

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE**

Caso Arbitral N° 0542-2022-CCL

EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD DEL
CENTRO S.A. – ELECTROCENTRO S.A.
(En adelante, la “entidad” o el “demandante”)

vs.

CONCRETO CENTRIFUGADO PERÚ S.A.
(En adelante, el “contratista” o el “demandado”)

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO
(Emitido en mayoría)**

Miembros del Tribunal Arbitral:

JHOEL CHIPANA CATALÁN
Presidente

FRANCISCO MARTÍN PINEDO AUBIÁN
Árbitro designado por la parte demandada

Secretario Arbitral:

JORGE RUIZ WADSWORTH

Lima, 25 de enero de 2024.

TÉRMINOS EMPLEADOS	
Demandante / Entidad	Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – Electrocentro S.A.
Demandado / Contratista	Concreto Centrifugado Perú S.A.C.
Partes	Son conjuntamente el demandante y el demandado.
Tribunal Arbitral	Jhoel Chipana Catalán (Presidente), César Rubio Salcedo y Francisco Martín Pinedo Aubián.
Secretario arbitral	Jorge Ruiz Wadsworth.
Centro de arbitraje	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.
Arbitraje	Nacional y de derecho.
Contrato	Contrato N.º GR-038-2021/ELCTO, de fecha 12 de marzo de 2021, el cual tiene como objeto la adquisición de postes de concreto.

I. MARCO INTRODUCTORIO

1. LUGAR Y FECHA DE EMISIÓN DE LAUDO

Lima, 25 de enero de 2024.

2. NOMBRES DE LAS PARTES

- Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – Electrocentro S.A. (en calidad de demandante).
- Concreto Centrifugado Perú S.A.C. (en calidad de demandado).

3. NOMBRES DE LOS ABOGADOS

Abogado del demandante:

- Eric Antonio Sotelo Gamarra

Abogada del demandado:

- Silvia Lucero Pérez Ortega

4. NOMBRES DE LOS REPRESENTANTES

Representante del demandante:

- William Anthony Sosa Landeo

Representante del demandado:

- María Elvia Chávez Rojas

5. NOMBRE DEL SECRETARIO ARBITRAL

Jorge Ruiz Wadsworth

6. NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN ARBITRAL

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

7. CONVENIO ARBITRAL

En la cláusula décimo séptima: solución de controversias del contrato, las partes pactaron lo siguiente:

“Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones con el Estado y su Reglamento. De ser el caso el arbitraje se llevará a cabo en la ciudad de Lima y la duración del mismo está sujeto a los plazos establecidos en el Reglamento de la Cámara de Comercio de Lima, contados a partir de la fecha de instalación del tribunal, pudiendo los árbitros prorrogar dicho plazo por única vez por un periodo igual. La materia de la controversia quedará determinada por el contenido de los escritos mediante los cuales las partes expresan sus posiciones y las contestaciones que realicen ante lo expresado por otra parte, además de los medios probatorios que cada una presente. Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del RLCE, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llega a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad solo pueden ser sometidas a arbitraje. El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el

momento de su notificación según lo previsto en el artículo 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado”.

8. DESCRIPCIÓN DEL CONTRATO

Con fecha 12 de marzo de 2021, el demandante y el demandado firman el contrato N.º GR-038-2021-/ELCTO, para la contratación de bienes “Adquisición de postes de concreto.”

9. TIPO DE ARBITRAJE

El presente arbitraje es nacional y de derecho.

10. SEDE ARBITRAL

La sede del arbitraje es la ciudad de Lima, siendo la sede institucional el local del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, ubicado en la avenida Giuseppe Garibaldi N° 396, Jesús María – Lima.

11. CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. El demandante designó, en calidad de árbitro, al abogado César Rubio Salcedo.
2. El demandado designó, en calidad de árbitro, al abogado Francisco Martín Pinedo Aubián.
3. Los árbitros nombrados por las partes designaron, en calidad de presidente del Tribunal Arbitral, al abogado Jhoel Chipana Catalán.

12. REGLAS PROCESALES APLICABLES

4. Para el presente arbitraje se aplicarán las reglas procesales del reglamento del centro del año 2017.

13. LEY APPLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIAS

5. De conformidad con a las reglas arbitrales la ley aplicable al fondo de la controversia es la ley peruana. Aunado a ello, las partes pactaron lo siguiente en la cláusula décimo novena: marco legal del contrato.

“Solo en lo no previsto en este contrato, en la LCE y su reglamento, en las directivas que emita el OSCE y además normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y además normas de derecho privado”.

14. PRINCIPALES ACTUACIONES DEL CASO

6. Mediante escrito de sumilla: “Solicitud de arbitraje”, de fecha 19 de septiembre de 2022, el demandante presenta solicitud de arbitraje.
7. Mediante escrito de sumilla: “Presento respuesta y deduzco excepciones”, de fecha 7 de octubre de 2022, el demandado presenta respuesta y excepción de caducidad respecto de la solicitud de arbitraje.
8. Mediante escrito de sumilla: “Absolvemos traslado”, de fecha 24 de octubre de 2022, el demandante absuelve traslado respecto de la excepción de caducidad planteada por el demandado.
9. Mediante escrito de sumilla: “Acreditamos pago de los gastos arbitrales”, de fecha 18 de noviembre de 2022, el demandante acredita el pago de los gastos arbitrales.
10. Mediante escrito de sumilla: “Solicitamos plazo adicional para el pago de los gastos arbitrales en subrogación”, de fecha 7 de diciembre de 2022, el demandante solicita plazo adicional.

