduco.

En adición a lo anterior, el principio de Separabilidad del convenio arbitral goza de reconocimiento en la LA, la cual en el inciso 2 del artículo 41° afirma que:

"(...) el convenio arbitral que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un convenio arbitral, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de este. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, la que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene un convenio arbitral (...)".

9. En consecuencia, tanto el principio de Competencia de la competencia como el de Separabilidad del convenio arbitral han permitido que el proceso arbitral se

(convención sucesiva autónoma).

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> ver Capobianco (2006: 228), lus et Praxis n.o 44, 2013 / ISSN 1027-8168

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

desarrolle con normalidad, evitando cualquier tipo de interferencia por parte de otros sujetos que no tengan la calidad de árbitros. En ese sentido, tras la trascendencia de estos principios recogidos en los artículos 3° y 41° de la LA y de parte del fundamento 12 de la resolución del Tribunal Constitucional en el caso Cantuarias Salaverry (Exp N° 6167-2005-PHC/TC-LIMA), se considera que en la actualidad no existe mayor problema en determinar que los árbitros son los únicos que podrán decidir sobre su competencia para conocer el fondo de la controversia y para dilucidar y resolver cualquiera de las cuestiones conexas y accesorias a las pretensiones accesorias que se promuevan durante las actuaciones arbitrales, razón por la cual la posición tomada por la ENTIDAD pretende recortar la capacidad y competencia del árbitro resulta infructuosa, razón por la cual debe declararse improcedente

- 10. Que, conforme obra en los antecedentes, el Contrato № 052-2012-DISA II LIMA SUR "Servicio de alquiler de local para la sede de la Dirección de Salud II Lima Sur", que diera lugar a la relación jurídica generada entre las partes, nace expresamente como resultado del proceso de Adjudicación de Menor Cuantía № 010-2012 DISA II Lima, Sur, convocado en el marco de la LCE y su Reglamento para la contratación del "Servicio de Alquiler de Local para la de la Dirección de Salud II Lima Sur"; contrato en cuya cláusula Décimo Cuarta se aprecia la existencia del Convenio Arbitral bajo la denominación de "Solución de Controversias".
- 11. En razón de lo expuesto, este Arbitro Único considera que las apreciaciones de la ENTIDAD no justifican la interposición de la excepción formulada sobre las pretensiones de los demandantes, por ser éstas materia arbitrable de competencia de este Arbitro Unico; asimismo, por la existencia de un contrato celebrado al amparo de la LCE y su Reglamento, y de un convenio arbitral que somete al fuero arbitral la solución de cualquier controversia que surja durante la etapa de ejecución contractual; por lo que corresponde declarar infundada la excepción de incompetencia deducida por la ENTIDAD en su escrito de contestación de demanda.

# RESPECTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

#### **POSICION DE LA ENTIDAD**

En la parte in fine (numeral 6) de la excepción de incompetencia deducida por la entidad, esta indica solamente lo siguiente:

"Sin perjuicio de lo señalado, y para salvaguardar nuestro derecho de defensa, en el defecto de no declararse fundada nuestra excepción de incompetencia, deducimos la excepción de caducidad, como consecuencia del tiempo transcurrido" (sic)

#### **POSICION DE LOS DEMANDANTES**

Los demandantes absuelven la excepción de caducidad en los términos siguientes:

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

"Respecto de la excepción de caducidad formulada por la Entidad en el último numeral de este apartado, corresponde indicar que la misma no ha sido sustentada debidamente, por lo que debe ser desestimada. Sin perjuicio de ello, precisamos que, en el contexto de la continuación del arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones de conformidad con el Código Civil los efectos legales del mismo se mantienen vigentes, toda vez que la entidad no ha efectuado el pago correspondiente de nuestra acreencia. Sustentamos nuestra postura en lo establecido en el artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aplicable:

# "Artículo 149.- Vigencia del Contrato

El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio.

Tratándose de la adquisición de bienes y servicios, el contrato rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago. (...)".

#### POSICION DEL ÁRBITRO UNICO

Sobre la excepción de caducidad formulada por la ENTIDAD (se asume que es respecto de la segunda y tercera pretensión de la demanda), se aprecia que la entidad no la ha sustentado ni explicado en qué consiste "la consecuencia del tiempo transcurrido" que cita en la parte final del numeral 6 de su escrito de contestación de la demanda; y, no obstante ello, el Arbitro Único estima que corresponde tener presente lo siguiente:

Que la institución de la caducidad se encuentra regulada en los Artículos 2003° al 2007° del Código Civil, la cual tiene por efecto extinguir un derecho y la "acción" o "pretensión" relacionada con el mismo.

Para el caso específico de las normas de contrataciones del estado, el numeral 52.2 del artículo 52° de la Ley, aplicable al presente caso, señala que todas las controversias pueden plantearse y dilucidarse hasta antes de la culminación del contrato:

#### "Artículo 52. Solución de controversias

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.



MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- **52.2.** Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje <u>deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato (...)"</u>
- 52.12. Los procedimientos de conciliación y arbitraje se sujetan supletoriamente a lo dispuesto por las leyes de la materia, siempre que no se opongan a lo establecido en la presente ley y su reglamento."

En el caso de los contratos de servicios, como el de arrendamiento, éste culmina cuando se produce el pago de la merced conductiva y la devolución del inmueble materia del arrendamiento; tal y como está previsto en el primer y último párrafo del Artículo 42° de la Ley:

#### "Artículo 42.- Culminación del contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente...(...)

(...) El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato"

A su vez, el segundo párrafo del artículo 149° y el numeral 4 del artículo 150° del Reglamento, también aplicables al caso, establecen que:

# "Artículo 149.- Vigencia del Contrato

(...) Tratándose de <u>la adquisición de</u> bienes y <u>servicios</u>, el contrato rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago".

# "Artículo 150.- Casos especiales de vigencia contractual

...(...) 4. Cuando se trate del <u>arrendamiento de bienes inmuebles</u>, el plazo podrá ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI".

Estando a lo expresado, se aprecia que las pretensiones planteadas por el Contratista no han concluido, por cuanto de la documentación que obra en el expediente se aprecia que aún está en discusión el reconocimiento y pago de los arriendos por el uso y conducción del inmueble por un período mayor al del arrendamiento; también el pago de los arbitrios municipales que, según la Adenda N° 01 suscrita el 12 de noviembre de 2013 y ratificada en su vigencia mediante la cláusula tercera de la Adenda N° 06, suscrita con fecha 17 de diciembre de 2015 (Anexo 1-D de la demanda), le corresponde asumirlos al demandado; así como los gastos que se deriven del restablecimiento o restitución del inmueble a las condiciones iniciales de habitabilidad vigentes al inicio de la relación contractual.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

En conclusión, este Arbitro Único considera que corresponde declarar infundada la excepción de caducidad deducida por la entidad.

# RESPECTO DE LA EXCEPCIÓN DE AMBIGÜEDAD

#### **POSICION DE LA ENTIDAD**

El demandado sustenta la excepción de ambigüedad en los términos siguientes:

- La demanda en cuanto a la primera y segunda pretensión, resultan ambiguas, por las siguientes razones;
  - a) En la primera pretensión principal, no se detalló cuales obligaciones del contrato y de la adenda se incumplieron, motivo por el cual, en los términos del contrato solicitamos que sean detalladas, con la finalidad de ejercer un adecuado derecho de defensa.
  - b) En la segunda pretensión principal, no se detalló cual es el contrato y/o adenda que contiene la cláusula arbitral que determina nuestro sometimiento al arbitraje y origina la pretensión de pago de desde el mes de diciembre de 2016 al 20 de junio de 2017, solicitado por los demandantes.

