



## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

### PARTES DEL ARBITRAJE

**Demandante:** CONSORCIO LLICSA (en adelante "LA DEMANDANTE", "LA CONTRATISTA" o "EL CONSORCIO")

**Demandada:** MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAPILLICA (en adelante "LA ENTIDAD" o "LA DEMANDADA" o "MUNICIPALIDAD DE SAPILLICA").

### ÁRBITRO ÚNICO

Abog. Juan Jashim Valdivieso Cerna

### TIPO DE ARBITRAJE

Institucional, Nacional y de Derecho

### SECRETARIA ARBITRAL

Abog. Katia Paola Valverde Girón

### SEDE DEL ARBITRAJE

SEDE DEL CENTRO DE ARBITRAJE "ARBITRARE" de Arbitrare Soluciones Legales y Arbitrales SAC

Calle Las Begonias Mza. U Lote 19 Urbanización Miraflores, Distrito de Castilla, Provincia y Departamento de Piura.



SEDE PIURA 

**Resolución N° 15: LAUDO ARBITRAL**

Piura, 04 de noviembre de 2021.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Convenio arbitral, solicitud de arbitraje y conformación del Árbitro Único**

Con fecha 20 de febrero de 2020, el CONSORCIO LLICSA, con RUC N° 20605906169, suscribió el CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA NRO. 003-2020/MDS/OEC, "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO EDUCATIVO EN LOS NIVELES INICIAL, PRIMARIA Y SECUNDARIA EN LA I.E. N° 14401 DEL CENTRO POBLADO LLICSA CHICA DEL DISTRITO DE SAPILLICA, PROVINCIA DE AYABACA – PIURA" META: I ETAPA – CONSTRUCCIÓN FORMACIÓN Y MURO DE CONTENCIÓN; LICITACIÓN PÚBLICA N° 001-2019-MDS-CS SEGUNDA CONVOCATORIA (en adelante, "EL CONTRATO") con la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAPILLICA. En la cláusula VIGÉSIMA del Contrato, se estableció lo siguiente:

*"Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.*

*Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.*

*Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.*

*El Laudo Arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado."*



SEDE TRUJILLO



El 29 de septiembre de 2020, LA DEMANDANTE, presentó la solicitud de arbitraje ante el Centro de Arbitraje ARBITRARE, solicitando que el Centro de Arbitraje designe un Árbitro Único para resolver la controversia.

Que, mediante Disposición Secretarial Nro. 02 de fecha 06 de octubre de 2020, se admitió a trámite la solicitud de arbitraje presentada por Consorcio Llicsa y se puso de conocimiento al Consorcio a través de la Carta Nro. 409-2020-CA/ARBITRARE, notificada electrónicamente a la cuenta de correo [consorciollicsa1@gmail.com](mailto:consorciollicsa1@gmail.com), asimismo, mediante Carta Nro. 410-2020-CA/ARBITRARE se procedió a notificar de manera física a la Municipalidad Distrital de Sapillica, en su domicilio procesal ubicado en Av. Ernesto Merino S/N Sapillica, Ayabaca, Piura.

Asimismo, por medio de la Disposición Secretarial Nro. 03 de fecha 19 de octubre de 2020, se deja constancia que LA ENTIDAD ha sido debidamente notificada de manera física y que dentro del plazo otorgado no se apersonado al proceso arbitral, ni ha consignado correos electrónicos para su notificación.

Mediante Acta de Audiencia Preliminar de Designación de Árbitro Único, de fecha 29 de octubre de 2020, mediante sorteo virtual se designó al Árbitro Único Abog. Juan Jashim Valdivieso Cerna, de conformidad con el artículo 27 del Reglamento Procesal del Centro, quien aceptó el cargo mediante Carta signada "Carta aceptación a designación de árbitro" de fecha 31 de octubre de 2020.

Por medio de la Disposición Secretarial Nro. 06, se declara firme la designación del Árbitro Único Abog. Juan Jashim Valdivieso Cerna, debido que ninguna de las partes ha cuestionado su participación como Árbitro



Único y se remite el expediente digital a efectos de que emita la Resolución correspondiente, de conformidad con el numeral 1) del artículo 37° del Reglamento Procesal del Centro. Dicha Disposición fue notificada electrónicamente al Consorcio Llicsa mediante Carta Nro. 500-2020-CA/ARBITRARE y notificada de manera física a La Entidad a través de la Carta Nro. 501-2020-CA/ARBITRARE.

## 1.2. Instalación del Árbitro Único y Reglas del Proceso Arbitral

Mediante Resolución Nro. 01 de fecha 23 de noviembre de 2020, se instaló el Árbitro Único constituido por el Abog. Juan Jashim Valdivieso Cerna y se establecieron las reglas del arbitraje y gastos arbitrales. Se señaló que el arbitraje es institucional, nacional y de derecho, de conformidad con el Convenio Arbitral celebrado por las partes y se designó como secretaria arbitral a cargo del proceso a la abogada Katia Paola Valverde Girón, identificada con DNI Nro. 46765026, con celular 942690831 y correo electrónico: [kvalverde@arbitrareperu.com](mailto:kvalverde@arbitrareperu.com), señalando como sede del arbitraje la ciudad de Piura, ubicado en Calle Las Begonias Mz. U Lote 19 Urbanización Castilla, Distrito Castilla, Provincia y Departamento de Piura.

De igual manera, se estableció la legislación aplicable al proceso, siendo la legislación peruana, Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225, aprobado mediante D. S. Nro. 082-2019-EF y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante Ley de Arbitraje).

Dicha Resolución Nro. 01 fue notificada electrónicamente al Consorcio Llicsa mediante Carta N° 512-2020-CA/ARBITRARE con fecha 23 de noviembre de 2020, y con Carta Nro. 513-2020-CA/ARBITRARE, con fecha 23 de noviembre de 2020 se notificó notarialmente a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAPILLICA, no siendo objetada por ninguna de las partes en su contenido.



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com



## II. PROCESO ARBITRAL

### 2.1. DEMANDA

Mediante Resolución Nro. 02, de fecha 16 de diciembre de 2020, se tienen por firmes las reglas del proceso arbitral y se otorgó a Consorcio Llicsa, el plazo de diez (10) días hábiles para que presente su demanda y anexos, debiendo ofrecer los medios probatorios que respalden sus pretensiones planteadas.

Es así que, por medio del escrito de fecha 04 de diciembre de 2020, el CONSORCIO LLICSA, presentó su demanda, solicitando en el petitorio lo siguiente:

- a. **PRIMERA PRETENSION:** Que el Árbitro Único deje sin efecto la carta simple, avalada por el Juez de Paz Celia Guayanay Naire y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDES "A" que en ella se anexa, notificada al consorcio el 03 de setiembre de 2020, en el que se señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por trasgredir el art. 165.1 del reglamento al no haberse cursado carta notarial al contratista ni adjuntado la copia fedateada del documento que declara la nulidad.
- b. **SEGUNDA PRETENSION:** Que se condene a la entidad al pago de los costos arbitrales los cuales incluirán los honorarios arbitrales y de administración arbitral, de asesoría legal, por gastos financieros, más los intereses que se devengan hasta la ejecución final del laudo.

### FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA PRIMERA PRETENSION.



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 5 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

- La recurrente señala que se debe partir de la siguiente premisa: la nulidad contractual y la resolución del contrato son supuestos distintos, cuyos efectos o consecuencias son diferentes (Opinión Nro. 81-2018/DTN), Por lo que, manifiesta si de ello depende de si se encuentran frente a un supuesto de nulidad o resolución la Ley de Contrataciones y su Reglamento ha establecido un procedimiento específico de carácter imperativo, de modo que solo es válida la nulidad o resolución que ha cumplido inequívocamente el procedimiento previsto en la normativa.
- Asimismo, manifiesta la demandante que es oportuno, antes de exponer los hechos que sustenta su pretensión, describir: a) las diferencia entre la nulidad y la resolución prevista en la normativa de contrataciones del estado y b) la regulación en la Ley y el Reglamento de contrataciones.
  - ✓ Refiere que, en la Opinión Nro. 81-2018-DTN se realiza de manera clara la diferencia entre nulidad y resolución: mientras la resolución de un contrato imposibilita de manera definitiva su continuación y en función a ello puede generarse diversas consecuencias económicas (como por ejemplo el resarcimiento de los daños y perjuicios generados a la parte afectada, en caso corresponda); un contrato nulo es inexistente y no debe surtir efectos.
  - ✓ En ese sentido, alega que resulta evidente que las figuras de la nulidad y resolución no pueden coexistir: o bien se declara la nulidad del contrato o por el contrario se resuelve el contrato, no es posible por tanto que tras la decisión de la declaración de nulidad la consecuencia jurídica sea la resolución del contrato.
  - ✓ Asimismo, precisa que de los artículos que regulan la nulidad contractual (44.2 de la Ley y art. 145 del Reglamento) y de la regulación de la resolución contractual (art 36 de la Ley y art 164 y 165 del Reglamento) se tiene que:





- Es inequívoco que la nulidad y la resolución tienen procedimientos específicos distintos de carácter imperativo, por ello señalan que quiere decir que no es posible que el contratista ni la entidad se aparten de los procedimientos previstos, pues ello afecta la validez ya sea de la nulidad o resolución.
  
- Respecto a la nulidad del contrato:
  - Refiere que únicamente puede declararse la nulidad del contrato por las causas taxativamente previstas en el art. 44.2. los hechos que sustentan la nulidad deben subsumirse indubitablemente en algunas de las causas previstas en el referido artículo.
  
  - También, alega que la validez de la nulidad depende, conforme lo señala el artículo 145.1, que curse carta notarial al contratista y se adjunte además copia fedateada del documento que declara la nulidad.
  