11. Mediante escrito de sumilla: “Acreditamos pago de los gastos arbitrales en subrogación del demandado”, de fecha 21 de diciembre de 2022, el demandante cumple con pagar los gastos en subrogación.
12. Mediante orden procesal N.º 1, de fecha 23 de marzo de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) otorgar un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus observaciones al proyecto de reglas arbitrales. Vencido dicho plazo, tribunal arbitral aprobará mediante orden procesal posterior, las reglas arbitrales definitivas. En dicho plazo, las partes deberán confirmar las direcciones electrónicas autorizadas para efectos de llevar a cabo las notificaciones en el presente proceso, de acuerdo a lo señalado en el numeral 18 de la presente orden procesal. Aunado a ello, el tribunal arbitral exhorta a las partes presenten una propuesta consensuada sobre el calendario procesal contenido las fechas de las actuaciones arbitrales y en caso no hacerlo, el tribunal arbitral fijará las fechas respectivas; (ii) otorgar a la parte demandada un plazo de cinco (5) días hábiles para que se pronuncie sobre la posibilidad de presentar una reconvención, a fin de tener ello en cuenta en la determinación del calendario procesal; (iii) otorgar a la parte demandada un plazo de diez (10) Días hábiles para que cumpla con acreditar el registro en el SEACE en nombre de los miembros del tribunal arbitral y del secretario arbitral de conformidad con lo dispuesto por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, el RLCE).
13. Mediante orden procesal N.º 2, de fecha 5 de abril de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) fijar las reglas del proceso en los términos de la orden procesal; (ii) otorgar a la parte demandante un plazo de veinte (20) días hábiles, a efectos de que presente su demanda.
14. Mediante escrito de sumilla: “Interponemos Demanda Arbitral y precisamos direcciones electrónicas para notificación”, con fecha 8 de mayo de 2023, el demandante interpone demanda arbitral contra el demandado.

15. Mediante escrito de sumilla: “Contesto demanda y otros”, con fecha 5 de junio de 2023, el demandado contesta la demanda arbitral interpuesta por el demandante y deduce excepción de caducidad.
16. Mediante orden procesal N.º 3, de fecha 8 de junio de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) hacer presente el calendario procesal vigente, el cual recoge como uno de sus hitos la absolución por parte del demandante de la excepción de caducidad deducida por el demandado.
17. Mediante escrito de sumilla: “Absolvemos traslado de excepción y reiteramos precisión de direcciones electrónicas para notificación.”, de fecha 4 de julio de 2023, el demandante absuelve la excepción formulada por el demandado.
18. Mediante orden procesal N.º 4, de fecha 19 de julio de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) informar a las partes que el tribunal arbitral se abocará a la labor de resolver la excepción de caducidad que fue deducida por el demandado a más tardar el 31 de agosto de 2023 y posteriormente se comunicará a las partes las actuaciones restantes, en caso corresponda.
19. Mediante orden procesal N.º 5, de fecha 31 de agosto de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) declarar infundada la excepción de caducidad deducida por el demandado en su escrito de contestación de demanda, en contra de la primera pretensión principal de la demanda arbitral; (ii) continuar con las actuaciones arbitrales conforme lo establecen las reglas del presente proceso.
20. Mediante escrito de sumilla: “Presento reconsideración”, de fecha 6 de septiembre de 2023, el demandado presenta reconsideración frente a la orden procesal N.º 5.

21. Mediante escrito de sumilla: “Absolvemos traslado de reconsideración”, de fecha 15 de septiembre de 2023, el demandante absuelve traslado de reconsideración interpuesto por el demandado.
22. Mediante orden procesal N.º 6, de fecha 5 de octubre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) declarar infundada la solicitud de reconsideración formulada por el demandado en contra de la orden procesal N.º 5 que resuelve declarar infundada su excepción de caducidad.
23. Mediante orden procesal N.º 7, de fecha 16 de octubre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) informar a las partes el calendario procesal vigente con las actuaciones restantes del arbitraje.
24. Mediante orden procesal N.º 8, de fecha, 14 de noviembre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) declarar el cierre de las actuaciones del proceso y avocarse a la elaboración del laudo, cuyo plazo de emisión vencerá como máximo dentro de los cincuenta (50) días hábiles posteriores al cierre de actuaciones arbitrales dispuesto por la presente orden procesal.

II. ANÁLISIS DEL CASO

PUNTOS DE CONTROVERSIA Y ADMISIÓN DE PRUEBAS

DEMANDA PRESENTADA POR LA EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD DEL CENTRO S.A. – ELECTROCENTRO S.A.

25. Mediante escrito de sumilla: “Interponemos Demanda Arbitral y precisamos direcciones electrónicas para notificación”, con fecha 8 de mayo de 2023, el demandante interpone demanda arbitral contra el demandado, en el que se incluyen las siguientes pretensiones:

Primera pretensión principal: Que se declare la nulidad, invalidez e ineeficacia de la resolución contractual efectuada por Concreto Centrifugado Perú S.A.C., comunicada mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/C, de fecha 12 de abril de 2022.

