

EXP. N° 2654-26-20

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL (AGRO RURAL) - MINAGRI Vs. CONSORCIO TACNA

DEMANDANTE:	PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL (AGRO RURAL) - MINAGRI (en adelante, el demandante o Agro Rural)
DEMANDADO:	CONSORCIO TACNA (en adelante, el demandado o el Consorcio)
TIPO DE ARBITRAJE:	Institucional y de Derecho
TRIBUNAL ARBITRAL:	Alicia Verónica Mitta Flores (Árbitra Única)
SECRETARIA ARBITRAL:	Rudy Mancilla Escarcena Secretario(a) Arbitral del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de PUCP.

Decisión N° 11

En Lima, a los 12 días del mes de diciembre del año dos mil veintidós, la Árbitro Única, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

1. El Convenio Arbitral

Se encuentra contenido en la Cláusula Décimo Novena del Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL.

Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es organizado y administrado por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú conforme el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017 (en adelante, el Reglamento) y en forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, decreto legislativo que norma el arbitraje (en adelante, simplemente Ley de Arbitraje).

2. Constitución del Tribunal Arbitral

El 14 de octubre de 2020, la árbitra Alicia Verónica Mitta Flores remite su aceptación como Árbitra Única.

3. Resumen de las principales decisiones arbitrales:

3.1. Mediante Decisión N° 1, de fecha 05 de enero de 2021, se establecieron las reglas aplicables al proceso arbitral de conformidad con las disposiciones contenidas en el

Reglamento de Arbitraje PUCP debido a que no hubo acuerdo entre las partes respecto de las propuestas de modificación de reglas.

- 3.2. Mediante Decisión N° 2, de fecha 08 de marzo de 2021, se tuvo por presentada la demanda y por ofrecidos los medios de prueba de Agro Rural. Además, se otorgaron quince (15) días hábiles al Consorcio para que cumpla con la presentación de su contestación. Asimismo, se acreditó el registro en el SEACE a cargo de Agro Rural.
- 3.3. Mediante Decisión N° 3, de fecha 12 de abril de 2021, se otorgó un plazo adicional de quince (15) días hábiles al Consorcio para que presente su contestación a la demanda, contados desde el día hábil siguiente al vencimiento del plazo inicial.
- 3.4. Mediante Decisión N° 4, de fecha 12 de agosto de 2021, se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado por Agro Rural en contra de la Decisión N°3 que otorgaba un plazo adicional excepcional para la presentación de la contestación de demanda del Consorcio. En consecuencia, se dio por presentada la contestación de la demanda y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios del demandado.
- 3.5. Mediante Decisión N° 5, de fecha 22 de setiembre de 2021, la Árbitra Única corrió traslado del escrito presentado por Agro Rural donde manifestaba su disconformidad respecto del plazo adicional otorgado al Consorcio, y respecto al apersonamiento del abogado Espinoza Rimachi en el proceso sin previa designación formal como defensa técnica del demandado. Asimismo, se ordenó al Consorcio acreditar la designación del abogado en cuestión como encargado de su defensa legal en el presente arbitraje.
- 3.6. Mediante Decisión N° 6, de fecha 19 de octubre de 2021, se dispuso la suspensión de las actuaciones arbitrales por el plazo de quince (15) días hábiles por falta de pago.
- 3.7. Mediante Decisión N° 7, de fecha 8 de junio de 2022, se levantó la suspensión del arbitraje y se continuó con el desarrollo de las actuaciones arbitrales. Seguidamente, se absolvió traslado del escrito presentado por el Consorcio donde justificaba el apersonamiento del abogado Espinoza Rimachi. Se tuvo por apersonado al Procurador Público y se estableció el cambio de correos respectivo. Se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje, se admitieron los medios probatorios, y se citó a las partes a la Audiencia Única de Ilustración de Hechos para el día 15 de junio de 2022 a las 10:30 a.m a través de la plataforma virtual Zoom.
- 3.8. Mediante Decisión N° 8, de fecha 15 de junio de 2022, se reprogramó la Audiencia Única de Ilustración de Hechos para el día 11 de agosto de 2022 a las 10:30 a.m. a través de la plataforma virtual ZOOM, en atención a la solicitud del demandante.
- 3.9. El 11 de agosto de 2022, se llevó a cabo la Audiencia de Única de Ilustración de Hechos a fin de que las partes ilustren sobre los hechos que originaron la presente controversia y sustenten su posición respecto de la misma. Asimismo, la Árbitra Única dispuso el cierre de la etapa probatoria y otorgó a las partes el plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada el Acta de Audiencia Única, a fin de que las partes presenten sus escritos de alegatos y/o conclusiones finales.
- 3.10. Mediante Decisión N° 9, de fecha 26 de setiembre de 2022, se tuvo por presentados los alegatos finales a cargo de AGRO RURAL y CONSORCIO TACNA, con conocimiento de la respectiva contraparte, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para emitir el laudo arbitral en cuarenta (40) días hábiles; plazo que podrá ser prorrogado por un plazo máximo de diez (10) días hábiles. Finalmente, se precisó que, durante dicho plazo, las partes no podían presentar escrito alguno; salvo requerimiento efectuado por la Árbitra Única.

- 3.11. Mediante Decisión N° 10 de fecha 23 de noviembre de 2022, la Árbitro Único prorrogó por única vez, el plazo para la emisión del laudo arbitral, dejando constancia que el mismo vence el 12 de diciembre de 2022.

4. **SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES:**

- 4.1. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 25 de enero de 2021 se efectuó una primera liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 4,958.00 neto
Gastos Administrativos del Centro	S/ 5,232.00 más IGV.

- 4.2. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes. Sin embargo, mediante Comunicación N° 8, de fecha 9 de setiembre de 2021, se indicó que Agro Rural realizaría el pago en subrogación.
- 4.3. Así, sobre los pagos de la primera liquidación, se tiene que Agro Rural cubrió en su totalidad los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y los Gastos Administrativos del Centro. Las constancias de dichos pagos se encuentran contenidos en las Comunicaciones N° 2, 9 y 14.

