

PROCESO ARBITRAL
SANSON S.R.L. - Municipalidad Provincial de Gran Chimú
Vicente Fernando Tincopa Torres (Presidente)
Fidel Antonio Machado Frías (Árbitro)
Luis Ernesto Huayta Zacarías (Árbitro)

Lima, 25 de octubre del 2016.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

(Resolución N° 09)

Laudo Arbitral de Derecho dictado por los doctores Vicente Fernando Tincopa Torres en su calidad de Presidente, Fidel Antonio Machado Frías y Luis Ernesto Huayta Zacarías, árbitros de parte, miembros del Tribunal Arbitral conformado para resolver las controversias surgidas entre la empresa SANSON S.R.L. de una parte; y, de la otra, la Municipalidad de Provincial de Gran Chimú, de conformidad con la Cláusula Décimo Séptima del Contrato N° 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 Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú-La Libertad-META I."».

DEMANDANTE:

Empresa SANSON S.R.L.

En adelante el **CONTRATISTA**, la **EMPRESA** o, indistintamente la **DEMANDANTE**.

DEMANDADO:

Municipalidad de Provincial de Gran Chimú.

En adelante la **ENTIDAD**, la **MUNICIPALIDAD** o, indistintamente la **DEMANDADA**.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Dr. Vicente Fernando Tincopa Torres (Presidente).

Dr. Fidel Antonio Machado Frías (Árbitro).

Dr. Luis Ernesto Huayta Zacarías (Árbitro).

SECRETARIA ARBITRAL:

Dra. Natalia Patricia Tincopa Cebrián.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

Oficinas ubicadas en la Av. Paz Soldán N° 170, oficina 201, Centro Empresarial El Bosque, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 16 de setiembre de 2014 se suscribió el Contrato N° 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 Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú-La Libertad-META I."» (en adelante el CONTRATO), entre la empresa SANSON S.R.L. (en adelante la DEMANDANTE) y la Municipalidad de Provincial de Gran Chimú (en adelante la ENTIDAD).
2. Que, en la Cláusula Décimo Séptima del citado Contrato referida a la solución de controversias se establece lo siguiente:

"Cualquiera de las 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, o en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

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

Atendiendo a ello, y como consecuencia de las controversias relacionadas con el incumplimiento de la ENTIDAD de sus obligaciones derivadas del citado contrato, la DEMANDANTE procedió a remitir la solicitud de arbitraje correspondiente, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula de solución de controversias del contrato celebrado entre las partes.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

Actuaciones del Tribunal Arbitral

A continuación se detallan las actuaciones arbitrales mas importantes dentro del proceso arbitral:

1. Con fecha 08 de enero del 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, sito en Edificio El Regidor N° 108, Residencial San Felipe, distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima; donde se reunieron el Dr. Vicente Fernando Tincopa Torres, en su calidad de Presidente, el Dr. Luis Ernesto Huayta Zacarías, en su calidad de árbitro, conjuntamente con el abogado Héctor Martín Inga Aliaga, Profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales, en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia, en el mismo acto se dejó constancia de la inasistencia del árbitro Dr. Fidel Antonio Machado Frías. Asimismo, se dejó constancia que ambas partes participaron de la diligencia, Delia Rocío Toranzo Silva de Ponce en representación de la empresa SANSON S.R.L., y el Dr. Jaime Manuel Cheng Amaya en representación de la Municipalidad Provincial de Gran Chimú.
2. Con fecha 22 de enero del 2016, la DEMANDANTE, presenta su escrito de demanda arbitral. La misma que fue admitida mediante resolución N° 01 de fecha 09 de mayo del 2016, corriéndose a su vez, traslado de dicho escrito a la DEMANDADA, para que cumpla con contestarla dentro de un plazo de doce (12) días hábiles.
3. Con fecha 05 de julio del 2016, mediante resolución N° 03 se tiene por contestada la demanda arbitral por parte de la Municipalidad Provincial de Gran Chimú; asimismo, mediante la misma resolución se fija la fecha para la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el día 18 de julio del 2016.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