Segunda pretensión principal: Que se condene a Concreto Centrifugado Perú S.A.C. a que asuma el íntegro de los costos del presente arbitraje.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR CONCRETO CENTRIFUGADO PERÚ S.A.C.

26. Mediante escrito de sumilla: “Contesto demanda y otros”, con fecha 5 de junio de 2023, el demandado contesta la demanda arbitral interpuesta por el demandante y deduce excepción de caducidad.

RESPECTO A LA EXCEPCIÓN FORMULADA POR CONCRETO CENTRIFUGADO PERÚ S.A.C.

27. Mediante escrito de sumilla: “Absolvemos traslado de excepción y reiteramos precisión de direcciones electrónicas para notificación.”, de fecha 4 de julio de 2023, el demandante absuelve la excepción formulada por el demandado.
28. Posteriormente, mediante orden procesal N.º 5, de fecha 31 de agosto de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) declarar infundada la excepción de caducidad deducida por el demandado en su escrito de contestación de demanda, en contra de la primera pretensión principal de la demanda arbitral; (ii) continuar con las actuaciones arbitrales conforme lo establecen las reglas del presente proceso.
29. Finalmente, mediante orden procesal N.º 6, de fecha 5 de octubre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) declarar infundada la solicitud de

reconsideración formulada por el demandado en contra de la orden procesal N.º 5 que resuelve declarar infundada su excepción de caducidad.

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

30. Los puntos controvertidos son:

- (i) Determinar si corresponde declarar la nulidad, invalidez e ineeficacia de la resolución contractual efectuada por Concreto Centrifugado Perú S.A.C., comunicada mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/C, de fecha 12 de abril de 2022.
- (ii) Determinar si corresponde o no se condenar a Concreto Centrifugado Perú S.A.C. a que asuma el íntegro de los costos del presente arbitraje.

ALEGATOS FINALES

31. Mediante escrito de sumilla: “Presento alegatos finales”, de fecha 27 de octubre de 2023, el demandado presenta su escrito de alegatos finales.
32. Mediante escrito de sumilla: “Alegatos finales”, de fecha 30 de octubre de 2023, el demandante presenta su escrito de alegatos finales.

AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

33. Mediante orden procesal N.º 4, de fecha 19 de julio de 2023, se deja constancia que se llevó a cabo la audiencia única donde se abordó con presencia de ambas partes la excepción de caducidad deducida por el demandado, así como el fondo de las materias controvertidas.

PLAZO PARA LAUDAR

34. Mediante orden procesal N.º 8, de fecha 14 de noviembre de 2023, se da el cierre de actuaciones arbitrales y se fija plazo para laudar el cual vence el 26 de enero de 2024.

RESUMEN DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES Y ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS POR EL TRIBUNAL ARBITRAL

Primera pretensión principal: Que se declare la nulidad, invalidez e ineeficacia de la resolución contractual efectuada por Concreto Centrifugado Perú S.A.C., comunicada mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/C, de fecha 12 de abril de 2022.

Posición del demandante

35. En principio, el demandante indica que, con fecha 12 de marzo de 2021, suscribió con el demandado el contrato N.º GR-38-2021/ELCTO para la adquisición de postes de concreto.
36. Posteriormente, el demandante subraya que, con fecha 12 de abril de 2022, mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/CC, el demandado parecería solicitar al demandante que acceda a resolver el contrato por supuestamente existir un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor o un hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.
37. Aunado a ello, el demandante señala que, mediante carta ELCTO-GR-0537-2022, de fecha 17 de mayo de 2022, resolvió declarando improcedente, al no cumplirse con lo establecido dentro del RLCE y emplazó al demandado a continuar con la ejecución contractual.
38. Sumado a ello, el demandante sostiene que, a pesar que el demandado pareciera pedir únicamente la resolución contractual, mediante carta N.º 002-2022-CN-GG/CCP, de fecha 8 de julio de 2022, solicitó otra vez la resolución

de contrato, diciendo que en caso se acepte el pedido dejaría sin efecto la carta por la cual resolvió el contrato.

39. En ese orden de ideas, el demandante subraya que, el demandado habría resuelto el contrato a través de la primera carta, lo cual carece de sustento factico y legal, por ello, cuestionan dicha pretensión en la vía arbitral.
40. Sobre el primer punto controvertido, el demandante indica que el contratista puede resolver el contrato cuando acredite el cumplimiento de una serie de requisitos comprendido en la RLCE.
41. Aunado a ello, el demandante señala que si el contratista señaló resolver el contrato por motivos de caso fortuito o fuerza mayor, debe demostrar que dichos son extraordinarios, imprevisibles e irresistibles.
42. En dicha línea, el demandante subraya la definición de un hecho extraordinario y su configuración, así como de un evento irresistible e imprevisible.
43. Siendo así, el demandante sostiene que, de los hechos alegados por el demandado, se tiene que éste no cumplió con acreditar que éstos tengan las características mencionadas en el considerando anterior, razón por la cual el primer requisito para resolver el contrato no se cumple.
44. Sumado a ello, el demandante afirma que no se advierte precisión por parte del demandado respecto a cuándo se habría producido los incrementos, impidiendo de esta forma verificar si se produjeron con posterioridad a la suscripción del contrato.
45. Además, el demandante indica que el demandado no explicó ni acreditó cómo los incrementos de precios alegados hacen imposible de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato, siendo este tercer requisito incumplido.

