

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

SANSON S.R.L.

CON

**MUNICIPALIDAD PROVINCIAL
GRAN CHIMÚ**

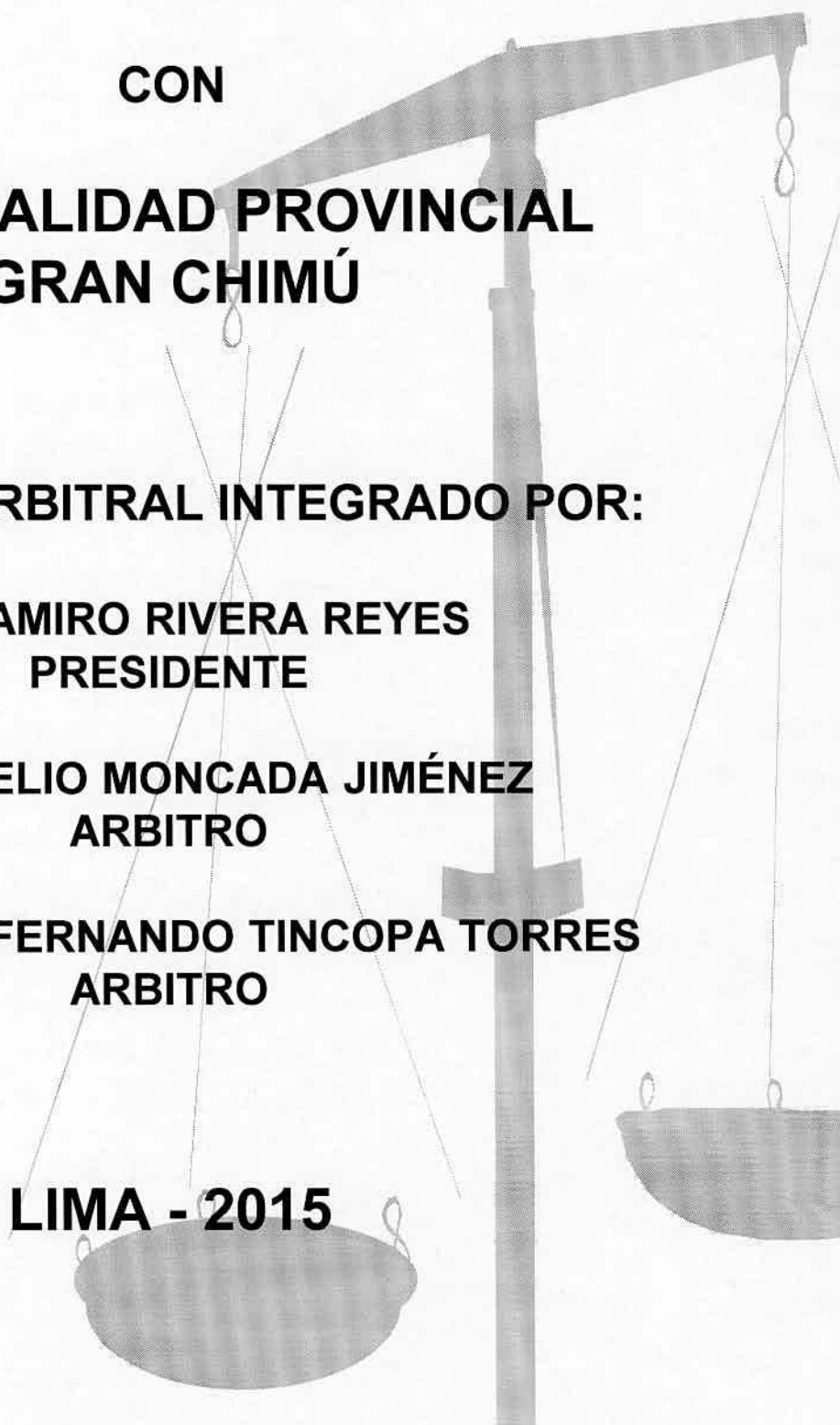
TRIBUNAL ARBITRAL INTEGRADO POR:

**DR. RAMIRO RIVERA REYES
PRESIDENTE**

**DR. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ
ARBITRO**

**DR. VICENTE FERNANDO TINCOPA TORRES
ARBITRO**

LIMA - 2015



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

NUMERO DE EXP. DE INSTALACION: I051 - 2015

DEMANDANTE: SANSON S.R.L.

DEMANDADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ

CONTRATO (NÚMERO Y OBJETO): CONTRATO DE EJECUCION DE OBRA N°003-2014-LP/MPGCH/E.O. PARA LA PARA LA EJECUCION DE OBRA: MEJORAMIENTO DEL CANAL DE RIEGO EL PALTO, EN LOS CASERIOS PUNGUCHIQUE, TAMBO PUQUIO Y JOLLUCO, DISTRITO DE CASCAS, PROVINCIA DE GRAN CHUMÚ - LA LIBERTAD – META I

MONTO DEL CONTRATO: S/. 4'891,852.92

CUANTIA DE LA CONTROVERSIA: INDETERMINADA

TIPO Y NUMERO DE PROCESO DE SELECCIÓN: LICITACION PÚBLICA, NUMERO DE PROCESO DE SELECCION 001-2014-MPGCG/CE.

MONTO DE LOS HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL: S/. 96,087.00

MONTO DE LOS HONORARIOS DE LA SECRETARIA ARBITRAL: S/. 13,852.00

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL: DR. RAMIRO RIVERA REYES

ARBITRO DESIGNADO POR LA ENTIDAD: DR. VICENTE FERANDO TINCOPA TORRES

ARBITRO DESINGADO POR EL CONTRATISTA: DR. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ

SECRETARIA ARBITRAL: ABOG. SILVIA MARIZA TACANGA PLASENCIA

FECHA DE EMISION DEL LAUDO: 13 DE OCTUBRE DE 2015

(UNANIMIDAD/MAYORIA): UNANIMIDAD

NUMERO DE FOLIOS: 32

PRETENCIONES (CONTROVERSIAS RELACIONADAS A LAS SIGUIENTES MATERIAS):

☒ **_X_ NULIDAD, INVALIDEZ, INEXISTENCIA Y/O INEFICIENCIA DE CONTRATO**

☐ **RESOLUCION DE CONTRATO**

☐ **AMPLIACION DE PLAZO CONTRACTUAL**

☐ **DEFECTOS O VACIOS OCULTOS**

☐ **FORMULACION, APROBACION O VALORIZACION DE METRADOS**

☐ **RECEPCION Y CONFORMIDAD**

☐ **LIQUIDACION Y PAGO**

☐ **MAYORES GASTOS GENERALES**

☐ **INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS**

☐ **ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA**

☐ **ADICIONALES Y REDUCCIONES**

☐ **ADELANTOS**

☐ **PENALIDADES**

☐ **EJECUCION DE GARANTIAS**

☐ **DEVOLUCION DE GARANTIAS**

☐ **OTROS (ESPECIFICAR):**

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL TRIBUNAL ARBITRAL INTEGRADO POR EL DR. RAMIRO RIVERA REYES, DR. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ Y DR. VICENTE F. TINCOPA TORRES, EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR SANSON S.R.L Y LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ.

RESOLUCIÓN N° 09

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los trece días del mes de octubre del año dos mil quince.

II. LAS PARTES.-

- **Demandante:** SANSON S.R.L (en adelante el Contratista o el Demandante).
- **Demandado:** MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ. (en adelante la Entidad o el Demandado).

III. DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

- Dr. RAMIRO RIVERA REYES - Presidente del Tribunal
- Dr. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ - Árbitro
- Dr. VICENTE F. TINCOPA TORRES - Árbitro
- SILVIA TACANGA PLASENCIA, Secretaria Arbitral.

IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

Con fecha 16/09/14, **SANSON S.R.L** y la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ**, suscribieron el contrato No. 003-2014-LP/MPGCH/E.O para la ejecución de la obra "Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, Tambo Puquio y Julluco, distrito de Cascas, Provincia de Gran Chimú - La Libertad - Meta I".

En la cláusula Décimo Sétima, se estipuló que cualquiera de la partes tiene el derecho a iniciar el 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 184°, 199°, 201°, 209°, 210° y 212° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2. DESIGNACION DE ÁRBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Al haberse suscitado controversias entre las partes, SANSON S.R.L, designó como árbitro al DR. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ y la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ, designó como árbitro a la DR. VICENTE F. TINCOPA TORRES y; acordando ambos designar como tercer miembro y Presidente del Tribunal Arbitral al DR. RAMIRO RIVERA REYES.

Con fecha 26/03/15, se instaló el Tribunal Arbitral, con asistencia de los representantes de las partes. En dicha oportunidad, los miembros del Tribunal Arbitral declararon haber sido debidamente designados de acuerdo a Ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo y señalando que no tienen ninguna incompatibilidad, ni compromiso alguno con las partes, y que se obligan a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

3. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución No. 04, se citó a las partes para la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, la misma que se realizó el 21/05/15.

3.1 SANEAMIENTO

El Tribunal declaró la existencia de una relación jurídica procesal valida derivada del Contrato Ejecución de Obra No. 003-2014-LP/MPGCH/E.O. - "Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, Tambo Puquio y Julluco, distrito de Cascas, Provincia de Gran Chimú – La Libertad – Meta 1".

3.2 CONCILIACIÓN

El Presidente del Tribunal Arbitral invitó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio.

En este acto el Procurador Ad Hoc abogado Jaime Manuel Cheng Amaya, hace saber al Tribunal que ha recibido facultades de la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ** para Conciliar sobre las materias de controversia derivadas del Contrato No. 003-2014-LP/MPGCH/E.O. para la ejecución de la obra "Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, Tambo Puquio y Julluco, distrito de Cascas, Provincia de Gran Chimú – La Libertad – Meta I", las cuales constan en la Resolución de Alcaldía No. 3607-2015/A/MPGCH, que en este acto se entregaron en original.

Seguidamente ambas partes manifestaron sus posiciones haciendo concesiones reciprocas. Por un lado, la Entidad aceptó declarar la Nulidad de la Resolución de Alcaldía No. 3607-2015/A/MPGCH de fecha 16/09/2014 y, en consecuencia, aceptó las pretensiones accesorias consistentes en i) Que, se declare la validez y vigencia del Contrato de Ejecución de Obra No. 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014 y ii) Ordene a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ-CASCAS, efectuar todos los actos necesarios, pertinentes y conducentes que permitan la reposición, continuación y ejecución del Contrato de Obra No. 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014 y, asimismo se desistió de todas las pretensiones contenidas en su reconvención.

Por su parte, la representante de SANSON S.R.L. aceptó hacerse cargo de la totalidad de los costos del presente proceso arbitral.

El Tribunal verificó que el Procurador Ad Hoc contaba con las facultades suficientes para conciliar conforme a la Resolución de Alcaldía antes mencionada. En consecuencia, el Tribunal dio por validos los acuerdos conciliatorios a los que las partes han arribado, señalándose que los mismos serán homologados en el laudo arbitral.

4. PLAZO PARA LAUDAR.

De conformidad con el numeral 45 del Acta de instalación del Tribunal Arbitral, mediante Resolución N° 06, se fijó treinta (30) días hábiles el plazo para laudar, el cual fue prorrogado por treinta días adicionales mediante resolución No. 08.

V. LA DEMANDA.

Con fecha 01/04/15, SANSON S.R.L., presentó su demanda contra la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ, formulando en su contra las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Se declare la invalidez, sin efecto legal e inejecutable la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH/ de fecha 16 de Diciembre del 2014 que resuelve: Declarar la nulidad de oficio del Contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014.

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA RESPECTO A LA PRETENSION PRINCIPAL.

Se declare la validez y vigencia del Contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014.

SEGUNDA PRETENSION ACCESORIA RESPECTO A LA PRETENSION PRINCIPAL.

Se ordene a la Municipalidad Provincial de Gran Chimú- Cascas, efectuar todos los actos necesarios, pertinentes y conducentes que permitan la reposición, continuación y ejecución del contrato de obra de obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL.

Se ordene a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE GRAN CHIMU, el pago de costos y costas arbitrales, incluyendo los honorarios del Tribunal Arbitral, Administración, Secretaría y asesores técnico-legales en que haya incurrido SANSON SRL, cuyo importe nos reservamos de cuantificar oportunamente.

El Contratista fundamenta sus pretensiones en los siguientes argumentos:

FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA

- Señala el Contratistas que, mediante Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, la Entidad resolvió declarar de oficio la nulidad del “contrato”, por la supuesta infracción tipificada en el literal b) del Artículo 56 de la Ley de Contrataciones del Estado. La contratista rechazó y contravino la decisión de la entidad por cuanto dicha decisión nulificante del contrato adolece de vicios insubsanables que evidencian su invalidez *ipso iure* y, por consiguiente, devino en ineficaz e inejecutable para cualquier efecto subsistente, debiéndose en este sentido retrotraerse los efectos de la impugnada como insubsistente y como acto consecuente se mantenga incólume las clausulas y estipulaciones convenidas en el Contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O de fecha 16 de setiembre del 2014.

- Que, señaló la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, en sus considerandos, el artículo 56 de La Ley de Contrataciones, en su tercer párrafo prevé la causal de nulidad de oficio después de celebrado el contrato cuando se verifique la trasgresión del principio de veracidad ya sea que la trasgresión haya ocurrido durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato”....”Como se puede advertir el principio de presunción de veracidad es una presunción juris tantum en favor del administrado, por el cual deben tenerse por verdaderos los documentos que ofrecen los administrados en los procedimientos que intervengan asumiendo la propia administración la carga de la prueba sobre su eventual falsedad, dicho de otro modo se viola el principio de presunción de veracidad cuando el documento que se ha ofrecido en el procedimiento administrativo se ha comprobado que es falso”.

- Indica el Contratista, que los actos administrativos por su naturaleza son declaraciones de las entidades destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta. En este sentido, citó a Morón Urbina que precisa que “la naturaleza de una decisión ejecutoria es sustancial para la configuración del acto administrativo, pues solo mediante este acto, la autoridad puede crear,

reconocer, modificar, transformar o cancelar intereses, obligaciones o derechos de los administrados; de este modo la administración no puede aplicar una clase o tipo de actos administrativos que no se encuentren previamente admitidos y disciplinados expresamente por normas generales , o que existiendo se cree una modalidad ad hoc o se genere un acto atípico”.

- Que, en el ordenamiento legal peruano, la presunción de veracidad no ha sido desarrollada por la normativa concerniente a las Contrataciones y Adquisiciones del Estado; sin embargo, dicha presunción de veracidad es considerada un principio que está previsto en el numeral 1.7 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, razón por la cual fueron aplicables a los hechos materia de impugnación las normas del procedimiento administrativo general en concordancia con la doctrina nacional.
- Que, el principio de presunción de veracidad refiere que, en la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrativos en la forma prescrita en la ley, responden a la verdad de los hechos que se afirman; en tal sentido el contrista pudo aseverar que, para la configuración de los supuestos de hecho que contuvo la referida infracción, se requirió previamente acreditar con extrema fehaciencia la falsedad del documento cuestionado, bien que éste no fue expedido por el órgano emisor correspondiente, o bien que, fue válidamente expedido, hubiera sido adulterado en su contenido; por cuanto cualquier decisión o medida apresurada (acto administrativo) realizada por la autoridad administrativa, sin observar y agotar las acciones correspondientes y con prescindencia de algunos de los requisitos de validez del acto administrativo, devendría en nula e insubsistente, como en el presente caso se produjo en perjuicio de la recurrente, siendo que accesoriamente también se afectó sustancialmente los principios indubio pro administrado y principio de licitud, configurándose en tal sentido, vicios sustanciales que requirieron que el colegiado en apreciación razonada, declare la invalidez, sin efecto legal e inejecutabilidad de la Resolución De Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014.

