

Exp. N° 1034-96-16

LAUDO DE DERECHO

DEMANDANTE : Consorcio Vial Surco

DEMANDADO : Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao

TIPO DE ARBITRAJE : Institucional y de Derecho

ÁRBITRO ÚNICO : Reynaldo Bustamante Alarcón

SECRETARIA ARBITRAL : Silvia Rodríguez Vásquez
Secretaria General de Conciliación y Arbitraje del Centro de Resolución de Conflictos de la Universidad Católica.

Resolución N° 13

En Lima, al tercer día del mes de julio del año 2017, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y analizado las pretensiones planteadas en la demanda así como la contestación, dicta el siguiente laudo, por haberlo solicitado así las partes, para poner fin a la controversia planteada.

I. Existencia del Convenio Arbitral e Instalación del Árbitro Único**1.1 El Convenio Arbitral**

Está contenido en la Cláusula Décimo Novena del Contrato N° 013-2014-MTC/33 (en adelante, “el Contrato”).

1.2 Instalación del Árbitro Único

Con fecha 16 de junio de 2016, se reunieron el doctor Reynaldo Bustamante Alarcón en calidad de Árbitro Único, y la señorita Joyce Poves Montero, en calidad de Secretaria Arbitral del Centro de Arbitraje PUCP (en adelante, “El CENTRO”); con la asistencia, de la parte demandada, Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao (en lo sucesivo, “AATE” o “la demandada”) representada por el doctor José Antonio Torres Vela identificado con DNI N° 42253609 y con registro CAL N° 53182.

Asimismo, se dejó constancia de la inasistencia de la parte demandante Consorcio Vial Surco (en adelante, “el Consorcio” o “el demandante”), a pesar de haber sido correctamente notificado.



II. Normatividad aplicable al arbitraje

Conforme a lo establecido en el Acta de Instalación, son de aplicación las siguientes normas: el Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante, "el Reglamento"), el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante LCE) y su Reglamento (en adelante RLCE), las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable y en forma supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente.

En caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Árbitro Único consideró que resolvería en forma definitiva, del modo que considerase apropiado.

III. Antecedentes

3.1 Mediante escrito de fecha 5 de julio de 2016, el CONSORCIO interpone demanda arbitral contra AATE y formula las siguientes pretensiones, sustentándolas en los argumentos contenidos en dicho escrito y que más adelante se resumen:

- Como **PRETENSIÓN PRINCIPAL**, el Consorcio solicita que se declare la Nulidad Total de la Resolución Ministerial N° 052-2016 MTC/01.02 del 10/02/2016 que dispuso Declarar de oficio la Nulidad del Contrato N° 013-2014-MTC/33 suscrito entre las partes para la "*Supervisión y Control de la Obra: Adecuación Vial de la Avenida Tomás Marsano, Tramo: Puente Atocongo - Ovalo Los Cabitos en el Distrito de Santiago de Surco, Tramo 1, Línea 1 del SETLC*" y, consecuentemente, se declare la Nulidad e Invalidez Legal de los Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, y 7 de la parte resolutive contenida en la referida Resolución Ministerial y de los actos ordenados y derivados de los fallos dispuestos en tales Artículos.
- Como **PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA**, el Consorcio solicita se declare la Plena Veracidad y Validez Legal de los documentos presentados en el marco del Proceso de Selección derivado del Concurso Público N° 1-2014-/AATE para la "*Supervisión y Control de la Obra: Adecuación Vial de la Avenida Tomás Marsano, Tramo: Puente Atocongo - Ovalo Los Cabitos en el Distrito de Santiago de Surco, Tramo 1, Línea 1 del SETLC*", especialmente, se Declare la Plena Veracidad y Validez Legal del documento consistente en el Certificado de Trabajo de Abril del 2012 emitido por el señor Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza y que motivó la emisión de la Resolución Ministerial cuya nulidad ha sido solicitada como pretensión principal.
- Como **SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA**, el Consorcio solicita se ordene a la entidad demandada Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao - AATE cumpla con pagar los gastos, costas y costos arbitrales.

3.2 Mediante escrito de fecha 17 de agosto de 2016, AATE contesta la demanda señalando que todas las pretensiones demandadas deben ser declaradas



infundadas pues carecen de sustento fáctico y jurídico. Sustenta su contestación en los argumentos contenidos en dicho escrito y que más adelante se resumen.