46. Agrega el demandante que, dentro de la pregunta efectuada por el presidente del tribunal arbitral sobre la existencia de los requisitos de fondo para resolver el contrato, señala que el demandado reconoció de manera absolutamente clara y expresa que su pretendida resolución contractual vulnera manifiestamente lo establecido por el RLCE.
47. Finalmente, el demandante afirma que la decisión del demandado de resolver el contrato, no cumple con los señalado por el RLCE.

Posición del demandado

48. En principio, el demandado solicita que se declare infundada la demanda en todos sus extremos.
49. Posteriormente, el demandado deduce excepción de caducidad e indica que, al amparo de lo previsto por la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, la LCE), así como lo dispuesto supletoriamente por el Código Procesal Civil, propone excepción de caducidad.
50. Sobre el particular el demandado afirma que, desde que se comunicó la solicitud de resolución de contrato, han transcurrido más de cuatro meses, tiempo excesivo para que se haya producido la caducidad.
51. Por otro lado, el demandado señala que, si bien hubo una audiencia de conciliación, ésta tuvo como pretensión principal la obligación del demandado de cumplir con las obligaciones pendientes y no la resolución del contrato.
52. Con ello, el demandado afirma que la demanda arbitral fue presentada fuera de plazo, en consecuencia, la solicitud de arbitraje ha sido fuera del plazo de caducidad, por ello su excepción debe ser amparada.

53. Finalmente, el demandado trae a colación la cláusula décimo séptima, así como los fundamentos de derechos amparados en la LCE y el RLCE.
54. Sobre la contestación de la demanda, el demandado sostiene que el demandante presenta solicitud de arbitraje ante el centro esgrimiendo como argumento haber solicitado y desarrollado la audiencia de conciliación sin llegar a un acuerdo satisfactorio, adjuntando además como medio probatorio de su solicitud de arbitraje un acta.
55. En dicha línea, el demandado afirma que, con lo anterior, el demandante pretende validar la conciliación como un paso previo al arbitraje, así como el acta de conciliación cuya pretensión principal no concuerda con la pretensión de la presente, por lo que no configura medio probatorio eficaz, ni menos medio válido para acreditar la pretensión.
56. Por otro lado, el demandado indica que, respecto a la cláusula décimo séptima del contrato, se puede advertir que se expresa de manera clara y taxativa que las controversias que surjan durante la ejecución del contrato se resolverán mediante conciliación o arbitraje institucional, según acuerdo y de manera facultativa, no siendo la vía de conciliación previa un requisito para acudir al arbitraje.
57. Sumado a ello, el demandado señala que, según el RLCE, la conciliación es un mecanismo previo al arbitraje, expresa que debe ser pactado por las partes, aquellas que pueden resolver la controversia en la vía arbitral, siendo así, solo puede versar la materia controvertida.
58. Respecto al considerando anterior, el demandado sostiene que el caso que ocupa la pretensión de la conciliación previa, versó sobre el cumplimiento de obligaciones pendientes, de la cual no se llegó a un acuerdo, en dicha línea, se colige que ésta es la controversia. En tal sentido, el demandado afirma que se pretende llevar a proceso una pretensión que no ha sido aludida.

59. Finalmente, el demandado ampara su contestación de demanda en los señalado por los artículos 45 y 164 de la LCE y el artículo 300 del Código Procesal Civil.

Posición del tribunal arbitral

60. El punto controvertido a analizar versa sobre si el tribunal arbitral debe declarar o no la nulidad, invalidez e ineeficacia de la resolución contractual efectuada por el contratista mediante la carta N.º 001-2022-GG/C.
61. Al respecto, el tribunal arbitral procederá a realizar dicho análisis, no obstante, de manera preliminar pasaremos a precisar el marco general a aplicarse en torno a la figura de la resolución contractual

Cuestiones preliminares sobre la resolución de contrato

62. Para analizar este extremo de la *litis*, se debe recordar que la resolución del contrato es una forma de extinción anticipada del contrato, la cual es ejercida de manera facultativa por una de las partes contractuales cuando se presenta alguna causal. Este remedio o recurso extremo se utiliza en virtud de haberse frustrado el “efecto esperado” del contrato que se tenía al momento de su celebración. Su principal función consiste en salvaguardar el interés contractual frente al riesgo de su frustración por la conducta imputable de la contraparte¹.
63. Así, sobre este remedio contractual, Sacco² refiere que: “el legislador comprende bajo esta denominación la cancelación de los efectos del contrato, debido al hecho central del incumplimiento, encuadrado, a su vez, en una serie de circunstancias que lo preceden o lo acompañan”.

¹ FORNO FLÓREZ, Hugo. “Comentarios al artículo 1371 del Código Civil peruano”. En *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo VII. Lima: Gaceta Jurídica, 2020, p. 193.

² SACCO, Rodolfo. “La resolución por incumplimiento”. En *Estudios sobre el contrato en general*. Lima: Ara editores, 2003, pp. 885 y 886.