# **POSICION DE LOS DEMANDANTES**

Los demandantes absuelven la excepción de ambigüedad en los términos siguientes:

- De manera inicial corresponde precisar que la excepción de ambigüedad y/o oscuridad en la demanda se produce cuando el tenor de las pretensiones contenidas en la misma no fue precisado con claridad y por tanto, el demandado se ve impedido de hacer efectivo ejercicio de su derecho de defensa.
- Dicho lo anterior, corresponde precisar que, en el presente caso, no existe ninguna ambigüedad que impida a la entidad ejercer su derecho a la defensa, ello se puede constatar analizando los fundamentos en los cuales sostiene su excepción, los cuales son:
  - a. En la primera pretensión principal no se detalla las obligaciones del contrato que habría incumplido la misma.
  - b. En la segundo pretensión principal no se detalló cual es el contrato y/o adenda que contiene la cláusula arbitral que determina su sometimiento al arbitraje,
- Lo señalado por la entidad es falso, son precisiones que carecen de sentido ya que conforme puede apreciarse con total claridad de las pretensiones y fundamentos de la demanda arbitral, se determina que:



Árbitro Unico: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

- a. La coligación a lo que se hace referencia en la primera pretensión es la del pago del arrendamiento, pago de arbitrios y uso adecuado del bien arrendado, en efecto, lo dicho ha sido señalado de manera clara en la fundamentación de nuestra primera pretensión principal, por lo cual, no entendemos la razón por la cual, ahora la entidad pretende
- b. Conforme lo hemos señalado en anteriores párrafos del presente escrito, la cláusula arbitral se encuentra en el contrato materia de controversia el cual perduró a través del tiempo de acuerdo a lo señalado en el artículo 1700 del Código Civil con sus mismas estipulaciones, siendo una de estas, el convenio arbitral suscrito entre las partes.
- De manera final, corresponde precisar que, de existir cualquier tipo de ambigüedad la misma hubiera sido advertida por el árbitro único al momento de calificar nuestra demanda: sin embargo, ello no se dio así debido a que la misma no es oscura ni ambigua como pretende hacer creer la entidad". (sic)

#### POSICION DEL ÁRBITRO UNICO

Sobre la excepción de ambigüedad de la demanda formulada por la ENTIDAD respecto de la primera y segunda pretensión de la demanda, corresponde señalar que no revisten oscuridad o ambigüedad como lo indica el demandado; puesto que, como ya se ha establecido en la absolución de las excepciones anteriores, las pretensiones de los demandantes se orienta a que se les reconozca el pago del arrendamiento, el pago de arbitrios y el de los gastos en los que han incurrido por los trabajos necesarios para la restitución del inmueble a su estado original, para el uso adecuado del bien arrendado.

Por tanto, Este Arbitro considera que debe declararse infundada la excepción de ambigüedad deducida por el demandado.

#### VII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES

# **HECHOS NO CONTROVERTIDOS**

(i) Con fecha 17 de diciembre de 2012, y como resultado de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 010-2012-DISA II Lima Sur, los demandantes y la entidad suscribieron el Contrato N° 052-2012-DISA II LIMA SUR (en adelante, el "Contrato") por el cual la entidad arrendó el local de propiedad de los demandantes, ubicado en Av. Don Diego Día N° 228 Mz. A Lt. 13 Urb. Huertos de San Antonio, distrito de Santiago de Lima, provincia y departamento de Lima; para que en el mismo opere la DISA II SUR.

(ii) Que, mediante Acta de Entrega de local para la sede de la Dirección de Salud II Lima Sur, celebrada y suscrita entre los representantes de las partes con fecha 18 de diciembre de 2012, se indica expresamente, entre otras, el estado de





Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

conservación en que se encuentra el inmueble y sus servicios; que el arrendador (demandantes) manifiesta estar de acuerdo en recibir la propiedad arrendada en el estado físico que se encuentra con sus mejoras y accesorios, estando en uso y funcionando todas sus instalaciones sanitarias y eléctricas (lo cual obliga a la entidad a su devolución en las condiciones recibidas); que el arrendatario (entidad) dejará totalmente pagado los servicios de luz, agua, arbitrios municipales a la entrega del local.

- (iii) Que, inicialmente, el monto del Contrato ascendía a la suma de S/ 350,000.00 (Trescientos Cincuenta Mil con 00/100 Soles) incluido IGV, y por un plazo de doce (12) meses; sin embargo, por acuerdo voluntario de las partes, se suscribieron seis (06) adendas, modificándose el monto y el plazo contractual; determinándose en la última de ellas que la relación contractual culminaría el 17 de diciembre de 2016.
- (iv) Que, el 12 de noviembre de 2013, se suscribió la Adenda N° 01, que tuvo por objeto ejecutar la prestación adicional por el monto de seis mil seiscientos veintinueve con 53/100 Soles (S/. 6,629.53) a fin que la entidad demandada cumpliera con la devolución del pago de arbitrios del inmueble materia del alquiler.
- (v) Que, con fecha 16 de diciembre de 2013, se suscribió la Adenda N° 02, que tuvo por objeto prorrogar el plazo de ejecución del servicio de alquiler del inmueble por seis (06) meses, del 18 de diciembre de 2013 al 17 de junio de 2014; y por un monto total de S/. 150,000.00 (S/. 25,000.00 mensuales).
- (vi) Que, el 17 de junio de 2014 se suscribió la Adenda N° 03, que tuvo por objeto prorrogar el plazo de ejecución del servicio de alquiler de bien inmueble por seis (06) meses, del 18 de junio de 2014 al 17 de diciembre de 201, y por un monto total de S/. 150,000.00 (SI. 25,000.00 mensuales).
- (vii) Que, el 17 de diciembre de 2014, se suscribió la Adenda N° 04, que tuvo por objeto prorrogar el plazo de ejecución del servicio de alquiler de bien inmueble por seis (06) meses, del 18 de diciembre de 2014 al 17 de junio de 2015; y por un monto total de SI. 150,000.00 (SI. 25,000.00 mensuales).
- (viii) Que, el 17 de junio de 2015, se suscribió la Adenda N° 05, cuyo objeto fue prorrogar el plazo de ejecución del servicio de alquiler de bien inmueble por seis (06) meses, del 18 de junio de 2015 al 17 de diciembre de 2015; y un monto total de S/. 150,000.00 (S/. 25,000.00 mensuales).
- (ix) Que, el 18 de diciembre de 2015, se suscribió la Adenda N° 06, que tuvo por objeto prorrogar el plazo de ejecución del servicio de alquiler de bien inmueble por doce (12) meses, del 18 de diciembre de 2015 al 17 de diciembre de 201, y

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

por el equivalente a S/. 300,000.00 (Trescientos Mil con 00/100 Soles). Asimismo, las partes convinieron que los demandantes poseerían la garantía entregada por la entidad en el contrato original, por la suma de S/. 50,000.00 (Cincuenta Mil con 00/100 Soles).

- (x) Que, luego de la fecha de culminación del Contrato, y durante más de 05 meses desde que el plazo de arriendo había culminado, la DISA II SUR continuó ocupando el inmueble.
- (xi) Que, en los antecedentes obra el Acta Notarial de Constatación de Hechos de fecha 21 de junio de 2017 (Anexo 1-J de la demanda), mediante la cual el Notario Público Alejandro Paul Rodríguez Cruzado, dio fe del Estado físico en el que se encontraba el inmueble en la oportunidad de su entrega por parte de la entidad demandada a los propietarios; en el cual aprecia un gran deterioro del estado físico de dicho inmueble y cuyo detalle se describe en dicha Acta y en las fotografías que se insertaron en la misma. Asimismo, dio fe que a esa fecha la propietaria recibe las llaves del inmueble de manos del Lic. Julio César Vega Camarena Director Ejecutivo de Administración, representante de la Entidad; quien reconoció la existencia de dichos daños.
- (xii) Que, mediante Memorando N° 708-2017-OEA- DISA II LS/MINSA del 4 de agosto de 2017, el Director Ejecutivo de Administración remite a la Jefatura de la Oficina de Logística (de la entidad) el Acta Notarial de Constatación de Hechos, corroborando que la entrega del inmueble a los demandantes se efectuó el 21 de junio de 2017.
- (xiii) Que, con Carta de fecha 05 de setiembre del 2017, el arrendador solicita el Reconocimiento de deuda pendiente por el termino del contrato N° 052-2012-DISA II LS y pago de arbitrios municipales, por un total de Ciento Ochenta y Seis Mil veintisiete con 95/100 Soles (S/ 186,027.95).
- Que, la Oficina de Abastecimiento de la Entidad, mediante Informe N° 010-2018-OA-DIRIS-LS/MINSA del 08 de febrero de 2018, concluye con la existencia de una supuesta obligación a favor de los demandantes por el servicio de alquiler de local para la Sede de la Dirección de Salud II Lima Sur; sin embargo, menciona que no obran las conformidades de servicio de estos periodos por parte del área usuaria (actos propios), por lo que considera que no es posible dar inicio al procedimiento de reconocimiento de deuda requerido por el Contratista. En cuanto a los arbitrios municipales ascendente a S/ 26,108.95 considera que se debe solicitar opinión de asesoría legal; y, en cuanto a los presuntos daños generados durante el periodo de ocupación señalada en el Acta Notarial de Constatación de Hechos del 21 de junio de 2017, que debe corroborarse su valor por el área técnica y verificar si la garantía que se entregó al Contratista cubre dichas reparaciones.

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

(xv) Que, la Oficina de Gestión de Inversiones de la entidad, con Informe N° 046-2018-ORCH-OGI-OEA-DIRIS L,S/MINSA del 23 de abril de 2018 (y Proveído N° 188-2018-OGI-OEA-DIRIS L,S/MINSA del 23/04/2018) concluye que existe discrepancia entre lo descrito en el acta Notarial de Constatación de Hechos y el Acta de Entrega de Local para la Sede de la Dirección de Salud II Lima Sur, recomendando que el propietario fundamente técnicamente su pretensión.