IV. Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos:

- 4.1 Con fecha 2 de noviembre de 2016, se realizó la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, con la participación del Árbitro Único, doctor Reynaldo Bustamante Alarcón, la parte demandante Consorcio Vial Surco, la parte demandada Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao y la secretaria arbitral del Centro de Arbitraje de la PUCP Joyce Poves Montero.
- 4.2 En dicho acto el Tribunal Arbitral invitó a las partes a conciliar. Sin embargo, cada una de ellas señaló que no era posible llegar a un acuerdo conciliatorio. En ese sentido, se procedió a fijar los siguientes puntos controvertidos:
- a) Determinar si corresponde o no declarar la Nulidad Total de la Resolución Ministerial N° 052-2016 MTC/01.02 del 10/02/2016 que dispuso Declarar de oficio la Nulidad del Contrato N° 013-2014-MTC/33 suscrito entre las partes para la “Supervisión y Control de la Obra: Adecuación Vial de la Avenida Tomás Marsano, Tramo: Puente Atocongo - Ovalo Los Cabitos en el Distrito de Santiago de Surco, Tramo 1, Línea 1 del SETLC” y, consecuentemente, se declare la Nulidad e Invalidez Legal de los Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, y 7 de la parte resolutive contenida en la referida Resolución Ministerial y de los actos ordenados y derivados de los fallos dispuestos en tales Artículos.
 - b) Determinar si corresponde o no declarar la Plena Veracidad y Validez Legal de los documentos presentados en el marco del Proceso de Selección derivado del Concurso Público N° 1-2014-/AATE para la “Supervisión y Control de la Obra: Adecuación Vial de la Avenida Tomás Marsano, Tramo: Puente Atocongo - Ovalo Los Cabitos en el Distrito de Santiago de Surco, Tramo 1, Línea 1 del SETLC”, especialmente, declarar la Plena Veracidad y Validez Legal del documento consistente en el Certificado de Trabajo de Abril del 2012 emitido por el señor Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza y que motivó la emisión de la Resolución Ministerial cuya nulidad ha sido solicitada como pretensión principal.
- 4.3 Seguidamente, en esa misma audiencia, se admitieron como medios probatorios del Consorcio los documentos ofrecidos en el acápite “III. Medios Probatorios”, los cuales se acompañan al escrito de demanda presentado con fecha 5 de julio de 2016. Como medios probatorios de AATE se admitieron los documentos ofrecidos en el acápite “IV. Medios Probatorios”, los cuales se acompañan al escrito de contestación de demanda presentado con fecha 17 de agosto de 2016.
- 4.4 El Árbitro Único dejó establecido que se reservaría el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido, Asimismo declaró que si al resolver uno de los puntos controvertidos llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse



sobre otro u otros puntos controvertidos, podrá omitir pronunciarse sobre ellos motivando su decisión.

- 4.5 Finalmente, el Árbitro Único dejó expresa constancia que estos puntos controvertidos pueden ser ampliados, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 48 del Reglamento de Arbitraje.

V. Alegatos

- 5.1 Con fecha 3 de marzo de 2017 en el escrito de sus alegatos, el Consorcio presentó el auto admisorio, que admite la demanda interpuesta ante el Poder Judicial por CONSULTORA DE ESTUDIOS Y SUPERVISIÓN S.A. contra el ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO – OSCE integrándose en dicho proceso judicial, como litisconsorte necesario, a la empresa ACRUTA & TAPIA INGENIEROS. En dicho Auto además se puede advertir que la pretensión principal es que se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 1036-2016-TCE-S1, entre otros extremos.

VI. Informe Oral

- 6.1 Con fecha 7 de abril de 2017, se realizó la Audiencia de Informe Oral con la participación del Árbitro Único, la parte demandante y la parte demandada.
- 6.2 Mediante Resolución N° 12, el Árbitro Único admitió los medios probatorios presentados por AATE mediante escrito de fecha 8 de noviembre de 2016.