- Respecto a la resolución del contrato:
  - La recurrente precisa que la entidad podrá resolver el contrato siempre que se materialicen en la realidad algunas de las causales habilitadoras establecidas en el art. 36 de la Ley y 164 del Reglamento; debiendo para tal efecto precisar los hechos que sustentan la resolución y como estos se subsumen en la causal habilitadora.
  
  - También, refiere que para que la entidad pueda resolver el contrato tratándose de incumplimiento injustificado de las obligaciones a cargo del contratista deberá tal como lo establece el art. 165.1 requerir previamente el cumplimiento mediante carta notarial.



- Asimismo, la recurrente alega que la validez de la resolución depende, además, tal como lo ordena el artículo 165.3, que dicha resolución sea comunicada mediante carta notarial al contratista de haber decidido la entidad resolver el contrato vencido el plazo para que este cumpla con sus prestaciones.
- ✓ Por ende, refieren que habiéndose realizado el análisis de la nulidad y resolución de acuerdo con la ley de contrataciones y su reglamento conviene en este punto señalar los hechos por los cuales el Árbitro Único debe dejar sin efecto la carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación Celia Guayanay Naire, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" que adjuntan:
  - También refieren, que como se han señalado en los antecedentes el 03 de septiembre del 2020, se notificó a Consorcio Llicsa una carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación, Celia Guayanay Naire, que contiene adjunto la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS en la que se declara la nulidad del Contrato de Obra N° 003-2020-MDS/OEC y se decide resolver el referido contrato.
  - También, refieren que si se analiza la "carta notarial" en la que adjunta la Resolución de Alcaldía se observa lo siguiente:
    - De la lectura del asunto de carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación, Celia Guayanay Naire se aprecia que se trataría de la declaración de nulidad notificada al contratista.
    - También manifiesta que no están frente a una "carta notarial" toda vez que no ha sido suscrita por un notario sino por un Juez de Paz de Segunda Nominación, es





más en la propia carta se advierte que ante la falta de notario público es el Juez de Paz de Segunda Nominación que da "Fe" del referido documento.

- Asimismo, precisa la parte recurrente que tal como lo ha señalado en los puntos precedentes el artículo 145.1 ha previsto que cuando se declara la nulidad se cursa carta notarial al contratista y se adjunta copia fedateada del documento que declara la nulidad. En ese sentido, tal como han precisado la validez de la nulidad depende de que se cumplan tanto las disposiciones imperativas de fondo como de forma.
- Por ende, la parte demandante señala que la carta y la resolución de alcaldía N° 0269-2020-MDS que en ella se adjunta, notificada al contratista 03 de septiembre de 2020, y que aparentemente se trataría de una declaración de nulidad del contrato, ha trasgredido las disposiciones de forma, por tanto, uno de los requisitos de validez, pues no se ha cursado carta notarial al contratista ni se ha adjuntado copia fedateada del documento que declara la nulidad, están frente a una obligación de carácter imperativo, de la que la entidad no puede apartarse.

Asimismo, señalan que la consecuencia jurídica de quebrantar el procedimiento establecido en el art. 145.1 del Reglamento para la declaración de nulidad, genera la invalidez de la decisión de la entidad, en tal sentido es nula tanto la carta como la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS que en ella se anexa.



El recurrente refiere que lo anterior es también asumido por el OSCE en la Opinión N° 048-2018/DTN que ha advertido que “la normativa de contrataciones del Estado establece que la copia fedateada del documento que declara la nulidad del contrato debe ser notificada al contratista a través de una carta notarial. El OSCE reconoce que la validez de la declaración de nulidad del contrato por parte de la entidad depende de su notificación vía carta notarial y de que además se adjunte en ella la copia fedateada del documento que declara la nulidad, requisitos de validez que la Entidad deliberadamente ha inobservado.

- Señalan que sin perjuicio de lo anterior, el artículo 44.2 de la ley ha establecido las causales taxativas por la cuales la entidad puede declarar la nulidad del contrato, siendo estas las siguientes:
  - Por haberse perfeccionado en contravención con el artículo 11.
  - Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato, previo descargo.
  - Cuando se haya suscrito el contrato no obstante encontrarse en trámite un recurso de apelación.
  - Cuando no se haya cumplido con las condiciones y/o requisitos establecidos en la normativa a fin de la configuración de alguno de los supuestos que habilitan a la contratación directa. Cuando no se





utilice los métodos de contratación previstas en la presente norma, pese a que la contratación se encuentra bajo su ámbito de aplicación; o cuando se empleó método de contratación distinto del que corresponde.

- Cuando por reconocimiento del contratista ante la autoridad competente nacional o extranjera se evidencie que durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato éste, sus accionistas, socios o empresas vinculadas, o cualquiera de sus respectivos directores, funcionarios, empleados, asesores, representantes legales o agentes, ha pagado, recibido, ofrecido, intentado pagar o recibir u ofrecer en el futuro algún pago, beneficio indebido, dádiva o comisión. Esta nulidad es sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil a que hubiera lugar.
- Cuando se acredite que el contratista, sus accionistas, socios o empresas vinculadas, o cualquiera de sus respectivos directores, funcionarios, empleados, asesores, representantes legales o agentes, ha pagado, recibido, ofrecido, intentado pagar o recibir u ofrecer en el futuro algún pago, beneficio indebido, dádiva o comisión en relación con ese contrato o su procedimiento de selección conforme establece el reglamento. Esta nulidad



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 11 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

es sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil a que hubiere lugar.

- En caso de contratarse bienes, servicios u obras, sin el previo procedimiento de selección que correspondiera.
- La parte demandante refiere que de la revisión de la carta avalada por el Juez de Paz de Segunda Nominación y de la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS que se adjunta se aprecia en ambos documentos que la Entidad ha declarado la nulidad amparándose en el art. 219 del Código Civil, además señala que para la declaración de nulidad ha recurrido a la regulación supletoria del Código Civil.
- La recurrente señala que la primera disposición complementaria final de la Ley establece que tanto la Ley como el Reglamento prevalecen sobre las normas del procedimiento administrativo general, de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables, además enfatiza que las contrataciones del Estado se llevan a cabo conforme a la presente norma, a su reglamento, así como a las directivas que se elabores para tal efecto.
- Asimismo refieren, que la primera disposición complementaria final del Reglamento precisa claramente que en lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado.



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 12 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com



- También, manifiestan que en un sinnúmero de opiniones el OSCE, como por ejemplo en la Opinión N° 065-2019/DTN, HA SIDO ENFÁTICO EN SEÑALAR QUE LA APLICACIÓN SUPLETORIA DEL Código Civil en la fase de ejecución contractual resultará necesaria con la finalidad de suplir la falencia o vacío existente en la normativa de contrataciones del Estado, previo análisis de compatibilidad, en dicha opinión se precisa además que la aplicación supletoria de normas de derecho público o de derecho privado a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado presupone realizar un análisis comparativo para determinar si estas normas resultan compatible o no.
  - Asimismo, refiere que la entidad declara la nulidad del contrato de obra apelando a la supletoriedad del Código Civil y específicamente la aplicación del art. 219° lo que constituye una clara y deliberada trasgresión del art. 44.2 de Ley de Contrataciones. La Municipalidad desconoce deliberadamente que el artículo 44.2 establece las causales taxativas e inequívocas por las que la entidad puede ejercer la potestad de declarar la nulidad del contrato, en ninguna de ellas se establece como causal de nulidad el art. 219 del Código Civil.
- También refieren que independientemente de las razones expuestas en el punto 4, otros argumentos que demuestran que la carta avalada por el Juez de Paz de Segunda Nominación y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS que en ella se anexa son nulas y por tanto no producen efectos jurídicos a la luz de la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado:



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 13 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

- ✓ El Árbitro Único advertirá que la defensa planteada en el punto 04 es suponiendo que estamos frente a la declaración de nulidad contractual. La falta de claridad se debe a que en el documento avalado por el Juez de Paz de Segunda Nominación y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS la Entidad confunde deliberadamente la figura de la nulidad y la de resolución contractual, de la lectura de dichos documentos la Entidad considera que el contrato es nulo, pero decide resolver el contrato.
- ✓ Tal como se ha subrayado en el punto 03 las figuras de la nulidad y resolución no pueden coexistir: o bien se declara la nulidad del contrato o por el contrario se resuelve el contrato, no es posible por tanto que tras la decisión de la declaración de nulidad la consecuencia jurídica sea la resolución del contrato, se ha sustentado tal premisa a partir de la Opinión N° 081-2018/DTN en la que se establece que la nulidad y resolución son supuestos distintos con consecuencias distintas.
- ✓ También refiere que se ha evidenciado en el punto 03 que la propia Ley y Reglamento de Contrataciones entiende que nulidad y la resolución son supuestos distintos con consecuencias jurídicas diferentes de allí que cada figura tenga un procedimiento propio de carácter imperativo, esto es un procedimiento específico que las partes no pueden apartarse.
- La parte recurrente alega que debe resaltar como colofón que las incongruencias en la carta y en la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" que en ella se anexa respecto de declarar la nulidad y como consecuencia de ello resolver el contrato; recurrir arbitraria e ilegalmente al código civil a efectos de sustentar la nulidad; y la falta de claridad respecto de determinar inequívocamente si se trata de una declaración de nulidad o resolución contractual afecta el derecho a la tutela procesal efectiva del contratista; ya el tribunal constitucional en el fundamento 24 de la sentencia derivada del EXP. N°



SEDE TRUJILLO



3361-2004-AAITC ha reconocido que el derecho a la tutela procesal efectiva no sólo tiene un ámbito limitado de aplicación que se reduce a sede judicial, sino que tal derecho debe además emplearse en todo procedimiento en el que una persona tiene derecho al respecto de resguardos mínimos para que la resolución final sea congruente con los hechos que la sustenten. Los resguardos mínimos del derecho del contratista lo constituyen las disposiciones imperativas tanto de forma como de fondo regulados en la Ley y el Reglamento de contrataciones sobre las figuras de la nulidad y la resolución que como se ha demostrado la entidad premeditadamente los ha inobservado.

