

LAUDO ARBITRAL

Demandante:

Señora Antonia Ancalla Callante (en adelante **LA CONTRATISTA**)

Demandado:

Municipalidad Provincial de Chumbivilcas (en adelante **LA ENTIDAD**)

Contrato:

ORDEN DE COMPRA N° 1012, N° 1050 y 1057

PARA LA ADQUISICION DE PETROLEO B5-S50 PARA LA ACTIVIDAD "MANTENIMIENTO RUTINARIO DE CAMINOS VECINALES O PAVIMENTADOS DEL TRAMO CRUCE LLIQUE-PUENTE PALCCACCOCHANI DEL DISTRITO DE SANTO TOMAS-CHUMBIVILCAS-CUSCO"

Y, PARA LA ADQUISICION DE PETROLEO B5 PARA LA ACTIVIDAD "BRINDAR DEFENSORIA MUNICIPAL AL NIÑO" Y AL ADOLESCENTE Y AL PROYECTO "CREACION DEL TERMINAL TERRESTRE EN EL DISTRITO DE VELILLE-CHUMBIVILCAS-CUSCO"

Cuantía de la Controversia:

S/. 96 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 soles).

Tipo y número de procedimiento de selección:

SUBASTA INVERSA ELECTRONICA

Árbitro Único:

Abog. Daniel Triveño Daza

Secretario Arbitral

Abog. Yajayra Giraldo Pastor

Fecha de emisión del Laudo:

19 de mayo de 2021

Número de folios del Laudo:

29

Pretensiones:

Nulidad de Contrato

Pago

Enriquecimiento sin Causa

ORDEN PROCESAL N° 16.

En la ciudad del Cusco, a los 19 días del mes de mayo del año dos mil veintiuno, el Arbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales conforme a la ley y las normas establecidas por las partes, después de haber escuchado los argumentos esgrimidos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin a la presente controversia.

VISTOS:

I. DEL CONVENIO ARBITRAL:

Que, de acuerdo con el Artículo 226° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se tiene que el Arbitraje puede iniciarse en cualquier institución arbitral, siempre que no se haya incorporado Convenio arbitral, conforme a lo siguiente: *"226.2. En los siguientes supuestos, el arbitraje es iniciado ante cualquier institución arbitral: a) Cuando no se ha incorporado un convenio arbitral expreso en el contrato"*, razón por la cual el arbitraje es institucional de acuerdo con lo establecido en dicho reglamento.

II. DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO INSTITUCIONAL:

Surgidas las controversias entre las partes respecto a los contratos celebrados, **LA INSTITUCION ARBITRAL** designó como Árbitro Abogado Daniel Triveño Daza, quien en su oportunidad aceptó el cargo, manifestando no tener ningún impedimento para ello. Quedando conformado de este modo el Árbitro Único.

III. LEGISLACIÓN APLICABLE:

Para el proceso arbitral, son de aplicación las siguientes normas: la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Ley N° 30225 (en adelante la Ley), su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 056-2019-EF (en adelante Reglamento), y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto, y supletoriamente, las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

Asimismo, se han establecido las reglas aplicables al presente arbitraje, así como los costos de este y se declaró abierto el proceso arbitral.

IV. SEDE ARBITRAL:

Conforme a lo establecido en el literal IV: SEDE DEL ARBITRAJE de las reglas del proceso, el lugar del arbitraje es la ciudad del Cusco y la sede del arbitraje es la oficina ubicada en la Urbanización Residencial Huancaro, Av. Industrial N° D-9-101, del distrito de Santiago, de la provincia y departamento del Cusco, lugar donde se desarrollaron las actuaciones arbitrales.

V. ANTECEDENTES:

- 5.1. El 26 de agosto de 2019 la Oficina de Logística de la Municipalidad de Chumbivilcas otorgó la buena pro a la postora Antonia Ancalla Callante, por un monto de S/. 90,630.00 por la contratación de combustible para la actividad "Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique – Puente Palcca – Ccochani del Distrito de Santo Tomás – Chumbivilcas – Cusco", así el perfeccionamiento del contrato se efectuó mediante la suscripción de Ordenes de Compra, la No. 1012, No. 1050 y No. 1057.
- 5.2. En virtud de lo anterior, y conforme a lo expuesto en la Solicitud de Arbitraje de la Demandante, y toda vez que no se incorporó un convenio arbitral al no existir un contrato como tal, sino órdenes de compra que son otra forma de perfeccionamiento en el caso de contratos de bienes y servicios, corresponde se aplique lo dispuesto en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, conforme a lo siguiente:
- "Artículo 226°.- Convenio arbitral 226.1. Cuando corresponda el arbitraje institucional en el convenio arbitral las partes encomiendan la organización y administración del arbitraje a una institución arbitral. 226.2. En los siguientes supuestos, el arbitraje es iniciado ante cualquier institución arbitral: a) Cuando no se ha incorporado un convenio arbitral expreso en el contrato".*
- 5.3. El 21 de septiembre de 2020, y mediante **Orden Procesal No. 01** se instala el árbitro único y se determinan las reglas del proceso arbitral, estableciéndose que es uno nacional y de derecho. Así también, en esta Orden, se precisó que la secretaria encargada del proceso sería Yajaira Giraldo.
- 5.4. Es de precisar que las reglas que rigen el proceso arbitral no fueron objetadas ni observadas por parte de la **ENTIDAD** o la **CONTRATISTA**, por lo que quedaron consentidas.

VI. HECHOS RELEVANTES DEL ARBITRAJE:

- 6.1. Mediante escrito de fecha 07 de octubre de 2020, **LA CONTRATISTA** interpuso la demanda arbitral ofreciendo los medios probatorios que sustentan sus pretensiones contra **LA ENTIDAD**, en razón a las siguientes pretensiones:

"Primera Pretensión Principal: Se declare la Nulidad de las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH que contiene las Resoluciones de Alcaldía N°049-2020-MPCH-C y 050-2020/DGA/GM/MPCH que declaran la Nulidad de Oficio de la Orden de Compra N° 1012, y, Orden de Compra N° 1050 y 1057.

Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Que, la entidad pague a favor de mi representada el monto ascendente a S/ 96 630 (noventa y seis mil seiscientos treinta con 00/100 soles).

Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal: Que, la entidad pague a favor de mi persona el monto ascendente a S/ 96 630 (noventa y

seis mil seiscientos treinta con 00/100 soles) como indemnización por enriquecimiento sin causa.

Segunda Pretensión Principal: Que, la entidad pague las costas que irroque el presente proceso arbitral, toda vez que es quien ha obligado a mi representada a recurrir al proceso arbitral, para solicitar el pago".

- 6.2. Que, con **Orden Procesal N° 02** de fecha 07 de octubre de 2020, se corre traslado de la demanda presentada por **LA CONTRATISTA a LA ENTIDAD**, la cual fue debidamente notificada el día 07 de octubre de 2020.
- 6.3. Mediante **Orden Procesal N° 03** de fecha 14 de octubre de 2020, se resuelve tener por presentada la contestación a la demanda arbitral por parte de **LA ENTIDAD**, cuya sumilla es Apersonamiento-Deduce Excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda- Absuelve traslado de la Demanda arbitral-Presenta medios probatorios.
- 6.4. Mediante **Orden Procesal N° 04** de fecha 27 de octubre de 2020, se tiene por absuelto el traslado respecto de la Excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda, deducida por la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas, y conforme a su estado correspondió al Árbitro Único resolver la Excepción propuesta en el plazo de cinco (05) días hábiles. Asimismo, mediante **Orden Procesal N° 05** se prorrogó el plazo para resolver la excepción en 10 días hábiles adicionales.
- 6.5. Que, con **Orden Procesal N° 06** en fecha 20 de noviembre de 2020, se DECLARA INFUNDADA la Excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de presentar la Demanda deducida por la Entidad respecto de la primera pretensión principal de la demanda, conforme a los considerandos expuestos por el árbitro único.
- 6.6. Que, mediante **Orden Procesal N° 07** de fecha 07 de diciembre de 2020, se fijaron las cuestiones que serán materia de pronunciamiento del Árbitro Único, así de disponer la actuación de oficio de cualquier otra prueba que considere conveniente. En ese sentido, se fijaron como puntos controvertidos y la admisión de los medios probatorios admitidos conforme a lo siguiente:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO. –

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad de las cartas notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 050-2020/DGA/GM/MPCH que contiene las resoluciones de alcaldía N° 049-2020-MPCH-C y 006-2020/DGA/GM/MPCH que declaran la nulidad de oficio de la Orden de Compra No. 1012, y Orden de Compra No. 1050 y 1057, respectivamente.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.-

Determinar si corresponde o no que, la Entidad pague a favor de Antonia Ancalla Callante el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles)

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO. –

Determinar si corresponde o no que, la Entidad pague a favor de Antonia Ancalla Callante el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil

Seiscientos Treinta con 00/100 Soles) como indemnización por enriquecimiento sin causa.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO. –

Determinar si corresponde o no que la Entidad pague las costas que irroque el presente proceso arbitral.