64. Del mismo modo, Borda³ señala que: “la resolución no es el resultado de un nuevo contrato (...), sino que supone la extinción del contrato por virtud de un hecho posterior a la celebración; hecho que a veces es imputable a la otra parte (como es, por ejemplo, el incumplimiento) o que puede ser extraño a la voluntad de ambas (como ocurre en ciertos supuestos de condiciones resolutorias), o bien puede requerir la manifestación de voluntad de la parte interesada en ella (como ocurre en la que se funda en el arrepentimiento o en el incumplimiento de la contraria). La resolución deja sin efecto el contrato retroactivamente; su consecuencia es volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la celebración del contrato. En este punto, sus efectos son semejantes a los de la nulidad, pero se diferencia claramente de ésta en que el hecho que provoca la resolución es siempre posterior al contrato, en tanto que el que da lugar a la nulidad debe ser anterior o concomitante con la celebración”.
65. En resumen, la resolución de contrato es aquel remedio contractual que, facultativamente, utiliza la parte perjudicada ante un incumplimiento contractual de su contraria, a efectos de hacer fener el vínculo obligacional que existe entre ellas. La regla general es que para su procedencia debe existir una causal y, además, se debe seguir el procedimiento establecido por la ley.

Sobre el marco normativo aplicable

66. Conforme el principio de la aplicación de la norma en el tiempo y la opinión N.º 057-2019/DTN, se tiene que:

“La Ley establece una disposición transitoria que tiene por objeto que los procedimientos de selección iniciados antes de su entrada en vigencia, continúen rigiéndose por las normas vigentes al momento de su convocatoria;

³ BORDA, Guillermo. *Manual de contratos*. Buenos Aires: Editorial Perrot, 1976, p. 136.

permitiéndose de este modo la aplicación ultractiva de la anterior Ley, siempre que se haya convocado el respectivo procedimiento de selección bajo dicho marco normativo.

En dicho contexto, la referida disposición transitoria establece la aplicación ultractiva de la anterior normativa de contratación pública, lo que configuraría una excepción a la regla de aplicación inmediata de la ley desde su entrada en vigencia.

Por ende, si la convocatoria de un procedimiento de selección se llevó a cabo durante la vigencia de la anterior Ley y del anterior Reglamento, el desarrollo del mismo debe realizarse empleando la anterior normativa, con la finalidad de mantener inalterables las condiciones de selección, generando seguridad jurídica, y así promover una mayor participación de proveedores”.

67. Así, conforme al buscador virtual público del SEACE⁴, la relación contractual entre las partes del presente proceso arbitral es consecuencia de la convocatoria de la adjudicación simplificada N.º AS-SM-35-2021-ELECTRONOROESTE SA (ENOSA)-1 del 17 de diciembre de 2020, tal como puede verse:

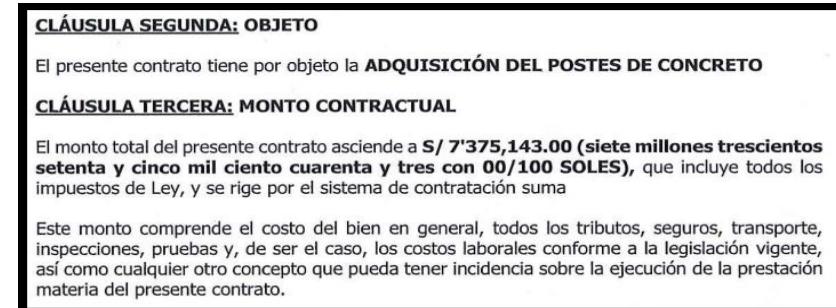
Convocatoria		
Información General		
Nomenclatura:	SIE-SIE-5-2020-ELCTO S.A.-2	
N.º Convocatoria:	2	
Tipo Compra o Selección:	Por la Entidad	
Normativa Aplicable:	Ley N.º 30225 - Ley de Contrataciones del Estado	
Versión SEACE	3	
Identificador Convocatoria:	689423	
Información general de la Entidad		
Entidad Convocante:	EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL CENTRO SA ELECTROCENTRO S.A.	
Dirección Legal:	JR. AMAZONAS 641 HUANCAYO JUNIN (JUNIN-HUANCAYO-HUANCAYO)	
Página Web:		
Teléfono de la Entidad:		
Lugar y cuenta de pago del costo de Reproducción de las Bases	Banco	Cuenta
	Scotiabank	0000106151
Fecha y Hora Publicación:	02/02/2021 13:14	

⁴ En: <https://prodapp2.seace.gob.pe/seacebus-uiwd-pub/buscadorPublico/buscadorPublico.xhtml>

68. Por ello, la normativa vigente a dicha fecha y que resulta aplicable al fondo de este caso, es el Texto Único Ordenado – T.U.O. de Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones con el Estado y el Decreto Supremo N.º 344-2018-EF y sus modificatorias, Reglamento de la Ley de contrataciones con el Estado.
69. Asimismo, corresponde centrar el análisis normativo, principalmente, en el artículo 36 de la LCE y los artículos 164, 165 y 166 del RLCE.