5. **CUESTIONES CONTROVERTIDAS:**

Mediante Decisión N° 7, de fecha 8 de junio de 2022 se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que la Árbitra Única determine si corresponde o no declarar la nulidad, ineficacia y/o invalidez de la resolución del Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, para la contratación de la ejecución de obra: “Mejoramiento del reservorio ladera I del distrito de Cairani-candarave- Tacna”, contenida en la Carta Notarial N° 36188-2019 de fecha de recepción 02 de diciembre de 2019.
- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que la Árbitra Única determine a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

6. **POSICIONES DE LAS PARTES:**

6.1 **ANTECEDENTES**

- 6.1.1 Con fecha 12 de diciembre de 2017, se suscribió el Contrato de Obra N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, derivado de la Adjudicación Simplificada N° 051-2017-MINAGRI-AGRO RURAL: “**Mejoramiento del Reservorio Ladera I del Distrito de Cairani – Candavare – Tacna**”, entre Agro Rural y el Consorcio, bajo el sistema de precios unitarios, por el monto contractual de S/ 1 714 334.25 (Un millón setecientos catorce mil trescientos treinta y cuatro con 25/100 soles), incluyendo el IGV, con un plazo de ejecución de ciento veinte (120) días calendario (el “Contrato”).
- 6.1.2 Con fecha 02 de julio de 2019, el Comité de Recepción elaboró el Acta de Observaciones a la recepción de la obra, dejando constancia de la inasistencia del representante del Consorcio y otorgando a éste el plazo de quince (15) días calendario

para que cumpla con realizar la subsanación de las observaciones formuladas por el Comité de Recepción.

- 6.1.3 Con fecha 15 de julio de 2019, mediante Carta N° 004-2019-JFBM-Presidente Comité de Recepción, se notificó vía correo electrónico al Consorcio el Acta de Observaciones antes citada.
- 6.1.4 Con Carta N° 05-2019/AGRORURAUSNIP N° 240805 recibida el 20 de agosto de 2019, el Supervisor de obra presenta su pronunciamiento sobre la verificación a la subsanación de observaciones efectuadas por el Consorcio respecto a las observaciones efectuadas por el Comité de Recepción, manifestando que el Consorcio **no cumplió** con la subsanación de las observaciones.
- 6.1.5 Mediante Carta N° 03-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DIAR de fecha 23 de setiembre de 2019, la Presidenta del Comité de Recepción de Obra notificó al Consorcio que el día 30 de setiembre de 2019 se realizaría la verificación de la subsanación de observaciones.
- 6.1.6 Con fecha 30 de setiembre de 2019, el Comité de Recepción de Obra emitió el Acta de Observaciones en la Recepción de la Obra, constató que el Consorcio no subsanó las observaciones formuladas por el Comité de Recepción. Asimismo, se dejó constancia que en dicha diligencia no asistió el Consorcio.
- 6.1.7 Con Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 27 de setiembre de 2019, notificada al Consorcio Tacna el 07 de octubre de 2019, Agro Rural le comunicó que al haberse verificado que ha incurrido en incumplimiento de obligaciones, lo que dio lugar a que se aplique el monto máximo de "Penalidad por Mora" y "Otras Penalidades", se dispuso resolver el Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO, lo cual surte efectos desde su recepción, conforme a lo indicado en el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, se informó que la fecha y hora para efectuarse la constatación física e inventario en el lugar de la obra será el 14 de octubre de 2019 a las 10:00 a.m.
- 6.1.8 Con fecha 14 de octubre de 2019, se realizó el Acta de Constatación Física e Inventario en la Obra "Mejoramiento del Reservorio Ladera I del distrito de Cairani, provincia de Candarave — Región Tacna", **dejándose constancia que no se presentaron los representantes del Consorcio.**
- 6.1.9 Con fecha 06 de noviembre de 2019, el Consorcio remitió a la Dirección Ejecutiva de AGRO RURAL la Carta Notarial N° 36039-2019, mediante la cual solicitó que dentro del plazo de quince (15) días calendario, se señale fecha y hora para la verificación del levantamiento de observaciones y se ordene el pago de dos (02) valorizaciones que alega estarían pendientes con sus respectivos intereses, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
- 6.1.10 Con fecha 20 de noviembre de 2019, mediante Carta N° 513-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL- DE/OA, Agro Rural contestó y rechazó al apercibimiento efectuado por el Consorcio, señalando que no existe incumplimiento de alguna obligación esencial a cargo de Agro Rural y precisó que mediante Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA notificada el 07 de octubre de 2019, Agro Rural resolvió el Contrato al Consorcio por acumulación del monto máximo de penalidad y otras penalidades.

6.2 POSICIÓN DE AGRO RURAL

El demandante sustenta su posición principalmente en los siguientes fundamentos:

6.2.1 SOBRE LA PRIMERA PRETENSIÓN: *Que la Ábitro Único declare la **NULIDAD, INEFICACIA Y/O INVALIDEZ** de la resolución del Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, PARA LA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE OBRA: “MEJORAMIENTO DEL RESERVOIRIO LADERA I DEL DISTRITO DE CAIRANI-CANDARAVE- TACNA”, contenida en la Carta Notarial N° 36188-2019 de fecha de recepción 02 de diciembre de 2019.*

- Al respecto, debemos indicar que el Consorcio, apercibió a Agro Rural al cumplimiento de las siguientes supuestas obligaciones: (i) Se cumpla con señalar fecha y hora para la verificación del levantamiento de observaciones y (ii) Ordenar el pago de dos (2) valorizaciones que **INVALIDEZ** alega estarían pendientes con sus respectivos intereses, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
- Sobre el particular, Agro Rural señala que, mediante Carta N° 0513-2019-MINAGRI- DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA, el demandante cumplió con absolver dicho apercibimiento, siendo que dicha carta encontró sustento en el Informe N° 767-2019-MINAGRI-DVDIAR- AGRO RURAL-DE-DIAR/SDOS de la Sub Dirección de Obras y Supervisión y el Informe N° 05-2019-AGRO RURAL-DIAR/JEC, elaborado por el Ing. Jorge Escalante Contreras, en calidad de Especialista de la SDOS, los mismos que contemplaban los fundamentos de orden técnico y que sustentaron que no se había configurado ningún incumplimiento injustificado de una obligación esencial y/o pago de valorizaciones contractuales.
- Así pues, a través del mencionado informe 05-2019-AGRO RURAL-DIAR/JEC, elaborado por el Ing. Jorge Escalante Contreras, en calidad de Especialista de la Sub Dirección de Obras y Supervisión- SDOS, dejó sentado lo siguiente:

RESPECTO DE LA FECHA Y HORA PARA LA VERIFICACIÓN DEL LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

- 4.4 Sobre el particular, el CONSORCIO TACNA indica en su Carta Notarial N° 36039-2019 que el 27.09.19 presentó a la Entidad la Carta N° 115-2019-CONSORCIO TACNA-RMHA/RL, con la que solicitó la reprogramación de la fecha para la verificación de la subsanación de observaciones, por cuanto se programó el acto de verificación para el día 30.09.19, sustentando su pedido en la Carta N° 002-2019-CONSORCIO TACNA/MHBM/RESIDENCIA OBRA del Residente de Obra, quien le habría comunicado la imposibilidad de asistir por estar trabajando en otra obra al interior del país, señalando que hasta la fecha no habría tenido respuesta de su pedido formal.