En ese sentido, se han admitido los siguientes medios probatorios por parte de **LA CONTRATISTA**:

- ANEXO A: Carta Notarial N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH y cargo de notificación.
- ANEXO B: Conformidad de Servicio: INFORME DE CONFORMIDAD N° 074-2019-GI-DMIVC-EJLA-RM/MPCH e Informe N° 065-2019-DEMUNA-MPCH.
- ANEXO C: ORDENES DE COMPRA
- ANEXO D: COPIA DEL DN

Y, además se admitieron los medios probatorios ofrecidos por **LA ENTIDAD**, en razón a:

- Copia Fedateada de la Resolución de Alcaldía N°049-2020-MPCH-C, de fecha 10 de febrero del 2020, mediante el cual se declara de oficio la Nulidad de la orden de compra No. 1012.
- Copia Fedateada del Memorándum No. 363-2019-MPCH/OCI.
- Copia del Informe No. 821-2019-CIQP-L-MPCH-C.
- Copia del Informe No. 001-GCA.
- Copia de Denuncia Penal
- Copia Fedateada de la Resolución de Alcaldía Nro.009-2020-MPCH-C, de fecha 06 de enero 2020, mediante el cual se designa procurador Publico de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas.

6.7. Con **Orden Procesal N° 8** de fecha 15 de diciembre de 2020, se otorga a las partes un plazo de 05 (cinco) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos y/o conclusiones finales. y se les cita a la Audiencia de Alegatos, para el miércoles 30 de diciembre a horas 15:00, la cual se realizaría de manera remota a través de la plataforma Google Meet, a fin de que las partes presenten sus alegaciones y conclusiones finales, por el lapso de veinte (20) minutos cada una, con derecho a réplica y duplica por el lapso de cinco (05) minutos.

6.8. Mediante **Orden Procesal N° 9** de fecha 30 de diciembre de 2020, se reprograma la audiencia de Alegatos Orales, reprogramada por **Orden Procesal N° 10** y **Orden Procesal N° 11** para el día 05 de febrero de 2021.

6.9. Mediante acta de alegatos de fecha 05 de febrero de 2021, se otorgó a ambas partes **LA CONTRATISTA** y la **ENTIDAD** la oportunidad de exponer sus alegatos con derecho a réplica.

6.10. Mediante la **Orden Procesal N° 12** de fecha 17 de febrero de 2021, se notificó a **LA ENTIDAD** para que la procuradora pública cumpla con regularizar su apersonamiento en la audiencia de alegatos, hecho que no cumplió.

- 6.11. Mediante la **Orden Procesal N°13** se cerró la etapa probatoria y se fijó el primer plazo para laudar con vencimiento el 28 de abril de 2021.
- 6.12. Mediante la **Orden Procesal N°14** se prorrogó el plazo para laudar con vencimiento el 19 de mayo de 2021.

VII. COSTOS DEL PROCESO

- 7.1. En lo referente a los costos arbitrales, fueron fijados en S/. 4,550.00 Soles para el Árbitro Único y en S/ 4,400.00 Soles para la Secretaría Arbitral, por el Centro de Arbitraje mediante la Carta No. 00129-2020-CAESAC de fecha 14 de octubre de 2020.
- 7.2. Las partes cumplieron con pagar su parte, es decir, el cincuenta por ciento (50%) del monto liquidado que le correspondió a cada una, en ello, el monto ascendente a S/ 2,275 soles por honorarios de Árbitro Único y S/. 2,200.00 Soles en lo que corresponde a la Secretaría Arbitral.

VIII. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DECISIÓN:

Conforme a lo señalado en la Orden Procesal No. 07, se dejó claramente establecido que, el Arbitro Único se reserva el derecho de analizar los hechos ocurridos en el presente arbitraje.

Por lo que, de acuerdo con el análisis de los hechos, a la fundamentación jurídica y a los escritos presentados por **LA CONTRATISTA y LA ENTIDAD**, así como a las pruebas aportadas en el presente proceso, corresponde en este estado analizar cada uno de los puntos controvertidos y fundamentar su decisión en los siguientes términos:

CONSIDERANDO:

IX. CUESTIONES PRELIMINARES:

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

- (1) Que, el presente proceso se constituyó de acuerdo con el artículo 226° del Reglamento de Contrataciones del Estado;
- (2) Que, no se impugnó o reclamó las reglas de procedimiento dispuestas en las reglas del proceso por el Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas Elit Arbitrium SAC;
- (3) Que, **LA CONTRATISTA** presentó la demanda en su oportunidad, es decir dentro del plazo establecido en las reglas de proceso.
- (4) Que, **LA ENTIDAD** fue debidamente emplazada con la demanda, habiendo contestado la demanda.
- (5) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la facultad de presentar alegatos; y,
- (6) Que, el Arbitro Único ha procedido a laudar dentro del plazo acordado.

X. ANÁLISIS SOBRE LA MATERIA CONTROVERTIDA:

De los argumentos expuestos, así como de las pruebas aportadas en el presente proceso arbitral, corresponde al Árbitro Único analizar los puntos controvertidos establecidos de la siguiente manera:

PRIMERA PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE:

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad de las cartas notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH que contienen las resoluciones de alcaldía N° 049-2020-MPCH-C y 050- 2020/DGA/GM/MPCH que declaran la nulidad de oficio de la Orden de Compra No. 1012, y Orden de Compra No. 1050 y 1057, respectivamente.

Posición de la Contratista (Antonia Ancalla Callante)

10.1. En torno a esta primera pretensión, la Contratista solicita se declare la nulidad de las cartas notariales que comunican las resoluciones de alcaldía que declaran la nulidad de oficio de ordenes de compra. Al respecto, la Contratista señala que la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas ha decidido declarar la nulidad de las Ordenes de Compra No. 1012, No. 1050 y 1057, declarando además IMPROCEDENTE el pago a la proveedora Antonia Ancalla Callante, notificando a la Contratista las Cartas Notariales No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH que contienen las Resoluciones de Alcaldía No. 049-2020-PCH-C y 050-2020/DGA/GM/MPCH.

10.2. Cuando la Entidad, precisa la Contratista, decide declarar la nulidad, ésta debió notificar por conducto notarial tal decisión, conforme a lo dispuesto por el artículo 145° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que a letra dispone:

“Artículo 145° Nulidad del Contrato

145.1. Cuando la Entidad decida declarar la nulidad de oficio del contrato por alguna de las causales previstas en el artículo 44 de la Ley, cursa carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documento que declarar la nulidad”.

10.3. Al respecto, continúa la Contratista, cabe señalar que, de la revisión de las referidas cartas notariales, se advierte que, en el diligenciamiento obrante en estas, se observa que el Notario Público de Santo Tomas-Chumbivilcas Jhon Olivera Umeres, señaló lo siguiente:

“CERTIFICO: QUE, LA FIRMA QUE ANTECEDE CORRESPONDE A FELICIA BACA RAMOS IDENTIFICADO (A) CON DNI 23859173, QUIEN ADEMÁS IMPRIME SU HUELLA DIGITAL DE SU DEDO INDICE DERECHO DEL QUE DOY FE.

SANTO TOMAS (CHUMBIVILCAS) 25.FEB.2020”

10.4. Es decir, continúa la Contratista, que la carta solo cuenta con la firma legalizada de la Directora General de Administración, quien remite las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH.

- 10.5. En cuanto a la formalidad, precisa la Contratista que, esta es exigida en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y que en ese sentido la Opinión N° 048-2018/DTN ha dejado claro que:

"A efectos de proceder con la nulidad de un contrato, la Entidad deberá emitir un documento en el que se declare la nulidad; adicionalmente, dicho documento deberá ser notificado al domicilio del contratista -según lo señalado en el contrato- mediante una carta notarial diligenciada de conformidad con lo dispuesto, entre otras normas que resulten aplicables, en el Decreto Legislativo N° 1049 "Decreto Legislativo del Notariado".

- 10.6. Así, continúa la Contratista, el artículo 100° del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, ha señalado lo siguiente:

"...el notario certificará la entrega de cartas e instrumentos que los interesados le soliciten, a la dirección del destinatario, dentro de los límites de su jurisdicción, dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados".