- Indicó el Contratista, que el acto administrativo no tendría existencia si no hubiese sido emitido por una autoridad competente, si no se hubiese apreciado su objeto, si su finalidad no hubiese sido pública, si no hubiese estado motivado y si no se hubiera expedido conforme al procedimiento regular. Requisitos esenciales, elementos constitutivos o requisitos de validez de acto administrativos referenciados taxativamente en el Artículo 3° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Mencionó que, bastaba una interpretación literal para comprender que estos requisitos esenciales, elementos constitutivos o requisitos de validez de acto administrativos, son los que le dan vida jurídica al acto administrativo; si faltase tan solo uno de ellos, a la luz de una interpretación a contrario sensu, se podría inferir que el acto administrativo es inválido; es decir, sin capacidad permanente para generar efectos jurídicos. Que, consecuentemente y al no haberse dictado dicho acto jurídico conforme al ordenamiento jurídico; este fue pasible de nulidad declarada por acto administrativo posterior, al haberse configurado la causal número 2, contenida en el artículo 10° de Ley N° 27444, Ley De Procedimiento Administrativo General. Que a razón de lo antes argüido, citaron las opiniones de reconocido tratadista del Derecho Administrativo Peruano, el cual afirma con autoridad, que estos requisitos esenciales (validez) pueden entenderse como “aquellos que si faltan o están viciados provocan la invalidez del acto, retrotrayéndose todo a la situación anterior, como si no se hubiera emitido acto administrativo alguno”. Gamero y Fernández afirman que “los elementos de los actos administrativos son aquellos componentes que deben reunir para alcanzar validez, y por consiguiente, cuya carencia determina la imperfección o invalidez del acto”.

- Que, la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014 señaló, en sus considerandos, como posible y negada motivación para resolver indebida y arbitrariamente anular el contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O de fecha 16 de setiembre del 2014, que el artículo 56 de La Ley de Contrataciones, en su tercer párrafo ha previsto la causal de nulidad de oficio después de celebrado el contrato cuando se verifique la trasgresión del principio de veracidad ya sea que la trasgresión haya ocurrido

durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato”....”Como se puede advertir el principio de presunción de veracidad es una presunción juris tantum en favor del administrado, por el cual deben tenerse por verdaderos los documentos que ofrecen los administrados en los procedimientos que intervengan asumiendo la propia administración la carga de la prueba sobre su eventual falsedad, dicho de otro modo se viola el principio de presunción de veracidad cuando el documento que se ha ofrecido en el procedimiento administrativo se ha comprobado que es falso”. De la citación de los considerandos de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, se infirió con extrema agudeza el defecto y omisión de algunos de los requisitos de validez de acto administrativo que determinaron su nulidad ipso iure (numeral 2 del Artículo 10 de la Ley N° 27444), por cuanto se produjo, en primer lugar, una 1.- extralimitación de competencias por parte de la demandada para determinar en vía extrema discrecional que el documento denominado Carta Fianza es falso, sin que previamente la autoridad competente hubiera determinado la falsedad o falsificación de dicho documento y deslindado la imputación de su presunto autor (es) a través de un proceso regular con las garantías de ley y resuelta mediante resolución consentida-ejecutoriada que así lo determine.

- Que, a efecto de sustentar lo aseverado precedentemente y acreditar/probar con extrema fehaciencia que la Entidad al expedir la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014 actuó con defecto y omisión de los requisitos de validez del acto administrativo, presentaron el Informe N° 029-2014-MPGCH-C-AJ/DCD de fecha 07 de Octubre 2014, emitido por Asesoría Legal de la Municipalidad Provincial de Gran Chimú y dirigido al ALCALDE, en cuyo numeral 3 se consignó textualmente “que dada la situación actual y en tanto se vayan haciendo las consultas necesarias a efectos de determinar si las cartas fianza entregadas por la empresa SANSON SRL son falsas para proceder a la denuncia”. Es decir, que la Entidad tuvo pleno conocimiento que a la fecha de expedición de la resolución de alcaldía impugnada, no se había determinado la falsedad de las cartas fianzas, ni mucho menos la transgresión del principio de

presunción de veracidad. Por tanto se evidenció que la Resolución De Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, se encontraba viciada de nulidad y en tal sentido debió ser anulada ipso iure.

- Que, la carta N° 0337-2014-CRAC.SL.GG de fecha 02 de Diciembre 2014, remitida por la Caja Señor de Luren a La Municipalidad Provincial De Gran Chimú, señaló en su penúltimo párrafo y respecto a las Cartas Fianzas “presumimos que las mismas son falsas”; es decir que dicha empresa nunca señaló que esta fuera falsa; en tal sentido se debió reiterar y reseñar que la demandada contravino en forma flagrante uno de los requisitos de validez del acto administrativo, al extralimitar sus competencias y asumir un rol de juez y parte, sin antes realizar las verificaciones correspondientes (respecto a la inimputabilidad, inculpabilidad y deslinde respecto a la presunta falsedad y/o falsificación de documentos) para tomar una decisión de ingente consecuencia (anular el contrato) sin mayor asidero que su errada discrecionalidad, comportando en este sentido dicha decisión en una de naturaleza arbitraria, indebida e ilegal que debiera ser anulada ipso iure al haberse trastocado requisitos de validez de acto administrativo. “La nulidad del acto administrativo deviene en la trasgresión de las normas jurídicas con las cuales mas bien debiera encontrar conformidad, cuyas principales manifestaciones son los vicios por la actuación contra legem, en la falsa aplicación de la ley o en una falsa valoración de los hechos”.

- Que, el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, referida a la Motivación, reseñó que “el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico”. En dicho sentido, los funcionarios se encontraron en la obligación de motivar, argumentar, explicar o fundamentar los actos administrativos que expiden; los cuales debieron estar en proporción al contenido (correspondencia debida entre las razones de la autoridad y el objeto del acto administrativo) y conforme al ordenamiento jurídico (observancia del principio de legalidad). Al respecto, Juan Igartua Salaverría, citando a Eduardo García de Enterría, precisó que “la Administración, está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en

el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no con una mera afirmación o invocación abstracta". Por ello, mencionó el Contratista, para Igartua Salaverría, las decisiones de la Administración no gozan de presunción alguna, y no basta que se expresen en formas típicas e interactivas. Al contrario, el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta. En el particular se debió resaltar que la motivación no solo constituye un requisito de validez del acto administrativo y su falta como causal de nulidad; sino que también se entendía como una garantía del debido procedimiento (numeral 1.2. del artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444) en sede administrativa. El acto administrativo que emita la administración tendrá que expresar en forma indubitable, clara, precisa, ordenada y objetiva, las razones por las cuales resuelve un caso concreto reseñando las inferencias de hecho y jurídicas que los hayan convencido ineludiblemente de tomar una decisión que afectara las relación jurídica y los derechos del administrado. La debida motivación de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014 importó pues que la administración exprese las razones o justificaciones objetivas que la haya llevado a tomar una decisión de tal magnitud que no solo afectó los derechos del contratista sino el carácter finalista del contrato. En el particular y de la lectura de los considerandos de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, se observó la falta y omisión de motivación interna de razonamiento que refirió debida congruencia entre los hechos no probados con fehaciencia y la decisión extrema arribada. En la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, explica el contratista, se observó la falta de motivación que exprese las razones y justificaciones objetivas que lo orillaron a tomar tal decisión en perjuicio de los derechos de la recurrente, sin antes no haber realizado las acciones necesarias y pertinentes con el objeto de no perjudicar el objeto final del contrato que vinculaba a las partes; razón por la cual la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014 devino en NULA ipso iure a razón de lo regulado en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444.