4. Con fecha 18 de julio de 2016 se realizó la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, con la presencia de representante del demandante SANSON SRL, emitiéndose en el acto de la audiencia la resolución N° 04, admitiéndose las facultades delegadas para este acto a doña Rosa de los Milagros Escalante; fijándose los correspondientes puntos controvertidos derivados del escrito de demanda, al no haberse deducido reconvencción a la demanda, declarándose por cerrada la etapa probatoria del proceso arbitral, al verificarse que los medios probatorios ofrecidos por ambas partes, son tan solo documentales. El acta de esta audiencia fue notificada a la Municipalidad Provincial de Gran Chimú el 19 de julio del 2016.
5. Con resolución N° 05 del 24 de julio de 2016 notificada las partes con fecha 03 de agosto del 2016 respectivamente; se resolvió tener por pagados los honorarios arbitrales correspondientes a SANSON SRL del primer anticipo de honorarios en su totalidad; así como tener por pagados los honorarios de la Municipalidad Provincial de Gran Chimú por subrogación del demandante
6. Con escrito presentado el 01 de agosto de 2016, la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, interpone recurso de reconsideración contra la resolución N° 04, del 18 de julio de 2016, en el extremo que el Tribunal Arbitral declara el cierre de la etapa probatoria, plantea reconvencción a la demanda, y ofrece nuevo medio probatorio.
7. Con resolución N° 06 de fecha 02 de agosto de 2016, notificada a ambas partes el 03 de agosto del 2016, se resuelve declarar infundado el recurso de reconsideración contra la disposición del Tribunal Arbitral de declarar cerrada la etapa probatoria contenido en el acta Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el día 18 de julio del 2016; por no admitido el nuevo medio probatorio por la Municipalidad Provincial de Gran Chimú; improcedente la reconvencción a la demanda por extemporánea; tener por no presentados los alegatos por ambas partes, y; fijar plazo para laudar.
8. Con escrito presentado el 12 de agosto de 2016, la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, interpone recurso de reconsideración contra la resolución N° 06, de fecha 02 de agosto de 2016, en el extremo que el Tribunal Arbitral declara

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

infundada la reconsideración deducida contra la disposición de cierre de la etapa probatoria, y por no presentado el nuevo medio probatorio.

9. Con resolución N° 07 de fecha 12 de setiembre de 2016, se dispuso que respecto a la reconsideración contra la resolución N° 06 contenida en el escrito presentado el 12 de agosto de 2016, se esté a lo resuelto en la propia resolución N° 06 de fecha 02 de agosto de 2016.

De la Demanda Arbitral

La parte DEMANDANTE presenta las siguientes pretensiones:

1. PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral declare que la prestación objeto del Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O ha devenido en imposible por causa imputable a la ENTIDAD, y la obligación ha quedado resuelta en aplicación de lo dispuesto por el artículo 1155° del Código Civil, ordene el pago de la contraprestación a la que el DEMANDANTE tenía derecho y que asciende a la suma de S/. 4891,852.92 (Cuatro Millones Ochocientos Noventa y Un Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 92/100 nuevos soles).

2. SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A, a través de la cual la ENTIDAD resuelve el Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O, de fecha 16 de setiembre del 2014, suscrito entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA para el “Mejoramiento del canal de riego el palto, en los caseríos Puguchique, Tambo Puquio, y Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú – La Libertad, Meta I”.

3. TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD que le pague a la DEMANDANTE la Valorización N° 01 correspondiente al mes de noviembre del 2014, la cual asciende a un monto de S/. 1'668,014.68 (Un Millón Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Catorce con 68/100 Nuevos Soles).

4. CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD el pago del íntegro de los costos y costas arbitrales del proceso arbitral, incluyendo los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, los honorarios profesionales de la defensa del DEMANDANTE, así como cualquier otro gasto en el que tengan que incurrir durante el proceso arbitral para su debida defensa.

Contenido de la Contestación de Demanda Arbitral

La DEMANDADA dentro del plazo otorgado presentó su escrito de contestación de demanda, negándola y contradiciéndola en su totalidad, exponiendo los siguientes argumentos:

1. RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

La DEMANDADA considera que esta pretensión debe ser declarada infundada por las siguientes consideraciones:

Que, lo señalado por la DEMANDANTE carece de validez puesto que, si bien se había arribado a una conciliación, dicho acuerdo conciliatorio no se había homologado en un laudo arbitral, y fue recién el día 19 de octubre del 2015 que la Entidad recepcionó la resolución N° 09 que contenía el Laudo Arbitral. Por tanto, tanto la intención de ejecutar la obra por la DEMANDANTE resultaría imposible por ser anterior a la fecha de notificación del laudo a las partes, y respecto a la Constatación Policial de fecha 21 de julio del 2015, señala que la DEMANDANTE no tenía facultades para efectuar la misma por la misma razón.