- 10.7. En este punto, precisa la Contratista que, es importante poner en conocimiento que la Contratista estaba haciendo seguimiento a una solicitud de copias de órdenes de compra en las instalaciones de la Entidad y es en ese momento que se acercó el Abogado de la Oficina de Administración, y le hizo entrega de las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH, señalándole que no le pagarían y que debía presentar la denuncia correspondiente para dichos efectos, contrariamente la Entidad no podrá efectuar el pago.

- 10.8. De lo expuesto, precisa la Contratista que, le queda claro que si bien la Entidad pretendió tramitar su decisión de declarar la nulidad del contrato (recaído en las órdenes de compra N° 1012, N° 1050 y 1057), mediante conducto notarial, esta no lo efectuó con el diligenciamiento formal de la notificación (CONDUCTO NOTARIAL), menos lo hizo en su domicilio, incumpliendo lo señalado en el artículo 145° del reglamento de contrataciones del Estado en concordancia con el artículo 100° del Decreto Legislativo del Notariado, en postura de la Contratista.

- 10.9. En ese sentido, continúa la Contratista que, el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹ ha señalado que son vicios de nulidad del acto administrativo que causan nulidad de pleno derecho, cuando contravengan las normas reglamentarias, hecho que según postura de la Contratista ha sucedido en el presente caso, toda vez que las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH no han sido debidamente diligenciadas.

- 10.10. Por lo tanto, alega la Contratista que, al haberse vulnerado lo dispuesto en el artículo 144° del reglamento de contrataciones del Estado y el artículo

¹ Artículo 10.-LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, LEY 27444.- "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".

100° del Decreto Legislativo del Notariado, al amparo de lo dispuesto por el artículo 10° del Procedimiento Administrativo General, debe declararse la nulidad de la decisión de la Entidad de declarar nulo los contratos, recaído en las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH.

Posición de la Entidad (Municipalidad de Chumbivilcas)

- 10.11. La Entidad en su escrito de Contestación de Demanda, precisa que la Demandante pretende cuestionar que no se ha cumplido con la formalidad exigida por ley para la notificación con las Cartas Notariales que contenían las Resoluciones de Alcaldía. Sin embargo, señala la Entidad que, se debe tomar en cuenta que, lo que se busca con la notificación, es precisamente que una decisión de la administración pública (como en el presente caso), que afecta un derecho o el interés de un administrado sea conocido por este a fin de que pueda defenderse.
- 10.12. En el presente caso, precisa la Entidad, no se puede cuestionar la formalidad respecto de la notificación de las Cartas Notariales conteniendo las resoluciones de alcaldía, por cuanto la notificación realizada ha surtido los efectos jurídicos, conforme se advierte de los Cargos de Notificación de las Cartas Notariales No. 004 y 006.
- 10.13. La demandante, continúa la Entidad, ha dado su conformidad al recibir dichas notificaciones firmando e imprimiendo su huella digital, con cuyo acto ha convalidado dichas notificaciones (habiendo sido una notificación personal).
- 10.14. Por otro lado, señala la Entidad que, si bien es verdad que el Art. 145.1. del Reglamento especifica la formalidad notarial, no señala que la omisión, respecto a la legalización de la firma de la Directora General de Administración de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas, no invalida ni es causal para declarar la nulidad de las cartas notariales, por cuanto estas han cumplido con su finalidad y propósito de poner en conocimiento de manera personal a la demandante del contenido y propósito de las mismas, siendo una omisión meramente formal mas no de fondo, por cuanto se ha cumplido con notificar y entregar los anexos y recaudados contenidos en las cartas notariales pre citadas, por lo que, en postura de la Entidad, los fundamentos esgrimidos por la demandante carecen de consistencia real y legal.

Postura del Árbitro Único

- 10.15. Vista la postura de las partes, el Árbitro Único procede a precisar que la legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral de acuerdo al numeral VI) de la Orden Procesal No. 1 que establece las reglas del proceso, es la legislación peruana, siendo las normas aplicables al presente arbitraje, de acuerdo a lo establecido en el numeral 45.3 del artículo 45 de la Ley No. 30225, Ley de Contrataciones del Estado, debiéndose mantener el siguiente orden de prelación: 1) Constitución Política del Perú, 2) La Ley de Contrataciones del Estado, 3) Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, 4) las normas de

derecho público y 5) las normas de derecho privado. Asimismo, la aplicación del Decreto Legislativo No. 1071, Decreto legislativo que norma el arbitraje, se realizará de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y el Reglamento.

- 10.16. En ese sentido, y en torno a la primera pretensión principal de la Contratista, y a efectos de determinar si corresponde o no que, el Árbitro Único declare la nulidad de las cartas notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH que contienen las resoluciones de alcaldía N° 049-2020-MPCH-C y 050-2020/DGA/GM/MPCH que declaran la nulidad de oficio de la Orden de Compra No. 1012, No. 1050 y 1057, respectivamente, este Árbitro Único considera necesario de manera previa determinar algunas reglas de carácter procesal, así como las disposiciones normativas que atañen a los contratos en general, y que serán de ayuda para analizar las obligaciones que fluyen del documento específico y materia de la presente controversia.
- 10.17. Para tales efectos, es necesario precisar que constituye un principio general de todo proceso, el de la Carga de la Prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196° del Código Procesal Civil, norma que establece literalmente lo siguiente:

“Carga de la prueba

Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

- 10.18. Siendo así que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo con los principios generales de la prueba; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 188° del Código Procesal Civil.
- 10.19. Por su parte, el artículo 43° del Decreto Legislativo No. 1071 otorga a los árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas, siempre que la valoración sea realizada en forma conjunta y utilicen su apreciación razonada.
- 10.20. En ese orden de cosas, a efectos de realizar un análisis normativo integral, el Árbitro Único estima necesario hacer referencia a los aspectos generales que enmarcan la relación contractual. Así, es pertinente tener a vista lo dispuesto por el artículo 1351° del Código Civil peruano de 1984 que con relación al contrato señala lo siguiente:

“Noción de contrato

Artículo 1351.- El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”.

- 10.21. Asimismo, el artículo 1402° del mismo cuerpo normativo señala:

“Objeto del contrato

Artículo 1402.- El objeto del contrato consiste en crear, regular, modificar o extinguir obligaciones”.

- 10.22. Las normas jurídicas invocadas, permiten al Árbitro Único concluir que el contrato consiste en un acuerdo arribado entre dos partes, con el propósito de poner en movimiento una relación jurídica sustantiva generadora de obligaciones, ya sea creándola, regulándola, modificándola o extinguiéndola.
- 10.23. Los Tribunales de Justicia también se han pronunciado en relación al contrato sosteniendo que: *“El artículo 1351 del Código civil define el contrato como el acuerdo de dos o más partes para crear, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial y se forma por la perfecta coincidencia entre la propuesta y la aceptación que es lo que se denomina consentimiento.”*²
- 10.24. En ese orden, se desprende del expediente arbitral que, con fecha 26 de agosto de 2019 la Oficina de Logística de la Municipalidad de Chumbivilcas otorgó la buena pro a la postora Antonia Ancalla Callante, por un monto de S/. 90,630.00 por la contratación de combustible para la actividad “Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique – Puente Palcca – Ccochani del Distrito de Santo Tomás – Chumbivilcas – Cusco”, así el perfeccionamiento del contrato se efectuó mediante la suscripción de Órdenes de Compra, la No. 1012, No. 1050 y No. 1057.
- 10.25. De otro lado, cabe señalar que los contratos son obligatorios para las partes, quienes al celebrarlos en mérito al principio de libertad contractual y respetando los límites de éste, se obligan a observar obligatoriamente todo aquello a lo que se han comprometido, dando cabal cumplimiento a sus obligaciones asumidas. Así, tenemos que el artículo 1361º del Código Civil señala:

“Obligatoriedad de los contratos

Artículo 1361.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”.

- 10.26. Resulta pertinente resaltar que dicha norma debe ser entendida en concordancia con lo dispuesto por el artículo 1363º del Código Civil que señala:

“Efectos del contrato

Artículo 1363.- Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles”.