- 4.5 Al respecto, es preciso señalar que de acuerdo al numeral 1) del artículo 154° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se indica que: **“Durante la ejecución de la obra debe contarse, de modo permanente y directo, con un profesional colegiado, habilitado y especializado designado por el contratista, previa conformidad de la Entidad, como residente de la obra, el cual puede ser ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, con no menos de dos (2) años de experiencia en la especialidad, en función de la naturaleza, envergadura y complejidad de la obra.”** (Énfasis agregado) Asimismo, el numeral 3) del artículo 154° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: **“El residente de obra no podrá prestar servicios en más de una obra a la vez, salvo lo previsto en el siguiente numeral.”** (Énfasis agregado)
- 4.6 De igual manera, el primer párrafo del artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado estipula que: **“Es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el plantel profesional ofertado. Cuando los postores presenten dentro de su oferta como personal permanente a profesionales que se encuentran laborando como residente o supervisor en obras contratadas por la Entidad que no cuentan con recepción, dicha oferta debe ser descalificada. (...)”** (Énfasis agregado)
- 4.7 Ahora bien, en la Opinión N° 10-2017/DTN de fecha 12.01.2017, la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, se menciona lo siguiente respecto al carácter permanente y directo de la función del Residente de Obra:
- “(...) Al respecto, cabe precisar que, por el término “permanente” se entiende que el profesional designado (...) debe estar en el lugar de la obra durante todo el periodo de ejecución de la misma; es decir, desde el inicio del plazo de ejecución de obra hasta su culminación, participando incluso en el acto de recepción de obra. (...) En ese sentido, se puede apreciar que el profesional que se encuentre designado como residente de obra debe ejercer sus funciones de modo permanente y directo durante la ejecución de la obra. (...) Así, la citada disposición prevé que, por el carácter permanente de las funciones que debe desempeñar el residente durante la ejecución de una obra, éste no forme parte simultáneamente de una oferta en la que se comprometa el ejercicio de sus actividades profesionales en la ejecución de una nueva obra. Por lo expuesto, el residente de obra al que hace alusión el artículo 162 del Reglamento, está referido al profesional que cumple con las condiciones y características descritas conforme al artículo 154 del Reglamento, y que se encuentra laborando en calidad de residente en una obra contratada por la Entidad que no cuenta con recepción de la obra. (...)”* (Énfasis agregado).
- 4.8 Del mismo modo, corresponde citar el numeral 5.11.4 de la Directiva General N° 20-2017-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE – “Gestión y Ejecución de Obras por Contrata”, aprobada mediante Resolución Directoral Ejecutiva N° 308-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE de fecha 02.08.2018, en la cual se contempla lo siguiente respecto de las funciones del Residente:



“5.11.4 Del Contratista

Persona Natural o Jurídica contratada por la Entidad, quien tiene como responsabilidad la ejecución de la obra de acuerdo al Contrato y Expediente Técnico, bajo estándares de calidad.

*Designará al **Residente de Obra, quien será el profesional responsable de la Dirección Técnica de la obra en forma permanente y directa, desde la fecha de inicio hasta el término de la Recepción de Obra.** No tiene capacidad para modificar el contrato.” (Énfasis agregado)*

- 4.9 En concordancia con lo señalado anteriormente, se debe tener presente que de acuerdo a la Opinión N° 074-2017/DTN de fecha 08.03.2017, la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, indica lo siguiente:

“(…) Luego de recibida la comunicación del inspector o supervisor en la que ratifica la culminación de la obra, la Entidad debe designar un comité de recepción que verifique el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y efectúe las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos.

*Así, **una vez culminada la verificación se procede a la recepción de la obra, considerándola concluida en la fecha informada por el residente, solo en aquellos casos en los que no se formulen observaciones.** (...)” (Énfasis agregado).*

- 4.10 En función a los artículos citados del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las Opiniones N° 10-2017/DTN y N° 074-2017/DTN de la Dirección Técnica Normativa del OSCE y lo establecido en el numeral 5.11.4 de la Directiva General N° 20-2017-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, el Residente debe estar de modo permanente y directo en la obra, desde la fecha de inicio hasta el término de la recepción, entendiéndose por esta última al momento en que culmina la verificación por parte del Comité de Recepción de Obra.

- 4.11 En ese sentido, **el Residente de obra del CONSORCIO TACNA tenía la obligación de estar presente hasta el término de la recepción de obra**, por lo tanto, debió asistir de acuerdo a la comunicación expresa realizado por la Entidad, indicando como fecha el día 30.09.2019 a la diligencia de verificación de subsanación de observaciones, no existiendo justificación para que se postergue y/o re programe dicho acto. Es más, en aplicación del artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el

residente no debió prestar servicios en otra Entidad, cuando la obra: “Mejoramiento del Reservorio Ladera I del distrito de Cairani, Candarave, Tacna”, aún no contaba con la suscripción del Acta de Recepción.

- 4.12 En mérito de los argumentos expuestos, se advierte que **NO EXISTE INCUMPLIMIENTO DE ALGUNA OBLIGACIÓN ESENCIAL DE PARTE DE LA ENTIDAD**, toda vez que el residente al tener una función de carácter permanente y directo en la ejecución de la obra, tenía como obligación estar presente hasta el término de la recepción de la obra; por lo tanto, es de su responsabilidad no haber asistido a la diligencia del 30.09.19, fecha en la que el Comité de Recepción realizó la verificación de la subsanación de observaciones.