- La parte demandante alega que por los fundamentos expuestos en los puntos precedentes el Árbitro Único debe dejar sin efecto la carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación, Celia Guayanay Naire, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" que en ella se anexa, notificada al consorcio el 03 de septiembre del 2020, en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por trasgredir el art. 165.1 del reglamento al no haberse cursado carta notarial al contratista ni adjuntado la copia fedateada del documento que declara la nulidad.
- La recurrente deja constancia que la Entidad tras su decisión arbitraria e ilegal ha resuelto retrotraer el proceso de selección a la etapa de convocatoria lo que constituyen un acto inequívoco y deliberado de afectar los intereses legítimos del contratista.

#### **FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA SEGUNDA PRETENSION.**

- La demandante alega que se ha visto en la necesidad de recurrir al arbitraje como consecuencia de las decisiones arbitrarias e ilegales plasmadas en la carta avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación Celia Guayanay Naire, y en la Resolución de Alcaldía Nro. 0269-2020-MDS"A" que en ella se adjunta conforme se evidencia de la sustentación de la primera pretensión, por lo que corresponde que la Entidad asuma los costos derivados del proceso arbitral.



- Por ende, la parte demandante solicita que por las razones expuestas en los párrafos precedentes que sustentan inequívocamente sus pretensiones deberá en su momento declararse fundado su pedido.

## 2.2. ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DEMANDA

Mediante Resolución Nro. 03 de fecha 29 de diciembre de 2020, se resolvió admitir a trámite la demanda presentada por Consorcio Llicsa y se corrió traslado a la Municipalidad Distrital de Sapillica, para que en el plazo de diez (10) días hábiles la conteste. Dicha Resolución fue notificada a las partes, mediante Cartas No. 630-2020-CA/ARBITRARE de fecha 29 de diciembre de 2020, a Consorcio Llicsa y No. 631-2020-CA/ARBITRARE con fecha 29 de diciembre de 2020, a la Municipalidad Distrital de Sapillica.

## 2.3. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Con fecha 11 de enero de 2021, la parte demandada presenta su escrito, de manera física en la sede arbitral de la Ciudad de Piura, de contestación de Demanda, y anexos. En su escrito de contestación argumenta lo siguiente:

### RESPECTO A LA ABSOLUCIÓN A LA DEMANDA:

- La parte demandada señala respecto de la Licitación Pública: el Consorcio Llicsa integrado por las empresas Construcciones Servicios Generales Zorritos EIRL y Constructora Alcay SAC, resultó ganador de la buena pro: "Licitación Pública N° 001-2019-MDS-CS, en segunda Convocatoria, Obra: "Mejoramiento del Servicio Educativo en los Niveles Inicial, primaria y secundaria en la I.E N°14401 del Centro Poblado de Llicsa Chica del Distrito de Sapillica, provincia de Ayabaca – Departamento de Piura, Meta: I etapa – construcción de aulas nivel primario y secundario, construcción de patio de formación y muro de contención", por el monto



SEDE TRUJILLO

Página 16 de 52

SEDE PIURA



total de S/ 4, 343,770.24 (Cuatro millones trescientos cuarenta y tres mil setecientos setenta y 24/100 Soles).

- La Entidad manifiesta respecto de la suscripción contractual: con fecha 20 de febrero de 2020, la Entidad aplicando el Principio de buena fe procedimental que establece el artículo IV numeral 1) inciso 1.8 de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, suscribió el Contrato N° 003-2020-MDS/OEC, para ello la Apoderada Común – Rosita Paola Navarro Palacios, alcanzó la Garantía de Fiel Cumplimiento (Carta Fianza N° 989206 – 7893 – 0007424, de fecha 05 marzo de 2020, y la Garantía por Adelanto Directo (Carta Fianza N° 989207, de fecha 18 de febrero de 2020, cada una por la suma de S/ 434,377.02 Cuatrocientos Treinta y Cuatro Mil Trescientos setenta y siete y 02/100 Soles).
- La Entidad señala respecto de la fiscalización posterior: el día 31 de julio de 2020, la Srta. Enny Licet Códova Umbo – Subgerente de Tesorería, se apersonó hasta la oficina del Banco BCP ubicada en prolongación Sánchez Cerro – frente al mercado de Piura, para verificar la autenticidad de la Carta Fianza 989206 – 7893 – 0007424, en su entrevista con el Sr. Gilbert García – Supervisor de Agencia BCP, dicho funcionario dudó de la autenticidad del Título Valor, es así que el día 19 de agosto de 2020, la Entidad recibió un correo electrónico enviado por la Srta. Rubí Dueñas – del Área de Servicios para los clientes BCP – Buzón de Confirmaciones, mediante la cual se ratificó que “La carta en mención no ha sido emitida por BCP y no se encuentra registrada en los sistemas de Banco”, respuesta que clarificaba el panorama en el sentido que la Garantía de Fiel Cumplimiento no era autentica (falsa). Asimismo, el día 26 de agosto de 2020, el Arq. Francisco Romero Jaramillo – Gerente GDUR, con Informe N° 092-2020-MDS-GDUR-ARQ.FJRJ, del 11 de marzo de 2020, dio conformidad a la solicitud de Adelanto Directo requerido por la Representante Común, según la Carta N° 003-2020/CONSORCIO LLICSA



del 28 de febrero de 2020, supuestamente emitido por el Banco BCP, título valor al parecer falso.

- La Entidad demandada señala respecto del principio al debido proceso que ante los hechos evidentes, la representante del Consorcio Llicsa Sra. Rosita Paola Navarro Palacios, se encontraría inmersa en los presuntos delitos contra el patrimonio (modalidad de Estafa) y contra la Fe Pública (en la modalidad de Falsificación de dos Cartas Fianzas N° 989206 y 989207), esta Entidad con oficio N° 015-2020-MDS/A, del 19.08.2020, con el objeto de no vulnerar el debido procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, ha corrido traslado al Consorcio Llicsa, otorgándosele los plazos para los descargos de ley, establecidos en el numeral 145.3 del artículo 145° del DS. N° 344-2018-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado N° 30225; recibándose los mismos el 25 de agosto 2020, según Carta N° 011-2020/Consorcio Llicsa, en la cual refiere haber solicitado la renovación de las Cartas Fianza, situación fuera de contexto, teniendo en cuenta que los dos títulos valores son supuestamente falsos, tal como lo aceptan taxativamente al mencionar que el Consorcio Llicsa, al parecer ha sido sorprendido por personas inescrupulosas que ponen en riesgo la ejecución de la Obra: “Mejoramiento del Servicio Educativo en los niveles inicial, primaria y secundaria en la I.E N° 14401 del Centro Poblado de Llicsa Chica del Distrito de Sapillica, Provincia de Ayabaca y Departamento de Piura”.
- Respecto de la Resolución del contrato contra Consorcio Llicsa la Entidad señala que ante los hechos evidentes la representante común del Consorcio Llicsa, habría vulnerado el principio de la buena fe procedimental, por haber alcanzado la Garantía de Fiel cumplimiento (Carta Fianza N° 989206 – falsa) y la Garantía de Adelanto Directo (Carta Fianza N° 989207 – falsa), es por ello, que en aplicación supletoria del



SEDE TRUJILLO

Página 18 de 52

SEDE PIURA



Código Civil artículo 219° numerales 1, 4 y 5), al haberse realizado un Acto Jurídico Nulo de Pleno Derecho, la Entidad procedió a resolver el Contrato N° 003-2020-MDS/OEC, relacionado a la Licitación Pública N° 001-2019-MDS-CS, en Segunda Convocatoria obra: “Mejoramiento del Servicio Educativo en los niveles inicial, primaria y secundaria en la I.E N° 14401 del Centro Poblado de Llicsa Chica del Distrito de Sapillica, Meta: I Etapa – Construcción de aulas nivel primario y secundario, construcción de patios de formación y muro de contención”, retrotrayéndose dicho proceso hasta la etapa de la Convocatoria, asimismo para que se adecue a los protocolos de bioseguridad Plan Covid – 19.

- La Entidad manifiesta Respecto a la notificación de la resolución del contrato: que se ha tomado en consideración, que la Representante Común del Consorcio, ha fijado como domicilio real/procesal o fiscal la Av. 28 de julio 718 – Zorrito – Contralmirante Villar – Tumbes; es decir, que al no haber invocado domicilio en el distrito de Sapillica, provincia de Ayabaca, Departamento de Piura, y dado que en su demarcación no existe notario público, la entidad dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° numeral 3) de la Ley de Justicia de Paz N° 29824, en razón que el Juez de Paz de Segunda Nominación tiene la facultad para “desarrollar las funciones notariales previstas en la ley”, en consecuencia asimismo a su entidad la acogen las Reglas de la Interpretación signadas en el artículo 6° literales c) y d) del D. Legislativo N° 1071 y sus modificatorias, así como el artículo 12° literal b) de la norma acotada, la cual establece “será válida la notificación o comunicación realizada por fax u otro medio de telecomunicaciones electrónico, telemático o de otra clase semejante que permitan el envío y la recepción de documentos” y el artículo 18° de la Ley de Procedimiento Administrativo General No. 27444, en consecuencia, manifiesta la Entidad haber dado estricto cumplimiento a



lo dispuesto en el numeral 165.1 del artículo 165° del Reglamento de la Ley 30225.