- 10.27. Sobre la fuerza vinculante del contrato que debe ser observada y acatada por ambas partes del presente proceso arbitral, Barbero ha señalado que: *“El contrato produce sus efectos entre las partes contratantes No*

² Cas. 1345-98. Lima. Sala Civil de la Corte Suprema. El PERUANO, 20-01-1999.

tiene efectos frente a terceros, sino en los casos previstos por la ley. Si las partes celebran el contrato regulando sus propios intereses es lógico que los efectos contractuales sean para ellas.”³

- 10.28. Esta breve aproximación doctrinal y normativa, coadyuvará al análisis de la pretensión planteada en el presente proceso arbitral, por lo que, en relación con este punto controvertido, y de acuerdo con el material probatorio ofrecido por las partes, se desprende que las obligaciones a las que se comprometió el Contratista fue la de proveer de combustible a la Entidad, conforme se verifica de las Órdenes de Compra No. 1012, 1050 y 1057.
- 10.29. Asimismo, de acuerdo con la documentación ofrecida por las partes, se desprende que hubo situaciones entre la Entidad y la Contratista que determinaron el inicio del presente proceso arbitral, como obra de la siguiente sucesión de eventos que se pasan a cotejar con la correspondiente prueba instrumental que les avala, siendo que dentro de lo más relevante se tuvo lo siguiente:
- a) Con fecha **26.08.2019** la Oficina de Logística de la Municipalidad de Chumbivilcas otorgó la buena pro a la postora Antonia Ancalla Callante, por un monto de S/. 90,630.00 por la contratación de combustible para la actividad “Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique – Puente Palcca – Ccochani del Distrito de Santo Tomás – Chumbivilcas – Cusco”, así el perfeccionamiento del contrato se efectuó mediante la suscripción de Órdenes de Compra, la No. 1012, No. 1050 y No. 1057.
 - b) Con fecha **10.09.2019** se emite la **Orden de Compra No. 1012**, por un monto ascendente a S/. 90, 630 por Adquisición de Combustible de Petróleo.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS

PROV. CHUMBIVILCAS - CUSCO

RUC: 20181709066

Certificación: 3069

Exp. SIAF: 42.90

C

D

G

Página: 1 de 1

DIA

MES

AÑO

10

SET

2019

ORDEN DE COMPRA

GUIA DE INTERNAMIENTO

000167

Nº 1012

Señor(es) ANCALLA CALLANTE ANTONIA

Nro RUC: 10248111548

Dirección: CALLE DOS DE MAYO S/N SANTO TOMAS

Telefono N°: 972488636

CCP: E-Mail:

Le agradecemos enviar a nuestro Unidad de Almacén, sito en: LUGAR DE ENTREGA: ALMACEN CENTRAL

Lo Siguiente: ADQUISICION DE PETROLEO B5-S50 PARAR MAQUINARIA PESADA

Referencia: SEGUN ACTA DE BUENA PRO DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCION SIE N°015-2019-MPCH.

Of. Solicitante: (037) DIVISION DE MANTENIMIENTO

Facturar a Nombre de: 20181709066 - MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS

ACTIVIDAD - (0145)

MANTENIMIENTO RUTINARIO DE CAMINOS VECINALES NO PAVIMENTADOS DEL TRAMO CRUCE LLIQUE - PUENTE PALCCA - CCOCHANI - MOSCCO, DEL DISTRITO DE SANTO TOMAS - CHUMBIVILCAS - CUSCO

Fte. Pto.: 05 - RECURSOS DETERMINADOS

Rubro: 18 - CANON Y SOBRE CANON - (CSC) - TR: ()

ARTÍCULOS				VALOR S/.	
Clasificador de Gasto	Cant.	Unidad Medida	Descripción	Marca	Precio Unit. Total
2.3.1.3.1.1	6,042	GALON	COMBUSTIBLE DE PETROLEO DIESEL B5-S50		15.00 90,630.00
			CONTRATACION DE COMBUSTIBLE PARA: "MANTENIMIENTO DE CAMINOS VECINAL NO PAVIMENTADOS DEL TRAMO CRUCE LLIQUE-PUENTE PALCCA-CCOCHANI-MOSCO DEL DISTRITO DE SANTO TOMAS-CHUMBIVILCAS-CUSCO. SUBASTA INVERSA ELECTRONICA		

³ BARBERO, Doménico, Sistema del Derecho privado, t. I, Trad. de Santiago Sentís Melendo, Ejea, Buenos Aires, 1967, Pág. 612.

Página 12 de 29

- c) Con fecha **02.10.2019** se emite la **Orden de Compra No. 1050** por un monto ascendente a S/. 3,000 por Adquisición de Combustible.

 MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS
PROV. CHUMBIVILCAS - CUSCO
RUC: 20181709066

Certificación: 4918
Exp. SIAF: 5035

Página: 1 de 2

DIA	MES	AÑO
2	OCT	2019

ORDEN DE COMPRA
GUIA DE INTERNAMIENTO

N° 1050

Señor(es): ANCALLA CALLANTE ANTONIA
Dirección: CALLE DOS DE MAYO S/N. SANTO TOMAS
Nro. RUC: 10248111548
Teléfono N°: 972488636
E-Mail: CCI: LUGAR DE ENTREGA: ALMACEN CENTRAL

Le agradecemos enviar a nuestra Unidad de Almacén, sito en: LUGAR DE ENTREGA: ALMACEN CENTRAL

Lo Siguiente: ADQUISICION DE COMBUSTIBLE

Referencia: RQ-048 - 0019, CZ - 4309, CC - 4167

Of. Solicitante: (048) - DEMUNA

Facturar a Nombre de: 20181709066 - MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS

ACTIVIDAD - (0096) BRINDAR DEFENSORIA MUNICIPAL AL NIÑO Y AL ADOLESCENTE

Fte.Fin.: 05 - RECURSOS DETERMINADOS Rubro: 07 - FONDO DE COMPENSACIÓN MUNICIPAL - (FCM) - TR: ()

ARTÍCULOS					VALOR S/.	
Clasificador de Gasto	Cant.	Unidad Medida	Descripción	Marca	Precio Unit.	Total
2.3.1.3.1.1	200	GALON	COMBUSTIBLE - PETROLEO DIESEL B 5 PLAZO ENTREGA : OCHO DIAS CALENDARIOS Meta: (0096) - Rb: 07 - 2.3.1.3.1.1 - S/ 3,000.00		15.00	3,000.00

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS

- d) Con fecha **04.10.2019** se emite la **Orden de Compra No. 1057** por un monto ascendente a S/. 3,000 por Adquisición de Combustible.

 MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS
PROV. CHUMBIVILCAS - CUSCO
RUC: 20181709066

Certificación: 5113
Exp. SIAF: 5113

Página: 1 de 2

DIA	MES	AÑO
4	OCT	2019

ORDEN DE COMPRA
GUIA DE INTERNAMIENTO

N° 1057

Señor(es): ANCALLA CALLANTE ANTONIA
Dirección: CALLE DOS DE MAYO S/N. SANTO TOMAS
Nro. RUC: 10248111548
Teléfono N°: 972488636
E-Mail: CCI: LUGAR DE ENTREGA: ALMACEN CENTRAL

Le agradecemos enviar a nuestra Unidad de Almacén, sito en: LUGAR DE ENTREGA: ALMACEN CENTRAL

Lo Siguiente: AQUISICION DE COMBUSTIBLE

Referencia: RQ-034 - 0508, CZ - 4349, CC - 4165

Of. Solicitante: (034) - DIVISION DE INFRAESTRUCTURA

Facturar a Nombre de: 20181709066 - MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS

PROYECTO - (0197) CREACION DEL TERMINAL TERRESTRE EN EL DISTRITO DE VELILLE - CHUMBIVILCAS - CUSCO

Fte.Fin.: 05 - RECURSOS DETERMINADOS Rubro: 18 - CANON Y SOBRE CANON - (CSC) - TR: ()

ARTÍCULOS					VALOR S/.	
Clasificador de Gasto	Cant.	Unidad Medida	Descripción	Marca	Precio Unit.	Total
2.6.2.3.99.4	200	GALON	PETROLEO DIESEL B-5 PLAZO DE ENTREGA: OCHO DIAS CALENDARIOS Meta: (0197) - Rb: 18 - 2.6.2.3.99.4 - S/ 3,000.00		15.00	3,000.00

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS
OFICINA DE LOGISTICA
NOTIFICADO

- e) Con fecha **21.10.2019** se emite la Conformidad por la Orden de Compra 1050 según Informe de Conformidad No. 065-2019-DEMUNA-MPCH.