- 4.13 Finalmente, cabe desvirtuar lo alegado por el CONSORCIO TACNA en el segundo párrafo de la Carta Notarial N° 36039-2019, respecto de que no se le contestó la Carta N° 115-2019-CONSORCIO TACNA-RMHA/RL de fecha 27.09.2019, dado que el procedimiento es claro y preciso, tal como se ha indicado en los párrafos precedentes, asimismo desvirtuamos enfáticamente lo manifestado que no habría asistido ningún funcionario a la obra. Dicha alegación no se ajusta a la realidad de los hechos, toda vez que se cuenta con el Acta de Observaciones en la Recepción de la Obra por persistir las observaciones formuladas por el Comité de Recepción, donde expresa lo siguiente: *"(...) Siendo 1:00 horas del día 30 de setiembre de 2019, se dio por concluida el acto y se procedió a firmar la presente acta de observaciones, comprobando que el CONSORCIO TACNA, no ha subsanado las observaciones formuladas, incumpliendo lo indicado en el artículo 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, firmándose en señal de conformidad en tres (3) originales"*.

RESPECTO A QUE SE ORDENE EL PAGO DE DOS (02) VALORIZACIONES CON SUS RESPECTIVOS INTERESES

- 4.14 Con relación a este punto, es pertinente señalar que los numerales 166.1) y 166.6) del artículo 166° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establecen que:

166.1. **Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y son elaborados el último día de cada periodo** previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista.

"(...)

166.6. **El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para periodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva**, y es cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. (...)” (Énfasis agregado).

- 4.15 Al respecto, se ha evidenciado que las Valorizaciones N° 9 y 10 correspondiente a los meses de agosto y setiembre de 2018, **HAN SIDO PRESENTADAS A LA ENTIDAD POR EL CONSORCIO TACNA Y EL SUPERVISOR DE OBRA DE MANERA EXTEMPORÁNEA AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 166° DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO**, ya que ingresaron a la Entidad el 20.06.2019, cuando debieron presentarse los primeros días de setiembre y octubre de 2018, conforme al siguiente detalle:

N° de Valorización	Mes	Fecha legal de presentación	Fecha real de presentación	Cantidad de Días de Retraso	Observación
9	Agosto de 2018	hasta el 07 de setiembre de 2018	20 de junio de 2019	285	Demora imputable al Contratista
10	Setiembre de 2018	hasta el 05 de Octubre de 2018	20 de junio de 2019	257	Demora imputable al Contratista

4.16 En ese sentido, la demora producida en el trámite de dichas valorizaciones es imputable al CONSORCIO TACNA y no a la Entidad, conforme se visualiza del cuadro antes indicado, toda vez que fue el Contratista quien no cumplió con remitir sus valorizaciones al supervisor dentro del plazo estipulado en el Reglamento.

4.17 Por lo tanto, se advierte que **NO EXISTE INCUMPLIMIENTO DE PARTE DE LA ENTIDAD**, toda vez que de la revisión de las valorizaciones N° 9 y 10, se observa que no han sido presentadas a la supervisión dentro del plazo estipulado en el artículo 166° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; asimismo, no se adjuntó el Asiento del Cuaderno de Obra donde se aprecie los metrados consolidados por el Contratista a fin que el supervisor previa revisión emita su opinión y posterior aprobación para ser presentado a la Entidad en el plazo que establece la ley.

De lo expuesto, se concluye que existe un **INCUMPLIMIENTO QUE ES DE EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DEL CONSORCIO TACNA** por haber presentado de manera extemporánea las Valorizaciones N° 9 y 10. Asimismo, corresponde precisar que actualmente el contrato se encuentra resuelto por acumulación del monto máximo de penalidad, de conformidad con lo establecido en el inciso 2) del artículo 135 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; en ese sentido, **al no existir un vínculo contractual vigente entre la Entidad y el CONSORCIO TACNA, no corresponde actualmente tramitar las valorizaciones presentadas extemporáneamente por el consorcio, siendo que en la liquidación del contrato se determinará los montos que corresponden pagarse.**

4.18 Finalmente, es preciso mencionar que el Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL actualmente se encuentra resuelto por parte de la Entidad, lo cual se materializó mediante Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA notificada al CONSORCIO TACNA el 07.10.2019. Y, en ese extremo es preciso citar la Opinión N° 086-2018/DTN de fecha 19.06.2018, mediante la cual la Dirección Técnico Normativa del OSCE señala que: ***“(…) Una vez materializada la debida resolución del contrato – siguiendo el procedimiento, y cumplido los requisitos y formalidades previstos en la normativa de contrataciones del Estado– no cabría iniciar un nuevo procedimiento de resolución contractual respecto del mismo contrato, puesto que para entonces, la relación jurídica entre la Entidad y el contratista se encontraría extinta. (...)” (Énfasis agregado).***

4.19 En ese sentido, considerando que la Entidad ha resuelto válidamente el Contrato N° 107-2017-MINAGRI-AGRO RURAL por acumulación del monto máximo de penalidad, no cabe iniciar otro procedimiento de resolución por parte del Contratista, el mismo que de acuerdo a los argumentos expuestos es improcedente.

- Estando a los alcances antes citados, Agro Rural señala que resulta completamente claro que no le correspondía fijar una nueva fecha para la

realización de la verificación de subsanación de observaciones, toda vez que el supuesto impedimento que “justificaba” el pedido del Consorcio claramente resultaba contrario a lo dispuesto en la normativa de Contrataciones del Estado, así como lo pactado en el Contrato, los términos de referencia(TDR) y la propia propuesta técnica y económica del consorcio.