- Que, la carta N° 0337-2014-CRAC.SL.GG de fecha 02 de Diciembre 2014, remitida por la Caja Señor de Luren a la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, señaló en su penúltimo párrafo (respecto a las cartas fianzas) “presumimos que las mismas son falsas”; sin embargo la Municipalidad Provincial de Gran Chimú a través de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014 y citando el Informe N° 101-2014-MPGCH-C/AJ/DCD señaló “que se ha verificado la trasgresión del principio de presunción de veracidad”. Inferencia arbitraria que evidenció la falta de motivación interna de razonamiento como causal de invalidez del acto administrativo y por cuanto la demanda arrogándose facultades de juez y parte asumió discrecionalmente la falsedad como un hecho probado sin haber realizado las verificaciones correspondientes (respecto a la inimputabilidad, inculpabilidad y deslinde respecto a la presunta falsedad y/o falsificación de documentos) para tomar una decisión de ingente consecuencia (anular el contrato) sin mayor asidero que su errada discrecionalidad, comportando en este sentido dicha decisión en una de naturaleza arbitraria, indebida e ilegal que debiera ser anulada ipso iure al haberse trastocado requisitos de validez de acto administrativo. Para enfatizar la falta de motivación incurrida por la administración se permitieron citar pertinentemente la sentencia Casatoria bajo el expediente N° 4289-2004-AA/TC emitida por el Tribunal Constitucional, quien refiere ubicuamente respecto a la MOTIVACIÓN, señalando “Es por ello que este Tribunal reitera que un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión; de modo que, como ya se ha dicho, motivar una decisión no solo significa expresar únicamente al amparo de qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”.

- Que, a razón de lo fundamentado precedentemente se infirió que la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, adoleció de vicio sustancial (falta de motivación interna de razonamiento) que evidenció su invalidez *ipso iure*. “la nulidad del acto administrativo deviene en la trasgresión de las normas jurídicas con las cuales mas bien debiera encontrar conformidad, cuyas principales manifestaciones son los vicios por la actuación contra legem, en la falsa aplicación de la ley o en una falsa valoración de los hechos”. Que, la entrega de terreno se realizó el 13/02/12 y la fecha de inicio se fijó para el 26/05/12, siendo como resultado el término contractual inicial al 26/12/12.
- Señala el Contratista, el numeral 5 del artículo 3° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto al Procedimiento Regular, que “antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”. Respecto a la idea de “procedimiento”, la misma Ley del Procedimiento Administrativo General, señala en su artículo 29° una aproximación conceptual, al señalar que el mismo es un “conjunto de actos y diligencias tramitados en la entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo”. El acto administrativo es producto del razonamiento del funcionario que busca encuadrar los hechos propuestos dentro de los alcances del principio de legalidad; por lo tanto, para la emisión del acto, el funcionario no puede inventar un procedimiento cada vez que tiene que actuar conforme a sus atribuciones; por ello, se hace innegable que el procedimiento regular nace con la ley y es anterior a la existencia del acto administrativo. En ese sentido, se afirmó que no existiría acto administrativo sin que exista previamente un procedimiento administrativo específico para el mismo.
- Que, el informe N° 029-2014-MPGCH-C-AJ/DCD de fecha 07 de Octubre 2014, emitido por Asesoría Legal de la Municipalidad Provincial de gran Chimú y dirigido a la ALCALDE, señala en su numeral 3. Lo siguiente:

Informe N° 029-2014-MPGCH-C-AJ/DCD

3. “Que ya teniendo conocimiento del hecho, debo señalar que la Ley de contrataciones del Estado en su art. 56 prevé de que la entidad después de celebrados los contratos pueden declarar la nulidad de oficio del mismo

cuando b) cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad (...) o para la suscripción del contrato. Sin embargo vista la situación actual, independientemente del vicio ocasionado a la suscripción del contrato, se debe tener en cuenta que existiendo un adelanto ya desembolsado a la empresa contratista que por cierto en un acto posterior e independiente del contrato, esta oficina de asesora jurídica concuerda con la opinión técnica de la gerencia de desarrollo urbano y rural hasta que está empiece a invertir en obra, en tanto se vayan haciendo las consultas necesarias a efectos de determinar si las mismas son falsas para proceder a la denuncia, todo ello den aras de salvaguardar los intereses de ña Municipalidad concordado con el principio de eficiencia..

4. Por último se le recomienda que se le requiera al Gerente de Obras para que en coordinación con la Supervisión informen los avances de obra para tomar las acciones legales respectivas en cuanto al dinero otorgado se encuentre debidamente garantizado en obra, o cuando menos estén en un avance considerable para adoptar las acciones legales correspondientes.

- Que, el Informe N° 900-2014-GDUR-MPGCH-GMB de fecha 06 de Octubre 2014, emitido por la Gerencia de Desarrollo Urbano al ALCALDE, señala en su ANALISIS N° 3, que:

Informe N° 900-2014-GDUR-MPGCH-GMB

3. Debido a la incertidumbre que se ha generado, esta gerencia sugiere que se le presione a la empresa para que comience los trabajos según el cronograma de obra que consta en el expediente técnico, y que en coordinación con la supervisión se presione a la empresa para que comience los trabajos en varios frentes y así poder garantizar el dinero entregado sea vertido en obra, y evitar que la empresa se retire con lo desembolsado otorgado.

- Señala el contratista, que la norma contenida en el numeral 5 del artículo 3 de la Ley N° 27444, que “antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante

el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”; sin embargo, se pudo verificar que la entidad, desdeñando el procedimiento regular, solo realizó actos calculados en su provecho y una vez verificado que la contratista hubo invertido todo el adelanto en la ejecución de los trabajos, emitió un pseudo resolución anulando el contrato de obra..

- Que, Morón Urbina señala, “el procedimiento administrativo, es considerado elemento de validez del acto administrativo. La falta de procedimiento, determina la invalidez del acto emitido en armonía con el principio de debido procedimiento, salvo que la norma lo habilite a dictarse de otra forma”. Que, por otro lado, el Tribunal Constitucional es enfático al señalar “que el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos”. EXP. 4289-2004-AA/TC

EXP. 4289-2004-AA/TC - LIMA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El derecho a un debido proceso en sede administrativa

2. El Tribunal Constitucional estima oportuno recordar, conforme lo ha manifestado en reiterada y uniforme jurisprudencia, que el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea éste administrativo –como en el caso de autos– o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.

3. El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno

de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.).

4. El fundamento principal por el que se habla de un debido proceso administrativo, encuentra sustento en el hecho de que tanto la administración como la jurisdicción están indiscutiblemente vinculadas a la Carta Magna, de modo que si la administración resuelve sobre asuntos de interés del administrado, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer las categorías invocables ante el órgano jurisdiccional.

5. Como también lo ha precisado este Tribunal, el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo; entre estos derechos constitucionales, especial relevancia para el presente caso adquiere el derecho a la motivación de las resoluciones, según se explicará en los fundamentos que a continuación se exponen.