## **RESPECTO DEL MECANISMO DE LA CONCILIACIÓN SOLICITADO POR EL CONSORCIO LLICSA:**

- La Entidad manifiesta que procedente del Centro de Conciliación “La Puerta de la Justicia Mahatma Gandhi CCPJ/MG” ubicado en la Av. Tacna N° 785 oficina 101 – Piura, la Entidad recibió la invitación a conciliar, solicitada por el Consorcio Llicsa para el día 22 de octubre de 2020, a horas 4 pm, a la cual accedieron según la Resolución de Alcaldía N° 303-2020-MDS-A, del 05 de octubre de 2020, este mecanismo guarda relación con el Exp. N° 287-2020-CCPJ/MG, diligencia que fue reprogramada para el día 03 de noviembre de 2020, a horas 12.00 am, sobre la Pretensión: Obligación de hacer, numerales: 1. Seguir el proceso la Resolución del Contrato mediante Arbitraje Institucional en la Cámara de Comercio de Piura o en el Colegio de Ingenieros de Piura. 2. Dejar sin efecto el arbitraje seguido en el Centro de Arbitraje Arbitrare y se proceda a que sea llevado en Cámara de Comercio de Piura o en el Colegio de Ingenieros de Piura; y 3. Seguir el Proceso constructivo de la obra como consecuencia que se ha realizado la entrega del terreno al Consorcio Llicsa y por consiguiente se ha procedido a la ejecución de obras preliminares (desmontaje, implementación del Plan COVID -19), en amparo que la resolución del contrato se encuentra en proceso de conciliación o en un proceso de arbitraje institucional, asimismo está garantizado con la carta fianza de fiel cumplimiento emitida por el Banco BBVA Continental. Al respecto esta Procuraduría en defensa de los intereses de la entidad aprobó en parte la solicitud del Consorcio, tal como se detalla: 1. Continuar la controversia de Resolución Contrato mediante arbitraje institucional, ante la Cámara de Comercio o Colegio de



SEDE TRUJILLO



Ingenieros de Piura, invocando que sea el Consorcio Llicsa, quién asumirá los costos, que demande el medio de solución de controversia. 2. Declarar improcedente el proceso de arbitraje que el Consorcio Llicsa, ha iniciado ante el Centro de Arbitraje ARBITRARE. 3. Declarar improcedente el proceso constructivo de ejecución de la obra invocada por el Consorcio, al haberse resuelto el Contrato N° 0003-2020-MDS-OEC, mediante Resolución de Alcaldía N° 269-2020-MDS-A, del 31 de agosto de 2020, en virtud que el Consorcio Llicsa, alcanzó la Garantía de Fiel cumplimiento y la garantía por adelanto directos (dos cartas N° 989206 y 989207), ambas falsificadas, incurriendo en el Delito contra el patrimonio en la modalidad de Estafa, contemplado en el artículo 196° del Código Penal y delito contra la Fe Pública (en la modalidad de Falsificación de documentos en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de Sapillica), que contempla el artículo 427° del Código Penal; situación que ha causado agravio, al pretender obtener pagos de los recursos públicos utilizando procedimientos ilícitos; denuncia que ha sido interpuesta el día 09 de septiembre de 2020, ante la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Suyo – Ayabaca, contra Rosita Paola Navarro Palacios – Apoderada del Consorcio Llicsa conformado por las empresas Construcciones Servicios Generales Zorritos E.I.R.L. y Constructora Alcay S.A.C., asimismo contra Carlos Gustavo Sancarranco H. y Frankly Martínez B., Asesor y Supervisor de Procesos Operativos del Banco de Crédito del Perú – BCP’; por delito contra la Fe Pública - modalidad de Falsedad Genérica, que establece el artículo 438-A del Código Penal vigente, asimismo declarar improcedente la Garantía de Fiel Cumplimiento – Carta Fianza N° 0011-0268-9800031120-03, emitida por el BBVA – Continental, por haberse excedido en demasía los plazos de ley.



SEDE PIURA

**RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DEL CENTRO DE ARBITRAJE  
“ARBITRARE”:**

- La parte demandada alega que mediante Expediente N° 4885, del 30 de septiembre de 2020, la Apoderada del Consorcio Llicsa, comunicó a la Entidad el inicio de arbitraje en el Centro de Arbitraje “ARBITRARE”, siendo así que en virtud del Expediente N° 1509, ingresado por Mesa de partes el día 26 de octubre de 2020, recibieron el Informe N° 01-2020-CCPJ/MG, del 23 de octubre de 2020, emitido por el Centro de Conciliación “La Puerta de la Justicia Mahatma Ghandi CCPJ/MG”, en cuyo numeral tercero se indicó: “Se da por concluido dicho proceso conciliatorio solicitado por los señores Consorcio Llicsa (...)”, ante lo cual la Entidad considera controversial la decisión adoptada por la Apoderada del Consorcio, al respecto se hace mención, que en razón de lo vertido en el párrafo que antecede, la decisión repentina del Consorcio Llicsa, conlleva a presumir que el cambio brusco obedece a que estaban creando las condiciones para presumiblemente coludirse en contra del Estado peruano (Municipalidad Distrital de Sapillica), lo cual resulta, que aceptar los requerimientos del consorcio no es una decisión adecuada para asegurar la transparencia de la controversia, que podría originar graves consecuencias económicas en agravio de la entidad, tal como lo establece el Decreto de Urgencia N° 020-2020, del 23 de enero de 2020, que modifica el Decreto Legislativo No. 1071; por estas consideraciones se emitió la Resolución de Alcaldía N° 304-2020-MDS-A del 05 de octubre de 2020, mediante la cual se declaró improcedente el inicio de arbitraje en el Centro de Arbitraje ARBITRARE, relacionadas con su Exp. 06-2020-CA/ARBITRARE, ratificando la decisión al amparo de lo dispuesto en el numeral 225.2 del artículo 225° que aprueba el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Ley No. 30225. Esta Procuraduría ha revisado



SEDE TRUJILLO

SEDE PIURA



el artículo 7° y 8° del Reglamento del Centro de Arbitraje Arbitrare, donde se puede verificar que los procesos se desarrollan en la ciudad de Trujillo, situación que no guarda lógica jurídica, cuando en la ciudad de Piura existen los Centro de arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción, así como del Colegio de Ingenieros filial Piura, a los cuales estuvo de acuerdo el consorcio para ventilar la controversia; en consecuencia esta Procuraduría en Defensa de los intereses del Estado, solicita que el Centro de Arbitraje Arbitrare, se subrogue y proceda al archivo definitivo de la controversia, al haber incurrido la demandante en la presunta comisión del Delito contra el patrimonio (Estafa) y contra la Fe Pública (Falsificación de dos cartas fianzas N° 989206 y 989207). Igualmente se hace conocer haberse resuelto definitivamente el proceso de contratación, puesto que a la fecha existe la Convocatoria LP 01-2020-MDS-CS, con ejecución de gasto distinto, cuyo valor referencial es por la suma de S/ 9'042,175.13 (nueve millones cuarenta y dos mil ciento setenta y cinco y 13/100 Soles), impugnada por el postor y que será resuelta por el Tribunal OSCE.

#### **RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN:**

- La Entidad alega que no cancelará los honorarios arbitrales, de administración arbitral, asesoría legal, gastos financieros más intereses, tal como lo requiere la demandante, por los argumentos establecidos en el párrafo que antecede; es por ello que esta Defensa Pública, cuestiona la petición del Consorcio Llicsa, en razón que no obstante haber agraviado a la entidad bajo argucias ilícitas, afectado en sus aprendizajes a los estudiantes de una comunidad de origen humilde, aún pretenda victimizarse con la consiguiente colusión de funcionarios y autoridades públicas, persiguiendo sus objetivos como son los de aprovecharse de los recursos públicos, dando muestras de encontrarse del lado delincencial,



 SEDE TRUJILLO

Página 23 de 52

SEDE PIURA 

lejos de conducirse por el camino de las buenas prácticas en la consecución de una población que alcance la justicia y la paz social.

#### **RESPECTO DEL RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS:**

- La parte demandada manifiesta que la comisión de presuntos actos ilícitos realizados por la Representante Común del Consorcio Llicsa – Sra. Rosita Paola Navarro Palacios, con la supuesta colusión de funcionarios del Banco BCP y de esta Entidad, han originado el peligro en la demora para ejecutar la obra, así como se ha producido la afectación incalculable de los aprendizajes en los estudiantes de la localidad de Llicsa Chica, originando además la frustración en las expectativas de los padres y madres de familia, por cuyos motivos la Entidad exige, que el Consorcio ejecute el resarcimiento de daños y perjuicios por la suma de S/ 200,000.00 (Doscientos mil y 00/100 Soles).
- Asimismo, precisa que la Entidad ha conformado una Comisión integrada por dos (02) funcionarios de acuerdo al numeral 93.4 del artículo 93° del Reglamento de la Ley Servir; para iniciar un procedimiento sancionador, contra el ex Gerente Municipal – Ing. Edwarth Garcés Colupú, ex Gerente de Presupuesto Edwin Neyra Quinde, ex Subgerente de Logística – Dartnell William Encalada Yahuana y ex Gerente de Desarrollo Urbano Rural Arq. Francisco Jhony Romero Jaramillo, a fin de establecer las responsabilidades a Administrativas – Disciplinarias de funcionarios y servidores de la entidad, que se encuentren involucrados tal como lo establece el artículo 88° y subsiguiente de la Ley del Servicio Civil N° 30057, artículo 92° y subsiguientes del D.S N° 040-2014-PCM, que aprueba el Reglamento de la Ley acotada; cuyos resultados serán comunicados al órgano administrativo respectivo.





Mediante Resolución No. 4, de fecha 12 de enero de 2021, se resolvió autorizar a la Secretaria Arbitral mantenga en custodia el escrito de "Contestación de demanda" presentado por la Municipalidad Distrital de Sapillica y se reservó su calificación. Asimismo se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles para que cumpla con sustentar su pretensión reconvenzional.