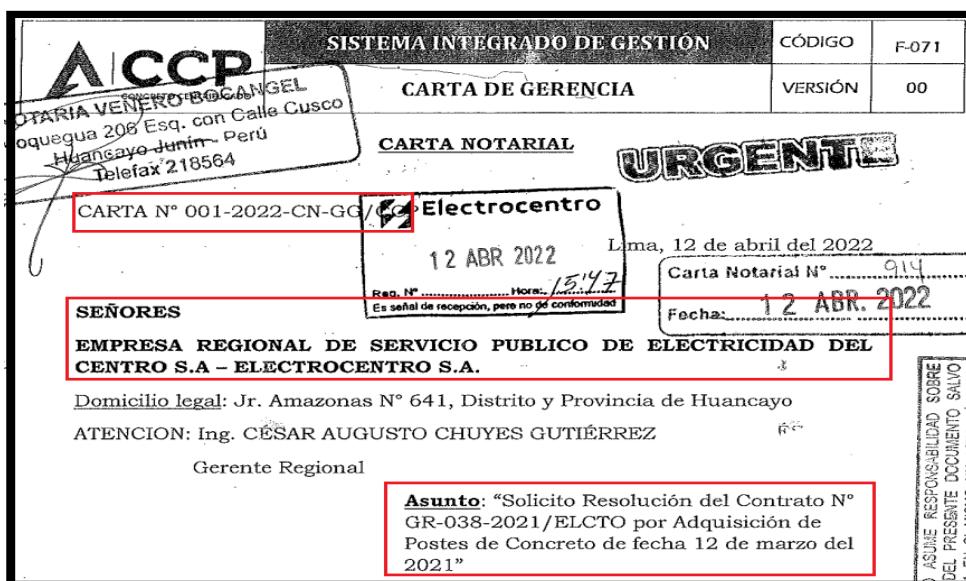
Análisis del punto controvertido

70. Con fecha 12 de marzo de 2021 las partes suscribieron el contrato N.º GR-038-2021/ELCTO para la contratación de bienes “Adquisición de postes de concreto”, por la suma de S/ 7'375,143.00, tal como puede apreciarse en la siguiente imagen:





71. Del mismo modo, teniendo en cuenta que la controversia en este extremo está referida a si se debe declarar la invalidez y/o ineficacia de la resolución contractual realizada por el contratista, debemos analizar, en primer orden, la existencia o no de la propia resolución contractual.
72. Así, pues, luego de verificar la existencia de la misma, se procederá a analizar la forma y fondo de dicho remedio contractual, esto es, si dicho mecanismo resolutivo fue realizado acorde a lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado.
73. En esa línea, vemos que la comunicación cuestionada en el presente proceso es la carta N.º 001-2022-CN-GG/CC, la cual traemos a la vista:



Teniendo en consideración que las razones de nuestra solicitud se deben a casos fortuitos o fuerza mayor lo cual hacen imposible continuar con la ejecución del contrato y al amparo de lo dispuesto en el artículo 164.3 del reglamento de la ley de contrataciones del estado solicitamos a ustedes se sirvan aceptar nuestra solicitud de resolver el contrato de la referencia liberándonos de penalidad y/o ejecución de carta fianza, toda vez que las razones que la motivan no son atribuibles a nuestra empresa, pues capacidad de producción tenemos y lo hemos demostrado al haber cumplido hasta la fecha con la entrega de los postes de concreto armado dentro de los plazos establecidos según cronograma.

74. Ahora bien, el medio probatorio señalado tiene que analizarse a la luz de lo establecido por la normativa sobre contrataciones del Estado. Al respecto, el artículo 36 de la LCE indica:

Artículo 36.- “Resolución de los contratos

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

75. Por su parte, el artículo 165 del RLCE establece aspectos mucho más específicos:

Artículo 165.- “Procedimiento de resolución de contrato

165.1. Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

165.2. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún

caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.

165.3. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.

165.4. La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

(...)" . (El subrayado es nuestro).

76. Tal como se desprende de las normas citadas, en lo que se refiere a aspectos más específicos, el RLCE ha previsto ciertas formalidades para que las partes se comuniquen y entiendan que están frente a una resolución del contrato, dependiendo la causal que la motive. Así tenemos que:

- (a) Puede ser efectuada por cualquiera de las partes: en este supuesto, la parte perjudicada requiere a la otra mediante carta notarial que ejecute su prestación en un plazo de cinco días para que subsane una situación de incumplimiento específico de cualquier obligación del contratista, bajo apercibimiento de resolución del contrato. Vencido el plazo, y de persistir la situación de incumplimiento, recién se procede a la resolución.
- (b) Por parte de las entidades: se puede resolver el contrato, sin realizar apercibimiento alguno, cuando la causal sea la acumulación máxima de penalidad por mora u otras penalidades, o cuando la situación de

incumplimiento sea irreversible, debiendo comunicar dicha decisión por carta notarial.

77. Sin embargo, en el presente caso, en la comunicación efectuada por el contratista no se señala un incumplimiento de obligaciones, sino un caso fortuito o fuerza mayor, cuyo procedimiento no está regulado en el citado artículo 165 del RLCE; no obstante, la Dirección Técnico Normativa – DTN del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, mediante la opinión N.º 143-2017/DTN, ha indicado que:

“El artículo 169 del anterior Reglamento regulaba el procedimiento de resolución de contrato, el cual establecía que si alguna de las partes del contrato faltaba al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debía requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato; no obstante, conforme al tercer párrafo de dicho dispositivo, no era necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se debía a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no podía ser revertida; precisándose que en tal supuesto, bastaba comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

De la revisión de los criterios desarrollados en la presente Opinión, la normativa de contrataciones del Estado mantiene similar criterio con respecto a la resolución de un contrato por caso fortuito o fuerza mayor”.