- Que, el numeral 3 del Artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444, señala que “los procedimientos especiales creados y regulados como tales por ley expresa atendiendo a la singularidad de la materia se rigen supletoriamente por la presente Ley.....”. Asimismo, el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la misma Ley N° 27444, señala taxativamente que “los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho...” Estando a lo aseverado

precedentemente, se pudo concluir que la Resolución de Alcaldía N° 930-2014/A/MPGCH de fecha 16 de diciembre 2014, adoleció de NULIDAD IPSO IURE al haberse soslayado requisitos de validez para su concepción, redacción y procedimiento. Requisitos esenciales, elementos constitutivos o requisitos de validez de acto administrativos referenciados taxativamente en el Artículo 3° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Bastó una interpretación literal para comprender que tales requisitos esenciales, elementos constitutivos o requisitos de validez de acto administrativos, son los que le dan vida jurídica al acto administrativo; si faltase tan solo uno de ellos, a la luz de una interpretación a contrario sensu, se puede inferir que el acto administrativo es inválido; es decir, sin capacidad permanente para generar efectos jurídicos. Que, consecuentemente y al no haberse dictado dicho acto jurídico conforme al ordenamiento jurídico; este fue pasible de nulidad declarada por acto administrativo posterior, al haberse configurado la causal número 2, contenida en el artículo 10° de Ley N° 27444, Ley De Procedimiento Administrativo General.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Tribunal Arbitral deja constancia que la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ, contestó la demanda, interpuesta por el SANSON S.R.L., con fecha 30/04/15, en los siguientes términos:

Fundamentos Facticos

- Manifiesta la Entidad que, respecto a la Primera Pretensión Principal, la demandante en el punto 3 de la demanda sustentó su pretensión en la inobservancia del Principio de Veracidad, amparada en el numeral 1.7 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, alegando que para la configuración de hecho que contiene la referida infracción se requiere previamente acreditar con extrema fehaciencia la falsedad del documento cuestionado, bien que este no haya sido expedido por el órgano emisor correspondiente, o bien que, siendo válidamente expedido, haya sido adulterado en su contenido. Sobre ello se indicó que la Ley de Procedimiento Administrativo General, en adelante la LPAG, consagra el principio de

presunción de veracidad de los documentos y declaraciones juradas presentadas por los particulares durante un procedimiento administrativo. Ello implica que, en todo procedimiento administrativo, debe presumirse que los documentos presentados y las declaraciones formuladas por los administrados se encuentran conforme a lo prescrito por ley y responden a la verdad de los hechos que afirman.

- No obstante, indica la Entidad, la presunción de veracidad no tiene carácter absoluto, toda vez que conforme a las normas citadas la sola existencia de una prueba en contra de lo afirmado en las declaraciones juradas o de lo indicado en los documentos presentados, obliga a la administración pública a apartarse de la referida presunción.
- Que, la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, amparó su motivación en dos medios de prueba: con fecha 06/10/14, la Unidad de Tesorería, tras haber efectuado la verificación posterior de la documentación (Carta Fianza 039-459-2014-CRACSL y Carta Fianza 039-461-2014-CRACSL, emitida por Caja Señor de Luren), recibió información vía correo electrónico (jbastante@cajaluren.com.pe), a través del cual se informó que dichas cartas fianzas antes mencionadas no fueron emitidas por dichas entidad financiera, y no se hacen responsables de ninguna obligación ante nuestra Municipalidad. Y, con fecha 03/12/14, a través de la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG, la Caja de Señor Luren, dio respuesta a la Carta Notarial de fecha 25/11/14, indicando que: "Al respecto debemos indicar sin lugar a duda y en forma fehaciente que las Cartas Fianzas No. 039-459-2014-CRACSL, que afianza el cumplimiento de la prestación y Carta Fianza No. 039-461-2014-CRACSL por adelanto directo no figuran en nuestro registro de sistema SIFLUREN; asimismo, las firmas y sellos obrantes en ellas no corresponden a los representantes de la Caja y además la empresa SANSON S.R.L. no es cliente de mi representada; por lo que presumimos que las mismas son falsas. Por lo tanto, no somos, ni seremos responsables de ninguna obligación con su representada."

- Que, con ello se entendió que se desvirtuó totalmente el principio de veracidad, pues en ambas comunicaciones se desprendió que dicha Carta Fianza de Fiel

Cumplimiento, nunca fue emitida por la Entidad Financiera, por lo que siendo dicha Entidad Financiera la supuesta emisora de documento e indicar ella misma que el mencionado documento no fue emitido o evacuado por esta, resultó imposible acreditar situación contraria, por lo que quedó totalmente desvirtuado la presunción de veracidad.

- Que, en el punto 5 del postulatorio, la demandante alegó un extralimitación de competencias por parte de la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, para determinar en vía extrema discrecional que el documento denominado Carta Fianza es falso, sin que previamente la autoridad competente hubiese determinado la falsedad o falsificación de dicho documento y deslindando la imputación de su presunto autor (es) a través de un proceso regular con las garantías de ley y resuelta mediante resolución consentida-ejecutoriada que así lo determine, evacuó con defecto y omisión de los requisitos de validez del acto administrativo, emitido por Asesoría Legal de la Municipalidad Provincial Gran Chimú y dirigido al Alcalde, en cuyo numeral 3, se consignó textualmente “que dada la situación actual y en tanto se vayan habiendo las consultas necesarias a efectos de determinar si las cartas fianza entregadas por la empresa SANSON S.R.L. son falsas para proceder a la denuncia”. Es decir que la Entidad tuvo pleno conocimiento que a la fecha de expedición de la Resolución de Alcaldía impugnada, no se había determinado la falsedad de las cartas fianzas, ni mucho menos la transgresión del principio de presunción de veracidad.

Que, al respecto de lo dicho anteriormente, fue necesario precisar que dicho informe de asesoría legal, como bien lo indicó el demandante, fue de fecha 07/10/14, es decir, mucho antes de la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, y adicional a ello, como bien claro expresó “dada la situación actual y en tanto se vayan haciendo las consultas necesarias a efecto de determinar si las cartas fianza entregadas por la empresa SANSON S.R.L. son falsas”, es decir, resultó imposible que con simples aseveraciones se evacuara un acto administrativo válido, es por ello que luego de la confirmación a través de la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG., de fecha 03/12/14, emitida por la Entidad Financiera Caja Señor de Luren, la misma que indicó que “las Cartas

Fianzas No. 039-459-2014-CRACSL, que afianza el cumplimiento de la prestación y Carta Fianza No. 039-461-2014-CRACSL por adelanto directo, no figuran en su registro de sistema SIFLUREN; que las firmas y sellos obrantes en ellas no corresponden a los representantes de la Caja Señor de Luren y además la empresa SANSON S.R.L. no es cliente de la Caja Señor de Luren”, recién en ese momento se creó convicción y certeza del quebrantamiento al principio de presunción de veracidad, motivo por el cual se emitió la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH.

- Precisa la Entidad que, si bien es cierto, la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG de fecha 03/12/14, emitida por la Caja Señor de Luren a la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, señaló el término “presumimos que las mismas son falsas”; ello quiso indicar que esta posiblemente sean verdaderas, pues de la lectura conjunta de todo el documento nunca fue emitido por la Entidad Financiera Caja Señor de Luren, siendo esta la única autorizada para precisar si esta Carta Fianza fue o no emitida por ellos, por lo que a la luz de dicha prueba fehaciente, la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, al evacuar la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, no la emitió en base a una decisión en una de naturaleza arbitraria, por lo que la motivación del Acto Administrativo (Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH), fue correcto y veraz pues ella (la motivación) se tradujo en una declaración formal y por escrito de cuáles fueron las circunstancias de hecho y de derecho que llevaron a la respectiva administración pública al dictado o emanación del acto administrativo. Los mismos que como se vio en la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, se ha cumplido.

- Que, la motivación al consistir en una enunciación de los hechos y del fundamento jurídico que la administración pública tuvo en cuenta para emitir su decisión o voluntad, constituyó un medio de prueba de la intencionalidad de esta y una pauta indispensable para interpretar y aplicar el respectivo acto administrativo; en la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, todo ello se encontró contenida en la parte considerativa de la misma.