#### 2.4. ESCRITO DE RECONVENCIÓN, RECUSACIÓN Y ARCHIVO DE DEMANDA

- La parte demandada Municipalidad Distrital de Sapillica manifiesta que en los seguidos por la Representante Común del Consorcio Llicsa – Sra. Rosita Paola Navarro Palacios, contra la Municipalidad Distrital de Sapillica comunico que la Defensa Pública ha sido notificada con la Carta N° 039-2021-CA/ARBITRARE, de fecha 13 de enero de 2021, mediante la cual se anexa la Resolución N° 04, de fecha 12 de enero de 2021, acto que contiene decisiones arbitrarias y excesivamente parcializadas a favor del Consorcio Llicsa, con lo cual queda demostrado que al Centro de Arbitraje Arbitrare, así como a su árbitro Juan Jashim Valdivieso Cerna, no le interesan los presuntos delitos en los que habría incurrido la Sra. Rosita Paola Navarro Palacios, en su condición de representante común del Consorcio, sino que han maquinado argucias y artimañas con el sólo objetivo de estafar los recursos públicos donde el Estado es parte, en el presente caso, en agravio de la Entidad.
- Se ha constatado en forma maliciosa, que en ninguna de sus resoluciones ha evaluado por la presunta falsificación de las dos cartas fianzas N° 989206 y 989207, que sindicán a la representante común como supuesta autora de los ilícitos penales, las cuales se constituyeron en el motivo principal para proceder a resolver el contrato N° 003-2020. No ha resuelto la recusación, domicilio de la demandante y el requerimiento de archivamiento de todos los actuados.



- También precisa que la Procuraduría ha constatado a través del Courier, que no obstante haber indicado como domicilio la Av. 28 de Julio N° 718 – Los Pinos – Distrito de Zorrito – Provincia de Contralmirante Villar – Tumbes, actualmente la demandante pretende burlar los procedimientos formales, aduciendo haber variado su domicilio real, contraviniendo las disposiciones legales vigentes, situación que demuestra la consecución de conductas dolosas e irregulares, las que son avaladas por el árbitro del Centro de Arbitraje Arbitrare.
- Asimismo, refiere que esa Procuraduría Pública, en defensa de los intereses de la Municipalidad Distrital de Sapillica, ha constatado que el árbitro Juan Jashim Valdivieso Cerna, no ha demostrado independencia, imparcialidad y deber de información, vulnerando el numeral 233.1 del artículo 233° del Reglamento y sus modificatorias; por cuyos motivos procederemos a interponer la denuncia administrativa de recusación ante la OSCE, tanto contra el referido árbitro, así como contra el Centro de Arbitraje “Arbitrare”, conforme lo establecen los numerales 234.1 y 234.2 del artículo 234° del D.S. N° 344-2018-EF Reglamento de la Ley 30225 y sus modificatorias; igualmente ante el órgano jurisdiccional correspondiente, por la grave afectación psicológica en los aprendizajes de los estudiantes de la IE 14401, así como a la comunidad educativa, padres y madres de familia del Caserío Llicsa Chica, cuyo valor es incalculable.

En ese sentido, mediante Resolución Nro. 5, de fecha 25 de enero de 2021, el Árbitro Único tuvo presente el escrito signado “Reconsideración, recusación y archivo de demanda” presentado por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Sapillica y con la finalidad de poder escuchar los argumentos de ambas partes citó a una Audiencia Especial para el día 01 de febrero de 2021.





## 2.5. ACTA DE AUDIENCIA ESPECIAL

Que con fecha 01 de febrero de 2021, se notificó a ambas partes el Acta de Audiencia Especial, en la cual se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de la Municipalidad Distrital de Sapillica. Asimismo, se le otorgó el uso de la palabra al Abogado Javier Salazar Soplapuco del Consorcio Llicsa, quién manifestó estar conforme con el procedimiento arbitral seguido hasta la fecha e indico no estar de acuerdo con lo manifestado por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Sapillica en su escrito del 19 de enero de 2021. Indicó que, desde su punto de vista, lo que había interpuesto la Municipalidad en dicho escrito es una recusación contra este Árbitro Único, que debería de ser resuelta por el Consejo de Arbitraje del Centro de Arbitraje Arbitrare. Finalmente, indicó que la Municipalidad Distrital de Sapillica habría presentado en días pasados una solicitud de arbitraje ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Piura, a pesar de haber contestado la demanda en el presente procedimiento arbitral, por lo que procederían a oponerse a dicho proceso.

Posteriormente el Árbitro Único emitió la Resolución Nro. 6, de fecha 12 de marzo de 2021, en el cual otorgó a la Municipalidad Distrital de Sapillica el plaza de diez (10) días hábiles para que sustente los fundamentos de hecho y derecho de su pretensión reconvenzional y el plazo de cinco (5) días hábiles para que formule de considerarlo conveniente, la recusación pertinente ante la Secretaria General del Centro de acuerdo a lo previsto en el artículo 31 del Reglamento Procesal del Centro.

Y, por medio de la Resolución Nro. 7, de fecha del 05 de abril de 2021, dispuso hacer efectivo el apercibimiento decretado en la Resolución Nro. 04 respecto a que la Entidad no ha cumplido con sustentar los fundamentos de hecho y derecho de su pretensión reconvenzional, asimismo se admite a



SEDE TRUJILLO

trámite su escrito de contestación de demanda arbitral, de fecha 11 de enero de 2021, y otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a ambas partes para que formulen su propuesta de puntos controvertidos y finalmente, citó a Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y/o Admisión de Medios Probatorios.

## **2.6. DETERMINACIÓN DE LA MATERIA A RESOLVER Y ADMISIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA**

Mediante Resolución Nro. 7, de fecha 05 de abril de 2021, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación, Determinación de puntos controvertidos y/o Admisión de Medios Probatorios para el día jueves 15 de abril de 2021.

Con fecha 15 de abril de 2021, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Determinación de puntos controvertidos y/o Admisión de Medios Probatorios, en la cual se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de la Municipalidad Distrital de Sapillica.

Asimismo, el Árbitro Único dejó constancia que no se puede arribar a un acuerdo conciliatorio debido a la incomparecencia de una de las partes, por lo que dispone continuar con el siguiente acto de determinación de puntos controvertidos:

- 1. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la carta simple, avalada por la Juez De Paz Celia Guayanay Naire, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" que en ella se anexa, notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020, en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por trasgredir el art. 165.1 del reglamento al no haberse cursado carta notarial al contratista ni adjuntado la copia





fedateada del documento que declara la nulidad. **(PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA).**

- 2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:** Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene a la Entidad al pago de los gastos que los honorarios arbitrales y de administración arbitral, de asesoría legal, por gastos financieros; más los intereses que se devenguen hasta la ejecución final del laudo. **(SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA).**

En consecuencia, se les dio plazo a las partes para que manifiesten lo conveniente a su derecho. Por otro lado, se admitieron los siguientes medios probatorios:

**a. POR CONSORCIO LLICSA**

Se admitieron los medios de prueba señalados en el numeral IV – Anexos y Medios Probatorios, de su escrito de demanda de fecha 28 de diciembre de 2020, los cuales son:

- ✓ Carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación Celia Guayanay Naire, que contiene adjunto la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS, notificada al contratista el 03 de septiembre de 2020.
- ✓ Opinión Nro. 081-2018/DTN – Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.
- ✓ Opinión Nro. 065-2019/DTN – Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

**b. POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAPILLICA:**



 SEDE TRUJILLO

Se admitieron los medios de prueba señalados en el apartado Anexos de su escrito de contestación de demanda de fecha 11 de enero de 2021, los cuales son:

- ✓ Copia de invitación para conciliar solicitada por Consorcio Llicsa.
- ✓ Copia de Solicitud para conciliar indicando pretensión Obligación de hacer del Consorcio Llicsa.
- ✓ Copia Carta N° 027-2020-MDS-A del 05/10/2020.
- ✓ Copia de Resolución de Alcaldía N° 0303-2020-MDS-A del 05/10/2020.
- ✓ Copia de Carta N° 028-2020-MDS-A, del 05/10/2020.
- ✓ Copia de Resolución de Alcaldía N° 0304-2020-MDS-A del 05/10/2020.
- ✓ Copia de la Resolución de Alcaldía N° 317-2020-MDS-A, mediante la cual se designa al Procurador Público Municipal.
- ✓ Constancia de Habilidad del ICAP – Piura.

Mediante Resolución No. 08 del 05 de mayo de 2021, se otorgó a la Municipalidad Distrital de Sapillica el plazo excepcional de diez (10) días hábiles para que cumpla con registrar en el SEACE los nombres y apellidos completos del Árbitro Único y Secretaria Arbitral, bajo apercibimiento de poner en conocimiento a la OCI de la Entidad y del propio OSCE.

Asimismo, mediante Resolución No. 09 del 25 de mayo de 2021, se reiteró el pedido a la Municipalidad Distrital de Sapillica para que cumpla con registrar los datos del proceso arbitral en el SEACE.

Por medio de la Resolución No. 10 del 23 de junio de 2021, se dejó constancia que la Municipalidad Distrital de Sapillica no había cumplido con acreditar el registro en el SEACE de los nombres y apellidos completos del Árbitro Único y Secretaria Arbitral y se ordenó que se comunique al Órgano



SEDE TRUJILLO

Página 30 de 52

SEDE PIURA



de Control Institucional de la Entidad y al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Sapillica el incumplimiento del Registro en el SEACE, asimismo se declaró cerrada a etapa probatoria, y se le otorgó plazo a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos.