Por otro lado, indica que la invocación del artículo 1155° del Código Civil para sustentar la primera pretensión de la DEMANDANTE es incorrecta, puesto que de acuerdo con el artículo 5° de la Ley de Contrataciones del Estado, este dispone que la Ley de Contrataciones y su reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables. Así también, señala que en el presente caso sería de aplicación el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual dispone que *si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad, correspondiéndole únicamente a*

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 20I – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

la DEMANDANTE una indemnización por los daños y perjuicios irrogados, y los cuales no son pretensión en este proceso.

2. RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

La DEMANDADA considera que esta pretensión debe ser declarada infundada por las siguientes consideraciones:

Que, luego que la ENTIDAD fuera notificada con el Laudo Arbitral esta verificó la vigencia de las Cartas Fianzas entregadas por la DEMANDANTE, y verificaron que éstas ya habían vencido. Por tanto, la DEMANDADA requirió a la DEMANDANTE para que les haga llegar la Garantía por Fiel Cumplimiento y la Garantía de Adelanto Directo, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Que, la DEMANDANTE incumplió con el requerimiento efectuado, y en atención a ello la DEMANDADA le comunicó el Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A a través de la cual se le resolvió el contrato. En atención a ello, la DEMANDADA indica que cumplió con los procedimientos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento para la resolución del contrato.

3. RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

La DEMANDADA considera que esta pretensión debe ser declarada infundada por las siguientes consideraciones:

Que, la valorización N° 01 presentada por el contratista fue observada en su oportunidad por la ENTIDAD, y dichas observaciones no fueron levantadas por la DEMANDANTE.

4. RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

La DEMANDADA considera que esta pretensión debe ser declarada infundada por las siguientes consideraciones:

Que, el actuar de la ENTIDAD ha sido correcto y dentro de los márgenes de la Ley, por lo tanto, no le corresponde ser condenado al pago de los gastos arbitrales.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

III. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS POR PARTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Que, de conformidad con la regla 31° del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Ad Hoc, se establecieron como puntos controvertidos del presente proceso arbitral, los siguientes:

1. Determinar si corresponde o no declarar que la prestación objeto del Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. ha devenido en imposible por causa imputable a la Entidad; y que la obligación ha quedado resuelta en aplicación de lo dispuesto por el artículo 1155° del Código Civil, debiendo ordenarse el pago de la contraprestación por la suma de S/. 4'891,852.92 (Cuatro Millones Ochocientos Noventa y Un Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 92/100 Soles).
2. Determinar si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A, a través de la cual la Entidad resuelve el Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O.: «"Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, tambo Puquio y Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú-La Libertad-META I."», de fecha 16 de setiembre del 2014.
3. Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad que pague al Contratista la Valorización N° 01 correspondiente al mes de noviembre del 2014, la cual asciende a un monto de S/. 1'668,014.68n (Un Millón Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Catorce con 68/100 Nuevos Soles).
4. Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad asumir el íntegro de los costos y costas arbitrales, incluyendo los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, honorarios profesionales de la defensa del demandante, así como otros gastos que tenga que incurrir el Contratista durante el proceso arbitral para su debida defensa.

IV. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

De conformidad con las reglas del proceso arbitral, contenidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, éste dispuso admitir los siguientes medios probatorios:

Medios probatorios ofrecidos por el Demandante

1. Se admitieron como medios probatorios los documentos ofrecidos y presentados por la DEMANDANTE en su escrito de demanda arbitral, detallados en el ítem IV «Medios Probatorios y Anexos» (signados del 1-A al 1-G, siendo siete en total).

Medios probatorios ofrecidos por la Demandada

1. Se admitieron como medios probatorios los documentos ofrecidos y presentados por la DEMANDADA en su escrito de contestación de demanda, detallados en el ítem «Medios Probatorios» (signados del 1 al 4, siendo cuatro en total).