CONSIDERANDOS:

I. RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si corresponde o no declarar la Nulidad Total de la Resolución Ministerial N° 052-2016 MTC/01.02 del 10/02/2016 y, consecuentemente, de los actos que se deriven de ella

El Contrato N° 013-2014-MTC/33, suscrito entre las partes (para la “Supervisión y Control de la Obra: Adecuación Vial de la Avenida Tomás Marsano, Tramo: Puente Atocongo - Ovalo Los Cabitos en el Distrito de Santiago de Surco, Tramo 1, Línea 1 del SETLC”) fue celebrado como consecuencia del Concurso Público N° 0001-20144-AATE. La Resolución Ministerial N° 052-2016 MTC/01.02, que es cuestionada por la demandante en el presente arbitraje, dispuso declarar de oficio la nulidad de dicho contrato por considerar que el Certificado de Trabajo emitido a favor del Ing. Alfredo Alarcón Atahuachi, suscrito en abril de 2012 por el Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza, y que fue presentado por el Consorcio en dicho Concurso Público como parte de su Propuesta Técnica, es un documento falso. Por esa razón, concluye la mencionada Resolución, se trasgredió el principio de presunción de veracidad originando que el referido contrato pueda ser declarado nulo por la autoridad administrativa –como en efecto ocurrió– en aplicación de lo dispuesto en el artículo 56 de la LCE. Según este artículo, la entidad administrativa puede declarar de oficio la nulidad de un contrato cuando verifique la trasgresión del



principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato.

Lo que sostiene la demandante:

1. Según la demandante, la AATE basó su decisión de declarar la nulidad del contrato en virtud de lo manifestado por el Ing. Isaías Alva, emisor del Certificado de Trabajo del mes de abril del 2012, en las cartas dirigidas a AATE del 26 de mayo de 2015, 27 de octubre de 2015 y 11 de noviembre de 2015, por medio de las cuales refiere no haber emitido dicho certificado. Sin embargo, sostiene la demandante, tal aseveración no es correcta ya que mediante Carta del 8 de octubre de 2015 el mismo ingeniero señaló al Consorcio que sí emitió el certificado en cuestión y que debido a un error de revisión de los documentos había dado una declaración AATE que no se ajustaba a la realidad de los hechos.
2. El Consorcio insiste en que la Resolución Ministerial antes mencionada es nula, pues el emisor del documento señaló, mediante Carta final del 16 de mayo de 2016, que sí había emitido el Certificado de Trabajo referido, razón por la cual no existe motivo alguno para que subsista la Resolución Ministerial referida ya que esta ha concluido sobre un supuesto de falsedad documentaria que –según sostiene la demandante– no existe.
3. En atención a los numerales precedentes, el Consorcio indica que el Ing. Isaías Alva manifestó mediante las cartas del 16 de mayo de 2016 y 20 de mayo de 2016, de manera final y contundente, durante el procedimiento administrativo sancionador llevado a cabo por el Tribunal de Contrataciones del Estado, lo siguiente:

Carta del 16 de mayo de 2016:

- *Me rectifico en todos sus extremos de lo manifestado al AATE en la carta del 26 de mayo de 2015.*
- *Me ratifico en todos sus extremos de lo manifestado al Consorcio en la carta del 8 de octubre de 2015 y, por ende, declaro haber emitido el certificado de abril de 2012 a favor del ingeniero Alfredo Alarcón Atahuachi por su participación como especialista de suelos y pavimentos (...)*
- *Desconozco haber emitido las cartas del 27 de octubre de 2015 dirigida al AATE y del 16 de marzo de 2016 dirigida a su digno Tribunal, mediante las cuales supuestamente ratificaba lo dicho en la carta del 26 de mayo de 2015 y me rectificaba de lo expresado en la carta del 8 de octubre de 2015.*

Carta del 20 de mayo de 2016:

- *“Me dirijo a ustedes en relación a las cartas de la referencia, con el fin de confirmar la veracidad del documento presentado ante su institución con mi firma legalizada donde me rectifico en todos sus extremos de lo manifestado a la AATE en la carta del 26 de mayo de 2015; me ratifico en todos sus extremos de lo manifestado al Consorcio en la carta del 8 de octubre y, por ende, declaro haber emitido el certificado de abril de 2012 a favor del*



ingeniero Alfredo Alarcón Atahuachi (...)" [El resaltado corresponde al Consorcio]

4. Asimismo, el Consorcio manifiesta que si se declarase nula la Resolución Ministerial materia del presente arbitraje, devendrían en nulas todas las decisiones administrativas contenidas en ésta, especialmente, nulas las decisiones contenidas en los Artículos 1 y 2. En ese mismo sentido, según afirma el Consorcio serán nulos, entre otros, los actos ordenados y derivados de los fallos dispuestos en dichos artículos.