Por otro lado, mediante Resolución No. 11, de fecha 20 de julio de 2021, se ordenó a la Secretaria Arbitral que comunicó al Órgano Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE el incumplimiento por parte de la Municipalidad Distrital de Sapillica registrar en el SEACE los nombres y apellidos completos del Árbitro Único y Secretaria Arbitral, a efectos que inicien las acciones correspondientes.

En ese sentido, a través de la Carta N° 862-2021-CA/ARBITRARE, de fecha 03 de septiembre de 2021, se comunicó al Órgano Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE el incumplimiento por parte de la Municipalidad Distrital de Sapillica, en el arbitraje entre Consorcio Llicsa contra la Municipalidad Distrital de Sapillica, derivado del Contrato de Ejecución de Obra Nro. 003-2020-MDS/OEC.

## 2.7. SOBRE LOS ALEGATOS

A través de la Resolución No. 11, de fecha 20 de julio de 2021, el Árbitro Único dispuso agregar al expediente el escrito de alegatos presentado por Consorcio Llicsa, asimismo se dejó constancia que la Municipalidad Distrital de Sapillica no presentó dentro del plazo otorgado sus alegatos escritos. De igual manera, el Árbitro Único dispuso señalar Audiencia de Informes Orales para el día 04 de agosto de 2021.

Asimismo, con fecha 04 de agosto de 2021, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en la cual se dejó constancia de la inasistencia de los representantes de la Municipalidad Distrital de Sapillica. Asimismo, se le otorgó el uso de la palabra al abogado de la parte demandante para que



 SEDE TRUJILLO

exponga sus argumentos; posteriormente, el Árbitro Único procedió a realizar las preguntas pertinentes respecto del proceso arbitral.

Por otro lado, por medio de la Resolución No. 12 de fecha 05 de agosto de 2021, y teniendo en cuenta que el Árbitro Único tiene la facultad de ordenar en cualquier momento la presentación o actuación de las pruebas que estime necesarias, de conformidad con el artículo 43 del Reglamento Procesal del Centro, dispuso abrir nuevamente la etapa probatoria, cerrada mediante Resolución No. 10, de fecha 23 de junio de 2021, y ordenó a la Municipalidad Distrital de Sapillica para que en el plazo de diez (10) días hábiles cumpla con presentar la documentación relacionada a la notificación de la Resolución de Alcaldía Nro. 0269-2020-MDS con la que se puso en conocimiento al Consorcio Llicsa la resolución del contrato, por tener relación con el primer punto controvertido materia de ser analizado en el presente proceso.

## **2.8. SOBRE EL PAGO DE LOS GASTOS ARBITRALES Y SUBROGADOS**

Mediante Resolución No. 02, de fecha 16 de diciembre de 2021, se dejó constancia que Consorcio Llicsa cumplió con abonar los gastos arbitrales que le corresponden; asimismo, por medio de la Resolución No. 11, de fecha 20 de julio de 2021, se deja constancia que Consorcio Llicsa asumió los gastos arbitrales faltantes, por subrogación, habiendo pagado de manera íntegra el Consorcio Llicsa, el monto de S/ 5,778.13 Soles más impuestos, como honorarios del Árbitro Único y el monto de S/ 4,479.63 Soles más impuestos, como gastos administrativos del Centro.

## **2.9. CIERRE DE INSTRUCCIÓN Y PLAZO PARA LAUDAR**

Por medio de la Resolución No. 13, de fecha 31 de agosto de 2021, se dejó constancia que la Municipalidad Distrital de Sapillica no cumplió con presentar la documentación relacionada a la notificación que habría





realizado el Juzgado de Paz de Segunda Nominación de Sapillica de la Resolución de Alcaldía Nro. 0269-2020-MDS, por ende se declaró cerrada la etapa probatoria y cerrada la instrucción del proceso arbitral, asimismo, se señaló el plazo para laudar en 30 días hábiles, prorrogables por 15 días hábiles adicionales. Dicha Resolución, se notificó al Consorcio Llicsa con Carta No. 857-2021-CA/ARBITRARE, con fecha 01 de septiembre de 2021, y a la Municipalidad Distrital de Sapillica, mediante Carta Nro. 858-2021-CA/ARBITRARE, con fecha 01 de septiembre de 2021.

### III. PARTE CONSIDERATIVA DEL LAUDO:

#### 3.1. MARCO NORMATIVO

El contrato de obra está regulado por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF ( en adelante la ley) y el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30225 ( en adelante el reglamento)

#### 3.2. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

**PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:** *Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la carta simple, avalada por la Juez De Paz Celia Guayanay Naire, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" que en ella se anexa, notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020, en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por trasgredir el art. 165.1 del reglamento al no haberse cursado carta notarial al contratista ni adjuntado la copia fedateada del documento que declara la nulidad. (PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA).*



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

1. En el presente punto controvertido, la controversia materia de análisis busca el pronunciamiento por parte del Árbitro Único respecto de analizar y determinar si corresponde dejar sin efecto la carta simple notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020, la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por supuestamente trasgredir el art. 165.1 del Reglamento al no haberse cursado carta notarial al contratista ni adjuntado la copia fedateada del documento que declara la nulidad.
2. Ahora bien, a fin de que este Árbitro Único determine la materia controvertida, considera pertinente hacer un breve recuento de los hechos más importantes relacionados con el presente punto controvertido.
3. Tomando en cuenta los hechos más importantes este Árbitro Único considera conveniente, previo al análisis del presente punto controvertido, analizar primero el contrato suscrito, y posteriormente analizar la naturaleza de la nulidad y resolución de contrato conforme el tratamiento que señala la Ley y Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y finalmente determinar el presente punto controvertido.
  - La Entidad publicó la "Licitación Pública N° 001-2019-MDS-CS, en segunda Convocatoria, obra: "Mejoramiento del Servicio Educativo en los Niveles Inicial, primaria y secundaria en la I.E N°14401 del Centro Poblado de Llicsa Chica del Distrito de Sapillica, provincia de Ayabaca – Departamento de Piura, Meta: I etapa – construcción de aulas nivel primario y secundario, construcción de patio de formación y muro de contención"; por un monto de S/ 4'343,770.24 (Cuatro millones trescientos cuarenta y tres mil setecientos setenta y 24/100 Soles).





- El Consorcio Llicsa integrado por las empresas Construcciones Servicios Generales Zorritos EIRL y Constructora Alcay SAC, ganó la buena pro del proceso de licitación.
- Con fecha 20 de febrero de 2020, las partes suscribieron el Contrato N° 003-2020-MDS/OEC.
- La representante del Consorcio para la firma del contrato cumplió con presentar la Garantía de Fiel Cumplimiento Carta Fianza N° 989206 – 7893 – 0007424 de fecha 05 de marzo de 2020, y la Garantía por adelanto directo Carta Fianza N° 989207 de fecha 18 de febrero de 2020, cada una por la suma de S/ 434,377.02 Cuatrocientos Treinta y Cuatro Mil Trescientos setenta y siete y 02/100 Soles.
- Mediante fiscalización posterior la subgerente de tesorería se apersonó al Banco BCP para verificar la autenticidad de la Carta Fianza 989206 – 7893 – 0007424; así pues el Área de Servicios para los clientes BCP – Buzón de Confirmaciones, ratificó que “La carta en mención no ha sido emitida por el BCP y no se encuentra registrada en los sistemas de banco”
- La Entidad procedió a resolver el Contrato N° 003-2020-MDS/OEC retrotrayéndose dicho proceso hasta la etapa de la Convocatoria, a través de la carta simple, avalada por la Juez de Paz de Segunda Nominación Celia Guayanay Naire, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS “A”, notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020.

4. En relación a ello, en este punto es necesario que este Árbitro Único dilucide, previamente a continuar con el análisis de la controversia que ocupa el presente laudo, lo referido a la noción de Contrato toda vez que de él se hace mención



expresa de manera reiterativa en las alegaciones formuladas por las partes; en ese sentido, cabe precisar que la real academia de la lengua española define al Contrato como:

1. *m. Pacto o Contrato, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.*
2. *m. Documento que recoge las condiciones de este Contrato.*

5. A estos efectos, este Árbitro Único considera conveniente señalar únicamente de manera explicativa lo que el Código Civil Peruano señala en relación al contrato, haciendo una referencia exegética conceptual. Así el artículo 1351° de dicho dispositivo señala lo siguiente:

*“Noción de contrato Artículo 1351°.- El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.”*

6. Asimismo, el artículo 1402° del mismo cuerpo normativo señala:

*“Objeto del contrato Artículo 1402.-*

*El objeto del contrato consiste en crear, regular, modificar o extinguir obligaciones.”*

7. Cabe señalar que los contratos, en el marco de nuestro sistema jurídico, son obligatorios para las partes, quienes al celebrarlos en mérito al principio de libertad contractual y respetando los límites de éste, se obligan a observar obligatoriamente todo aquello a lo que se han comprometido, dando cabal





cumplimiento a sus obligaciones asumidas; en tal sentido, tenemos que el artículo 1361° del Código Civil señala:

*“Obligatoriedad de los contratos*

*Artículo 1361°.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.”*

8. De la misma manera, la Corte Suprema ha señalado que:

*“Los contratos son expresión del acuerdo de voluntad común de las partes, mediante los cuales se crean obligatoriamente de cumplimiento obligatorio en cuanto se haya expresado en ellos, aplicación del principio “pacta sunt servanda”.*

9. Asimismo, se ha señalado que: *“Los contratos vinculan a las partes que lo celebran, palabra que viene del latín vinculum que quiere decir atadura y que es gráfico para explicar la fuerza del contrato, que evidentemente obliga a las partes que lo celebren.”*

10. Sobre la fuerza vinculante del contrato que debe ser observada y acatada por ambas partes del presente proceso arbitral, DOMÉNICO BARBERO<sup>1</sup> ha señalado que:

*“El contrato produce sus efectos entre las partes contratantes No tiene efectos frente a terceros, sino en los casos previstos por la ley. Si las partes*



<sup>1</sup> BARBERO, Doménico. Sistema del Derecho privado, t. I, Trad. de Santiago Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires, 1967, Pág. 612.