De los argumentos expuestos así como de las pruebas aportadas en el presente arbitraje y puestas a consideración de este Arbitro Único, corresponde en este estado analizar cada uno de los puntos controvertidos, en el orden que se estime pertinente.

# **ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:**

#### 1. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

"DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE EL ÁRBITRO ÚNICO ESTABLEZCA QUE LA DISA II LIMAR SUR INCURRIÓ EN INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES ASUMIDAS EN VIRTUD DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL GENERADA A PARTIR DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO № 052-2012-DISA II LIMA SUR, DE FECHA 17 DE DICIEMBRE DE 2012".

#### POSICIÓN DEL DEMANDANTE:

Respecto al presente punto controvertido, los Demandantes señalan lo siguiente:

Pago de la merced conductiva establecida contractualmente:

El Contrato tenía como objeto la contratación de alquiler de local para la sede de la DISA II SUR, y establecía como monto contractual y merced conductiva mensual, lo siguiente:

Monto contractual:

S/ 350,000.00 (Trescientos cincuenta mil con 00/100 Soles).

Merced conductiva:

S/ 25,000.00 (Veinticinco mil con 00/100 Soles) x 12 meses.

Garantía contractual:

S/ 50,000.00 (Cincuenta mil con 00/100 Soles).

Los Demandantes precisan que la merced conductiva sería cancelada por mes adelantado, e indican en que la cláusula cuarta del Contrato se estableció que el plazo de arrendamiento sería de un año (12 meses), el mismo que empezaría a regir desde el día siguiente de la toma de posesión física del inmueble por parte de la Entidad.

Asimismo, los Demandantes señalan que con fecha 17 de diciembre de 2012 se suscribió el Acta de Entrega de Local, en la que quedó establecido que el arrendatario dejaría totalmente pagados los arbitrios municipales a la fecha de entrega del local.

Los demandantes manifiestan que a través de seis (06) adendas suscritas con la Entidad, el plazo de ejecución del Contrato fue prorrogado, quedando establecida como fecha final del mismo, el 17 de diciembre de 2016.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Los Demandantes señalan que durante más de cinco (05) meses desde que el plazo de arriendo había culminado, la DISA II SUR continuó ocupando el inmueble, sin cumplir el pago de la merced conductiva, ni los arbitrios, conforme con lo acordado entre las partes.

En ese orden de ideas, los Demandantes hacen énfasis al contenido de la cláusula décimo tercera del Contrato, donde se estableció que en caso haya algo no previsto en el Contrato, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, se utilizarán las disposiciones del Código Civil vigente y demás normas concordantes.

En ese sentido, los Demandantes hacen mención al artículo 1700º del Código Civil, que resulta pertinente citar al presente caso, que establece que:

"Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento".

Los Demandantes indican que al suscitarse la continuación del arrendamiento bajo las mismas estipulaciones, corresponde el pago de la contraprestación acordada contractualmente, así como el pago de servicios y arbitrios municipales, desde el 17 de diciembre de 2016, hasta la fecha de devolución del inmueble, la misma que se realizó con fecha 21 de junio de 2017.

Asimismo, señalan que se debe devolver el inmueble al vencerse el plazo del Contrato en el estado en el que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario:

Los Demandantes desarrollan este punto, indicando que con fecha 17 de diciembre de 2012, se suscribió el acta de entrega del inmueble, documento en que también se estableció que el arrendador recibiría en inmueble en las mismas condiciones en las que fue entregado.

Los Demandantes manifiestan encontrarse ante el incumplimiento de lo establecido en el Acta de Entrega de Local que contiene el acuerdo de las partes, en la misma que se estableció que el bien sería devuelto en las mismas condiciones en las que fue entregado.

En esa misma línea, los Demandantes hacen mención a la cláusula sexta del Contrato, resaltando lo siguiente: "conformado por las Bases Integradas, la oferta ganadora y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes", concluyendo que el contenido del Acta de Entrega de Local es parte integrante del Contrato, por tanto, las obligaciones pactadas en dicho documento son exigibles para las partes.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Los Demandantes indican que el grave incumplimiento de la Entidad es acreditado con el Acta de Constatación Policial, de fecha 18 de mayo de 2017, así como con el Acta Notarial de Constatación de Hechos, de fecha 21 de junio de 2017 (fecha en que el inmueble fue devuelto), documentos en los que se deja constancia del estado crítico en el que se encontraba el inmueble arrendado, al momento de la finalización del Contrato.

Los Demandantes indican que el artículo 1681º del Código Civil establece como parte de las obligaciones del arrendatario, la de devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del Contrato en el estado en que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario. Por tal argumento, los Contratistas afirman que concluido el Contrato, la obligación de entrega es su consecuencia.

Finalmente, los Demandantes señalan que el bien debe ser devuelto al momento de vencerse el contrato y en el estado en que se recibió. Respecto al estado del inmueble, los demandantes indican que la Entidad ha incumplido con su obligación de entregar el bien materia de alquiler, en un estado deteriorado; por lo cual, se encuentran facultados para exigir una reparación civil.

# **POSICIÓN DE LA ENTIDAD:**

La Entidad afirma que no ha incurrido en incumplimiento de obligaciones derivadas del Contrato tal como se evidencia de los pagos efectuados al arrendador y que como medio probatorio han sido ofrecidos.

#### POSICIÓN DEL ÁRBITRO UNICO

El Arbitro Único deja constancia que, en concordancia con lo señalado en el numeral V Cuestiones Preliminares del presente laudo, por razones de economía procesal y teniendo en cuenta que el resultado al que se arribe en el primer punto en controversia tendrá necesariamente un efecto inmediato en los demás puntos controvertidos vinculados; por lo que procederá a efectuar el análisis conjunto de ellos y el resultado servirá para la resolución de los puntos en controversia.

Asimismo, que para determinar si corresponde o no el reconocimiento del incumplimiento contractual de parte de la entidad, debemos tener en consideración lo contemplado en la normativa de contrataciones del estado así como el principio pacta sun servanda y los de reciprocidad y buena fe que rigen para los contratos; los cuales se desarrollan en los artículos 35° y 49° de la Ley y artículo 138° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; donde se establece la obligación de contratar y el cumplimiento de lo pactado.

Que, en el escenario descrito por la parte demandada, el Arbitro Único efectuará un análisis sucinto sobre el marco normativo en el cual se desarrolló el proceso de selección y el de ejecución contractual; y, asimismo, abordar los aspectos y normas que cita el demandado en su fundamentación de la contestación de la demanda, negándola y contradiciéndola.



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Analizados los antecedentes, el Arbitro Único considera que la controversia se encuentra enmarcada en la esfera contractual, concretamente en torno a la aplicación del principio de reciprocidad y al de fiel cumplimiento de lo pactado.

En este contexto, el Arbitro Único estima necesario señalar que, al momento de formalizarse la relación contractual, tanto los demandantes como la Entidad se obligaron a cumplir las estipulaciones contenidas en dichos documentos y, por extensión, al cumplimiento del marco normativo aplicable al caso.

Consecuentemente, el Arbitro Único se concentra exclusivamente en lo pactado por las partes, esto es en las disposiciones previstas en el contrato; el cumplimiento del marco normativo aplicable al caso, que vienen a ser la Ley, el Reglamento y sus disposiciones conexas y complementarias; el plazo en el cual el contratante debía cumplir con su prestación; el plazo del que disponía la entidad para emitir su conformidad; y el plazo del que disponía la entidad para realizar el pago. Así, el Arbitro Único se limita a analizar el cumplimiento de las estipulaciones contenidas en la relación contractual, que constituyen las obligaciones recíprocas a las que las partes se encuentran sometidas.

En discordancia con los fundamentos con los cuales sustenta el demandado su contestación de la demanda, este vínculo obligacional que crea el CONTRATO<sup>3</sup> está destinado a cumplirse indefectiblemente pues – conforme al artículo 62º de la Constitución y al artículo 1361° del Código Civil<sup>4</sup> - ni siquiera una ley podría modificarlo<sup>5</sup>.

La disposición consagrada en el artículo 62° de la Norma Suprema se refiere claramente a la prevalencia de la voluntad de las partes y a la intangibilidad de los contratos, poniendo el pacto o la voluntad de las partes inclusive por encima de la ley. El respeto a los contratos celebrados entre particulares o entre particulares con el Estado forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad de contratación y su interpretación y ejecución debe realizarse en el marco del principio de la buena fe<sup>6</sup>, que obliga a mantener la palabra empeñada en la contratación y a sostener

Según De la Puente y Lavalle: "(...) el contrato por definición es un acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, aunque en la definición no se establece, este acuerdo es el acuerdo de voluntades y debe exteriorizarse mediante la declaración respectiva." DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato general. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 43. Asimismo, citando nuevamente a De La Puente y Lavalle, "(...) la celebración de un contrato definitivo da lugar a la creación de una relación jurídica obligacional (...)." DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. "La Convención y el Contrato (Continuación)" En Advocatus, Nº 8, Lima, 2003, p. 212.