Lo que sostiene la demandada:

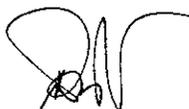
5. Con fecha 22 de mayo del 2014, AATE indica que convocó al Concurso Público N° 01-2014-AATE para la contratación de la Supervisión y Control de la Obra: "Adecuación Vial de la Av. Tomás Marsano tramo: Puente Atocongo – Ovalo Los Cabitos en el distrito de Santiago de Surco, tramo 1, Línea 1 del SETMLC", por un valor referencial de S/.1'237,759.58 nuevos soles. El 12 de agosto del 2014, el Comité Especial adjudicó la buena pro al Consorcio por una oferta económica de S/.1'113,983.63 nuevos soles.
6. Continúa explicando que, con fecha 8 de setiembre de 2014, la AATE conjuntamente con el Consorcio suscribieron el Contrato N° 013-2014-MTC/33, por el cual el Consorcio se obligaba a brindar el servicio de Control y Supervisión de la obra señalada en el numeral 2.1, en cuya Cláusula Quinta se estipuló que el plazo de ejecución sería de doscientos setenta (270) días calendario, contados a partir de la fecha de inicio de la ejecución de la obra, de los cuales doscientos cuarenta (240) días correspondían a la supervisión de la ejecución de la obra y treinta (30) días a la etapa de recepción y liquidación de obra.
7. Añade que con Memorándum N° 144-2015-MTC/33.2 su Órgano de Control Institucional (OCI), señalaba, entre otros puntos, que como parte de los procedimientos de auditoría de cumplimiento a la AATE, se había procedido a circular parte de la documentación que obra en los expedientes de contratación con la finalidad de confirmar la validez y veracidad de la información presentada por las empresas.
8. En ese sentido, agrega, el OCI realizó la fiscalización posterior de la documentación presentada por el Consorcio, sugiriendo que se adopte las medidas y acciones correspondientes, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

N°	Proceso	Empresa/ Persona	Respuesta	
	de Selección en el cual participo		Documento N°	Comentario
		Natural		
		Circularizada		



02	Concurso Público N° 001 – 2014-AATE	Se remitió el Oficio N° 113-2015-AC1-MTC/33.5 al Ing. Isaías J. Alva Espinoza, con la finalidad que confirme la veracidad y validez del Certificado de Trabajo emitido a favor del Ing. Alfredo Alarcón Atahuachi.	Emitió respuesta mediante Carta S/N de fecha 26 de mayo del 2015.	Mediante el indicado documento el Ing. Isaías J. Alva Espinoza, entre otros, manifiesta que: “(...) <i>al respecto debo informar que NUNCA HE EMITIDO ningún Certificado a favor del Ingeniero Alfredo Alarcón Atahuachi, a quien desconozco y por tanto el supuesto Certificado carece de veracidad (...)</i> ”
----	-------------------------------------	--	--	---