*celebran el contrato regulando sus propios intereses es lógico que los efectos contractuales sean para ellas."*

11. Bajo el Código Civil el Contrato, consiste en un acuerdo arribado entre dos partes, quienes asumen riesgos determinados con el propósito de poner en movimiento una relación jurídica sustantiva generadora de obligaciones con una finalidad específica, ya sea creándola, regulándola, modificándola o extinguiéndola. Tomando en consideración lo antes señalado, este Árbitro Único considera que el Contrato puro y simple es un mero intercambio de titularidades a usos más eficientes (en términos económicos), teniendo como principio principal el *pacta sunt servanda*, no cabe duda de ello.
12. En ese sentido las partes suscriben el Contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por un monto ascendente a S/ 4'343,770.24 (Cuatro millones trescientos cuarenta y tres mil setecientos setenta y 24/100 Soles).
13. Ahora bien, debe indicarse que una vez perfeccionado el contrato, el Contratista se obliga a ejecutar sus prestaciones en favor de la Entidad conforme a lo establecido en el contrato; y por su parte, la Entidad se compromete a pagar al contratista la contraprestación correspondiente, en la forma y oportunidad establecidas en el contrato. Sin embargo, para que opere el perfeccionamiento del Contrato uno de los requisitos que obligatoriamente tiene que cumplir el contratista es presentar las cartas fianza que garanticen la debida ejecución incumplimiento del contrato.
14. Así pues el punto de discusión materia análisis del presente punto controvertido deviene de la fiscalización posterior efectuada por la Entidad en relación a las garantías presentadas por el contratista luego de suscrito el contrato; así pues la Entidad remite carta simple notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020,



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 38 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com



conjuntamente con la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el mismo; mientras que el contratista sostiene que a) debe dejarse sin efecto tanto la carta remitida como la resolución de alcaldía en tanto en cuanto no se habría cursado mediante carta notarial; y b) debe dejarse sin efecto tanto la carta remitida como la resolución de alcaldía pues no pueden coexistir la nulidad y resolución de contrato a los que se hace mención; c) se debe dejar sin efecto la Carta remitida por la Entidad pues declara la resolución de contrato en base a normas del Código Civil.

#### Sobre la Carta avalada por Juez de Paz de Segunda Nominación

15. En relación a lo expuesto este Árbitro Único debe señalar que de conformidad con el artículo 17 de la ley Nro. 29824 Ley de Justicia de Paz, el Juez de Paz de Segunda Nominación está facultado para ejercer funciones notariales en los centros poblados donde no exista notario. En tal virtud, de la documentación obrante en el expediente y de lo informado por la Entidad, efectos de realizar el procedimiento de resolución del vínculo contractual se recurrió al Juez de Paz de Segunda Nominación a fin de que realice el diligenciamiento de la carta materia de análisis a fin de dar fe y garantizar la veracidad y validez de entrega de dichas cartas al contratista, por lo que en la remisión de las cartas antes indicadas a través del Juez de Paz de Segunda Nominación, cuentan con pleno amparo legal.
16. Así mismo, se debe indicar que la Ley señala expresamente que para las contrataciones del Estado se tienen que tener en cuenta los principios Transparencia y, Publicidad, entre otros, dado que sirven como criterios interpretativos o integradores y sobre todo como parámetros para las actuaciones de quienes intervengan en las contrataciones. Los principios de Transparencia y, Publicidad permiten dotar de difusión que permitan tener la



 SEDE TRUJILLO

Página 39 de 52

SEDE PIURA 

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

certeza de un procedimiento específico que en el presente caso completamente acreditado que la carta diligencia a través del Juez de Paz de Segunda Nominación fue recibida por el Consorcio.

**Sobre la declaración y resolución de contrato emitida por la Entidad en la misma Carta y Resolución de Alcaldía**

17. En este punto este Árbitro Único considero conveniente hacer el análisis respecto de la naturaleza jurídica tanto de la nulidad del contrato como de la resolución de contrato y su tratamiento en la normativa aplicable.

**Sobre la Resolución de Contrato y Nulidad del Contrato**

18. En primer lugar, debe indicarse que, una vez perfeccionado un contrato, el contratista se obliga a ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad; por su parte, la Entidad se compromete a pagar al contratista la contraprestación correspondiente, esto bajo el principio pacta sunt servanda antes indicado; de esta manera se espera idealmente el cumplimiento recíproco de las prestaciones de ambas partes; sin embargo, existe la posibilidad de que las partes incumplan parcial o totalmente sus obligaciones, o verse imposibilitada de cumplirlas; razón por la cual la Ley ha previsto la posibilidad de resolver el contrato en caso de:

- *Caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato.*
- *Por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento.*
- *Por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.*



 SEDE TRUJILLO

Página 40 de 52

SEDE PIURA 



19. Así pues las normas correspondientes a la resolución del Contrato se establecen en el Art. 36 de la Ley y At. 164 y 165 del reglamento de la normativa aplicable al presente contrato (materia de litis) conforme lo siguiente:

*Artículo 36. resolución de los contratos*

*36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.*

*36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11*

*Artículo 164. Causales de resolución*

*164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:*

- a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;*
- b) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o*
- c) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

*164.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras*



 SEDE TRUJILLO

Página 41 de 52

SEDE PIURA 

*obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165.*

*164.3. Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.*

*Artículo 165. Procedimiento de resolución de contrato 165.1. Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. 165.2. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días. 165.3. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación. 165.4. La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.*



20. Por su parte la Nulidad del contrato esta en el art. 42.2 de la Ley y 145 del Reglamento conforme lo siguiente:



*44.2 El Titular de la Entidad declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato, sin perjuicio que pueda ser declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación. La misma facultad la tiene el Titular de la Central de Compras Públicas-Perú Compras, en los procedimientos de implementación o extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Después de celebrados los contratos, la Entidad puede declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos:*

*a) Por haberse perfeccionado en contravención con el artículo 11. Los contratos que se declaren nulos en base a esta causal no tienen derecho a retribución alguna con cargo al Estado, sin perjuicio de la responsabilidad de los funcionarios y servidores de la Entidad, conjuntamente con los contratistas que celebraron irregularmente el contrato.*

*b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato, previo descargo.*

*c) Cuando se haya suscrito el contrato no obstante encontrarse en trámite un recurso de apelación.*

*d) Cuando no se haya cumplido con las condiciones y/o requisitos establecidos en la normativa a fin de la configuración de alguno de los supuestos que habilitan a la contratación directa. Cuando no se utilice los métodos de contratación previstos en la presente norma, pese a que la contratación se encuentra bajo su ámbito de aplicación; o cuando se empleé un método de contratación distinto del que corresponde.*

#### Artículo 145. Nulidad del Contrato



*145.1. Cuando la Entidad decida declarar la nulidad de oficio del contrato por alguna de las causales previstas en el artículo 44 de la Ley, cursa carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documento que declara la nulidad. Dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes el contratista que no esté de acuerdo con esta decisión, puede someter la controversia a arbitraje.*

*145.2. Cuando la nulidad se sustente en las causales previstas en los literales a) y b) del numeral 44.3 del artículo 44 de la Ley, la Entidad puede realizar el procedimiento previsto en el artículo 167.*

*145.3. Cuando la Entidad advierta posibles vicios de nulidad del contrato, corre traslado a las partes para que se pronuncien en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.*

21. Queda claro que la naturaleza jurídica de la resolución de un contrato bajo el marco normativo de las Contrataciones con el Estado deviene del incumplimiento total o parcial de obligaciones sea o no responsabilidad de las partes; por su parte la naturaleza jurídica de la nulidad de un contrato corresponde más bien a un vicio ex ante al perfeccionamiento del contrato.

22. Asimismo, se puede apreciar de la normativa aplicable al presente contrato que el legislador ha tenido a bien establecer diferentes causales así como procedimientos para la determinación de la nulidad de un contrato o la resolución del mismo según la evolución que practique la Entidad. En ese sentido se debe tener en cuenta que las causales de la nulidad del contrato son las siguientes:

- Contravención al artículo 11 de la ley en relación a los impedimentos.
- Transgresión al principio de presunción de veracidad.
- Recurso de apelación en trámite.





- Contratación directa sin cumplir las condiciones establecidas.
- No utilización de los métodos previstos en la norma.
- Sentencia consentida ejecutoriada el reconocimiento del contratista.