Artículo 62° de la Constitución,- "La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. (...)."

Artículo 1361° del Código Civil.- "Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. (...)."

La Corte Suprema de la República (Pleno Casatorio: Casación Nº 1465-2007-Cajamarca. En materia de Indemnización de daños y perjuicios derivados de responsabilidad extracontractual. Publicado el 21 de abril de 2008 en el Diario "El Peruano") ha manifestado, en materia de obligatoriedad, vinculación y cumplimiento de los contrato, la obligatoriedad de los contratos toda vez que éstos nacen de la voluntad de las partes que los celebran y porque la propia ley (en este caso el Código Civil) le reconoce tal obligatoriedad. Lo anterior supone -según se ha consagrado en el Pleno Casatorio materia de comentario- que cuando se celebra un contrato las partes necesariamente se vinculan a lo en él expresado. No resulta aceptable para el ordenamiento jurídico que una de las partes, de manera unilateral, desconozca los efectos del contrato.

Articulo 1362º del Código Civil. "Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes."

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

la validez plena del principio de intangibilidad de los contratos que se conoce también como el de su validez sacrosanta.

Lo que se ha pactado en los contratos o convenios es ley entre las partes y debe mantenerse intangible para su ejecución conforme a lo previsto en su texto. Solamente puede ser modificado por el acuerdo común de quienes lo celebraron. Por su parte, el Código Civil Peruano consagra en el artículo 1361º el principio pacta sunt servanda mediante el cual el cumplimiento de las obligaciones emanadas de los contratos han de exigirse en correspondencia con los términos estipulados en ellos<sup>7</sup>, de acuerdo a la expresión utilizada en el Código: "(...) son obligatorios en cuando se haya expresado en ellos".

En este contexto, el Árbitro Único estima que a consecuencia de la relación contractual, en aplicación del principio de reciprocidad, y del principio "pacta sunt servanda", anteriormente citados, se entiende que los demandantes debían entregar el inmueble materia de la prestación y que la entidad debía dar su conformidad o no a la misma, dentro del plazo contractual pactado y/o el legal (proveniente de la ejecución de contratos de provisión de bienes y servicios establecido en los artículos 176º y 177° del Reglamento<sup>8</sup> aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF) y proceder al pago.

A efecto de señalar las consecuencias de la oportunidad y/o inoportunidad de pago, cabe citar el artículo 181º del Reglamento, relacionado con los plazos para los pagos; el cual establece que: "La entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser éstos recibidos.

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 que el pago debió efectuarse". (sic).

En este estadio, al Árbitro Unico le parece pertinente hacer también referencia a la doctrina de los actos propios.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. —(—)



Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo.

La posición de la Corte Suprema de la Republica ha sido contundente: "En virtud del principio de pacta sunt servanda la fuerza obligatoria del contrato se impone tanto a las partes intervinientes como al juez. En tal sentido el juzgador no debe apartarse de lo pactado entre las partes" Casación № 1533-2001. Diálogo con la Jurisprudencia, № 51. Diciembre 2002, p. 277.

Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

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

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Como bien destaca Diez Picazo<sup>9</sup>, la doctrina de los actos propios tiene como fundamento el principio general de la buena fe<sup>10</sup>, que impregna la totalidad del ordenamiento jurídico, y condena la adopción por el sujeto de actitudes reñidas con la que ha observado anteriormente en la misma relación jurídica. Ello supone que una persona no puede, bajo el principio de la buena fe, adoptar una conducta diferente a la desarrollada por la misma persona con anterioridad en la ejecución de un contrato; o dicho de otro modo, la parte que ha venido ejecutando un contrato y se ha venido beneficiando de él, no puede súbitamente desconocer alguno de los términos pactados pues ello constituye actuar en contrario a los actos propios realizados y a la buena fe contractual.

Consecuentemente, el principio de la buena fe se aplica para dar cuenta de relaciones de confianza y honestidad entre las partes que justifican relaciones de transparencia y honradez entre ellas con miras al objetivo final del contrato, que en el presente caso está constituido por la provisión del inmueble encomendado a los demandantes, para ser utilizado por la entidad como sede institucional. Todo ello con el propósito de mantener un grado de confianza que permita cumplir con las obligaciones contractuales o admitir los comportamientos en el marco de los contratos, lo que en doctrina se denominan "los actos propios" que, como lo hemos señalado, son una consecuencia natural del principio de la buena fe<sup>11</sup>. La llamada doctrina de los actos propios consiste en proscribir la conducta contradictoria de una parte en el contrato prohibiendo a los contratantes decirse y desdecirse pues con ello se viola la buena fe.

En este contexto, resulta que tanto los demandantes como la entidad se obligaron a respetar las condiciones establecidas en el Contrato suscrito como resultado de *la AMC* N° 010-2012-DISA II LIMA SUR, "Servicio de Alquiler de Local para la Sede Administrativa de la Dirección de Salud II Lima Sur", a través del cual los demandantes se obligaron a entregar el inmueble de su propiedad para ser utilizado por la entidad como sede institucional por un plazo de un (01) año; y, por reciprocidad, la entidad se comprometió al pago de la merced conductiva, de los arbitrios y de los servicios públicos, dentro del plazo de ley, una vez que se recibiera y lo utilizara a conformidad.

En este extremo, y de acuerdo con los argumentos, información y pruebas aportadas por las partes, se verifica que los demandantes cumplieron con la entrega oportuna y sin observaciones del inmueble materia de la prestación (el demandado no argumenta disconformidad ni incumplimiento), cuya merced conductiva, además, fue pagada en

En palabras de Cecilia O'Neill de la Fuente, "(...) el sustento de la doctrina de los actos propios es el principio de la buena fe porque su propósito es fomentar que las personas actúen de modo coherente, sancionando a quienes incurran en contradicciones." O'NEILL DE LA FUENTE, Cecilia. "El cielo de los conceptos jurídicos versus la solución de problemas prácticos. A propósito de la doctrina de los actos propios." En Themis. Revista de Derecho, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Nº 51, 2005, p. 47.



DIEZ PICAZO, Luis. La Doctrina de los Actos Propios. Barcelona: Edición Bosch, 1963, p. 148.

Ver, Sentencia emitida por la doctora Roxana Jiménez Vargas Machuca, que contiene las siguientes expresiones: "La doctrina de los actos propios guarda correspondencia con el postulado de la buena fe en cuanto el ordenamiento jurídico impone a los sujetos el deber de proceder, tanto en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas como en la celebración y ejecución de los negocios jurídicos con rectitud, honradez, de forma que es inadmisible que un litigante pretenda fundamentar su accionar aportando hechos y razones de derecho que contravengan sus propios actos, es decir, que asuma una actitud que lo venga a colocar en contradicción con su anterior conducta." Expediente Nº 33633-2000, Nulidad de Acto Jurídico, Considerando Décimo Quinto, emitida con fecha 28 de mayo de 2004.

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

parte por la entidad, quedando pendiente de pago el período de usufructo posterior al establecido en la Adenda N° 06; pero que la entidad pretende desconocer, a pesar que en los numerales 9, 10, 12, 13 y 14 de los Fundamentos de Hecho de su contestación de la demanda, aquella acredita y reconoce que han venido conduciendo el inmueble hasta el 21 de junio de 2017 sin haber satisfecho la contraprestación de su parte, es decir, sin haber abonado el monto del arriendo ni pagado los arbitrios municipales; reconociendo también la necesidad de autorizar y/o realizar algunos trabajos de refaccionamiento y rehabilitación del inmueble materia de la prestación, a fin de restituirle el inmueble a los demandantes en las condiciones de habitabilidad y uso en que lo recibieron.

En ese sentido, se estima que la entidad no puede tratar de desconocer la obligación que le asiste en el pago de la contraprestación pactada, una vez que se ha producido la entrega del inmueble y el usufructo por su parte; y menos aún si con sus propios actos la entidad demuestra que ha venido reconociendo y abonando pagos de la merced conductiva, arbitrios y servicios públicos durante todos los periodos de ampliación que se acordaron con las Adendas de la 01 a la 06, suscritas con posterioridad a la del contrato principal al amparo del artículo 174° (para alcanzar la finalidad del contrato)<sup>12</sup> y numeral 4 del artículo 150° del Reglamento<sup>13</sup>; sin observar ni contradecir la provisión de dicho bien.