9. La demandada explica que si bien, mediante Carta s/n del 8 de octubre del 2015 dirigida al Consorcio, el Ing. Isaías Alva Espinoza –según sostiene la demandante– se habría retractado de lo manifestado en la Carta s/n del 26 de mayo del 2015, precisando que “El certificado cuestionado fue suscrito por mi persona”; también es verdad, continúa explicando la AATE, que ante tal situación cursó la Carta N° 87-2015-MTC/33.6 del 21 de octubre del 2015, con la finalidad de que el Ing. Isaías Alva Espinoza, entre otros puntos, defina concretamente si había emitido o no el Certificado de Trabajo a favor del Ing. Alfredo Alarcón Atahuachi. [El subrayado y resaltado pertenece a AATE].
10. En respuesta, explica la AATE, mediante Carta s/n de fecha 27 de octubre del 2015, el Ing. Isaías Alva Espinoza señaló lo siguiente: “(...) sin embargo, evaluando la implicancia de los límites de la amistad y lo ocurrido realmente, así como evitar tropiezos en la inspección que vienen realizando, debo confirmar en honor a la verdad la versión expresada en mi Carta del 16.05.2016 y por tanto dejar sin efecto lo expresado en mi Carta del 08.10.2015 dirigida al Consorcio Vial Surco (...)”. [El subrayado y resaltado pertenece a AATE].
11. Adicionalmente, mediante Carta rectificatoria s/n del 12 de noviembre del 2015, el Ing. Isaías Alva Espinoza esclareció señalando lo siguiente: “(...) que con fecha 27.10.2015 emitió una carta aclaratoria respecto al contenido de la Carta N° 87-2015-MTC/33.6, en la cual por error involuntario hizo referencia a una carta anterior de fecha 16.05.2015 (...) Al respecto, debo aclarar que la verdadera fecha de dicha carta fue el 26.05.2015 y no el 16.05.2015 por lo que hago presente la aclaración (...)”. [El subrayado y resaltado pertenece a AATE].
12. En base a lo expuesto en los numerales precedentes, AATE manifiesta que mediante Resolución Ministerial N° 052-2016-MTC/01.02 de fecha 10 de febrero de 2016, se declaró de oficio la nulidad del contrato y ordenó remitir los antecedentes administrativos al Tribunal de Contrataciones del Estado con la finalidad que se inicie el procedimiento administrativo sancionador contra el Consorcio por haber presentado documentación que devendría en falsa.



13. Finalmente, AATE refiere que mediante Resolución N° 0594-2016-TCE-S1 del 22 de abril del 2016, el Tribunal de Contrataciones con el Estado sancionó a las empresas integrantes del Consorcio, con la inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 51.1 del Artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Lo que opina el Árbitro Único:

14. Como ya se ha dicho, el sustento de la Resolución Ministerial N° 052-2016 MTC/01.02, para declarar la nulidad del contrato celebrado entre las partes, y que aquí nos ocupa, es que el Certificado de Trabajo de abril del 2012, emitido a favor del Ing. Alfredo Alarcón Atahuachi y suscrito por el Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza, es falso.
15. La demandante sostiene que esa Resolución Ministerial es nula porque no es verdad que el Certificado de Trabajo sea falso. En otras palabras, la demandante arguye que el Certificado de Trabajo es verdadero; y que, por tal razón, la Resolución Ministerial que consideró lo contrario debe ser anulada. El Árbitro Único estima, no obstante, que hay serias razones que impiden que la posición de la demandante pueda ser declarada fundada.
16. En efecto, ambas partes han reconocido en este arbitraje que, mediante Resolución N° 0594-2016-TCE-S1 del 22 de abril de 2016, el Tribunal de Contrataciones del Estado sancionó administrativamente a los integrantes del Consorcio tras verificar que el Certificado de Trabajo de abril del 2012 es un documento falso. Una falta que se encuentra tipificada en el literal j) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado. El Consorcio no ha alegado que en dicho procedimiento no haya tenido oportunidad de alegar, probar y, en general, de defenderse al respecto.
17. Esta circunstancia es de suma importancia pues, de conformidad con el artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, modificado por la Ley N° 29873 (norma vigente a la fecha que ocurrieron los hechos) el Tribunal de Contrataciones del Estado es un órgano resolutorio que forma parte de la estructura administrativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), con plena autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones. Entre sus funciones se encuentran aplicar sanciones a los proveedores, participantes, postores y contratistas por las faltas administrativas en las que hubieran incurrido (según lo dispuesto en el literal b del mismo artículo). Complementando esta normatividad, el artículo 18 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE (aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2014-EF, norma vigente a la fecha que ocurrieron los hechos) establece:

“El Tribunal de Contrataciones del Estado tiene como finalidad resolver, en última instancia administrativa, las controversias que surjan entre las entidades, los participantes y los postores durante el proceso de selección, así como imponer las sanciones de inhabilitación temporal o



definitiva a los proveedores, participantes, postores, contratistas, árbitros, entidades y expertos independientes, según corresponda para cada caso, por infracción de las disposiciones de la Ley, su Reglamento y demás normas complementarias. El Tribunal es un órgano autónomo e independiente en la emisión de sus resoluciones y pronunciamientos, sin perjuicio de depender administrativamente de la Presidencia Ejecutiva del OSCE.” [el subrayado es nuestro].