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Cuestiones Preliminares

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

- i) Que, el doctor Luis Ernesto Huayta Zacarías fue debidamente designado de acuerdo a Ley y se ratificó en su aceptación. A su vez, ratificó no tener incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñarse con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada, conforme a lo dispuesto en el Código de Ética del Arbitraje.
- ii) Que, el doctor Fidel Antonio Machado Frías fue debidamente designado de acuerdo a Ley y se ratificó en su aceptación. A su vez, ratificó no tener incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñarse con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada, conforme a lo dispuesto en el Código de Ética del Arbitraje.
- iii) Que, el doctor Vicente Fernando Tincopa Torres, presidente del Tribunal Arbitral, fue debidamente designado por ambos árbitros de acuerdo a Ley y se

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

ratificó en su aceptación. A su vez, ratificó no tener incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñarse con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada, conforme a lo dispuesto en el Código de Ética del Arbitraje.

iv) Que, la empresa SANSON S.R.L. presentó su demanda arbitral dentro del plazo dispuesto en el Acta de Instalación.

v) Que, la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, fue debidamente emplazada con la demanda arbitral dentro de los plazos establecidos, contestándola dentro del plazo otorgado.

vi) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos escritos y solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral.

vii) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.

viii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos por las partes.

VI. MATERIA CONTROVERTIDA

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral, pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base de la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso arbitral. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que en aplicación del *Principio de “Comunidad o Adquisición de la Prueba”*, las pruebas ofrecidas por ambas partes, desde el momento que fueron presentadas y fueron admitidas como medios probatorios, pasan a pertenecer al presente proceso arbitral, y por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hecho que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que los ofreció en el proceso.

En ese contexto, el Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado todos los medios probatorios ofrecidos y admitidos en este proceso arbitral, valorándolos de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo N° 1071, en ese sentido la no indicación expresa de alguno de los medios probatorios que obran en autos o hechos expuestos por las partes, no significa de ningún modo que dicho medio probatorio o hecho no haya sido valorado. Por tanto, el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que se haga referencia en este laudo arbitral a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace en atención a su vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que, a criterio del Tribunal Arbitral, tuviere respecto de la controversia materia de análisis del proceso arbitral.

Adicionalmente a ello, se debe precisar que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis a realizar por el Tribunal Arbitral, pudiendo este Tribunal Arbitral realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente vinculados, por lo que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral considera que el análisis debe realizarse de la siguiente manera:

ANÁLISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar que la prestación objeto del Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. ha devenido en imposible por causa imputable a la Entidad; y que la obligación ha quedado resuelta en aplicación de lo dispuesto por el artículo 1155° del Código Civil, debiendo ordenarse el pago de la

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

contraprestación por la suma de S/. 4'891,852.92 (Cuatro Millones Ochocientos Noventa y Un Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 92/100 Soles).

Posición del Demandante

La DEMANDANTE afirma que la ENTIDAD declaró de oficio la nulidad del Contrato, lo cual dio lugar a que se iniciara un primer proceso arbitral con número de expediente N° 1051-2015, y el cual tenía como materia controvertida que se declare la invalidez y se deje sin efecto legal la Resolución de Alcaldía que declaraba de oficio la nulidad del Contrato.

Que, en la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos de dicho proceso arbitral, luego de que el Tribunal Arbitral verifique las facultades para conciliar del Procurador Ad Hoc de la Entidad, ambas partes llegaron a un acuerdo conciliatorio en el cual se acordó aceptar la nulidad de la Resolución de Alcaldía y la validez y vigencia del Contrato, comprometiéndose la ENTIDAD a realizar los actos necesarios, pertinentes y conducentes para que permitan la reposición, continuación y ejecución del Contrato. Es así que, atendiendo al acuerdo conciliatorio arribado por las partes el Contrato recobró su plena vigencia, restableciéndose así las obligaciones contractuales de ambas partes. Seguidamente la DEMANDANTE le solicitó a la ENTIDAD la entrega del terreno para continuar con la ejecución de la obra objeto del contrato, pero la ENTIDAD había licitado nuevamente la obra objeto del Contrato y se otorgó la ejecución de dicho contrato a la empresa El Palto, es así que, la prestación a cargo de la DEMANDANTE devino en imposible por causa imputable a la ENTIDAD, quedando resuelta la obligación del DEMANDANTE de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1155° del Código Civil, artículo que regula el supuesto de imposibilidad de la prestación por culpa del acreedor.