- Que, otro punto de refutar de la demanda fue el extremo del supuesto incumplimiento al procedimiento regular ante la emisión del informe No. 029-2014-MPGCH-C-AJ-DCD de fecha 07/10/15, emitido por Asesoría Legal y el informe No. 900-2014-GDUR-MPGCH-GMB de fecha 06/10/14, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano, los mismos que colige indicando que la entidad desdeñando el procedimiento regular solo realizó actos calculados en su provecho y una vez verificado que la contratista haya invertido todo el adelanto en la ejecución de los trabajos emitió un seudo resolución anulando el contrato de obra.
- Que, en relación a ese extremo fue necesario precisar que, tanto el informe No. No. 029-2014-MPGCH-C-AJ-DCD, como el informe No. 900-2014-GDUR-MPGCH-GMB, fueron preliminares, pues estos se emitieron tal como se indicó en el mucho antes de la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, pues, continuando con el procedimiento regular, la prueba fehaciente y pilar fundamental del acto administrativo antes mencionado fue la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG de fecha 03/12/14, emitida por la Caja Señor de Luren a la Municipalidad Provincial Gran Chimú, la misma que de la lectura conjunta de todo el documento demostró que el documento nunca fue emitido por la Entidad Financiera Caja Señor de Luren, siendo esta la única autorizada para precisar si esta Carta Fianza fue emitida o no emitida por ellos.
- Que, en tal sentido, la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH cumplió con todos y cada uno de los requisitos esenciales, elementos constitutivos o requisitos de validez del acto administrativo, por lo que no podría considerarse o alegarse una invalidez de este.
- Menciona la entidad, con relación a la Primera y Segunda Pretensión Accesorias de la Primera Pretensión Principal; en primera instancia, fue necesario indicar que la parte demandante en su postulatorio, ni en su precisión de la primera pretensión principal, fundamentó dichas pretensiones en tal sentido, los incisos 6 y 7 del artículo 424 señalaba expresamente como requisito de la demanda y, por ende, una obligación de cualquier abogado a cumplir, “la fundamentación de los

hechos y fundamentación jurídica del petitorio”. Este requisito no fue, simplemente, señalar brevemente como pretensión para que el juzgador trate de interpretar el pedido, este requisito fue más amplio y buscaba una descripción clara, precisar y jurídica de la institución o instituciones que se pretende se reconozca por parte del juzgador en su decisión final. Implicó que el abogado vuelque en ella todos sus conocimientos lógico-jurídicos describiendo la norma aplicable a los hechos materia de su pretensión.

- Que, carece de objeto pronunciarse sobre dichas pretensiones (Primera y Segunda Pretensión Accesorio de la Primera Pretensión Principal)
- Que, en relación a la Segunda Pretensión Principal; aplicando el mismo fundamento que en el punto anterior, carecía de objeto pronunciarse sobre dicha pretensión.
- La Entidad precisó que, en relación a la Primera y Segunda Pretensión Accesorio de la Primera Pretensión Principal y Segunda Pretensión Principal, no deben ser consideradas como tales por falta de fundamentación.
- Que, en relación al escrito de precisión de la demanda, la municipalidad, ante serias dudas razonables, a posteriori de la emisión de la carta de fecha 16/09/14, emitida por la Entidad Financiera Caja Señor de Luren, realizó el procedimiento regular a fin de determinar la veracidad de dicha documentación, obteniendo como respuesta la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG, de fecha 03/12/14, y siendo un documento oficial emitido por personal de la misma entidad financiera, resultó en irrefutable una versión diferente, máxime si anteriormente ya se contaba con un indicio que ponían en duda la veracidad de dichos documentos. En tal sentido, al margen de la formalidad de quien debe o no otorgar esta respuesta, fue necesario indicar que la solicitud de información ha sido conducido por conducto regular, entregándose dicha solicitud vía conducto notarial a través de mesa de partes, y siguiendo su procedimiento normal y regular hasta la emisión de la Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG, en tal sentido, resultó inverosímil considerar la invalidez de dicho documento.

- Que, por lo expuesto, la Entidad Considera haber desvirtuado todos y cada uno de los fundamentos de la demanda arbitral presentada por SANSON S.R.L., por lo que mencionó que debe ser declarada infundada en todos sus extremos.

VII. RECONVENCIÓN

En el otrosí del escrito de Contestación de Demanda de fecha 30/04/15, la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMÚ promueve RECONVENCION solicitando lo siguiente:

Primera Pretensión Principal: Se ordene a la empresa SANSON S.R.L. devuelva la suma de novecientos treinta y nueve mil doscientos treinta y cinco y 38/100 nuevos soles (S/. 939,235.38).

Segunda Pretensión Principal: Indemnización por Daño Moral.

Tercera Pretensión Principal: Reembolso de Costas y Costos Arbitrales

Que, la Entidad fundamenta su reconvención en los siguientes argumentos:

- Sostiene la Entidad, que el análisis de los documentos (información vía correo electrónico (jbastante@cajaluren.com.pe), a través del cual se informó que dichas cartas fianza antes mencionadas no fueron emitidas por dicha entidad financiera, y no se hicieron responsable de ninguna obligación ante la Municipalidad. Y, con fecha 03/12/14, a través de Carta No. 0337-2014-CRAC.SL-GG, la Caja Señor de Luren, dio respuesta a la Carta Notarial de fecha 25/11/14 que indicó que: “sin lugar a duda y en forma fehaciente que las Cartas Fianzas No. 039-459-2014-CRACSL, que afianza el cumplimiento de la prestación y Carta Fianza No. 039-461-2014-CRACSL por adelanto directo no figuran en nuestro registro de sistema SIFLUREN; asimismo, las firmas y sellos obrantes en ellas no corresponden a los representantes de la Caja y además la empresa SANSON S.R.L. no es cliente de mi representada; por lo que presumimos que las mismas son falsas. Por lo tanto, no somos, ni seremos responsables de ninguna obligación con su representada.”), se pudo apreciar que al existir una certeza sobre la falsedad de la Carta No. 039-459-2014-CRACSL, que afianzó el cumplimiento de la prestación y Carta Fianza

No. 039-461-2014-CRACSL, que afianzó el Adelanto directo, fue claro que se había quebrantado el principio de veracidad que regía para todo el ámbito de las Contrataciones Públicas y, dada que la Ley de Contrataciones del Estado, en el artículo 56 dispone que luego de haberse suscrito el contrato, se declarará la nulidad de oficio cuando inc. b) se verifique la trasgresión al principio de veracidad durante el proceso de selección o durante la suscripción del contrato.

Al respecto según lo establecido en el artículo 56 de la Ley, después de celebrados los contratos solo es posible declarar la nulidad de oficio, cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad.

- Que, según el Principio de Veracidad, contenido en la Ley de Procedimiento Administrativo General, debe tenerse en cuenta que en la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrado en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de lo hechos que ellos afirman, esta presunción admite prueba en contrario;
- Que, el artículo 56 de La ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Ley No. 1017, dispuso que: "(...) El Titular de la Entidad declarará de oficio la nulidad del proceso de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, sólo hasta antes de la celebración del contrato, sin perjuicio que pueda ser declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación. Después de celebrados los contratos, la Entidad podrá declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos: a) Por haberse suscrito en contravención con el artículo 10 de la presente norma; b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato. (...)";
- Que, sobre la nulidad del contrato la Opinión No. 17-2013/DTN de fecha 08 de febrero de 2013 señala:
 - "2.1 En el marco de la normativa de contrataciones del Estado, la potestad para declarar la nulidad de un proceso de selección o contrato se encuentra regulada en el artículo 56 de la Ley.

Así, el tercer párrafo del artículo 56 de la Ley establece determinados supuestos en los que, pese a haberse celebrado el contrato e iniciado su ejecución, el Titular de la Entidad puede declarar la nulidad de oficio con la finalidad de salvaguardar la legalidad de la contratación y los fines que esta persigue. Entre estos supuestos se encuentra el del literal b) que señala: "Cuando se verifique la transgresión del principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato."