- La contravención normativa a que se hace referencia se encuentra referida a que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 154° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: “Durante la ejecución de la obra debe contarse, de modo permanente y directo, con un profesional colegiado, habilitado y especializado designado por el contratista, previa conformidad de la Entidad, como residente de la obra, (...)”.
- En ese sentido, Agro Rural sostiene que si el residente de la obra del Contratista tenía la obligación de permanecer en la obra, cómo podía ser posible que la imposibilidad de concurrir al acto de Verificación de la Subsanación se sustentara en el hecho de que dicho profesional se encontraba al interior del país trabajando en otra obra; de esta manera, queda completamente demostrado que no existía motivo alguno (válido) para atender el requerimiento formulado por el Consorcio y fijar una nueva fecha para la verificación del levantamiento de observaciones, siendo que, contrariamente a lo señalado por dicho Consorcio, tal situación representaba un claro incumplimiento de sus obligaciones contractuales.
- Asimismo, Agro Rural sostiene también que resulta claro que, ante el flagrante incumplimiento contractual, no correspondía al demandante efectuar pago alguno en favor del Consorcio, por lo que, el requerimiento de pago de las 02 valorizaciones solicitada a través de la Carta Notarial N° 36039 - 2019 del 06.11.2019 y la Resolución del Contrato mediante la Carta Notarial N° 36188-2019 de fecha de recepción 02 de diciembre de 2019, resultaba carente de todo tipo de sustento técnico y legal, siendo que, si la Resolución de Contrato se sustentaba en un supuesto incumplimiento injustificado de pago por parte del demandante, resulta lógico que dicho incumplimiento de pago - contrariamente a lo afirmado por el Consorcio- si resultaba justificado, pues conforme ha señalado precedentemente no se ha cumplido con los plazos establecidos en el Contrato para la ejecución de la obra, por tanto, el Consorcio no ha dado cumplimiento a lo estipulado en el Contrato.
- Finalmente, Agro Rural señala que, a través de los diversos pronunciamientos la Dirección Técnico Normativa del OSCE señaladas en diversas opiniones que las “obligaciones esenciales” son aquellas cuyo incumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del Contrato, y en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte, siendo necesario, como condición adicional para tal calificación que se hubieran contemplado en las Bases o en el Contrato; así, en el caso de la Entidad, la principal obligación esencial que debía cumplir era la del pago, pudiendo, sin embargo, existir otro tipo de obligaciones esenciales en función a la naturaleza u objeto del Contrato o a las prestaciones involucradas.
- En dicha medida, siendo que ninguno de los supuesto incumplimientos imputados a Agro Rural y que a la postre dieron mérito a la resolución del contrato por parte del Consorcio, revisten la calidad o condición de OBLIGACIONES ESENCIALES, máxime cuando ha quedado completamente

demostrado que no correspondía efectuar el pago de las valorizaciones reclamadas, la resolución de contrato efectuada por el demandado carece de eficacia y validez alguna.

- Finalmente, no debe perderse de vista que, mediante Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI- DVIAR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 27 de setiembre de 2019, notificada al Consorcio el 07 de octubre de 2019, Agro Rural ya había procedido a resolver el Contrato, habiéndose dado cabal cumplimiento al procedimiento de resolución contractual establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por tanto, al no existir vinculo contractual alguno no resultaba lógica ni jurídicamente posible que se pretenda resolver un contrato que ya no existía, por tanto el acto de resolución de Contrato efectuado por el Consorcio resultamanifiestamente nulo.
- En ese sentido, Agro Rural solicita que habiendo demostrado que la Resolución de Contrato efectuada por el Consorcio no se ajusta a derecho, solicitamos a la Árbítro Único declarar FUNDADA la primera pretensión de su demanda arbitral.

6.2.2 SOBRE LA SEGUNDA PRETENSIÓN: *Que se condene al Consorcio, para que asuma el pago de todos los gastosarbitrales que irrogue al presente proceso.*

- El demandante sostiene que habiéndose demostrado que la resolución de Contrato efectuada por el Consorcio carece de sustento técnico y legal alguno, toda vez que Agro Rural no ha incurrido en el incumplimiento de alguna de sus obligaciones contractuales, resulta completamente evidente que si nos encontramos inmersos en la tramitación del presente proceso arbitral es a consecuencia del errado e injustificado accionar del demandante.
- En ese sentido, el demandante señala que siendo que su primera pretensión principal cuenta con los suficientes fundamentos de hecho y de derecho para declararla fundada, solicita se condene al Consorcio el pago de la totalidad de los costos y costas arbitrales que se generen como consecuencia de la tramitación del presente proceso.

6.3 POSICION DEL CONSORCIO

El demandado sustenta su posición principalmente en los siguientes fundamentos:

6.3.1 SOBRE LA NULIDAD DE CARTA DE RESOLUCION DE CONTRATO

- El demandado sostiene que al respecto y conforme al art. 21 de la Ley 27444 tenemos lo siguiente: La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.
- En el acto de notificación personal debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. **Si esta se niega firmar o recibir copia del acto notificado, se hará constar así en el acta, teniéndose por bien notificado. En este caso la notificación dejara constancia de las características del lugar donde**

se ha notificado.

“Art. 10.-Causales de nulidad: Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

-La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)”

- Que, conforme a la diapositiva correspondiente al Informe oral por parte de Agro Rural, se visualiza una que contiene la Constancia de Notificación de la Resolución de Contrato de la demandante efectuada por intermedio de la Notaria de Marina Centeno Zavala de fecha 07 de octubre de 2019, donde se **“certifica: que la presente carta notarial ha sido notificada en Av. El Sol No 850 Puno, donde no encontré a nadie el día 04 de octubre de 2019, y se dejó una notificación de pre aviso indicando que se volverá a visitarlo el día 07 de octubre de 2019, donde fue recepcionada por un trabajador del negocio, quien se negó a firmar el cargo de recepción, siendo horas 12.49 pm, de lo que doy fe, puno 07 de octubre de 2019, firmando la Notario Marina Centeno Zavala”**.
- Que, como se podrá apreciar que esta notificación infringe la ley (art. 21 de la LPAG), puesto que esta dispone que dicha notificación dejara constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado, lo cual no ha ocurrido, porque de la misma constancia se extrae que dicha notificación fue recepcionada por un trabajador del negocio, más aún cuando al indicar que se dejó la notificación a un trabajador del negocio, se deja constancia que su oficina no es un negocio, como si existen en el primer piso del inmueble. Asimismo, **la normativa indica que cuando el notificado se negara a firmar o recibir dicho acto, se dejara constancia las características del lugar del lugar donde se ha notificado, no existiendo una descripción literal del lugar donde se habría dejado la notificación, donde solo existe una fotografía que demostraría la existencia de un negocio en el primer piso, que no es el domicilio del demandado, ya que esta es una oficina y no un negocio como se visualiza, precisando av. El sol 850-Puno, motivo por el cual el demandado nunca tuvo conocimiento de la resolución de Contrato emitido por Agro Rural.**
- Conforme a la fotografía que se muestra y que pertenece al inmueble Av. El Sol 850 Puno, se refiere a una puerta metálica de color negro que da acceso a un segundo piso), de dos hojas, con una placa de la empresa PARUSIA(que es la otra empresa del representante común del consorcio) lugar donde se debería notificar conforme al Contrato y al costado existe un NEGOCIO” SIGNADO CON EL NUMERO 858 DE AV EL Sol, donde personal de la notaría habría notificado, ello se desprende de la misma certificación notarial (con fotografía) en la cual indica que han entregado la notificación a “Una persona del negocio” cuya fotografía coincide con el frontis del inmueble, pero cuyas características no han sido descritas en la certificación notarial, tal y como lo describe el art. 21 de la Ley 27444.