El DEMANDANTE afirma que al resultar imposible su obligación frente a la ENTIDAD por culpa del acreedor, la misma ha quedado resuelta al haberse configurado una imposibilidad en la prestación por causa imputable al acreedor, siendo en este caso el acreedor la ENTIDAD, conservando ellos su derecho a la contraprestación la cual asciende a S/. 4'891,852.92.

Posición del Demandado

Que, el DEMANDADO afirma que, si bien es cierto que las partes arribaron a una conciliación, dicho acuerdo conciliatorio no se habría homologado en un laudo arbitral,

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

atendiendo a ello y por beneficio público se continuó con la ejecución de la obra. También precisa que, con fecha 19 de octubre del 2015 recién recepcionan la resolución N° 09 la cual contenía el laudo arbitral, por tanto, es a partir de dicha fecha que surtirían efectos los acuerdos conciliatorios con la DEMANDANTE, y que respecto a la Constatación policial de fecha 21 de julio del 2015, también carecería de validez, puesto que a la fecha de su expedición no se había homologado el acuerdo conciliatorio y el DEMANDANTE no tenía las facultades para efectuar dicha constatación.

Asimismo, señala que el someter a arbitraje una controversia significa que el Contrato suspende sus efectos jurídicos, y se paralizan las prestaciones de las partes de manera automática, retomando vigencia luego y después de haberse emitido y notificado el laudo arbitral. Es así que, la intensión del DEMANDANTE de ejecutar resultaría en imposible puesto que el laudo arbitral que homologó el acuerdo conciliatorio recién surtió efecto a partir de notificado a las partes.

Que, de conformidad con el artículo 5° de la Ley de Contrataciones del Estado, prevalecen la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento sobre aquellas normas de derecho público y privado que le sean aplicables. Por tanto, en el caso sería de aplicación el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el sentido que si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad, y que en atención a ello a la DEMANDANTE únicamente le correspondería una indemnización por los daños y perjuicios irrogados, los cuales no forman parte de las pretensiones del presente proceso arbitral.

En atención a lo expuesto el DEMANDADO señala que esta pretensión debe ser declarada infundada.

Posición del Tribunal Arbitral

Conforme al Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral, expedida en el Expediente 1627-2015 llevada a cabo con fecha 08 de enero del 2016 en la sede institucional de OSCE, es de advertir que el presente proceso arbitral se inició el 03 de agosto del 2015, de acuerdo a lo consignado en dicha acta y en concordancia con el artículo 218 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado el arbitraje se inicia con la

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

solicitud de arbitraje a la otra parte por escrito, no existe en estos actuados arbitrales prueba que se haya formulado con posterioridad a esa fecha – 03 de agosto del 2015 - oposición al arbitraje e incluso una vez instalado este tribunal arbitral, y habiéndosele corrido traslado de la demanda, tampoco hay prueba que la Entidad haya formulado oposición al arbitraje, en coherencia con su argumentación que recién con la notificación del laudo - es decir el 19 de octubre del 2015 – hayan surtido efecto los acuerdos conciliatorios y por ende haya retomado vigencia a su decir el Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O, y su convenio arbitral.

Según el tenor del Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos de fecha 21 de mayo del 2015, realizada en el proceso arbitral seguido entre las mismas partes sobre Nulidad de Resolución de Alcaldía N° 930-2014-A/MPGCH de fecha 16 de diciembre del 2014, la cual declara nulo de oficio el contrato de Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O., el penúltimo párrafo de la misma – que corre en autos como anexo 4 del escrito de demanda - el tribunal arbitral de dicho proceso dio por válidos los acuerdos conciliatorios arribados por las partes en dicha audiencia, no advirtiéndose que se haya condicionado la eficacia de los mismos.

Cabe precisar que la transacción dentro del proceso arbitral está prevista en el artículo 50° de la Ley de Arbitraje vigente y aplicable – Decreto Legislativo N° 1071. Es así que, atendiendo al acuerdo conciliatorio arribado por las partes el Contrato recobró su plena vigencia, restableciéndose así las obligaciones contractuales de ambas partes.