78. De lo traído a colación hasta este punto, considerando la normativa de contrataciones y lo señalado por la DTN/OSCE, se tiene que sí es viable una resolución de contrato por caso fortuito o fuerza mayor y ésta no requiere de

un apercibimiento previo, sino para efectuar esta resolución se debe “comunicar mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato”.

79. Así, vemos que mediante la carta N.º 001-2022-CN-GG/CC, el contratista no comunica la decisión de resolver el contrato, sino que en aquella comunicación expresamente se señala: “solicitamos a ustedes se sirvan aceptar nuestra solicitud de resolver el contrato”, es decir, se comunica una “suerte” de solicitud de aprobación de resolución de contrato (en otras palabras, se pide llegar a un acuerdo resolutorio) y no se comunica, de manera indubitable, una decisión de resolver el contrato. Esto queda aún más reforzado, cuando a través de una segunda comunicación, mediante la carta N.º 002-2022-CN-GG/CCP, se señala entre otros lo siguiente:

SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN		CÓDIGO	F-071
CARTA DE GERENCIA		VERSIÓN	00
CARTA NOTARIAL			
CARTA N.º 002-2022-CN-GG/CCP		Electrocero	
		08 JUL 2022	Lima, 07 de julio de 2022
Sr. CESAR AUGUSTO CHUYES GUTIERREZ		Reg. N.º /2.277	NOTARÍA
GERENTE REGIONAL DE LA EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD DEL CENTRO S.A. ELECTROCENTRO S.A.		Es serial de recepción, pero no de conformidad	CIRG GALVEZ HERRERA'
Jr. Amazonas N° 641 Distrito Huancayo			CALEFACTOR HUANCAYO 1953
Huancayo.-			8 JUL 2022
ASUNTO : Solicito Resolución del Contrato por Mutuo Acuerdo			
REF. : Carta Notarial N.º 001-2022-CN-GG/CCP de fecha 12.04.2022			

I. ANTECEDENTES:

De la Carta Notarial de Resolución del Contrato.

1.1 Con fecha 12 de abril del 2022, remitimos a su representada la Carta notarial N.º 001-2022-CN-GG/CCP, que se diligenció a través de conducto Notarial, mediante la cual solicitamos la Resolución del Contrato, pedido amparado en lo previsto en el numeral 164.3 del artículo 164 del RLCE.

1.2 Si bien, no se hizo la precisión que se trataba de una solicitud de resolución por mutuo acuerdo, sin embargo, dentro del contenido de los fundamentos, se consideró el numeral 164.3 del artículo 164 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado, aprobado con la Ley 30225, que establece que: *“Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato”.*

1.3 Como se podrá advertir, la resolución del contrato promovida por esta parte estuvo siempre orientada a que se trata de una resolución por mutuo acuerdo, por cuanto, se trata de razones sobrevinientes al perfeccionamiento del contrato, como se detalló en CONCRETO CENTRIFUGADO PERÚ S.A.C.
RUC 20549546626

2.14 Que, por otro lado, resulta también pertinente señalar que, de atenderse nuestro pedido de Resolución de Contrato por mutuo acuerdo, esta parte se compromete dejar sin efecto la Carta por la cual se resolvió el contrato.

80. Conforme se puede apreciar, existe una contradicción entre la primera y la segunda comunicación enviada por el contratista a la entidad. Así, en la primera comunicación se señala que existe una intención a través de una “solicitud de resolución de contrato” que tiene como objetivo llegar a un mutuo acuerdo; pero en la segunda comunicación indica que, de aceptar el mutuo acuerdo, se dejará sin efecto la carta por la cual se resolvió el contrato (carta N.º 001-2022-CN-GG/CC). Téngase en cuenta el criterio literal para entender lo que estas comunicaciones dicen, es decir, la primera carta busca un acuerdo, pero la segunda carta dice que la primera carta ya resolvió el contrato.
81. Como vemos, de la revisión del acervo probatorio no se aprecia en la comunicación efectuada mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/CC -que es la comunicación cuestionada en el presenten arbitraje- que exista una comunicación o decisión de resolver el contrato por parte del contratista, sino, un pedido o solicitud para que la entidad acepte una resolución de contrato.
82. En ese orden de ideas, se debe tener claro que uno de los requisitos para la procedencia de un remedio resolutorio es la claridad y seriedad en la comunicación que la contiene, es decir, la comunicación resolutoria debe contener una voluntad inequívoca y expresa de que se está procediendo a ello.
83. En nuestro caso, de una lectura de la comunicación que se pretende sea declarada nula, invalida e ineficaz (esto es, la carta N.º 001-2022-CN-GG/C, de fecha 12 de abril de 2022), este colegiado entiende que la misma no ha producido ningún efecto resolutorio en vista de que no posee una voluntad directa de resolver el contrato. Su texto es claro en ese sentido.

84. Dentro de tal orden de ideas, al haber quedado evidenciado que no existe una resolución de contrato, sino más bien lo que existe en la carta cuestionada (001-2022-CN-GG/CC) es una “solicitud” dirigida a la entidad por parte del contratista para llegar a un acuerdo resolutorio, se tiene que para este colegiado el pedido de la parte demandante no puede ampararse.
85. Siendo ello así, y al no poder entrar a analizar el fondo de lo peticionado por el demandante al no presentarse en el caso los requisitos exigidos por ley, este tribunal arbitral decide declarar improcedente la primera pretensión principal de la demanda.