A este efecto cabe recordar que una vez entregado el bien y si la entidad no hubiera presentado observación alguna dentro del plazo contractualmente previsto – situación que no acredita la entidad demandada por ningún medio - aquélla se encontraba obligada contractualmente a cumplir con su pago dentro del plazo dispuesto en la cláusula Quinta del Contrato, en concordancia con el artículo 181° del Reglamento<sup>14</sup> y artículo 48° de la Ley<sup>15</sup>; y que el retraso genera el derecho del contratista a que se le abonen los intereses legales generados desde la fecha en que el pago debió efectuarse; máxime si la situación de mora en su prestación en la que ha incurrido la entidad, según lo manifestado por aquélla en el numeral 12 de su escrito de contestación de demanda

Para alcanzar la finalidad del contrato y mediante resolución previa, el Titular de la Entidad podrá disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el fimite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, para lo cual deberá contar con la asignación presupuestal necesaria. El costo de los adicionales se determinará sobre la base de las especificaciones técnicas del bien o términos de referencia del servicio y de las condiciones y precios pactados en el contrato; en defecto de estos se determinará por acuerdo entre las partes.

Artículo 150.- Casos especiales de vigencia contractual

(...) 4. Cuando se trate del arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo podrá ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI".

Artículo 181 - Plazos para los pagos

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

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 que el pago debió efectuarse".

Artículo 48.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Iqual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

<sup>12</sup> Artículo 174.- Adicionales y Reducciones

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

antes mencionada, se sustenta – aparentemente – en la falta de conformidad del servicio por parte del área usuaria; es decir, en un acto propio, atribuible a la misma entidad demandada.

De otro lado, el Arbitro Único estima que en aplicación de lo pactado en el contrato, entre ellas las cláusulas tercera, quinta, sexta, sétima, octava y décimo tercera; en el acta de entrega-recepción de fecha 18 de diciembre de 2012; así como en las Adendas suscritas por las partes, específicamente la Adenda N° 01 y la N° 06 que ratifica la vigencia de las demás adendas, se deja establecida la obligación de la entidad de pagar el usufructo del inmueble así como de los arbitrios y servicios inherentes al inmueble; y devolver el inmueble a los demandantes en las condiciones en que se recibiera, sin mayor deterioro que el de normal uso.

Por último, que en mérito a lo pactado en la cláusula décimo tercera del contrato, resultan de aplicación supletoria las disposiciones del Código Civil; entre ellas los numerales 10 y 11 del artículo  $1681^{16}$ ; el artículo  $1688^{17}$  así como el artículo  $1700^{18}$ de este cuerpo de leyes, los cuales establecen que "el arrendatario se obliga a devolver el inmueble en el estado que lo recibió sin más deterioro que el del normal uso"; que "el plazo del arrendamiento de duración determinada no puede exceder de diez años"; y que "si una vez vencido el plazo del contrato el arrendatario permanece en el uso del inmueble, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución".

Consecuentemente, tratándose de una obligación nacida de acuerdo a ley y que, además se encuentra debidamente reconocida (actos propios de la entidad), el Arbitro Único estima que nada se oponía ni se opone a que la administración del demandado continuara ni continue con el mismo tratamiento que utilizara para el pago de las obligaciones reconocidas hasta el mes de diciembre de 2016; a efecto de que ésta cumpla con sus obligaciones nacidas por la continuación del usufructo del inmueble materia del contrato de arrendamiento, hasta la fecha en que hiciera devolución del mismo a los demandantes.

Por las consideraciones anteriormente expuestas, el Arbitro Único considera amparable la pretensión de los demandantes; la cual se estima corresponde ser declarada fundada.

Artículo 1700.- Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento.



Artículo 1681,- El arrendatario está obligado:

<sup>10,-</sup> A devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del contrato en el estado en que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario.

<sup>11 -</sup> A cumplir las demás obligaciones que establezca la ley o el contrato

Artículo 1688.- El plazo del arrendamiento de duración determinada no puede exceder de diez años.

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Unico: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

#### 2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

"DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE LA DISA II SUR PAGUE LA SUMA DE S/ 102,419.00 (CIENTO DOS MIL CUATROCIENTOS DIECINUEVE CON 00/100 SOLES) POR CONCEPTO DE ARRIENDOS, DESDE DICIEMBRE DE 2016 AL 20 DE JUNIO DE 2017; MÁS LOS INTERESES QUE SE GENEREN HASTA LA FECHA DE PAGO".

#### **POSICIÓN DE LOS DEMANDANTES:**

Los Demandantes señalan que la DISA II SUR les adeuda la suma de S/ 102,419.00 (Ciento dos mil cuatrocientos diecinueve con 00/100 Soles) por concepto de alquiler de aquellos meses en los que permaneció en posesión de inmueble arrendado, desde el 17 de diciembre de 2016 hasta el 20 de junio de 2017, de acuerdo con el siguiente detalle:

Liquidación al día 20 de junio de 2017

Alquiler mes de diciembre de 2016 (14 días)	S/ 11,290.00
Alquiler mes de marzo de 2017	S/ 25,000.00
Alquiler mes de abril de 2017	S/ 25,000.00
Alquiler mes de mayo de 2017	S/ 25,000.00
Alquiler mes de junio del 2017 (20 días)	S/ 16,129.03
Deuda Total de Alquiler	S/ 102,419.00

Asimismo, los Contratistas, en relación al pago de intereses, hacen mención al artículo 48º de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece lo siguiente:

"Artículo 48º.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al Contratista los intereses legales correspondientes."

En ese sentido, los Demandantes solicitan que se reconozca el pago de la suma adeudada con los intereses legales correspondientes, con motivo del incumplimiento de pago por parte de la DISA II SUR.

# POSICIÓN DE LA ENTIDAD:

La Entidad afirma que "no tiene deuda con el arrendador al no existir una relación contractual, no obstante ello, se evidencia que la entidad tenía posesión de inmueble hasta el 20 de junio de 2017, constituyendo el monto no un pago sino una compensación por el uso del inmueble no siendo aplicable los pretendidos intereses por no derivarse incumplimiento alguno a cargo de la Entidad".(sic)

#### POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

En el primer párrafo de la Posición del Árbitro Único relacionada con la fundamentación para la solución del Primer Punto Controvertido, se dejó constancia que en concordancia con lo señalado en el numeral V Cuestiones Preliminares del presente laudo, por razones



MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD !! LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

de economía procesal y teniendo en cuenta que el resultado al que se arribe en el primer punto en controversia tendrá necesariamente un efecto inmediato en los demás puntos controvertidos vinculados; por lo que el Arbitro Único procederá a efectuar el análisis conjunto de ellos y el resultado servirá para la resolución de los puntos en controversia.

En este contexto, el Arbitro Unico considera que los fundamentos expuestos para la solución del primer punto controvertido resultan también aplicables a la solución de este segundo punto controvertido; por lo que a este efecto procede a reproducirlos en su integridad; máxime si por versión de la propia demandada, expresada en los numerales 9, 10 y 12 de los fundamentos de hechos de su escrito de contestación de la demanda, aquélla reconoce expresamente que ha venido conduciendo el inmueble materia del arrendamiento hasta el 21 de junio de 2017 sin haber pagado el monto del arriendo.

Por las razones expuestas, el Arbitro Único considera amparable esta pretensión del demandante; la cual corresponde ser declarada fundada.

#### 3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

"DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE DISA II SUR PAGUE LA SUMA DE S/ 22,100.02 (VEINTIDOS MIL CIEN CON 02/100 SOLES) POR CONCEPTO DE ARBITRIOS, DESDE EL SEGUNDO SEMESTRE DEL AÑO 2014 HASTA JUNIO DE 2017; MÁS LOS INTERESES QUE SE GENEREN HASTA LA FECHA DE PAGO".

#### POSICIÓN DEL CONTRATISTA

El Contratista empieza su narración explicando que, con fecha 17 de diciembre de 2012 se suscribió el Acta de Entrega de Local para la Sede de la DISA II SUR, estableciéndose en ella que el arrendatario dejaría pagados en su totalidad los servicios de agua, luz y arbitrios municipales, a la fecha de entrega del inmueble.

Asimismo, los Demandantes manifiestan que de manera contraria a lo acordado entre las partes, la DISA II SUR incumplió con el pago de los arbitrios correspondientes, desde julio de 2014 hasta la fecha de entrega del inmueble, como puede apreciarse del siguiente detalle:

Arbitrios pendientes desde el mes julio del 2014, al mes de junio del 2017 (Comprende barrido de vía pública, residuos sólidos, parques y jardines públicos, serenazgo).