Bajo esta premisa, estos acuerdos conciliatorios tienen vigencia y eficacia entre las partes desde la fecha de su compromiso y suscripción, esto es desde el 21 de mayo del 2015, más aún que la Municipalidad Provincial de Gran Chimú, con Resolución de Alcaldía N 3607-2015-A/MPGCH aprobó las facultades para conciliar sobre las materias de controversias derivadas del Contrato N° 03-2014-LP/MPGCH/E.O al procurador Ad Hoc de la ENTIDAD, Abog. Jaime Manuel Cheng Amaya.

Siendo así, resulta frágil y deleznable los argumentos esgrimidos por la demandada en el sentido que, si bien es cierto que las partes arribaron a una conciliación, dicho acuerdo conciliatorio no se habría homologado en un laudo arbitral, atendiendo a ello y por beneficio público se continuó con la ejecución de la obra, y; que recién con fecha 19 de octubre del 2015 recién recepcionan la resolución N° 09 la cual contenía el laudo arbitral, por tanto, es a partir de dicha fecha que surtirían efectos los acuerdos

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”; San Isidro.

conciliatorios con la DEMANDANTE.

Así también esta primera pretensión está referida a que se declare que la prestación objeto del Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O ha devenido en imposible por causa imputable a la Entidad, un supuesto no previsto en la Ley de Contrataciones del Estado ni en su reglamento, toda vez que el artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – invocado por la Entidad – prevé los efectos de la resolución llevada a cabo conforme al artículo 169 de la misma norma. Entonces nos encontramos ante un supuesto no regulado por la normatividad especial, por lo que en aplicación del orden de preferencia previsto en el artículo 52.3 de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde aplicar norma de derecho público y luego las de derecho privado, y además según la cláusula décimo sexta del contrato antes mencionado las disposiciones pertinentes a la Ley del Procedimiento Administrativo General y del Código Civil vigentes y demás normas concordantes, serán de aplicación supletoria en lo no previsto en el mismo contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento con las modificaciones que hubiesen, en las directivas que emita el OSCE, y demás normativa especial que resulte aplicable. Es así que este Tribunal Arbitral llega a considerar aplicable para resolver la controversia suscitada por esta pretensión la norma contenida en el Código Civil, en específico el artículo 1155, por lo que corresponde declararse que está acreditado en autos que la prestación es imposible por causa imputable a la ENTIDAD, que la obligación ha quedado resuelta, y que conforme al artículo 1155 del Código Civil, en este supuesto el Contratista conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere, por lo que al considerar este Tribunal Arbitral amparable el tercer punto controvertido, la contraprestación queda disminuida a la suma de S/. 3'223,838.24, monto que se ordena a la Entidad pagar a favor del Contratista, siendo fundada en parte esta primera pretensión del Contratista.

Asimismo, cabe precisar que la declaración expresa de especialidad de la norma de contratación pública prevista y contenida en el artículo 5° de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Legislativo N° 1017, no se condice ni se contradice con las disquisiciones contenidas en el párrafo precedentes.

ANÁLISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial "El Bosque", San Isidro.

Determinar si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A, a través de la cual la Entidad resuelve el Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. : «"Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, tambo Puquio y Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú-La Libertad-META I."», de fecha 16 de setiembre del 2014.

Posición del Demandante

Que, el DEMANDANTE afirma que con fecha 16 de noviembre del 2015 la ENTIDAD le envió vía conducto notarial una carta de fecha 12 de noviembre mediante la cual lo requerían para que en un plazo de cinco (05) días hábiles, bajo apercibimiento resolver el contrato, le remitan nuevas garantías de fiel cumplimiento y adelanto directo. Posteriormente, mediante carta de fecha 26 de noviembre del 2015 le notificaron la Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A a través de la cual le resolvieron el contrato. Al respecto, el DEMANDANTE señala que dicha resolución de alcaldía no cumple con los requisitos indispensable del procedimiento de resolución de contrato del artículo 169° del Reglamento, en el sentido que en la carta de fecha 12 de noviembre no le otorgan el plazo de quince días señalado por el reglamento para el caso de obras.