- El Consorcio sostiene que si bien es cierto inicialmente se señaló como domicilio del Consorcio av. el Sol No 850-Puno-Puno, conforme al Contrato y donde se visualiza que se trata de un segundo piso, posteriormente y conforme a la carta de fecha 29 de noviembre de 2019, dirigida al director ejecutivo del programa de desarrollo productivo de Agro rural del sector del ministerio de Agricultura, cuyo cargo tiene fecha 02 de diciembre de 2019, se precisa que su domicilio contractual es Av. El Sol 850 segundo piso-Puno-Puno-Puno, conforme se aprecia de la diapositiva del informe presentado por dicha entidad ante el proceso arbitral, pero en este caso prima el domicilio signado con Avenida El sol 850 Puno, lugar donde existe una placa que identifica a una de las empresas del representante común, donde nunca se recepcionó la carta de resolución de Contrato.



CONSTANCIA DE NOTIFICACION

CERTIFICO QUE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL HA SIDO NOTIFICADA EN AV. EL SOL N° 850 - PUNO, DONDE NO SE ENCONTRABA, NADIE EL DIA 04/10/2019, Y SE DEJO UNA NOTIFICACION DE PRE-AVISO INDICANDO QUE SE VOLVERA A VISITARLO EL DIA 07/10/2019, DONDE FUE RECEPTOR POR UN TRABAJADOR DEL NEGOCIO, QUIEN SE VIO A FIRMAR EL CARGO DE RECEPCION, SIENDO HORAS 12:49 P.M., DE LO QUE SOY FE.

PUNO, 07 DE OCTUBRE DEL 2019



MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, en adelante LA ENTIDAD y de otra parte, el CONSORCIO TACNA, conformado por las empresas CONSTRUCTORA HINOJOSA PINTO E.I.R.L. con RUC N° 20448439942, ECOIN HOLDING BUSINESS S.C.R.L., con RUC N° 20448053599, CONSTRUCTORA E INVERSIONES ROEL S.C.R.L., con RUC N° 20448371451 y PROYECTOS INVERSIONES Y FINANZAS PROINVEFI S.R.L. - PROINVEFI S.R.L. con RUC N° 20600469062, con domicilio legal común en la Av. El Sol N° 850 - Puno - Puno - Puno, con dirección electrónica: conpunoira@hotmail.com, debidamente representado por su representante legal facultado para la suscripción del presente contrato, RUPERTO MARTIN HINOJOSA AYESTAS, identificado con DNI N° 01305429, de acuerdo a lo establecido en el Contrato de Colaboración Empresarial, de fecha 29 de noviembre de 2017, a quien en adelante se le denominará EL CONTRATISTA en los términos y condiciones siguientes:

CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA: DOMICILIO PARA EFECTOS DE LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL

Las partes contratantes han declarado sus respectivos domicilios en la parte introductoria del presente contrato, para efecto de las notificaciones que se realicen durante la ejecución del mismo. Adicionalmente, EL CONTRATISTA ha declarado un correo electrónico en la parte introductoria del presente contrato, para efectos de las notificaciones correspondientes.

La variación del domicilio aquí declarado de alguna de las partes debe ser comunicada a la otra parte, formalmente y por escrito, con una anticipación no menor de quince (15) días calendario.

- En este sentido, el Consorcio indica que la Notificación de la carta de resolución de Contrato por parte de Agro Rural a través de la notaría Samaniego, se encuentra incurso en el artículo 26 de la LPAG, que dice: "26.1. En caso de que se demuestre que la notificación se ha realizado sin las formalidades y requisitos legales, la autoridad ordenara se rehaga, subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido, sin perjuicio para el administrado". En consecuencia, dicha notificación es defectuosa y se entiende como no notificada, por lo consiguiente la demandante no ha cumplido con lo prescrito en el procedimiento de resolución de Contrato, conforme al art. 165 del Reglamento de la Ley de contrataciones con el Estado.



SEÑOR:

DIRECTOR EJECUTIVO DEL PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO DE AGRO RURAL DEL SECTOR MINISTERIO DE AGRICULTURA, Dirección: Av. República de Chile N° 380, distrito de Jesús María, Lima

Jesús María:

ASUNTO:

1.- COMUNICA RESOLUCIÓN DE CONTRATO

2.- SE FIJA PARA EL DIA 6 DE DICIEMBRE DE 2019 A HORAS 10:00 HORAS LA CONSTATACION FÍSICA E INVENTARIO.

CONSORCIO TACNA, conformado por las empresas Constructora Hinojosa Pinto E.I.R.L. con Ruc N° 20448439942, ECOIN HOLDING BUSINESS S.C.R.L. con RUC N° 20448053599, CONSTRUCTORA E INVERSIONES ROEL S.C.R.L. con RUC N° 20448371451 y PROYECTOS INVERSIONES Y FINANZAS SRL, con RUC N° 20600469062, con domicilio legal común en Av. El Sol N° 850 - Puno - Puno - Puno debidamente representado por el señor RUPERTO MARTIN HINOJOSA AYESTAS con DNI N° 01305429, según facultades conferidas en el contrato de colaboración empresarial de fecha 29 de noviembre de 2017, con teléfono celular N° 994618479 y correo electrónico: conpunoira@hotmail.com ante ustedes respetuosamente digo:

Que, con fecha 7 de noviembre de 2019 nuestra entidad fue notificado con la Carta Notarial N° 36079-2019 en el cual se le otorga un plazo de quince (15) días calendario para que cumpla con lo siguiente:

1.- Pagar los 2 valorizaciones pendientes de pago;

2.- Señalar fecha y hora para la verificación del levantamiento de observaciones en razón de la notificación del Pliego de observaciones que formula el Comité de recepción de obra.

de 2019, por lo que de conformidad con los artículos 135.2º y 136 y 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se DECLARA RESUELTO EL CONTRATO por causa imputable a la ENTIDAD y en CONSECUENCIA se da a CONSTATACION FÍSICA E INVENTARIO en el lugar de la obra para el día 6 diciembre de 2019 a las 10:00 horas, en caso de inasistencia se realizará indefectiblemente la constatación en presencia de la NOTARIA PÚBLICA de la zona.

Se deja constancia que la obra se encuentra en operación hace un año por parte de la Junta de Regantes, lo que dejamos constancia en caso se opte por un comportamiento de mala fe.

OTROSÍ DIGO: Preciso domicilio contractual en Av. El Sol 850, segundo piso, -Puno-Puno-Puno.