Arbitrios II semestre año 2014	S/3,320.44
Arbitrios año 2015	\$/7,361.59
Arbitrios año 2016	S/ 7,404.65
Arbitrios de enero a junio 2017	S/ 4,013.34

MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Finalmente, los Contratistas señalan que el pago de los arbitrios fue solicitado en repetidas oportunidades a la DISA II SUR, sin que ésta haya cumplido con honrarlo; por lo que corresponde que se ordene el pago de este concepto, con los intereses correspondientes, de conformidad con el artículo 48º de la Ley de Contrataciones del Estado.

#### POSICIÓN DE LA ENTIDADE

Respecto de los arbitrios, indica que la Entidad ha solicitado al Contratista la acreditación de pago de arbitrios con la finalidad de evaluar la procedencia del pago, considerando que el Contrato incluía éstos, sin embargo, hasta la fecha dicha información no ha sido proporcionada por la Entidad.

## POSICIÓN DEL ÁRBITRO UNICO:

En el primer párrafo de la Posición del Árbitro Único relacionada con la fundamentación para la solución del Primer Punto Controvertido, se dejó constancia que en concordancia con lo señalado en el numeral V Cuestiones Preliminares del presente laudo, por razones de economía procesal y teniendo en cuenta que el resultado al que se arribe en el primer punto en controversia tendrá necesariamente un efecto inmediato en los demás puntos controvertidos vinculados; por lo que el Arbitro Único procederá a efectuar el análisis conjunto de ellos y el resultado servirá para la resolución de los puntos en controversia.

En este contexto, el Arbitro Único considera que los fundamentos expuestos para la solución del primer punto controvertido resultan también aplicables a la solución de este tercer punto controvertido, por lo que para este efecto procede a reproducirlos en su integridad; máxime si por versión de la propia demandada, expresada en los numerales 9, 10 y 12 de los fundamentos de hechos de su escrito de contestación de la demanda, aquélla reconoce expresamente que ha venido conduciendo el inmueble materia del arrendamiento hasta el 21 de junio de 2017 sin haber pagado el monto de los arbitrios a que se obligó mediante el Acta de Entrega-Recepción del inmueble materia del arrendamiento de fecha 18 de diciembre de 2012 y por la Adenda N° 01 de fecha 12 de noviembre de 2013, ratificada con la Adenda N° 06 del 17 de diciembre de 2015.

Por las razones expuestas, el Arbitro Único considera amparable esta pretensión del demandante; la cual corresponde ser declarada fundada.

#### 4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

"DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE DISA II SUR PAGUE LA SUMA DE S/ 107,500.00 (CIENTO SIETE MIL QUINIENTOS CON 00/100 SOLES) POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS IRROGADOS AL INMUEBLE, MATERIA DEL CONTRATO DE ALQUILER".

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

## **POSICIÓN DE LOS DEMANDANTES**

El Contratista desarrolla el siguiente punto controvertido señalando que la responsabilidad civil es una obligación de prestar una reparación pecuniaria que restablezca la situación patrimonial anterior del lesionado; es decir, que haga desaparecer la lesión irrogada por el dañante. Se denomina "Indemnización de daños y perjuicios" a las compensaciones a que tiene derecho el acreedor, para equilibrar el desmedro sufrido en su patrimonio (daño emergente) y/o por la utilidad dejada de percibir (lucro cesante) a causa del incumplimiento o de la mora culposa o dolosa de su deudor.

Así también, los Demandantes indican que con fecha 21 de junio de 2017 recibieron el inmueble en condiciones totalmente distintas a las que fue entregado al inicio de la vigencia del Contrato, y que no corresponden al uso normal del bien arrendado, quedando acreditado a través del Acta Notarial de Constatación de Hechos de la misma fecha.

Los Demandantes hacen mención el artículo 1321º del Código Civil, que establece lo siguiente:

"Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable, o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial tardío o defectuoso comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. (...)"

Los demandantes señalan que entre los daños indemnizables mencionados en el artículo antes citado, se considera el daño emergente, el cual consiste en una lesión de naturaleza económica, que se materializa en la pérdida, afectación o detrimento patrimonial efectivamente sufrido. El daño emergente en particular, tiene naturaleza patrimonial, por lo que es susceptible de apreciación pecuniaria, al tener un equivalente en dinero.

Los Demandantes, continúan señalando que, para resarcir el referido daño, se deberá analizar los elementos de la responsabilidad civil, refiriendo que en el presente caso, se encuentran ante un supuesto de incumplimiento contractual de parte de la DISA II SUR, al haber devuelto el inmueble materia de arrendamiento afectando gravemente las características del mismo al momento de su entrega a la Entidad, por lo que el daño irrogado responde de manera directa e inmediata a dicha inejecución.

Los Demandantes refieren que el daño emergente en el presente proceso corresponde a montos debidamente cuantificados, conforme a la proforma realizada por la empresa ACUSTINOR S. A.C. conforme al siguiente detalle:



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

DESCRIPCIÓN	
Pintado general (interior y exterior) del edificio incluyendo	24,000.00
resanar paredes y techos, y puertas de fierro y madera	
Cerrajería:	
Cambio de 06 (seis) chapas de las puertas principales y 10 (diez) chapas internas. Incluye instalación.	
Carpintería:	3,500.00
Fabricación de 02 (dos) divisiones de madera.	
Fabricación de puerta y divisiones de mueble modular.	1,200.00
Fabricación de mueble modular de tres cuerpos en madera,	7,000.00
de piso a techo.	7,000.00
Fabricación de una mesa de directorio de 12 sillas de cedro macizo con vidrio protector.	17,000.00
Pisos:	10,000.00
Reacondicionamiento de piso de parquet, removiendo zonas	
humedecidas y reinstalando, colocar piezas faltantes. Incluye:	
pulido y acabado.	
Reacondicionamiento de zócalos de madera,	1,000.00
Reacondicionamiento de pisos de mármol, incluye:	8,500.00
reemplazar piezas rotas, faltantes, pulido y resanar granito.	
Electricidad:	1,000.00
Trabajos varios.	
15 (quince) fluorescentes	300.00
12 (doce) luminarias.	2,000.00
02 (dos) equipos de aire acondicionado con control remoto, incluye instalación.	8,000.00
Gasfitería:	1,200.00
Picar y resanar para reparar fugas.	,
Cambiar sanitarios y reemplazar 15 (quince) tapas de tanque.	1,300.00
Otros:	800.00
Lunas de 2 (dos) puertas de entrada rotas y otras.	
Persianas para todas las oficinas, incluye una persiana a control remoto.	17,500.00
01 (un) alfombra, retiro e instalación.	1,200.00
	107,500.00

Finalmente, respecto a este punto, los Contratistas refieren que para devolver el inmueble al estado en que se encontró originalmente, se debe realizar una inversión de S/ 107,500.00 (Ciento siete mil quinientos con 00/100 Soles), monto que debe ser resarcido por la Entidad.



Árbitro Unico: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

#### POSICIÓN DEL DEMANDADO:

El Demandado empieza el desarrollo de su posición señalando que la presente pretensión debe ser declarada improcedente o en su defecto infundada, por los siguientes fundamentos:

- El artículo 1152º del Código Civil, en concordancia con el artículo 1151º, señalan que en casos de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, procede una indemnización por daños que corresponda, porque se trata precisamente de una situación de incumplimiento, vale decir, de no haberse cumplido con lo debido, y en consecuencia, se presenta una responsabilidad del actor imputable; y el artículo 1321º del Código Civil dispone "queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable, o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su incumplimiento parcial tardío o defectuoso comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediato y directa de tal inejecución".
- En ese sentido, la Demandada refiere que la responsabilidad contractual requiere del cumplimiento de tres presupuestos: (i) que la conducta califique como antijurídica, (ii) que el daño sea imputable, y (iii) que las consecuencias de los hechos generen daño; por tanto, los elementos que conforman la responsabilidad contractual son: la existencia de un comportamiento dañoso o acto ilícito propiciado mediante un acto de imputación personal denominado culpabilidad (o dolo); la producción efectiva de un daño y la posibilidad de establecer una relación causal adecuada entre el hecho dañoso y el daño causado.
- En consecuencia para que un daño sea reparable no sólo debe ser alegado por las partes, sino que el mismo debe ser cierto y debidamente probado, cuestiones que están intimamente ligadas y sin lo cual el juzgador no podrá estar convencido que lo alegado constituye el supuesto de hecho (daño) a la cual se le aplicará la consecuencia jurídica correspondiente (indemnización).
- La Demandada hace mención a lo que señala el jurista Raúl Ferrero Costa, el resarcimiento tiene como propósito colocar al acreedor en la misma situación como si la obligación hubiese sido cumplida, lo cual comprende tanto el resarcimiento del daño patrimonial (daño emergente y lucro cesante) como el daño extrapatrimonial (daño moral) en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de la inejecución. De este modo, la penalidad constituye un elemento disuasivo al posible incumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes; pues de manera anticipada se conoce el monto de la misma, que en la mayoría de casos es elevado. Ello genera en la parte contratante una especie de moldeamiento de conducta orientada al cumplimiento y no lo contrario.