Por tanto, el DEMANDANTE sostiene que la ENTIDAD al no haber cumplido con el procedimiento dispuesto en el artículo 169° del Reglamento para la resolución de contrato, dicha resolución es nula, inválida y/o ineficaz.

Posición del Demandado

El DEMANDADO afirma que luego de notificado el laudo arbitral el 19 de octubre del 2015 se verificó la vigencia de las cartas fianzas N° 039-459-2014-CRACSL por Fiel Cumplimiento, y N° 039-461-2014-CRACSL por Adelanto de Materiales entregadas por el DEMANDANTE, verificándose que ambas tenían como fecha de vencimiento el 09 de setiembre del 2015. Y de acuerdo al artículo 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la garantía de Fiel Cumplimiento debe tener vigencia hasta el consentimiento de la Liquidación Final, y que de acuerdo al artículo 162° del mismo Reglamento, la garantía de Adelanto Directo debe tener vigencia hasta la amortización total del adelanto otorgado.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 20I – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

Que, mediante carta de fecha 01 de diciembre del 2015 enviada vía conducto notarial se requirió a la DEMANDANTE para que un plazo máximo de cinco (05) días hábiles cumpla con hacer llegar a la Entidad la garantía por fiel cumplimiento y por adelanto directo, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dicho requerimiento no fue cumplido por la DEMANDANTE, y en atención a ello la Entidad mediante Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A resolvió el Contrato.

Finalmente, el DEMANDADO señala que ha cumplido plenamente con los procedimientos establecidos en la Ley y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado para la resolución del Contrato.

En atención a lo expuesto el DEMANDADO señala que esta pretensión debe ser declarada infundada.

Posición del Tribunal Arbitral

Este Tribunal Arbitral ha verificado que no existe prueba que acredite que se haya dado cumplimiento al procedimiento de resolución de contrato que para el caso de obras está previsto en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que satisfaga dicho incumplimiento – en el caso de obras- necesariamente en el plazo de 15 días.

Por tanto, este Tribunal considera que está fehacientemente acreditado tanto con las pruebas documentales, así como con el propio dicho de ambas partes que el requerimiento dado por la Entidad para que el Contratista cumpla con hacer llegar las nuevas garantías de fiel cumplimiento y adelanto directo fue para satisfaga el mismo en un plazo no mayor de 05 días útiles, no habiéndose dado cumplimiento al procedimiento establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es consecuencia dicha resolución de contrato deviene en ineficaz, y corresponde declarar fundada esta segunda pretensión del Contratista.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad que pague al Contratista la Valorización N° 01 correspondiente al mes de noviembre del 2014, la cual asciende a un monto de S/. 1'668,014.68n (Un Millón Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Catorce con 68/100 Nuevos Soles).

Posición del Demandante

Que, el DEMANDANTE afirma que con fecha 11 de marzo del 2015 presentaron a la Entidad la su Valorización N° 01 al 31 de noviembre del 2014, por un monto de S/. 1'668,014.68, la misma que no fue observada por la ENTIDAD, quedando así consentida.

Que, pese a que la Valorización N° 01 quedo consentida, la ENTIDAD no cumplió con su pago oportuno, lo cual generó un perjuicio económico a la DEMANDANTE, ya que sí se ejecutó una parte de la obra, lo cual esta reflejado en dicha valorización.

Posición del Demandado

Que, el DEMANDADO señala que, si bien es cierto que la Valorización N° 01 fue presentada por el DEMANDANTE, esta fue observada en su oportunidad y dichas observaciones no fueron levantadas por el DEMANDANTE.

En atención a lo expuesto el DEMANDADO señala que esta pretensión debe ser declarada infundada.

Posición del Tribunal Arbitral

Este Tribunal Arbitral ha compulsado la prueba aportada por ambas partes, y advierte que está acreditado en autos que el Contratista presentó oportunamente su Valorización N° 01, la misma que pese a lo argumentado por la Entidad, esta no ha probado con ninguna prueba documental que haya sido observada en su oportunidad, por lo que ha quedado consentida, y corresponde que este Tribunal Arbitral ordene el pago de la misma, la cual tiene un monto de S/. 1'668,014.68 a favor del Contratista, por lo corresponde declarar fundada esta pretensión del Contratista.