Segunda pretensión principal: Que se condene a Concreto Centrifugado Perú S.A.C. a que asuma el íntegro de los costos del presente arbitraje.

Posición del demandante

86. Sobre el particular, el demandante solicita que, el tribunal arbitral tenga presente que este se ha visto obligado a acudir al arbitraje pues ha visto atropellados sus derechos por una actitud ilegal y sin sustento del demandado.
87. En dicha línea, el demandante sostiene que, habiendo el demandado aceptado que la pretendida resolución de contrato no cumple con lo señalado por el RLCE, debe ser declarada fundada la primera pretensión fundada, siendo el demandado la parte vencida, corresponde que se le condene al pago del íntegro de los costos de este.

Posición de demandado

88. Además, solicita que su contraria sea condenada con el pago de costas y costos del proceso arbitral.

Posición del tribunal arbitral

89. Conforme al artículo 56 de la Ley de Arbitraje, se tiene que el tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje.
90. Siendo que en el convenio arbitral no se ha establecido un pacto sobre el particular, corresponde al tribunal arbitral determinar dicho aspecto. Así, el artículo 73 de la Ley de Arbitraje establece que los costos del arbitraje serán asumidos por la parte vencida, no obstante, también establece que el tribunal tiene la facultad de ejercer un prorratoe de los costos referidos si considera que no corresponde condenar a ninguna de las partes al pago exclusivo de los mismos:

Artículo 73.- “Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratoear estos costos entre las partes, si estima que el prorratoe es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. (...)".

91. En ese marco, el tribunal arbitral establece que corresponde condenar a la empresa Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – ELECTROCENTRO S.A., en su condición de demandante y parte que no ha visto amparada sus pretensiones, al pago exclusivo y total de los gastos del arbitraje, en tanto que la decisión que se adopta en el presente laudo no le es favorable.
92. En ese entender, respecto a los gastos administrativos y los honorarios del tribunal arbitral, se informa lo siguiente:
 - Sobre los gastos arbitrales correspondientes a los honorarios del tribunal arbitral, su monto asciende a la suma de S/ 106,200.00 incluido I.G.V.

(ciento seis mil doscientos con 00/100 soles), se deja constancia que estos montos fueron pagados íntegramente por el demandante.

- Sobre los gastos administrativos del centro de arbitraje, estos ascienden a la suma de S/ 35,400,00 incluido IGV (treinta y cinco mil cuatrocientos con 00/100), se deja constancia que estos montos fueron pagados íntegramente por el demandante.
93. En ese sentido, el demandante, al haber asumido el pago íntegro de los gastos arbitrales, no corresponde que se ordene reembolso alguno a su favor, en otras palabras, se determina que la parte demandante asuma la totalidad de los mismos, tal como efectivamente ocurrió con todos los pagos se hizo.
94. Asimismo, el tribunal arbitral determina que cada una de las partes asuma los gastos de su defensa legal y otros que hubiere irrogado el desarrollo del presente proceso arbitral.

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL EN MAYORÍA

El tribunal arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de la libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje, y que el sentido de su decisión es el resultado de este análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las consideraciones que preceden, el tribunal arbitral en mayoría lauda en Derecho declarando:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la primera pretensión principal de la demanda arbitral presentada por la Empresa Regional de Servicio Público de

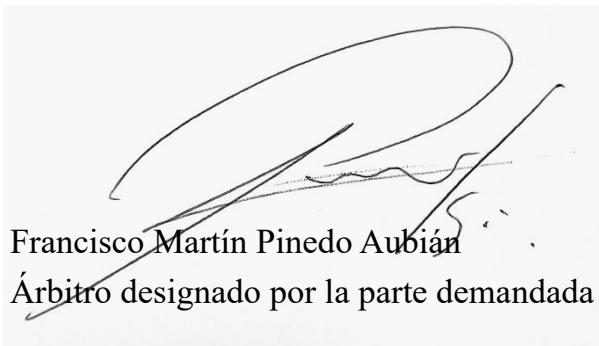
Electricidad del Centro – Electrocentro S.A. y, en consecuencia, no corresponde declarar la nulidad, invalidez e ineeficacia de la resolución contractual efectuada por Concreto Centrifugado Perú S.A.C., comunicada mediante carta N.º 001-2022-CN-GG/C, de fecha 12 de abril de 2022.

SEGUNDO: DISPONER que, con relación a los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y a los honorarios del tribunal arbitral, éstos deberán ser asumidos íntegramente por la empresa Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – ELECTROCENTRO S.A. En ese orden de ideas, el tribunal arbitral en mayoría determina que el demandante Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro – Electrocentro S.A. debe asumir el cien por ciento de los gastos del arbitraje, por lo que al haber sido asumidos dichos montos por dicha parte, no corresponde ordenar reembolso y/o reintegro alguno a su favor. Asimismo, el tribunal arbitral en mayoría determina que cada una de las partes asuma los gastos de su defensa legal y otros que hubiere irrogado el desarrollo del presente proceso arbitral.

Notifíquese a las partes. –



Jhoel Chipana Catalán
Presidente del Tribunal Arbitral



Francisco Martín Pinedo Aubíán
Árbitro designado por la parte demandada