18. Quiere esto decir que la Resolución N° 0594-2016-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado al sancionar a los integrantes del Consorcio bajo el argumento de que el Certificado de Trabajo es un documento falso, configuró una decisión que puso fin a la instancia administrativa, y al haber puesto fin a la instancia administrativa causó que su decisión se convirtiera en cosa decidida, solo susceptible de ser impugnada a través del proceso judicial correspondiente (artículo 148 de la Constitución y demás pertinentes).
19. Siendo ello así, corresponde que este Árbitro Único tenga en consideración las exigencias de la cosa decidida que integran el derecho fundamental a un debido proceso, pues de existir una decisión con autoridad de cosa decidida –en sede administrativa– sobre uno de los hechos que es materia de controversia en el presente arbitraje, tal circunstancia es relevante para la decisión que se emita en sede arbitral ya que el derecho fundamental a un debido proceso exige respetar la cosa decidida.
20. Efectivamente, tratándose de un derecho reconocido por la Constitución, nuestro Tribunal Constitucional ha sostenido reiteradamente que el debido proceso resulta aplicable también al arbitraje. Lo explica de esta manera: “[L]a naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia [...]. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso”¹. “En este sentido, conviene recordar que el debido proceso compromete normas de orden público constitucional, por lo que su defensa y control son irrenunciables, no sólo en el ámbito de los procesos judiciales, sino también en todo tipo de decisiones donde el Estado haya reconocido actuaciones materialmente jurisdiccionales, como es el caso del arbitraje”². Y respecto a la cosa decidida y su relación con el debido proceso, el mismo Tribunal Constitucional recuerda que la «cosa decidida [...] forma parte del derecho fundamental al debido proceso en sede administrativa»³; por esa razón ha establecido que «[los] actos administrativos no impugnados en su momento

¹ STC de 28 de febrero de 2006, fundamento 9, emitida en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC. Y añade: “si bien la autonomía de la jurisdicción arbitral tiene consagración constitucional, no lo es menos que, como cualquier particular, se encuentra obligada a respetar los derechos fundamentales, en el marco vinculante del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139° de la Constitución)” (Ibíd., fundamento 20).

² STC de 16 de noviembre de 2007, fundamento 2, emitida en el Expediente N° 04195-2006-AA/TC.

³ STC de 23 de julio de 2002, fundamento 3, literal d, emitida en el Expediente N° 413-2000-AA/TC.



constituyen cosa decidida, equivalente a la cosa juzgada en todos sus efectos en su contenido y decisiones, extremo que inhabilita a [la parte] a promover nuevas acciones respecto de decisiones que ha consentido, por falta de interés para obrar que es una condición de toda acción»⁴.

21. En consecuencia, este Árbitro Único no puede emitir una decisión respecto de un hecho que ya ha sido fijado por un órgano que constituye la última instancia administrativa y que tiene, por ello, la condición de cosa decidida. Más aún si esa decisión administrativa no solo no es objeto de controversia en este arbitraje (no forma parte de la materia sometida a arbitraje), sino que viene siendo materia de revisión en un proceso judicial.
22. Así es, la propia demandante mediante escrito de alegatos y documentos anexos de fecha 3 de agosto de 2017 señala que la Resolución N° 0594-2016-TCE-S1 ha sido objeto de dos (2) demandas en la vía contenciosa administrativa, interpuestas por Acruta & Tapia Ingenieros SAC, y por la Consultora de Estudios y Supervisión S.A, integrantes ambas del Consorcio Vial Surco. Siendo esto así, resulta pertinente recordar que, de conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución, ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones; y el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial añade que ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. En ese mismo sentido el Tribunal Constitucional ha recordado que tales normas contienen “(...) *dos normas prohibitivas: por un lado, la proscripción de avocarse el conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial*”⁵.
23. Por las consideraciones antes expuestas, este Árbitro Único considera que, como quiera el Tribunal de Contrataciones del Estado ya emitió una resolución en la que se verificó, con autoridad de cosa decidida, que el Certificado de Trabajo que aquí nos ocupa es un documento falso, y que dicha resolución actualmente se encuentra impugnada a través de sendos procesos judiciales contenciosos administrativos, actualmente en trámite; entonces, esa circunstancia impide que el Árbitro Único pueda ingresar a analizar si el mencionado Certificado de Trabajo es falso o no, porque ese hecho ya ha sido fijado administrativamente mediante una resolución con autoridad de cosa decidida y su revisión se encuentra actualmente en trámite ante el Poder Judicial.
24. Como quiera que el Árbitro Único no puede entrar a analizar si el Certificado de Trabajo es falso o no, no hay forma de que pueda entrar a analizar la validez o invalidez (nulidad) de la Resolución Ministerial que es materia del presente arbitraje, que sustentó su decisión en esa única circunstancia (la falsedad del Certificado de Trabajo). Sostener lo contrario implicaría, como ya se adelantó,