INFORME DE CONFORMIDAD N° 065 - 2019 - DEMUNA - MPCH.	
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION C.P.C DANTE F. PILARES FLORES	
PROVEEDOR	ANTONIA ANCALLA CALLANTE
Contrato () O/C () O/S (X)	N°1050
MONTO EN S/: 3,000.00	

RECIBIDO
2019
10060
17

FECHA DE:	NOTIFICACIÓN DE LA O/C (X), O/S () Y/O SUSCRIPCIÓN DE CONTRATO ()	04 / 10 / 2019
	INICIO DE EJECUCIÓN DE LA ENTREGA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	05 / 10 / 2019
	RECEPCIÓN EFECTIVA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	07 / 10 / 2019
	FIN DE EJECUCIÓN DE LA ENTREGA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	07 / 10 / 2019
	EMISIÓN DE CONFORMIDAD DEL ÁREA ESPECIALIZADA (DE SER EL CASO)	NO CORESPONDE
	EMISIÓN DE CONFORMIDAD	21 / 10 / 2019

PLAZO DE ENTREGA DE LOS BIENES O PRESTACIÓN DE SERVICIOS (DÍAS CALENDARIOS)	08 DIAS
DÍAS DE RETRASO (SEGÚN CORRESPONDA)	NINGUNA

- f) Con fecha **03.12.2019** se emite la Conformidad por la Orden de Compra No. 1012 según Informe de Conformidad No. 074-2019-GI-DMIV-EJLA-RM/MPCH.

INFORME DE CONFORMIDAD N° 074-2019-GI-DMIVC-EJLA-RM/MPCH

DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION

CPC. Dante F. Pilares Flores

PROVEEDOR ANCALLA CALLANTE ANTONIA

Contrato () O/C (X) O/S () N° 1012- ADQUISICION DE PETROLEO

MONTO EN S/: 90,630.00 SOLES (NOVENTA MIL SEISCIENTOS TREINTA CON 00/100 SOLES)

PROYECTO "MANTENIMIENTO RUTINARIO DE CAMINOS VECINALES NO PAVIMENTADOS DEL TRAMO CRUCE LLIQUE - PUENTE PALCCA - CCOCHANI - MOSCCO, DEL DISTRITO DE SANTO TOMAS - CHUMBIVILCAS - CUSCO"

META 0145

FECHA DE:	NOTIFICACIÓN DE LA O/C (X), O/S () Y/O SUSCRIPCIÓN DE CONTRATO ()	11/09/2019
	INICIO DE EJECUCIÓN DE LA ENTREGA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	11/09/2019
	RECEPCIÓN EFECTIVA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	15/10/2019
	FIN DE EJECUCIÓN DE LA ENTREGA DEL BIEN O PRESTACIÓN DE SERVICIO	15/10/2019
	EMISIÓN DE CONFORMIDAD DEL ÁREA ESPECIALIZADA (DE SER EL CASO)	No Corresponde
	EMISIÓN DE CONFORMIDAD	03/12/2019

PLAZO DE ENTREGA DE LOS BIENES O PRESTACIÓN DE SERVICIOS (DÍAS CALENDARIOS)

NO CORRESPONDE

DÍAS DE RETRASO (SEGÚN CORRESPONDA)

X

- g) Con fecha **03.12.2019** de forma interna, el Órgano de Control Institucional de la Municipalidad de Chumbivilcas emite el Memorándum No. 363-2019-MPCH/OCI que da cuenta del Informe No. 0682-2019-OL/DGA-GM-PMCG de 5 de noviembre de 2019, en donde se comunicó al Titular de la Entidad el vínculo de parentesco de primer grado de consanguineidad de Gladys Challa Ancalla, identificada con DNI 45990321 quien a esa fecha laboraba para la Entidad.

Santo Tomás, **03 DIC. 2019**

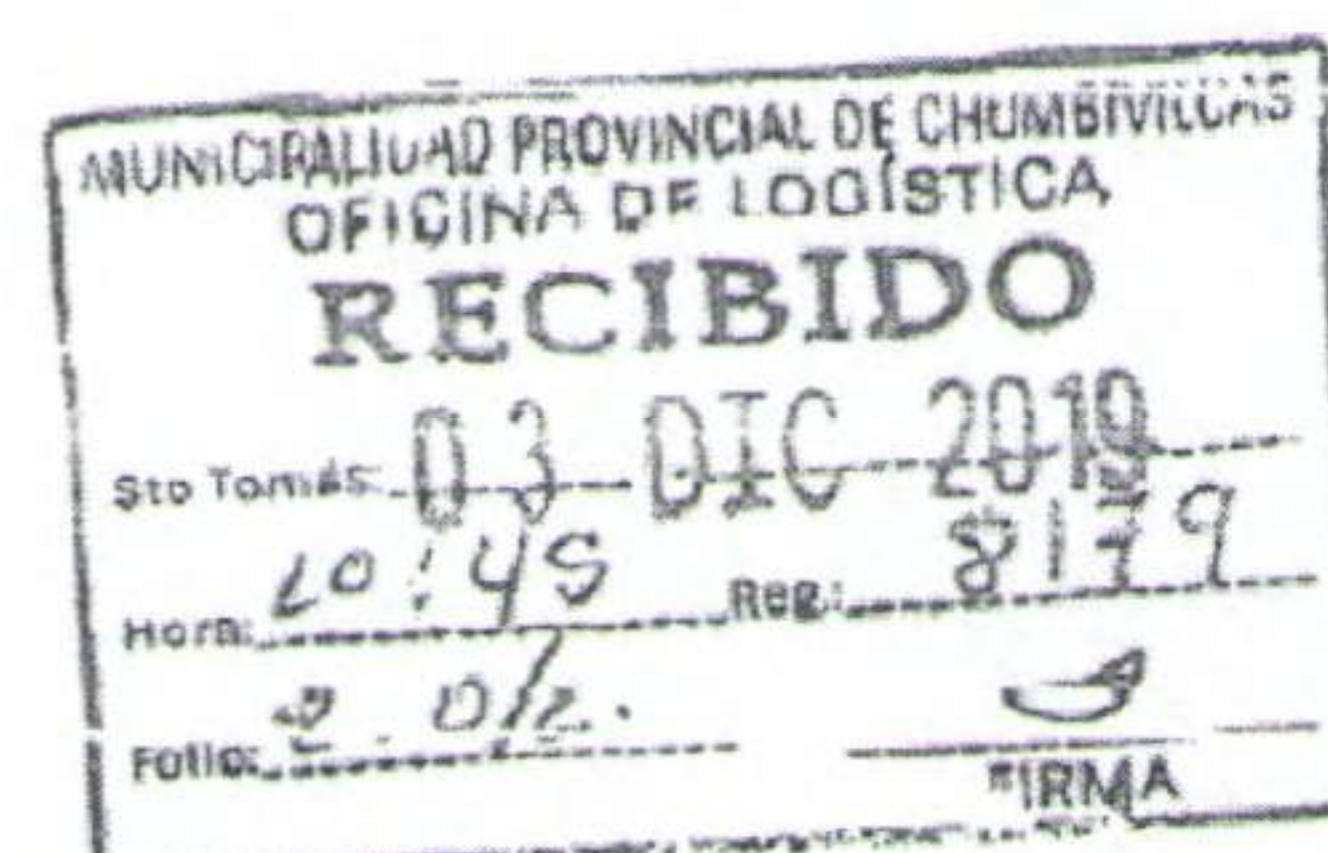
MEMORÁNDUM N° 363-2019-MPCH/OCI

Para : Lic. Carlos Iván Quiroz Pérez
Jefe de la Oficina de Logística

De : Lic. Kevin Edward Mirano Cueva
Jefe (e) del Órgano de Control Institucional

Asunto : Devuelve Documentación

Referencia : Informe n.° 0682-2019- OL/DGA-GM-MPCH de 5 de noviembre de 2019.



Tengo el agrado de dirigirme a usted en mérito al documento de la referencia, mediante el cual, la Oficina de Logística a cargo de su persona, proporcionó a este Órgano de Control órdenes de compra, del cual se aprecia que, se dio la buena pro a Antonia Ancalla Callante, con ruc 10248111548, además, como resultado de las adquisiciones, se generó las órdenes de compra n.° 1050 y 1057 de 2 y 1 de octubre de 2019 respectivamente, con expediente SIAF SP 5035 y 5113.

Sobre el particular, con oficio n.° 351-2019-MPCH/OCI de 26 de noviembre de 2019, se comunicó al Titular de la Entidad con copia a su despacho, el vínculo de parentesco de primer grado de Gladys Challa Ancalla, identificada con DNI 45990321, actual servidora de su dependencia, con la referida proveedora.

- h) Con fecha **11.12.2019** la Oficina de Logística emite el Informe No. 821-2019-CIQP-L-MPCH-C, que da cuenta del grado de parentesco con Antonia Ancalla Callante, quien sería pariente de primer grado de consanguineidad de Gladys Challa Ancalla.
- i) Con fecha **21.11.2019**, Gladys Challa Ancalla presenta sus descargos al Jefe del Órgano de Control Institucional, confirmando que el grado de parentesco con Antonia Ancalla Callante es de primer grado de consanguineidad.
- j) Con fecha **10.02.2020**, se emite la **Resolución de Alcaldía No. 049-2020-MPCH-C** que **declara de OFICIO la nulidad de la Orden de Compra No. 1012** de fecha 10.09.2019 y como consecuencia IMPROCEDENTE el pago a la proveedora Antonia Ancalla Callante, por contravención al artículo 11 numeral 11.1. inciso g) y h) de la Ley de Contrataciones del Estado y en concordancia con lo establecido en el artículo 44° numeral 44.2. literal a) de la Ley No. 30225, modificada por el Decreto Legislativo No. 1444.