- Que, asimismo debió tenerse en cuenta la Opinión No. 093-2012/DTN de fecha 10/09/12, que estableció:

- "3. CONCLUSIONES

El artículo 56 de la Ley regula la potestad del Titular de la Entidad de declarar la nulidad de un contrato cuando se verifique alguna de las causales detalladas al absolver la consulta anterior, sin hacer diferenciación alguna en virtud del objeto del contrato, bienes, servicios u obras.

La declaración de nulidad de un contrato determina su inexistencia y, por tanto, la inexigibilidad de las obligaciones contenidas en éste, pero no obliga a retrotraer la contratación a un acto, etapa o fase previa a la celebración del contrato.

Cuando una Entidad declara la nulidad de un contrato, para contratar la parte del requerimiento que falta por ejecutar, debe observar los requisitos, procedimientos y demás formalidades de la normativa de contrataciones del Estado que resulten aplicables, según el monto y la urgencia de la contratación. Excepcionalmente, ante la resolución de un contrato de obra, la entidad podrá culminar la obra (ejecutar el saldo), según lo dispuesto en el tercer y cuarto párrafos del artículo 44 de la Ley, y en el último párrafo del artículo 209 del Reglamento. En este segundo caso, adicionalmente la Entidad debe adoptar las medidas necesarias para liquidar la parte de la obra ejecutada por el contratista con el que celebró el contrato declarado nulo, y para cuantificar el saldo de obra pendiente de ejecución, observando las disposiciones de los artículos 209 y 211 del Reglamento, en lo que resulten aplicables".

- Que, fue necesario precisar que la Tercera Disposición Complementaria Final del Reglamento de Contrataciones del Estado dispone que:
 - “Las opiniones mediante los cuales el OSCE absuelve las consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter de vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en las opiniones conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior debidamente sustentada por norma legal (...)”
- Que, de acuerdo con Cabanellas, la nulidad constituye tanto el estado de un acto que se considera no sucedido como el vicio que impide a este acto la producción de sus efectos, y puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes, sea a la esencia del acto, lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de la formas prescritas para el acto.
- Que, ello derivaría del hecho que el ordenamiento jurídico “constituye en todo coherente y armónico que vive de acatamientos y de transgresiones (en esa media) cuando se trasgrede una norma forzosa de ese ordenamiento jurídico queda violado porque los individuos no pueden derogar lo establecido en un tal tipo de normas”.
- Que, en principio, la vulneración del ordenamiento jurídico origina la nulidad del acto producido e implica que este no surta efectos.
- Que, atendiendo a lo señalado todo contrato nulo “nace muerto y por ende no produce ninguno de los efectos jurídicos que tendría que haber producido”. Por ello, respecto de un contrato nulo, los actos o decisiones emitidas desde su celebración y durante su ejecución carecen de los efectos jurídicos previstos en la norma.
- Que, si bien la declaración de nulidad de un contrato celebrado por una Entidad Pública implica la inexistencia del contrato y la consiguiente inexigibilidad de las

obligaciones contenidas en este, podría darse el caso de que se hayan ejecutado determinadas actividades a favor de alguna o ambas partes, dado que hasta antes de la declaración de nulidad el contrato gozaba de una apariencia de validez.

- Que, en la eventualidad que el contratista haya ejecutado actividades a favor de la Entidad, y esta hubiera recibido un beneficio económico – las actividades ejecutadas – sin que haya retribuido el costo de las mismas, podría configurarse un enriquecimiento sin causa.
- Que, en relación con lo indicado, el Tribunal de Contrataciones del Estado mediante la Resolución N° 176/2004.TC-SU, estableció lo siguiente: “(...) nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido – aún sin contrato válido – un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas – y utilizadas por la otra, hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles. En este sentido, cabe señalar que, conforme al artículo 1954° del Código Civil, ordenamiento jurídico nacional no ampara en modo alguno el enriquecimiento sin causa. En efecto, no habiéndose suscrito el contrato correspondiente, no ha existido fundamento legal ni causa justa para dicha atribución patrimonial que sustente el enriquecimiento indebido en el que ha incurrido la Entidad, circunstancias que deberá ventilarse por las partes en la vía correspondiente.”
- Indica la Entidad que, en el orden de ideas expuesto, fue necesario reconocer que en los hechos, la Entidad pudo haberse beneficiado con las actividades ejecutadas en su favor por el Contratista, por lo que, en aplicación de los principios generales que vedan el enriquecimiento sin causa, correspondía al contratista perjudicado ejercitar las acciones que correspondían para reclamar el reconocimiento de los costos de la ejecución de dichas actividades.
- Que, por la Nulidad de contrato, devino en correcta al evidenciarse la certeza de documentación falsa, siendo responsabilidad del contratista reclamar lo pertinente si lo considere así.
- Menciona la Entidad que, dicho todo ello se pudo determinar que se efectuó una

indebida entrega de dinero del Estado, a la empresa SANSON S.R.L., y al no existir contrato, ni obligación contractual alguna, dicha empresa debió devolver el íntegro de la suma otorgada ascendiente a S/. 939,235.38.

- Que, teniendo como fundamento que la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, representa a la población y a raíz del probado faltamiento al Principio de Veracidad, que generó la evacuación de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH, que declaró la nulidad de oficio del Contrato de Ejecución de Obra No. 03-2014/A/MPGCH, trajo consigo un desconcierto en las esperanzas y expectativas de la población, en procura de una mejor calidad de vida, así como el desprestigio total de la imagen de la comuna, frente a la población, acarreando un desmedro a la imagen de la comuna, la cual se ganó día a día con ejecuciones de obra en favor de la población, a través de entre otras, el desarrollo del distrito.
- Que, fue necesario precisar que, por la naturaleza de la pretensión, no se requirió ser probado, pues esta fue inapreciable, considerando razonablemente un resarcimiento del daño ascendente a S/. 500,00.00.
- Que, el pago del íntegro de las Costas y Costos arbitrales, comprendiendo dentro de estos, los gastos de viajes para representación en audiencias, ascendió la cuantía de los costos de esta pretensión a la suma de S/. 109,939.00.

VIII. ABSOLUCIÓN A LA RECONVENCIÓN

Con fecha 14/05/15, la empresa SANSON S.R.L., absolvió el trámite de la RECONVENCION, contradiciéndola en base a los siguientes argumentos:

- Señala el Contratista que, de los fundamentos que arguyó la demanda para pretender sustentar la Primera Pretensión Principal, se evidenció una posición carente de sustento atendible y, por el contrario, estos fundamentos estuvieron conducidos a demostrar que dicha pretensión (devolución de dinero) devino en improcedente o tuvo que sustentarse en un proceso indemnizatorio de enriquecimiento indebido en la vía procesal correspondiente, luego de que se hubo adquirido dicho derecho mediante una liquidación de obra consentida.