⁴ RTC del 12 de diciembre de 2007, fundamento 7, emitida en el Expediente N° 5807-2007-AA/TC.

⁵ STC de 9 de agosto de 2006, fundamento 149, emitida en el Expediente N° 003-2005-PI/TC.



vulnerar la cosa decidida, y por tanto el debido proceso, además de constituir una interferencia en la función jurisdiccional que la Constitución y las leyes prohíben.

25. Sin perjuicio de lo expuesto, el Árbitro Único advierte que el Consorcio no ha acreditado en este arbitraje la existencia de medida cautelar alguna que suspenda la eficacia de la Resolución N° 0594-2016-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado, antes referida.
26. Asimismo, a criterio de este Árbitro Único, el Consorcio no ha aportado en este arbitraje medio probatorio alguno que resulte eficaz para acreditar la veracidad del Certificado de Trabajo tantas veces mencionado. Por ejemplo, no ha aportado una pericia que corrobore su autenticidad y mucho menos la declaración testimonial de los que aparecen involucrados en él, vale decir, del Ing. Alfredo Alarcón Atahuachi quien supuestamente fue favorecido con dicho certificado, y del Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza, quien supuestamente lo emitió.
27. El hecho de que el Consorcio haya hecho referencia a distintas cartas emitidas por el Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza, con diversas posiciones sobre la veracidad del Certificado, lejos de corroborar su autenticidad terminan minándola, por lo que resulta razonable que el Tribunal de Contrataciones del Estado y la Resolución Ministerial que aquí se examina considerasen que el mencionado Certificado de Trabajo es un documento falso.
28. Por tales consideraciones, el Árbitro Único estima que la pretensión principal del Consorcio resulta improcedente.

II. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar la Plena Veracidad y Validez Legal de los documentos presentados en el marco del Proceso de Selección derivado del Concurso Público N° 1-2014-/AATE, especialmente, declarar la Plena Veracidad y Validez Legal del Certificado de Trabajo que motivó la emisión de la Resolución Ministerial cuya nulidad ha sido solicitada como pretensión principal.

Lo que sostiene la demandante:

31. Respecto de este punto controvertido, el Consorcio sostiene también que las consecuencias del Laudo Arbitral que se dicten por el amparo a su pretensión principal, determinarán la declaración de plena veracidad y validez legal, respecto del documento consistente en el Certificado de Trabajo de abril del 2012, emitido por el señor Ing. Isaías Jorge Alva Espinoza presentado en el Concurso Público N° 0001-2014-/AATE.
32. Señala también que, en relación al procedimiento administrativo sancionador, si bien es cierto que el Tribunal de Contrataciones del Estado determinó aplicar una sanción administrativa, ello fue en la medida de las contradicciones producidas, que no lograron convencer al Tribunal de la veracidad del



documento, aun cuando de manera final el Ing. Isafas Alva dejó sentada su posición mediante las cartas del 16 y 20 de mayo de 2016.

33. Asimismo, el Consorcio menciona que está en desacuerdo con la Resolución de sanción del Tribunal de Contrataciones del Estado, debido a que tuvo como premisa inicial la "falsedad" del documento y no la de Presunción de Veracidad. Por ello, dicha decisión los motivó a realizar acciones legales contra AATE a fin de no resultar perjudicados por una decisión injusta y con motivación defectuosa.