Municipalidad Provincial de Chumbivilcas

Santo Tomás

Creación Política 21 de Junio de 1825

Chumbivilcas Rumbo al Bicentenario



Página 1 de 3
GESTIÓN
2019 - 2022

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 049-2020-MPCH-C

Santo Tomás, 10 de febrero del 2020

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS – DEPARTAMENTO CUSCO:

VISTOS: el Oficio N° 351-2019-MPCH/OCI de fecha 26/11/2019, Informe N° 589-2019-CIQP-L-MPCH-C de fecha 12/12/2019, Informe N° 1054-2019-DGA/GM/MPCH de fecha 13/12/2019, Opinión Legal N° 020-2020-DAJ-MPCH/CQQ de fecha 29/01/2020; sobre declaración de nulidad de oficio de la Orden de Compra N° 1012 de fecha 10/09/2019; y

CONSIDERANDO:

Que, las Municipalidades son órganos de Gobierno Local, con personería jurídica de Derecho Público, y tienen autonomía, económica y administrativa en los asuntos de su competencia de conformidad con lo establecido en el artículo 194° de la Constitución Política, modificado por la Ley de Reforma Constitucional – Ley N° 27680; y concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972;

Que, en concordancia con la autonomía política de la que gozan los gobiernos locales, el numeral 6) del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, establece que es atribución del Alcalde dictar Decretos y Resoluciones de Alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas;

Que, las Resoluciones de Alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo de conformidad con el artículo 43° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444, establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, asimismo el artículo 11° numeral 11.2, indica que, la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad, en el presente caso la nulidad debe declararse en concordancia con el Artículo 211° de la Ley en referencia;

Que, de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11° de la precitada norma señala: La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico;



Creación Política 21 de Junio de 1825

Chumbivilcas Rumbo al Bicentenario



Página 3 de 3
GESTIÓN
2019 - 2022

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR de OFICIO LA NULIDAD DE LA ORDEN DE COMPRA N° 1012 de fecha 10/09/2019 derivada del procedimiento de selección Subasta Inversa Electrónica N° 015-2019-MPCH para la adquisición de Petróleo B5-S50 para la actividad 'Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique – Puente Palca – Coochani del Distrito de Santo Tomás – Chumbivilcas – Cusco', y como consecuencia **IMPROCEDENTE** el pago a la proveedora Antonia Ancalla Callante, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER a la Dirección General de Administración curse carta notarial a la proveedora Antonia Ancalla Callante conforme al numeral 145.1 del artículo 145° del Decreto Supremo N° 344-2018-EF que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y se efectúe los trámites necesarios respecto a lo dispuesto en el artículo precedente.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del PAD determine las responsabilidades administrativas en la que habrían incurrido los funcionarios y/o servidores municipales, respecto a la nulidad del procedimiento de selección Subasta Inversa Electrónica N° 015-2019-MPCH, teniendo en cuenta la normatividad aplicable, los reglamentos y directivos internos de la Entidad.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER a la Oficina de Secretaría General remita copia de los antecedentes a la Oficina de Procuraduría Pública Municipal a fin de que deslinde responsabilidades civiles y/o penales en los servidores y/o funcionarios de la Entidad involucrados en la nulidad de la Orden de Compra N° 1012 de Fecha 10/09/2019.

ARTÍCULO QUINTO.- DISPONER a la Oficina de Contrataciones comunique al Tribunal de Contrataciones del Estado - OSCE de la infracción cometida por la proveedora Antonia Ancalla Callante, debiendo para tal efecto elaborar un informe técnico que contenga una opinión sobre la existencia de la infracción y daño causado a la Entidad.

ARTÍCULO SEXTO.- ENCARGAR a la Oficina de Contrataciones la publicación de la presente Resolución en la plataforma del SEACE dentro del plazo fijado por Ley.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- TRANSCRIBIR la presente Resolución a la Gerencia Municipal, Dirección General de Administración, Oficina de Contrataciones (Órgano Encargado de Contrataciones), y demás áreas para su conocimiento, cumplimiento y a la Oficina de Informática disponer efectúe la publicación en el portal de transparencia de la Entidad.

REGISTRESE Y COMUNIQUESE.

DISTRIBUCIÓN:

- Alcaldía
- Gerencia Municipal
- Dirección General de Administración
- Oficina de Contrataciones
- Oficina de Procuraduría Pública Municipal
- Oficina de Informática
- de la Entidad



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE
CHUMBIVILCAS - CUSCO

[Firma]

- k) Con fecha **10.02.2020** se emite la **Resolución de Alcaldía N°050-2020-MPCH-C**, mediante el cual se **declara de oficio la Nulidad de las órdenes de compra N° 1050 y 1057**.
- l) Con fecha **11.12.2020** la Entidad comunica mediante Carta "Notarial" la Resolución de Alcaldía No. 049-2020-MPCH-C a la Contratista.

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 004-2020/DGA/GM/MPCH.

Señora.
Antonia Ancalla Callante.
Calle 2 de mayo S/N-Santo Tomas.
Presente. -

ASUNTO: NOTIFICACIÓN DE RESOLUCIÓN.

De mi mayor consideración:

Es grato dirigirme a usted, para saludarlo a nombre de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas y al mismo tiempo **NOTIFICARLE** la **RESOLUCIÓN ALCALDÍA N° 049-2020-MPCH-C** donde **DECLARA de OFICIO LA NULIDAD DE LA ORDEN DE COMPRA N° 1012** de fecha 10/09/2019 derivada del procedimiento de selección **Subasta Inversa Electrónica N° 015-2019-MPCH** para la adquisición de petróleo B5-S50 para la actividad "MANTENIMIENTO RUTINARIO DE CAMINOS VECINALES O PAVIMENTADOS DEL TRAMO CRUCE LLIQUE-PUENTE PALCCA-CCOCHANI DEL DISTRITO DE SANTO TOMAS-CHUMBIVILCAS-CUSCO", y como consecuencia **IMPROCEDENTE** el pago a la proveedora Antonia Ancalla Callante, por lo fundamentos expuestos en la parte considerativa.

Adjunto **RESOLUCIÓN ALCALDÍA N° 049-2020-MPCH-C** (copia
fedatada)

Sin otro particular me despido de usted.

Atentamente,

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS
FEDATARIO
CERTIFICO: Que el presente documento es fiel
del original que he tenido a la vista.

- m) Con fecha **13.02.2020** la Entidad comunica mediante Carta "Notarial" la Resolución de Alcaldía No. 050-2020-MPCH-C a la Contratista.

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 006-2020/DGA/GM/MPCH.

Señora,
Antonia Ancalla Callante,
Calle 2 de mayo S/N-Santa Tomas.
Presente. -

ASUNTO: NOTIFICACIÓN DE RESOLUCIÓN.

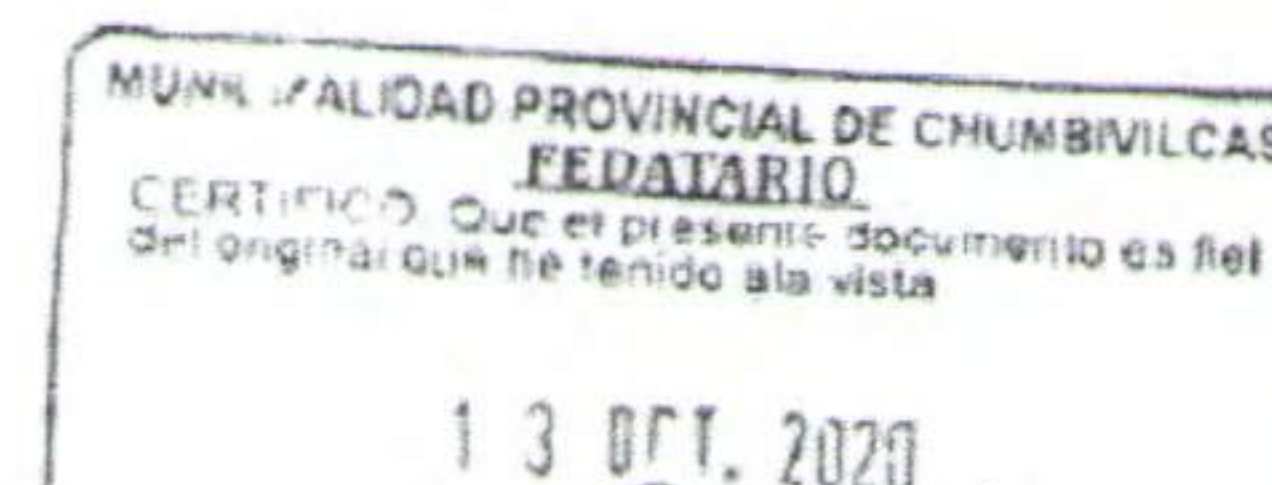
De mi mayor consideración:

Es grato dirigirme a usted, para saludarlo a nombre de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas y al mismo tiempo **NOTIFICARLE** la **RESOLUCIÓN ALCALDÍA N° 050-2020-MPCH-C** donde **DECLARA** de **OFICIO LA NULIDAD DE LA ORDEN DE COMPRA N° 1050 y 1057** de fechas 02 y 04 de octubre del 2019 respectivamente, para la adquisición de petróleo B5 para la actividad "BRINDAR DEFENSORÍA MUNICIPAL AL NIÑO Y ADOLESCENTE" y el proyecto "CREACIÓN DEL TERMINAL TERRESTRE EN EL DISTRITO DE VELILLE -CHUMBIVILCAS-CUSCO" y como consecuencia **IMPROCEDENTE** el pago a la proveedora Antonia Ancalla Callante, por lo fundamentos expuestos en la parte considerativa.

Adjunto **RESOLUCIÓN ALCALDÍA N° 050-2020-MPCH-C** (copia fedatada)

Sin otro particular me despido de usted.

Atentamente,



- n) Con fecha **03.07.2020** la Procuraduría Pública interpone denuncia penal contra Jose Hernan Ccahuachia Huilca, Gladys Challa Ancalla, Antonia Ancalla Callante y los que resulten responsables, por el delito de colusión agravada en agravio del Estado.
- o) Con fecha **20.07.2020** la Contratista Antonia Ancalla Callante presenta solicitud de arbitraje contra la Entidad.

10.30. Vistos los hechos y las pruebas instrumentales conexas, y en relación con este punto controvertido, y a efectos de precisar si corresponde o no que, el Árbitro Único declare la nulidad de las cartas notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH que contienen las resoluciones de alcaldía N° 049-2020-MPCH-C y 050-2020/DGA/GM/MPCH que declaran la nulidad de oficio de la Orden de Compra No. 1012, 1050 y 1057, respectivamente, **se requerirá primero analizar de forma breve la naturaleza y reglas referentes a:**

- **Requisitos de Validez de los Actos Administrativos dentro del marco de la Ley No. 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General**
- **Nulidad de Actos Administrativos**
- **Procedimiento para Nulidad de Oficio de Contratos de Bienes y Servicios**

- 10.31. **En torno a los requisitos de validez de los actos administrativos**, se tiene que, el artículo 3º de la Ley de Procedimiento Administrativo General señala lo siguiente:

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. *Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.*

2. *Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.*

3. *Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.*

4. *Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.*

5. *Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”*

- 10.32. En ese mismo sentido, y **en torno a la nulidad de actos administrativos**, el artículo 10º de la Ley No. 27444 en su numeral 2, señala lo siguiente:

“Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. *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”.*

- 10.33. Por otro lado, **en torno al procedimiento de nulidad de oficio de contratos de bienes y servicios**, el Artículo 145º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado precisa lo siguiente:

*“Artículo 145. Nulidad del Contrato 145.1. Cuando la Entidad decida declarar la nulidad de oficio del contrato por alguna de las causales previstas en el artículo 44 de la Ley, **curso carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documento que declara la nulidad.** Dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes el contratista que no esté*

de acuerdo con esta decisión, puede someter la controversia a arbitraje. 145.2. Cuando la nulidad se sustente en las causales previstas en los literales a) y b) del numeral 44.3 del artículo 44 de la Ley, la Entidad puede realizar el procedimiento previsto en el artículo 167. 145.3. Cuando la Entidad advierta posibles vicios de nulidad del contrato, corre traslado a las partes para que se pronuncien en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles”.

10.34. Siendo que para efectos de determinar la nulidad de las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH que contienen las resoluciones de alcaldía N° 049-2020-MPCH-C y 050-2020/DGA/GM/MPCH que declaran la nulidad de oficio de la Orden de Compra No. 1012, 1050 y 1057, respectivamente, es preciso corroborar si cumplen con todos sus requisitos de validez. Siendo que de la revisión y examen de las llamadas Cartas Notariales en mención se pudo verificar lo siguiente:

- a) **Competencia:** Se pudo verificar que las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH fueron emitidas por órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado y tiempo a efectos de notificar una decisión administrativa como lo fueron las Resoluciones de Alcaldía No. 049-2020-MPCH-C y No. No. 050-2020-MPCH-C.
- b) **Objeto:** Las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH, materia de autos, expresan el objeto para el cual fueron emitidas y su efecto jurídico fundándose en el ordenamiento legal vigente y a los principios de legalidad y razonabilidad.
- c) **Finalidad Pública:** Las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH se adecuan a las finalidades del interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, toda vez que lo que buscan con su notificación es satisfacer el interés de respetar la vigencia del principio de juridicidad o del orden público.
- d) **Motivación:** Las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH, cuya nulidad se solicita, se encuentran debidamente motivadas en tanto solo buscan que se formalice el acto de nulidad de un contrato (perfeccionado mediante Órdenes de Compra) contenido en las Resoluciones de Alcaldía No. 049-2020-MPCH-C y No. No. 050-2020-MPCH-C que son precisamente materia de comunicación mediante dichas cartas.
- e) **Procedimiento Regular:** En el presente caso, las Cartas cumplen una función de formalidad necesaria para que el acto administrativo de nulidad de contrato cumpla todos sus efectos jurídicos. Al respecto es preciso señalar los siguientes puntos:
 - La Contratista ha dejado constancia que en el presente proceso no se está cuestionado la validez de las Resoluciones de Alcaldía No. 049-2020-MPCH-C y No. 050-2020-MPCH-C que declaran la nulidad de oficio de las Órdenes de Compra No. 1012, 1050 y 1057, **sino la nulidad de las Cartas al no haber sido notificadas bajo conducto**

notarial como prescribe la ley de contrataciones del Estado. En ese sentido la Contratista a señalado en su escrito de absolución a la contestación de la demanda de fecha 22.10.2020, lo siguiente:

“3) Con respecto a las causales de nulidad:

Señor Árbitro, en este punto debo aclarar que es cierto que la entidad decidió declarar nulo los contratos por haber detectado que existe un impedimento para contratar con el Estado, estipulado en el inciso g) y h) del artículo 11.1 de la Ley de Contrataciones del Estado.

3.1 Que, debe quedar claro, que lo que pretendo en el presente arbitraje **es que se declare la Nulidad de las notificaciones de las Cartas Notariales, toda vez que adolecen de la formalidad exigida por el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado.**

3.2 Por tanto, no es materia del presente proceso arbitral cualquier otra pretensión como si existe impedimento o no para contratar con el Estado...”

- En ese sentido, se tiene que, la declaratoria de nulidad de las Cartas, de comprobarse, solo afectaría a la eficacia jurídica de las Resoluciones de Alcaldía, más no a su validez (validez que no es cuestionada en este proceso y que no forma parte de las pretensiones de la Contratista).
- De acuerdo con lo expuesto, y de los medios probatorios que obran en el expediente se pudo constatar que, las denominadas Cartas Notariales No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH, solo tienen el denominativo de “Carta Notarial”, **más no se encuentran diligenciadas por Notaria alguna de Chumbivilcas, y tampoco se puede verificar sello de la notaria o cargo del remito de la notaria con el cual fueron comunicadas a la Contratista. Al respecto, la misma Entidad en su escrito de Contestación de Demanda de fecha 14.10.2020 reafirma que no hubo notificación notarial sino personal:**

“...la demandante ha dado su conformidad al recibir dichas notificaciones firmando e imprimiendo su huella digital con cuyo acto ha convalidado dichas notificaciones (habiendo sido una notificación personal)”

- En función a ello se tiene que, **no se ha cumplido con la formalidad dictaminada en la ley de contrataciones respecto del conducto notarial.**
- De lo expuesto normativamente, se tiene que, la notificación notarial es una formalidad esencial⁴ por la naturaleza de dar eficacia jurídica

⁴ “La persona a notificar es un elemento esencial a la notificación (notarial)...la formula relativa a cerciorarse del domicilio del notificado, debe considerarse como esencial a toda notificación, aun cuando no se consigne en un precepto legal determinado, pues el objeto de cerciorarse, es el que se tenga la certeza de que llegó a su conocimiento la notificación

al acto administrativo de nulidad de contrato cerciorándose notarialmente del destinatario del acto administrativo⁵, y de servir como instrumento oponible no solo entre las partes sino al ordenamiento jurídico en general.