Atte,

- RUPERTO MARTIN HINOJOSA AYESTAS

- Asimismo, el Consorcio establece que nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General ha establecido como regla general que el acto administrativo es eficaz a partir de la notificación legalmente realizada. Ello implica que no lo es a partir de cualquier comunicación —notificación—, sino a partir de la notificación realizada conforme a las disposiciones especiales contenidas en la ley, en la cual se deben cumplir todos los requisitos. Por ende, un acto administrativo con una notificación deficiente va a tener problemas de eficacia: existiendo jurisprudencia al respecto, tales como resolución No 006-2019-OSCE/PRE de fecha 15 de enero del 2019. Igualmente, la doctrina dice: “Causales de Nulidad de los Actos Administrativos El artículo 10°11 de la LPAG ha ampliado y precisado las causales de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos contenidas en la legislación de procedimiento administrativo general precedente. Los mencionados supuestos tienen carácter de numero clausus o taxativo porque la tendencia de la LPAG ha sido atender al criterio de la esencialidad del vicio en la configuración de las causales. A continuación se analizará cada una de las causales de nulidad: (a) La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias La infracción al ordenamiento jurídico es la más grave de las infracciones en que puede incurrir un acto administrativo porque una de las garantías más importantes del Estado Constitucional de Derecho consiste precisamente en que la Administración Pública sólo puede la LPAG Artículo 10°.- Causales de Nulidad . “Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14°. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquieren facultades, o derecho, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma”. {736801. DOC.1}9 actuar dentro del marco de la juricidad. Por dicha razón el principio de legalidad es el primero de los principios rectores del procedimiento administrativo consagrados por el numeral 1.1. del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, conforme al cual las autoridades administrativas están obligadas a actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho. Es importante tener presente que la citada causal en cuanto sanciona con nulidad la contravención a todo tipo de norma legal, incluso la reglamentaria, está puntualizando las diferencias entre el acto administrativo como una declaración de la administración pública “en el marco de normas de derecho público” (Art. 1º.1LPAG) con respecto de los reglamentos, porque mientras que el reglamento forma parte del ordenamiento jurídico (es fuente de derecho), el acto administrativo es producido en el seno del mismo y constituye una aplicación concreta de dicho ordenamiento. Por esa razón es que el artículo 5º.3 de la LPAG establece que un acto administrativo jamás podrá contravenir disposiciones constitucionales, legales o reglamentarias, sin importar que éstas últimas hayan sido dictadas por autoridades de inferior jerarquía, o incluso por la misma autoridad que dictó el acto administrativo en cuestión. (b) El defecto o la omisión de alguno de los requisitos

de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14º Los vicios o defectos que puedan afectar esencialmente a los elementos estructurales de los actos administrativos establecidos en el artículo 3º de la LPAG y desarrollados por los artículos 4º, 5º y 6º de la misma, constituyen causal de nulidad de los citados actos salvo que 12 GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo y RAMÓN - FERNÁNDEZ, Tomás, en su "Curso de Derecho Administrativo", T1, 8tva.edic., Civitas, Madrid, 1998, p. 194 y ss. denominan "inderogabilidad singular de los reglamentos" a la regla conforme a la cual la autoridad que ha dictado un reglamento y que, por lo tanto, podría igualmente derogarlo, no puede, en cambio, mediante un acto singular, excepcionar para un caso concreto la aplicación del reglamento, a menos que, naturalmente, este mismo autorice la excepción o dispensa". {736801. DOC.1} 0 sean de aplicación los supuestos de conservación del acto administrativo previstos por el artículo 14º de la LPAG.

- Por último, el Consorcio sostiene que si la notificación resulta NULA por ser defectuosa realizada por la Entidad (art. 10 de la LPAG), al no cumplir con la Ley, resulta nulo el procedimiento de resolución de Contrato por parte de Agro Rural, en consecuencia, valido la resolución de Contrato por parte del Consorcio, que, si ha cumplido con el procedimiento de resolución de contrato precisado en la norma correspondiente, atentando contra el debido proceso y derecho de defensa.
- Finalmente, el Consorcio indica que, pese a que la demandante ha nombrado los entregables y las penalidades, se abstiene de pronunciarse al respecto, en vista que no es objeto de las pretensiones de este y por encontrarse estos en un proceso conciliatorio.

7. POSICIÓN DEL TRIBUNAL:

7.1 PRIMERA PRETENSIÓN

Que, conforme fluye de la Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI- DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 27 de setiembre de 2019, la Directora de la Oficina de la Administración le comunicó al Consorcio la resolución del Contrato, el cual surte efectos después de la recepción del documento, conforme a lo indicado en el artículo 136 del Reglamento.

Cabe indicar que mediante la resolución extrajudicial se deja sin efecto un contrato por voluntad de una de las partes, extinguiendo todo vínculo jurídico derivado de él.

En esa línea, el Dr. Víctor Madrid Horna señala lo siguiente:

“La resolución extrajudicial implica que los efectos se producen sin necesidad de proceso, pero nada más, ya que, de existir una situación controvertida o conflictiva, entonces se hace necesario que un tercero

imparcial (juez o árbitro) dilucide la cuestión y esclarezca los derechos (...)"¹

Si bien dicha resolución puede ser cuestionada por la supuesta parte infiel, de manera judicial o extrajudicial, a fin de determinar si la partes que lo accionó empleó válidamente el mecanismo resolutorio, mientras que ello no sea así la resolución queda firme y con plenos efectos.

El demandado ha alegado que no le fue notificada válidamente la resolución efectuada por Agro Rural. No obstante, conforme consta de la constatación notarial efectuada por la Notaria E. Marina Centeno Zavala, la Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI- DVIAR-AGRO RURAL-DE/OA fue notificada en Avenida El Sol No. 850 – Puno, domicilio establecido por el Consorcio en el Contrato.

Que, si bien el Consorcio ha alegado que la notificación de la Carta Notarial N° 165-2019-MINAGRI- DVIAR-AGRO RURAL-DE/OA no se ha efectuado de manera correcta, la Árbitra Única no puede desconocer un documento público, mucho menos si la resolución efectuada por Agro Rural no ha sido cuestionada mediante ningún arbitraje ni es materia controvertida del presente arbitraje.

En este sentido, la resolución efectuada por Agro Rural extinguió el Contrato, por lo que una vez extinto dicho Contrato es imposible ejecutar otra resolución, puesto que no se puede extinguir un contrato que ya se encuentra extinto.