Lo que sostiene la demandada:

34. La AATE reitera que la referida Resolución no padece de defecto de legalidad, de fondo o formalidad alguna, ya que fue emitida en observancia de lo previsto en el artículo 56° de la LCE.
35. Acto seguido, sostiene que la nulidad de oficio obedece a un supuesto de falsedad documentaria, y que la competencia para declararla en sede administrativa proviene de dos dispositivos legales: (i) la Ley de Contrataciones del Estado y (ii) la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG).
36. Según AATE en la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 24°, se establece que: "(...) si el Comité Especial toma conocimiento que en las propuestas obra un documento sobre cuya veracidad o exactitud existe duda razonable, informara el hecho al órgano encargado de las contrataciones para que efectúe la inmediata fiscalización (...)". Indica que la LPAG en su numeral 1.16 del artículo IV de su Título Preliminar, es concisa y precisa al referir que la tramitación de los procedimientos administrativos se sustentarán en la aplicación de la fiscalización posterior, reservándose la autoridad administrativa el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes, en caso la información presentada no sea veraz. Finalmente, alega que objetivamente está acreditada la competencia administrativa que le asiste a las Entidades del Estado para fiscalizar de manera posterior la documentación presentada ante ellas por los administrados, verificando la legitimidad o falsedad de las mismas y adoptando las acciones correspondientes, entre ellas la declaración de nulidad de oficio del contrato que aquí nos ocupa.

Lo que estima el Árbitro Único:

37. El Árbitro Único recuerda que este segundo punto controvertido responde a la primera pretensión accesoria de la demandante. Así se puede verificar de la propia demanda presentada por el Consorcio.
38. En consecuencia, siendo su naturaleza accesoria, al haberse señalado que la pretensión principal es improcedente, su pretensión accesoria debe seguir su misma suerte. Dicho de otra manera, al haber concluido en el análisis del primer punto controvertido que es improcedente acceder a lo que la demandante sostiene en él, también resulta improcedente acceder a lo que la demandante pide con relación al segundo punto controvertido. Así resulta de lo dispuesto en el

artículo 87° del Código Procesal Civil; artículo que, por las facultades que las partes han otorgado al Árbitro Único, este considera aplicable a este punto específico.

III. COSTAS Y COSTOS

Lo que sostienen las partes:

39. En el convenio arbitral contenido en el Contrato materia de este arbitraje las partes no han establecido pacto alguno respecto de las costas y costos del presente proceso arbitral y tampoco han sido solicitadas.

Lo que estima el Árbitro Único:

40. De acuerdo a lo establecido en el artículo 103° del Reglamento de Arbitraje del Centro: *“Los costos del arbitraje comprenden los siguientes conceptos: a) Los gastos administrativos del Centro; b) Los honorarios de los árbitros; c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos, realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento; e) Los honorarios razonables de las defensas de las partes; f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales”*.
41. En armonía con ello, el artículo 104° de ese mismo Reglamento establece que el Árbitro Único debe pronunciarse en el laudo sobre el reembolso de los costos del arbitraje, atendiendo a lo establecido en el convenio arbitral. Agrega que, de no existir acuerdo al respecto, los costos serán de cargo de la parte que haya vencido en el arbitraje. Y, sin perjuicio de ello, faculta al Árbitro Único a disponer la distribución de los costos del arbitraje entre las partes, si lo considera atendible de acuerdo a lo ocurrido en el proceso arbitral.
42. En el presente caso se observa que en el convenio arbitral, contenido en el Contrato materia de este arbitraje, las partes no han estipulado pacto alguno acerca de los costos del arbitraje. Por tal razón, de conformidad con las normas precitadas, este Árbitro Único aplicará lo dispuesto en el artículo 104° del Reglamento de Arbitraje del Centro.
43. En consecuencia, atendiendo a que la demandante ha sido vencida en este arbitraje en la totalidad de las pretensiones formuladas en su demanda, en virtud de los artículos del Reglamento precedentemente citados, este Árbitro Único concluye que la demandante debe asumir todos los costos de este arbitraje, debiendo reembolsar a la demandada los costos del arbitraje que esta hubiere pagado.

Por tales fundamentos, este Árbitro Único **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la demanda interpuesta por el Consorcio Vial Surco en contra de la Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao.



SEGUNDO: Condenar al Consorcio Vial Surco al pago total de los costos de este arbitraje, debiendo reembolsar a la Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao los costos del arbitraje que esta hubiere pagado.

Fdo.-



Reynaldo Bustamante Alarcón
Árbitro Único