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad asumir el íntegro de los costos y costas arbitrales, incluyendo los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, honorarios profesionales de la defensa del demandante, así como otros gastos que tenga que incurrir el Contratista durante el proceso arbitral para su debida defensa.

Posición del Demandante

Que, la DEMANDANTE solicita al Tribunal Arbitral que sea la ENTIDAD quien asuma las costas del proceso arbitral y demás gastos en los que tengan que incurrir para su debida defensa en el proceso arbitral, las cuales incluyen los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, los gastos administrativos del arbitraje, los honorarios de su patrocinio legal, así como cualquier otro concepto que surjan a lo largo de la tramitación del arbitraje.

Posición del Demandado

Que, el DEMANDADO señala que ha actuado correctamente y dentro de los márgenes de la Ley, y que atendiendo a ello considera que no debe ser condenado al pago de los gastos arbitrales.

Posición del Tribunal Arbitral

No existiendo acuerdo de las partes sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, ni disposición alguna que regule los mismos en la normatividad de contrataciones del Estado, corresponde aplicar el artículo 73 de la Ley de Arbitraje, y este Tribunal Arbitral considera que teniendo en cuenta las circunstancias del caso, que ambas partes tuvieron razones atendibles para litigar, cada parte deberá asumir los costos del arbitraje en que haya incurrido.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial “El Bosque”, San Isidro.

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral en Derecho, **LAUDA:**

PRIMERO: **DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA PRIMERA PRETENSION DE LA DEMANDA**, en consecuencia, se declara: 1) Que la prestación objeto del Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O. ha devenido imposible por causa imputable a la Entidad; 2) Que la obligación ha quedado resuelta en aplicación de lo dispuesto por el artículo 1155° del Código Civil; y 3) Ordenar el pago de la contraprestación, pero solo por la suma de S/. 3'223,838.24 (Tres Millones Doscientos Veintitrés Mil Ochocientos Treinta y Ocho con 24/100 Soles).

SEGUNDO: **DECLARAR FUNDADA LA SEGUNDA PRETENSION DE LA DEMANDA**, en consecuencia se declara la ineficacia de la Resolución de Alcaldía N° 675-2015-A-MPGCH-A, a través de la cual la Entidad resuelve el Contrato N° 003-2014-LP/MPGCH/E.O.: «"Mejoramiento del Canal de Riego el Palto, en los caseríos Punguchique, tambo Puquio y Jolluco, distrito de Cascas, provincia de Gran Chimú-La Libertad-META I."», de fecha 16 de setiembre del 2014.

TERCERO: **DECLARAR FUNDADA LA TERCERA PRETENSION DE LA DEMANDA**, en consecuencia, se ordena a la Entidad que pague al Contratista la Valorización N° 01 correspondiente al mes de noviembre del 2014, la cual asciende a un monto de S/. 1'668,014.68n (Un Millón Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Catorce con 68/100 Nuevos Soles).

PROCESO ARBITRAL

SANSON- Municipalidad Provincial de Gran Chimú Provincial de Gran Chimú

Sede Arbitral: Av. Paz Soldán N° 170, of. 201 – Centro Empresarial "El Bosque", San Isidro.

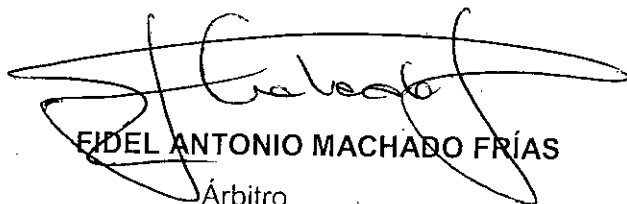
CUARTO: **DISPONER** cada parte deberá asumir los costos del arbitraje en que haya incurrido.

QUINTO: Disponer que la Secretaría Arbitral remita una copia del presente laudo arbitral al OSCE.



VICENTE FERNANDO TINCOPA TORRES

! Presidente



FIDEL ANTONIO MACHADO FRÍAS

Árbitro

LUIS ERNESTO HUAYTA ZACARÍAS

Árbitro



NATALIA PATRICIA TINCOPA CEBRIÁN

Secretaría Arbitral