Independientemente de las razones de fondo que generaron que el Consorcio resuelva el Contrato, las cuales esta Árbitra Única considera que resulta carente de sentido pronunciarse sobre las mismas, por las razones antes expuestas.

Así las cosas, la resolución efectuada por el Consorcio es nula y carente de efectos, por lo que la Árbitra Única llega a la conclusión que la pretensión formulada por Agro Rural debe ser declarada fundada.

7.2 SEGUNDA PRETENSIÓN

Que, respecto del pedido de interpretación de los costos del arbitraje, resulta pertinente citar, en primer lugar, lo establecido por las partes en la Cláusula Décimo Novena del Contrato (convenio arbitral), que señala 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 los artículos 122, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

¹ MADRID HORNA, Víctor. “Metiendo más leña al fuego: A propósito de la inscripción registral de la transferencia de propiedad por resolución extrajudicial” En: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13816/14440>

El arbitraje será institucional ante el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP; queda en segundo orden de prelación el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. El número de árbitros será en función al reglamento de la institución correspondiente.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

Asimismo, mediante la Decisión N° 1 de fecha 05 de enero de 2021, se advierte que las partes no acordaron ninguna regla referida al régimen de los pagos o costos del arbitraje, por lo que debe aplicarse las reglas que, sobre este particular, contiene el Reglamento del Centro 2017 (en adelante, el “Reglamento”), estableciendo en el artículo 76 del mismo, lo siguiente:

“La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros son de potestad exclusiva del Centro (...)”

Que, la liquidación de gastos arbitrales se fijó —conforme al Reglamento— para ser pagada por ambas partes en proporciones iguales.

Que, por otro lado, la Ley de Arbitraje, se ocupa del régimen de los costos del arbitraje, en los artículos 56° y 73°, señalando específicamente, que, en el laudo, el tribunal arbitral deberá pronunciarse sobre la asunción o distribución final de los costos del arbitraje, disponiendo lo siguiente:

“Artículo 56.- Contenido del laudo.

(...)

2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.

(...)” (el subrayado es nuestro).

“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 prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable,

teniendo en cuenta las circunstancias del caso.” (el subrayado es nuestro)

Que, como se pudo observar de la Cláusula Arbitral contenida en el Contrato y de la Decisión No. 1, **no existió un previo acuerdo entre las partes**, en el sentido de cómo es que aquellas asumirían los costos del presente arbitraje, razón por la cual, se aplicó el Reglamento del Centro, que dispuso el pago de dichos gastos en proporciones iguales.

Que, bajo este orden de ideas, se advierte que la liquidación final del proceso corresponde a ser fijada por el tribunal arbitral, al emitir el laudo que pone fin a la controversia, de acuerdo con los criterios antes citados.

Que, a este efecto, el Tribunal Arbitral Unipersonal toma en cuenta que el Consorcio ha resultado ser la parte vencida, y, además, su conducta procesal a lo largo del presente proceso, que evidenció su falta de voluntad de pago, pues Agro Rural, —conforme a la Razón de Secretaría de fecha 12 de diciembre de 2022—, pagó en subrogación del Consorcio, el monto que le correspondía por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y los gastos de administración del Centro.

En este sentido, el Agro Rural, canceló la totalidad de los gastos arbitrales, esto es, la suma total de S/ 4,958.00 soles netos, y los gastos de administración del Centro por la suma de S/ 5,232.00 soles netos.

Que, por lo antes expuesto, y con relación a la segunda pretensión principal, y la asignación de costos, este Tribunal Arbitral Unipersonal considera que corresponde que la parte demandada asuma el íntegro del costo de los gastos arbitrales del proceso.

Que, el artículo 70° de la ley de arbitraje, establece que:

“Artículo 70.- Costos.

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
- b. Los honorarios y gastos del secretario.
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.” (el subrayado es nuestro).

Asimismo, el artículo 76° del Reglamento del Centro aplicable, señala lo siguiente:

“Costos del arbitraje

Artículo 76°. – Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

- a) Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por:
 - Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje.
 - Tasa administrativa 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.

La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros son de potestad exclusiva del Centro. Las partes y el tribunal arbitral no pueden pactar sobre estos conceptos y de hacerlo se considerará como no puesto.

Los procedimientos de cobranza y facturación de los gastos administrativos del Centro y honorarios de los árbitros no se consideran actos arbitrales. Ambos son tramitados directa y exclusivamente por el Centro, debiendo informarse a los árbitros el cumplimiento o no de las obligaciones económicas de las partes para que se proceda conforme corresponda.”

Que, sin embargo, no habiéndose acreditado ningún costo referido a los honorarios de sus abogados, ni habiéndose incurrido en gastos de peritos y otros, corresponde que los costos de arbitraje se limiten a los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, y al honorario del Tribunal Arbitral Unipersonal.

Por lo que, se concluye que en conformidad con lo previsto en el artículo 73 numeral 1 de la Ley de Arbitraje, corresponde que los costos de arbitraje sean asumidos por la parte vencida.

8. LAUDO:

Finalmente, la Ábitro Único deja expresa constancia que para la expedición de este laudo arbitral se ha analizado todos y cada uno de los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas, 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.

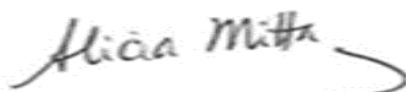
Por los fundamentos expuestos en las consideraciones precedentes del presente laudo arbitral el Tribunal Arbitral Unipersonal **LAUDA:**

PRIMERO. - DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda, por lo que se declara nula e ineficaz la resolución del Contrato, contenida en la Carta Notarial N° 36188-2019 de fecha de recepción 02 de diciembre de 2019, efectuada por el Consorcio.

SEGUNDO. - DECLARAR FUNDADA EN PARTE la segunda pretensión de la demanda, como consecuencia, corresponde al demandado asumir el íntegro (100%) de los honorarios arbitrales y los gastos administrativos del Centro, en consecuencia, disponer que el Consorcio cumpla con pagar a favor de Agro Rural el íntegro de los gastos del arbitraje, que equivalen a la suma de S/ 5,389.14 soles por concepto de honorarios del

Tribunal Arbitral Unipersonal, y la suma de S/ 6,173.76 soles, por concepto de gastos de administración del Centro.

TERCERO. - ORDENAR que cada una de las partes asuma los honorarios que haya incurrido por concepto de defensa legal, así como cualquier otro concepto en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro con motivo de su defensa.



Alicia Verónica Mitta Flores
Árbitro Único