- Que, citaron el acápite h. del escrito de la demanda el cual fue muy claro al señalar que, “la declaración de nulidad de un contrato celebrado por una Entidad Pública implica la inexistencia del contrato y la consiguiente inexigibilidad de las obligaciones contenidas en este, podría darse el caso de que se hayan ejecutado determinadas actividades a favor de alguna o ambas partes, dado que hasta antes de la declaración de nulidad el contrato gozaba de una apariencia de validez”. “Así, en la eventualidad que el contratista haya ejecutado actividades a favor de la Entidad, y esta hubiera recibido un beneficio económico – las actividades ejecutadas – sin que haya retribuido el costo de las mismas, podría configurarse un enriquecimiento sin causa”.
- Que, efectivamente, la Entidad contratante entregó adelanto directo para la ejecución de los trabajos en obra y estos se fueron diluyendo o amortizando conforme a la ejecución de las partidas de obra y las valorizaciones que con dicho efecto se presentes (Art. 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones); razón por la cual, al haberse anulado el contrato y al haber desaparecido la exigibilidad de obligaciones por las partes, es que la pretensión demandada careció de sustento atendible en la forma que lo presentó, máxime si al existir controversias pendientes de dilucidarse no podía efectuarse la liquidación.
- Que, atendiendo a sus pretensiones, fue pertinente precisar con extrema autoridad que la administración (Municipalidad Provincial de Gran Chimú) debió presumir siempre la buena fe y la legalidad de los actos que realizaron los administrados, de tal manera que las sospechas, suposiciones, presunciones o indicios de una supuesta falsedad no debieron ser razón suficiente para desvirtuar la presunción de veracidad. La seguridad jurídica que requirió la contratación pública no permite que se deje sin efecto los actos administrativos (contratos de ejecución de obra) sobre las bases de indicios, suposiciones o sospechas. La presunción de veracidad solo pudo ser desvirtuada o destruida por una prueba objetiva y no con otra presunción, como en el caso de la viciada Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH de fecha 16/12/14, donde se presumió erróneamente que la carta fianza fue falsa.

- Que, a efecto de sustenta lo antes aseverado, citaron con pertinencia la Opinión N° 101-2009/DTN y el Acuerdo N° 549-2013-TC-S1, expedidos por la Dirección Técnica Normativa y Tribunal de Contrataciones del OSCE, respectivamente, los cuales avalan su posición con contundencia:

- Opinión N° 101-2009/DTN

2.3 Ahora bien, las normas reseñadas son claras al indicar que sólo una prueba en contrario —no otra presunción o indicio— desvirtúan la presunción del principio de presunción de veracidad, entendiéndose que será un elemento objetivo y verificable que causa convicción sobre la falta de veracidad o exactitud de lo que originalmente haya afirmado o los documentos aportados por los administrados.

- Acuerdo N° 549-2013-TC-S1

10. Sobre el particular, cabe señalar que respecto a los cuestionamientos referidos a la falsedad o inexactitud de determinados documentos, debe contarse con pruebas contundentes y fehacientes sobre la imputación efectuada, atendiendo a que el procedimiento administrativo se sustenta, además de otros, en el mencionado Principio de Presunción de Veracidad, el cual, como hemos visto, se encuentra previsto en la Ley N° 27444.

Lo anterior se traduce en la obligación que recae sobre la Administración de presumir la buena fe y la legalidad de los actos que realizan los administrados, de tal manera que las sospechas, suposiciones o indicios respecto de una supuesta falsedad no son razón suficiente para desvirtuar dicha presunción, la cual solo puede ser destruida mediante la probanza respectiva por parte de quien haga tal imputación; asumir lo contrario, supondría avalar la presentación de denuncias de falsedad y/o inexactitud sin mayor sustento que las apreciaciones subjetivas de los denunciantes.

- Indica el Contratista que, estando lo antes aseverado es que la pretensión de devolución peticionada por la demandada carecía de sustento atendible y, por tanto, debió ser declarada improcedente.

- Que, de los fundamentos que arguye la demanda para pretender sustentar su Segunda Pretensión Principal, se evidenció una posición carente de sustento atendible y, por tanto, esta debió ser desestimada en toda su extensión.
- Finalmente refiere el Contratista que, la demandada señala, para pretender justificar su pretensión que “la declaración de nulidad ha traído consigo un desconcierto en la esperanza y expectativas de la población... así como el desprestigio total de la imagen de la comuna”. Argumentos que no resistieron mayor análisis para calificar como daño moral (que pretendió que sea cuantificado en S/. 500,000.00) por cuanto la relación vinculante de las partes es contractual y se trata de personas jurídicas.

IX. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 8 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, estableció que para el proceso arbitral, serán de aplicación las reglas procesales establecidas por las partes, la Ley de Contrataciones del Estado – aprobada por el Decreto Legislativo No. 1017 y modificada por Ley No. 29873, su Reglamento Decreto Supremo N°184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N°138-2012-EF y por el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje; estableciéndose que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el tribunal arbitral queda facultado en todo momento a establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando, el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

X. ACUERDO CONCILIATORIO :

Y CONSIDERANDO:

- I. Que, mediante Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos realizada con fecha 21 de mayo de 2015, las partes convienen en conciliar respecto a las pretensiones materia del presente arbitraje: para tal efecto LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL GRAN CHIMU, debidamente representado por

su Procurador Público Dr. JAIME MANUEL CHENG AMAYA, presenta al Tribunal Arbitral, la Resolución de Alcaldía No. 3607-2015/A/MPGCH, con el cual acredita las facultades otorgadas para conciliar sobre las materia de controversia, derivadas del Contrato No. 03-2014-LP/MPGCH/E.O.

2. Que, las partes; haciéndose concesiones recíprocas, en forma libre y voluntaria, considerando las pretensiones que han sido planteadas en la demanda arbitral y en la reconvencción, decidieron arribar a acuerdos tendientes a solucionar en forma definitiva las controversias de la siguiente manera:

- a. La Entidad acepta la declaración de la Nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH/ de fecha 16 de Diciembre del 2014 que resuelve declarar la nulidad de oficio del Contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014 y en consecuencia acepta las pretensiones accesorias consistentes en i) Que, se declare la validez y vigencia del Contrato de Ejecución de Obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014 y ii) Ordene a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE GRAN CHIMU-CASCAS, efectuar todos los actos necesarios, pertinentes y conducentes que permitan la reposición, continuación y ejecución del Contrato de Obra de obra N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. de fecha 16 de Setiembre del 2014 y asimismo se desiste de todas las pretensiones contenidas en su reconvencción.
- b. La representante de SANSON S.R.L. acepta hacerse cargo de la totalidad de los costos del presente proceso arbitral

3. Que, en la referida Audiencia, el Tribunal Arbitral declaró válidos los acuerdos conciliatorios arribados por las partes, dejando constancia que se homologarían a través del respectivo laudo arbitral.

4. Que, es importante indicar que es deber de los Árbitros el promover una solución amistosa de las controversias entre las partes del proceso. En tal sentido, atendiendo a que el Acuerdo Conciliatorio, se ha realizado al amparo del Art. 50 de la Ley General de Arbitraje y los numerales 41 y 42 de las reglas del proceso arbitral, el Tribunal Arbitral manifiesta su conformidad por el acuerdo arribado ente las partes y acepta su homologación.

5. Finalmente, en lo que se refiere al pago de las costas y costos del arbitraje y atendiendo que en el Acuerdo Conciliatorio, se ha pactado al respecto, resulta innecesario pronunciarse sobre este extremo.

Por las razones expuestas, de acuerdo a lo establecido en la Ley General de Arbitraje, el Tribunal Arbitral, en DERECHO

LAUDA:

PRIMERO: Homologar todas las disposiciones del Acuerdo Conciliatorio, contenido en el Acta de Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, suscrito por las partes con fecha 21 de mayo de 2015.

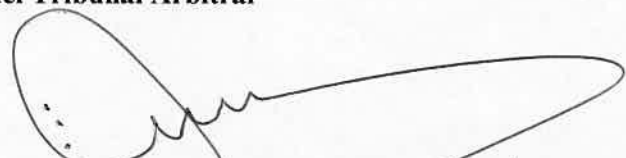
SEGUNDO: Declarar que todas las disposiciones del acuerdo de las partes, que han sido homologadas en virtud del presente laudo, tienen la calidad de cosa juzgada y son susceptibles de ejecución de acuerdo a Ley.

TERCERO: Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.-


DR. RAMIRO RIVERA REYES
Presidente del Tribunal Arbitral


Dr. VICENTE F. TINCOPA TORRES
Arbitro


Dr. AURELIO MONCADA JIMÉNEZ
Arbitro


Silvia Tacanga Plasencia
Secretaria Arbitral