Por tales fundamentos, la Demandada concluye manifestando que la presente pretensión debe ser desestimada considerando que el Contratista en la demanda



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

arbitral no ha aportado medio probatorio idóneo que acredite el daño ocasionado, a efectos de sustentar la indemnización de daños y perjuicios.

## POSICIÓN DEL ÁRBITRO UNICO:

A manera de introducción, cabe señalar que en el primer párrafo de la Posición del Árbitro Único, relacionada con la fundamentación para la solución del Primer Punto Controvertido, se dejó constancia que en concordancia con lo señalado en el numeral V Cuestiones Preliminares del presente laudo; por razones de economía procesal y teniendo en cuenta que el resultado al que se arribe en el primer punto en controversia tendrá necesariamente un efecto inmediato en los demás puntos controvertidos vinculados; por lo que el Arbitro Único procederá a efectuar el análisis conjunto de ellos y el resultado servirá para la resolución de los puntos en controversia.

En este contexto, cabe recordar que en el desarrollo de los argumentos expuestos para la solución de los puntos controvertidos precedentes, el Arbitro Único considera que el nacimiento de la obligación, así como el tratamiento de ellas se enmarca en la esfera contractual establecida en los artículos 35° y 49° de la Ley y artículo 138° del Reglamento, que consagran el principio pacta sunt servanda y buena fé que rigen para los contratos; y, concretamente, en torno a la aplicación del principio de reciprocidad y al de fiel cumplimiento de lo pactado.

Por ello, a criterio del Árbitro Unico los argumentos expuestos en el análisis efectuado para la solución de los demás puntos controvertidos también resultan aplicables a la solución de este punto controvertido, más aún si por versión de la propia demandada, expresada en los numerales 9, 10 y 12 de los fundamentos de hechos de su escrito de contestación de la demanda, aquélla reconoce expresamente que ha venido conduciendo el inmueble materia del arrendamiento hasta el 21 de junio de 2017 y que "en cuanto a los presuntos daños durante el periodo de ocupación señalada en el acta de Constatación de Hechos del 21 de junio de 2017, debe corroborarse su valor por el Área Técnica y verificar si la garantía que se entregó al contratista cubre dichas reparaciones" (sic).

Es decir que la demandada sí reconoce que el inmueble ha sufrido daños, al menos, los citados en el Acta de Constatación de Hechos del 21 de junio de 2017 suscrita por el representante de la entidad que hizo entrega del inmueble y de las llaves del mismo, a los demandantes; y parte de la presunción (cuando indica que "debe corroborarse su valor por el Área Técnica y verificar si la garantía que se entregó al contratista cubre dichas reparaciones") de que la garantía entregada al inicio de la relación contractual podría eventualmente cubrir esa contingencia.

Asimismo, respecto del costo de las reparaciones, entre los antecedentes obra la Carta Notarial de fecha 05 de setiembre de 2017 dirigida por los demandantes a la entidad demandada, a través de la cual los demandantes reiteran el pago de los conceptos que les adeuda la demandada, entre los cuales citan el presupuesto elaborado por la

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

empresa ACUSTINOR SAC Servicios Integrales Generales para la reparación de los daños ocasionados al inmueble durante los cuatro (04) años del arrendamiento, por la suma demandada de S/ 107,500.00, el mismo que afirman cuenta con la aprobación de la entidad (Carta Notarial presentada al proceso como Anexo 1-L de la demanda, la que no ha sido materia de objeción ni cuestionada por la entidad)

A criterio del Árbitro Único, se corrobora todo lo antes expuesto en lo pactado en la cláusula sexta del contrato (la cual nos deriva al Acta de entrega-Recepción de fecha 18 de diciembre de 2012, en cuyo párrafo respectivo establece que "el arrendador manifiesta estar de acuerdo con recibir la propiedad arrendada en el estado físico en que se encuentra con sus mejoras y accesorios, estando en uso y funcionando todas sus instalaciones eléctricas y sanitarias"); así como en la cláusula décimo tercera del contrato (la misma que nos deriva a la aplicación supletoria de las disposiciones del Código Civil, entre ellas los numerales 10 y 11 del artículo 1681<sup>19</sup>, que establecen que "el arrendatario se obliga a devolver el inmueble en el estado que lo recibió sin más deterioro que el del normal uso; así como a cumplir las demás obligaciones que establezca la ley o el contrato").

Sin embargo, y en adición a la reproducción de los argumentos expuestos, el Arbitro Único estima conveniente tratar el tema relacionado con la responsabilidad contractual, la cual es conocido que procede ante la infracción de un contrato válido o resulta del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato.

Siendo así, el artículo 1321° del Código Civil señala lo siguiente: "Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve".

En este caso, si bien los demandantes han omitido indicar el tipo de responsabilidad que están demandando, en función al principio "iura novit curia" este Arbitro Único no puede dejar de administrar justicia y aplicar la norma jurídica pertinente aunque esta no haya sido invocada, por lo que – a su criterio - siendo este un caso de un incumplimiento que nace de un contrato, corresponde a una responsabilidad contractual y a una reciprocidad de obligaciones nacida de una relación contractual.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que nos encontramos ante la existencia de un contrato válidamente celebrado; que hubo cumplimiento de la obligación asumida por los demandantes, de hacer entrega del inmueble a la demandada para que sea usado como sede institucional; que la demandada se obligó a devolver el inmueble sin mayor deterioro que el correspondiente al normal uso, sin embargo lo ha devuelto con los deterioros y daños que obran en la constatación policial de fecha 18 de mayo de 2017 y

<sup>19</sup> Artículo 1681.- El arrendatario está obligado:

<sup>10.-</sup> A devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del contrato en el estado en que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario.

<sup>11 -</sup> A cumplir las demás obligaciones que establezca la ley o el contrato

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

del Acta de Constatación Notarial de fecha 21 de junio de 2017, que obran en los antecedentes del proceso como Anexo 1-l y Anexo 1-J de la demanda, respectivamente, los cuales cabe destacar no han sido tachados, observados ni cuestionados por la parte demandada; y que para los trabajos de refaccionamiento, rehabilitación y/o restitución del inmueble a las condiciones de habitabilidad y uso existentes al momento en que los recibió la demandada se requiere un gasto equivalente a la suma demandada la cual, como ya se ha dicho, es producto del presupuesto elaborado por la empresa ACUSTINOR SAC, el cual inclusive ha sido materia de aceptación y/o conformidad por parte de la entidad, conforme lo afirman los demandados en la Carta Notarial que le remitieran a la demandada con fecha 05 de setiembre de 2017, que obra como Anexos 1-K y 1-L de la demanda y que, para generar mayor certidumbre, se aprecia que dicho Anexo no ha sido tachado, negado ni desvirtuado por la parte demandada.

No obstante ello, el Arbitro Unico observa que, con posterioridad a la Audiencia de Alegatos Orales y absolviendo el requerimiento que se formulara a las partes en dicha audiencia, en el sentido que acreditaran documentariamente los gastos en que hubiera incurrido cada parte respecto de los puntos en controversia, adjunto como Anexo 8-B a su escrito ingresado a la Secretaría Arbitral con fecha 29.04.2019, los demandantes han presentado la documentación sustentatoria de los gastos supuestamente efectuados con tal fin; entre los cuales se aprecia que en efecto han cubierto el pago de los conceptos aparentemente relacionados con los trabajos de refaccionamiento del inmueble y recuperación de su condición de uso y habitabilidad existentes a la fecha de entrega del inmueble a la entidad, los cuales constan de facturas giradas a nombre de la empresa "Caxamarca Gas S.A."; la cual no es parte en el presente proceso arbitral.

Aparte de ello, que en la relación de documentos presentados por los demandantes obran facturas (también a nombre de Caxamarca Gas S.A.) por muebles, enseres y equipos que no se han citado expresamente en el Acta de entrega del inmueble; lo cual no genera convicción en el Arbitro Único de que efectivamente ésos sean los gastos en los que hubieran incurrido los demandantes para los trabajos de refaccionamiento y rehabilitación del inmueble a sus condiciones iniciales de habitabilidad y uso.