23. De otro lado, como se puede apreciar de la normativa aplicable, el artículo 145 del Reglamento establece expresamente que cuando la Entidad decida declarar la nulidad de oficio de un contrato debe acompañar la resolución que declara la misma fedateada:

**“Art. 145 Cuando la Entidad decida declarar la nulidad de oficio del contrato por alguna de las causales previstas en el artículo 44 de la Ley, cursa carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documento que declara la nulidad. (...)” (subrayado es nuestro)**

24. Por otro lado, debe tomar en consideración lo establecido en la opinión No. 081-2018/DTN del Organismo Supervisor De Las Contrataciones del Estado- OSCE señala:

*En relación con lo anterior, el numeral 36.2 del artículo 36 de la Ley establece que “Cuando se resuelve el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados (...)”.*

*Como se aprecia, la resolución de un contrato puede originarse por diversas causales, imputables o no a las partes, pudiendo extenderse a todo o a parte del contrato y, en función a ello, generar diversas consecuencias económicas.*

*De esta manera, para determinar los efectos económicos de la resolución de un contrato no puede obviarse las causales específicas que la*



*determinaron, pues es en función a las circunstancias particulares que dieron origen a dicha resolución que se determinarán sus consecuencias económicas.*

*En este punto, debe precisarse que, cualquier controversia que surja entre la Entidad y el contratista sobre la causal aplicable para la resolución del contrato, la configuración del caso fortuito o fuerza mayor, la extensión de la resolución (total o parcial), la determinación de los daños y perjuicios o su cuantía, entre otros, se resolverán mediante conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, de conformidad con lo indicado en el numeral 182.1 del artículo 182 del Reglamento.*

*Por su parte, debe indicarse que la potestad para declarar la nulidad de un contrato se encuentra regulada en el tercer párrafo del artículo 44 de la Ley, el cual establece los supuestos en los que, pese a haberse celebrado un contrato e iniciado su ejecución, el Titular de la Entidad puede declarar de oficio su nulidad.*

*Así, el literal b) del tercer párrafo del artículo 44 de la Ley establece que el Titular de la Entidad puede declarar la nulidad de contrato "Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato, previo descargo."*

*Como se advierte, la potestad del Titular de la Entidad para declarar de oficio la nulidad de un contrato, debido a la transgresión del Principio de Presunción de Veracidad, se limita a los siguientes supuestos: (i) la presentación de documentación falsa o información inexacta durante el procedimiento de selección, como parte de la propuesta técnica; y (ii) la*



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com



*presentación de documentación falsa o información inexacta para el perfeccionamiento del contrato.*

*Ahora bien, es importante señalar que un contrato nulo -por definición- es inexistente y no debe surtir efectos; por tanto, la declaración de nulidad de un contrato determina que las obligaciones que constituyen su objeto se vuelvan inexigibles para las partes.*

25. En este punto este Árbitro Único considera conveniente hacer la salvedad que cita la opinión No. 81-2018/DTN emitida por la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado- OSCE únicamente por su pertinencia del presente proceso y a las materias controvertidas sometidas a su conocimiento, mas no por el mero hecho de que haya sido incluido en el razonamiento y alegaciones del Consorcio.
26. Estando a lo expuesto este Árbitro Único advierte de los actuados en el presente proceso que la entidad no cumplió con acompañar la carta remitida adjuntando la copia fedateada del documento que declaró la nulidad del contrato, asimismo se advierte que tanto en la carta como en la resolución la Entidad hace referencia a dos supuestos distintos, así pues señala por un lado la nulidad del contrato por fiscalización posterior y finalmente resuelve declarar la resolución del contrato suscrito; consecuentemente, y considerando que no pueden invocarse ambas figuras jurídicas en un mismo acto, corresponde dejar sin efecto tanto la carta como la resolución que lo acompaña.

**Sobre la Carta remitida por la Entidad que declara la resolución de contrato en base a normas del Código civil**

27. Por otro lado, en relación a que correspondería dejar sin efecto la Carta remitida por la Entidad pues declara la resolución de contrato en base al Código Civil se



 SEDE TRUJILLO

Página 47 de 52

SEDE PIURA 

debe indicar que el Reglamento establece que el Contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimientos de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes; consecuentemente, **las normas especiales en materia de contratación pública prevalecen a otras normas de derecho público como el Código Civil.**

28. Al respecto, el OSCE se ha manifestado señalando lo siguiente:

*“En la fase de ejecución contractual: Esta fase inicia una vez perfeccionado el contrato. Al respecto, debe señalarse que en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, un contrato es un acuerdo de voluntades a través del cual tanto la Entidad como el proveedor buscan satisfacer su respectivo interés; en este aspecto no existe mayor diferencia entre éstos contratos y los contratos entre privados, salvo por el hecho que la Entidad representa el interés público y, por tanto, goza de potestades especiales que le permiten, por ejemplo, ordenar la ejecución de prestaciones adicionales al contratista.*

*En dicho marco, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto reglas específicas que se aplican a los contratos que suscriben las Entidades con los proveedores, dentro del ámbito de su aplicación, en el Capítulo IV del Título II de la Ley, "El Contrato y su Ejecución", y en el Título VI del Reglamento, "Ejecución Contractual". Estas disposiciones tienen por objeto regular las relaciones contractuales que se instauran entre las Entidades y los contratistas, hasta su culminación.*

*Ahora bien, como se ha mencionado en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley, tanto la Ley como el Reglamento*



 SEDE TRUJILLO

Página 48 de 52

SEDE PIURA 

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com



*prevalecen sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado (en este caso aquellas que regulan las relaciones jurídico patrimoniales) que le sean aplicables. Siendo ello así, las disposiciones de la Ley y el Reglamento que regulan la ejecución contractual prevalecen sobre lo dispuesto en una norma de carácter general como es el Código Civil.*<sup>2</sup>

29. Cómo podemos apreciar queda claro que las disposiciones que regulan la ejecución contractual tanto en la Ley como en el Reglamento prevalecen sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables; en tal sentido, se advierte que la Entidad no aplicó la norma especial señalada en el Reglamento para la declaración de nulidad pues se amparó en el art. 219 del Código Civil.

#### Sobre el fondo de la Carta remitida consecuencia de la fiscalización posterior

30. Considerando que no es materia controvertida analizar una de las figuras jurídicas invocadas por la Entidad en su Carta y Resolución, este Árbitro Único señala expresamente que se deja a salvo el derecho de la Entidad de hacer valer su derecho de fiscalización posterior conforme las normas y procedimientos establecidos en la normativa aplicable y proceder conforme la ley le faculta en salvaguarda de sus intereses.

31. Por lo expuesto, este Árbitro Único declara **FUNDADA EN PARTE** el primer punto Controvertido derivado de la Primera pretensión de la demanda; en tal sentido, **DÉJESE SIN EFECTO** la carta simple notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" en el que señala que

<sup>2</sup> OPINIÓN N° 065-2019/DTN



 SEDE TRUJILLO

Av. América Oeste N° 1565 Of. 601  
Urb. Covicorti - Trujillo  
☎ 986 636 759 / ☎ 044 - 533 646  
✉ secretaria@arbitrareperu.com

Página 49 de 52

SEDE PIURA 

Calle Las Begonias Mz. U lote 19  
Urb. Miraflores - Castilla - Piura  
☎ 942 690 831 / ☎ 073 - 405 234  
✉ kvalverde@arbitrareperu.com

el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por los motivos señalados en el presente laudo, dejándose a salvo el derecho de la Entidad de hacer valer su derecho de fiscalización posterior conforme las normas y procedimientos establecidos en la normativa aplicable.

**SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:** *Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene a la Entidad al pago de los gastos que los honorarios arbitrales y de administración arbitral, de asesoría legal, por gastos financieros; más los intereses que se devenguen hasta la ejecución final del laudo. (SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA).*

32. Sobre este punto, cabe indicar que el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje, establece que:

*“El Árbitro Único fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del Árbitro Único; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Árbitro Único; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”.*

33. En ese sentido, se aprecia que los conceptos solicitados por la Contratista corresponden a la totalidad de los costos que se han incurrido por la tramitación del presente arbitraje; con lo que, el Árbitro Único procederá a emitir un único pronunciamiento respecto a las costas y costos que han derivado por las actuaciones efectuadas en el presente arbitraje.



 SEDE TRUJILLO

Página 50 de 52

SEDE PIURA 



34. Así, es necesario recordar que el numeral 1) del artículo 72º del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en su artículo 70º. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73º de la citada ley señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
35. Es el caso que, en el convenio arbitral contenido en el Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de la distribución de los costos y costas del proceso arbitral; por lo que corresponde que el Árbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.
36. En tal sentido, considerando el resultado del arbitraje, el cual desde el punto de vista de este Árbitro Único NO puede afirmarse que existe una “parte perdedora”, en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, corresponde disponer que ambas partes asuman los costas y costos derivados del proceso arbitral. Precisándose que los gastos arbitrales derivados de la defensa y patrocinio de abogados y representantes de cada parte deben ser asumidos por éstas de manera exclusiva e independiente.
37. Por lo tanto, el Árbitro Único resuelve que **INFUNDADO** el segundo punto Controvertido derivado de la Segunda pretensión de la demanda; en tal sentido, **DISPÓNGASE** que ambas partes asuman los costos y costas derivados del proceso arbitral en partes iguales. Precisándose que los gastos arbitrales



derivados de la defensa y patrocinio de abogados y representantes de cada parte deben ser asumidos por éstas de manera exclusiva e independiente.

### 3.3. RESOLUTIVO

#### El Árbitro Único en uso de sus facultades, LAUDA:

**PRIMERO: FUNDADA EN PARTE** el primer punto Controvertido derivado de la Primera pretensión de la demanda; en tal sentido, **DÉJESE SIN EFECTO** la carta simple notificada al Consorcio el 03 de septiembre de 2020, y la Resolución de Alcaldía N° 0269-2020-MDS "A" en el que señala que el contrato es nulo de pleno derecho y se decide resolver el contrato de obra N° 003-2020-MDS/OEC, por los motivos señalados en el presente laudo, dejándose a salvo el derecho de la Entidad de hacer valer su derecho de fiscalización posterior conforme las normas y procedimientos establecidos en la normativa aplicable.

**SEGUNDO:** Declarar **INFUNDADO** el segundo punto Controvertido derivado de la Segunda pretensión de la demanda; en tal sentido, **DISPÓNGASE** que ambas partes asuman los costos y costas derivados del proceso arbitral en partes iguales. Precisándose que los gastos arbitrales derivados de la defensa y patrocinio de abogados y representantes de cada parte deben ser asumidos por éstas de manera exclusiva e independiente

**TERCERO: NOTIFÍQUESE A LAS PARTES.**



Abog. JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA

Árbitro Único

 **ARBITRARE**  
centro de arbitraje

  
Katia Paola Valverde Girón  
Secretaria Arbitral

SEDE PIURA  
Página 52 de 52