En tal sentido, y en concordancia con lo expuesto en párrafos anteriores, donde se reconoce por parte de la entidad el derecho a la devolución del inmueble en las condiciones de habitabilidad y uso en que los demandantes entregaron el mismo a la entidad; al contenido del Acta de Entrega del inmueble a la entidad (Anexo 1-N de la demanda) así como a la aprobación efectuada por el demandado al presupuesto presentado por los demandantes; en aplicación del principio *iura novit curia* antes citado; este Arbitro considera amparable en parte esta pretensión, a efecto que se apliquen a los trabajos de refaccionamiento, rehabilitación y restitución del inmueble a las condiciones iniciales de habitabilidad los siguientes conceptos que obran en el escrito de demanda y se citan en los Anexos 1-K y 1-L de la demanda:



Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

Pintado general (interior y exterior) del edificio incluyendo	1
resanar paredes y techos, y puertas de fierro y madera	24, 000.0
Cerrajería:	
Cambio de 06 (seis) chapas de las puertas principales y 10 (diez)	
chapas internas. Incluye instalación.	2,000.0
Carpintería:	
Fabricación de 02 (dos) divisiones de madera.	3,500.0
Fabricación de puerta y divisiones de mueble modular.	1,200.0
Pisos:	
Reacondicionamiento de piso de parquet, removiendo zonas	
humedecidas y reinstalando, colocar piezas faltantes. Incluye:	
pulido y acabado.	10,000,0
Reacondicionamiento de zócalos de madera.	1,000.0
Reacondicionamiento de pisos de mármol, incluye: reemplazar	
piezas rotas, faltantes, pulido y resanar granito.	8,500,0
Electricidad:	
Trabajos varios.	1,000.0
15 (quince) fluorescentes.	300.0
12 (doce) luminarias.	2,000.0
Gasfitería:	
Picar y resanar para reparar fugas.	1,200.0
Cambiar sanitarios y reemplazar 15 (quince) tapas de tanque.	1,300.0
Otros	
Lunas de 2 (dos) puertas de entrada rotas y otras.	800.0
	S/ 56,800.0

Por lo anteriormente expuesto, el Arbitro Único considera amparable en parte la pretensión de los demandantes; y considerar en *S/ 56,800.00 (CINCUENTISEIS MIL OCHOCIENTOS Y 00/100)* la suma relacionada con los costos que representen los trabajos de refaccionamiento y rehabilitación del inmueble a sus condiciones iniciales de habitabilidad y uso en los que lo recibió la demandada.

## 5. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

"DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE DISA II LIMA SUR ASUMA LAS COSTOS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL."

## POSICIÓN DE LOS DEMANDANTES

Los Demandantes, en cuanto a costas y costos, hacen referencia al numeral 1º del artículo 73º del Decreto Legislativo Nº 1071º, Ley de Arbitraje, que dispone lo siguiente:

"El Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá



Árbitro Unico. HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

distribuir y prorratear estos costos entre las partes. Si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso."

Los Contratistas concluyen este punto, refiriendo que de conformidad con la norma citada, y toda vez que la DISA II SUR se encuentra en una situación de incumplimiento contractual comprobada, solicitando que se ordene a la Entidad asuma el íntegro de los costas y costas de los gastos incurridos en el presente proceso.

# POSICIÓN DEL DEMANDADO

Respecto a este punto, el Demandado señala que "el pago de costas y costos es asumido por la parte vencida, por tanto, habiéndose acreditado que las pretensiones de la demanda arbitral no tienen sustento fáctico ni legal y en consecuencia deben ser desestimadas en el laudo arbitral, el pago de las costas y costos deben ser asumidas por el Contratista de conformidad con el numeral 1) del artículo 73º de la Ley de Arbitraje".

# POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

En lo que se refiere al pago de las costas y costos del arbitraje, el artículo 56° del Decreto Legislativo Nº 1071 - Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (norma aplicable al caso), establece que los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje según lo previsto en el artículo 73º; es decir, teniendo presente lo pactado por las partes en el convenio arbitral.

- (i) Que, en cuanto a los costos del arbitraje, los artículos 70° y 73° del Decreto Legislativo N° 1071 disponen que el árbitro tenga en cuenta, a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el árbitro podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- (ii) Teniendo en consideración que no existe pacto sobre las costas o costos ni en el convenio arbitral celebrado entre las partes, corresponde al Árbitro Único establecer a quién corresponde asumir las costas y costos de este proceso arbitral.

A efecto de regular el pago de tales conceptos, este Arbitro Único ha procedido a evaluar el comportamiento procesal de las partes y la certidumbre jurídica que existía entre ellas respecto de la ejecución del contrato y sus efectos, la cual, como se ha expuesto en la parte considerativa de este laudo, ha dado lugar al presente arbitraje; donde se aprecia que las partes tenían motivos suficientes para reclamar y defender su pretensión en la vía arbitral.

 (iii) Que, en mérito a las consideraciones antes expuestas y en aplicación de lo establecido en el segundo acápite del numeral 1 del artículo 73º del Decreto Legislativo № 1071, que norma el Arbitraje; el Tribunal Arbitral dispone que las





MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS. DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

costas y costos del presente proceso arbitral sean asumidos en forma proporcional por las partes, en el orden del 50% cada una.

Por las razones expuestas; no existiendo otro punto por analizar; de acuerdo a lo establecido por la Ley, el Reglamento y el Decreto Legislativo N° 1071, - Decreto Legislativo que norma el arbitraje; y dentro del plazo correspondiente; este Árbitro Unico;

#### LAUDA:

**Primero.- DECLARANDO INFUNDADAS** las excepciones de incompetencia, de caducidad y de ambigüedad interpuestas por la Entidad, con su escrito de contestación de la demanda de fecha 14 de diciembre de 2018.

Segundo.- DECLARANDO FUNDADA, en base a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, la pretensión de los demandantes contenida en el primer punto controvertido y, en consecuencia, se reconoce que la parte demandada ha incumplido con la obligación de pago del arrendamiento por el usufructo del inmueble ubicado en Av. Don Diego de Día N° 228 Mz. A, Lt. 13 de la Urb. Huertos de San Antonio, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima; materia del contrato N° 052-2012-DISA II LIMA SUR, para la sede institucional de la Dirección de Salud II Lima Sur.

Tercero.- DECLARANDO FUNDADA, en base a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, la pretensión contenida en el segundo punto controvertido; y, consecuentemente, se reconoce que corresponde que la ENTIDAD pague a los demandantes la suma de S/ 102,419.00 (Ciento dos Mil cuatrocientos diecinueve con 00/100 Soles) por concepto de arriendos impagos generados por el usufructo del inmueble arrendado por la parte demandada por el período comprendido desde el mes de diciembre del año 2016 hasta el mes de junio de 2017; con más los intereses que se generen hasta la fecha en que real y efectivamente ocurra el pago.

Cuarto.- DECLARANDO FUNDADA, en base a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, la pretensión contenida en el tercer punto controvertido; y, consecuentemente, se reconoce que corresponde que la ENTIDAD pague a los demandantes la suma de \$\frac{5}{22,100.02}\$ (Veintidós Mil cien con 02/100 Soles) por concepto de restitución de los arbitrios municipales pagados por los demandantes (en defecto de la entidad demandada) por el período comprendido desde el segundo semestre del año 2014 hasta el mes de junio de 2017; con más los intereses que se generen hasta la fecha en que real y efectivamente ocurra el pago.

Quinto.- DECLARANDO FUNDADA EN PARTE, en base a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, la pretensión contenida en el cuarto punto controvertido; y, CONSIDERAR en S/ 56,800.00 (Cincuenta y Seis Mil Ochocientos y 00/100 Soles), la suma que a la entidad le corresponde abonar a los demandantes por los trabajos de refaccionamiento, rehabilitación y restitución del inmueble a sus condiciones de habitabilidad y uso existentes al momento de la entrega del inmueble a la entidad demandada, para su uso como sede institucional.



MARCO AURELIO LA TORRE SÁNCHEZ CON KORY MEDALITH LEZAMA LLAQUE VS., DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR

Laudo Arbitral de Derecho

Árbitro Único: HÉCTOR RICARDO AGUIRRE GARCÍA

**Sexto.- DECLARANDO** que los costos y gastos del presente proceso arbitral serán asumidos tanto por los demandantes como por la entidad demandada en partes iguales. En consecuencia, LA ENTIDAD deberá reembolsar a los demandantes los honorarios que éstos asumieran en reemplazo de la ENTIDAD y que se encuentran detallados en el Acta de Instalación y documentación complementaria, con los correspondientes intereses que se devenguen desde la fecha en que real y efectivamente ocurra el pago.

**Séptimo.- ESTABLECER**, para los efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, que la Secretaría Arbitral proceda a facilitarle, a las partes, la liquidación de los gastos arbitrales, administrativos y/o costos en los que incurriera la parte demandante, a consecuencia de la subrogación de los pagos que hubiera asumido por los que le correspondía a la parte demandada en el desarrollo del presente proceso arbitral.

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

**Noveno.- DISPONER** que la Secretaría Arbitral proceda a remitir copia del presente laudo al OSCE para los fines que corresponda.

Héctor Aguirre García
Arbitro Único

RÉARDO ROJAS MUÑOZ

Secretario Arbitral
CEAR LATINOAMERICANO