10.35. Considerando lo expuesto, y que **la validez de las Resoluciones de Alcaldía que declaran la nulidad de oficio de las ordenes de compra, no están siendo cuestionadas**, se precisa que, habiéndose corroborado que las denominadas Cartas Notariales No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y No. 006-2020/DGA/GM/MPCH, solo tienen el denominativo de "Carta Notarial", más no se encuentran diligenciadas por Notaria alguna de Chumbivilcas, y tampoco se pudo verificar sello de la notaria o cargo del remito de la notaria con el cual fueron comunicadas a la Contratista, queda comprobado con ello que:

- Ha existido vulneración a lo dispuesto en la normativa de contrataciones del Estado, **en la parte que estrictamente respecta a la formalidad procedimental** dispuesta en el artículo 145º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

10.36. Por lo expuesto, se declara **FUNDADA** la primera pretensión del proceso, por lo que corresponde declarar la nulidad de las cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH, conforme a lo solicitado por la Contratista en su escrito de Demanda de fecha 07.10.2020 y a la precisión efectuada sobre el alcance de la pretensión en su escrito de absolución a la contestación de la demanda de fecha 22.10.2020.

SEGUNDA PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE:

Determinar si corresponde o no que, la Entidad pague a favor de Antonia Ancalla Callante el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles)

Posición de la Contratista (Antonia Ancalla Callante)

10.37. Como consecuencia de la pretensión anterior, alega la Contratista, y en el hecho que se declare nulo la decisión de la Entidad contenida en las Cartas Notariales N° 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH, la Contratista solicita se ordene a la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas cumpla con el pago ascendente a S/ 96,630 (noventa y seis mil seiscientos treinta con 00/100 soles).

Posición de la Entidad (Municipalidad de Chumbivilcas)

que se le hace y que está en condiciones de poder disfrutar del derecho de audiencia" (Arce Gargollo, 2001: 42-46. En: La Notificación Notarial, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM).

⁵ Artículo 100º del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado: "el notario certificará la entrega de cartas e instrumentos que los interesados le soliciten, a la dirección del destinatario, dentro de los límites de su jurisdicción, dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados".

- 10.38. La demandante, señala la Entidad, como consecuencia de la pretensión principal pretende que la Entidad le pague un monto ascendente a S/ 96,630 soles. La Entidad precisa que respecto a esta pretensión a su parecer les resulta innecesario pronunciarse ya que la demandante no habría sustentado en absoluto su pretensión, limitándose a indicar que, como consecuencia de la pretensión principal, la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas estaría obligado a pagar la suma peticionada.

Postura del Árbitro Único

- 10.39. Para determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad pague a favor de Antonia Ancalla Callante el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles), correspondería un análisis del fondo, y en ello de la validez de las Resoluciones de Alcaldía, en tanto son estas últimas las que declararían improcedente el pago de las Órdenes de Compra que dan el monto equivalente peticionado en esta pretensión, a pesar de que algunas ordenes contaban con la conformidad emitida (Orden de Compra No. 1012, Orden de Compra 1050). Pretensión (es decir, sobre la validez de las resoluciones de alcaldía) que no ha sido solicitada en el desarrollo del proceso arbitral, y que la misma Contratante precisó que tampoco era parte de sus pretensiones, en su **escrito de absolucón a la contestación de la demanda de fecha 22.10.2020:**

"3) Con respecto a las causales de nulidad:

Señor Árbitro, en este punto debo aclarar que es cierto que la entidad decidió declarar nulo los contratos por haber detectado que existe un impedimento para contratar con el Estado, estipulado en el inciso g) y h) del artículo 11.1 de la Ley de Contrataciones del Estado.

*3.1 Que, debe quedar claro, que lo que pretendo en el presente arbitraje **es que se declare la Nulidad de las notificaciones de las Cartas Notariales, toda vez que adolecen de la formalidad exigida por el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado.***

3.2 Por tanto, no es materia del presente proceso arbitral cualquier otra pretensión como si existe impedimento o no para contratar con el Estado...

- 10.40. Sin perjuicio de todo lo expuesto, también es importante señalar que, esta pretensión fue solicitada en calidad de *pretensión accesorio a la primera pretensión principal* conforme al escrito de Demanda de la Contratista de fecha 07.10.2020, habiéndose determinado al momento de analizar la primera pretensión que, **la validez de las Resoluciones de Alcaldía que declaran la nulidad de oficio de las órdenes de compra, no fueron cuestionadas en este proceso.**

- 10.41. Por lo expuesto, se considera que corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión del proceso.

TERCER PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE:

Determinar si corresponde o no que, la Entidad pague a favor de Antonia Ancalla Callante el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles) como indemnización por enriquecimiento sin causa.

Posición de la Contratista (Antonia Ancalla Callante)

- 10.42. Resulta importante señalar, argumenta la Contratista que, la doctrina ha reconocido que, "La obligación de reconocer una suma determinada en favor del proveedor cuando se ha configurado un enriquecimiento sin causa, no emana de la normativa de Contrataciones del Estado, menos aún del contrato (pues este no tiene valor para la mencionada normativa); sino de un principio general del Derecho, según el cual "nadie puede enriquecerse a expensas de otro", que se ha positivizado en el artículo 1954 del Código Civil".
- 10.43. En ese sentido, continúa la Contratista, el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución N° 176/2004.TC-SU, ha señalado que se reconocen las prestaciones que han beneficiado a la entidad, así ha señalado lo siguiente: *"(...) nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido aún sin contrato válido— un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas - y utilizadas por la otra, hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles. En este sentido, cabe señalar que, conforme al artículo 1954 del Código Civil, el ordenamiento jurídico nacional no ampara en modo alguno el enriquecimiento sin causa"*.
- 10.44. De lo expuesto, señala la Contratista, estando a que el "arbitraje" es un mecanismo de solución de controversias reconocido en la Ley de Contrataciones del Estado, y es la única vía para que la Contratista pueda reclamar el pago por el servicio prestado, y partiendo del axioma del enriquecimiento sin causa en el que nadie puede enriquecerse a expensas de otro, y, para que se determine la existencia es necesario que se verifiquen las siguientes condiciones: "a) el enriquecimiento del sujeto demandado y el empobrecimiento del actor; b) la existencia de un nexo de conexión entre ambos eventos; y c) la falta de una causa que justifique el enriquecimiento.", en ese sentido las mismas se dan en el presente proceso conforme a la argumentación de la Contratista y en torno a lo siguiente como se detalla:
- i) Se tiene que la Entidad ha tomado para si el "insumo de combustible", por lo que de acuerdo a derecho la entidad se ha enriquecido.
 - ii) La Contratista, al no recibir contraprestación, por la entrega del combustible, ha sufrido un empobrecimiento.
 - iii) El nexo causal es que la Entidad ha consumido el combustible, toda vez que mediante Informes de Conformidad N° 074-2019-GI-DMIVC-EJLA-RM/MPCH y N° 065-2019-DEMUNA-MPCH ha otorgado la conformidad.
 - iv) Se prueba la falta de una causa que justifique el enriquecimiento, mediante la nulidad del contrato.
- 10.45. En ese sentido, de acuerdo con la Contratista, se habría probado el enriquecimiento sin causa por lo que solicita se declare que la Entidad debe pagar a su favor la suma ascendente a S/ 96 630 (noventa y seis mil

seiscientos treinta con 00/100 soles) como indemnización por enriquecimiento sin causa.

Posición de la Entidad (Municipalidad de Chumbivilcas)

- 10.46. La Entidad señala que, la demandante no precisa ni explica porque se ha declarado de oficio la nulidad de las órdenes de compra No. 1012, 1050 y 1057 mediante actos resolutivos. Al respecto, continúa la Entidad, es menester explicar y precisar, que en su oportunidad la Oficina de Logística de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas, otorgó la buena pro a la postora hoy demandante Antonia Ancalla Callante por un monto de S/. 90,630 Soles, por la contratación de combustible para la actividad "Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique – puente Palcca – Ccochani del distrito de Santo Tomás – Chumbivilcas -Cusco"
- 10.47. Sin embargo, continúa la Entidad, el Jefe del Órgano de Control Institucional – OCI de la Entidad demandada, y al realizar la alerta de control determina: *"Que la servidora de la oficina de logística de la municipalidad provincial de Chumbivilcas Gladys Challa Ancalla mantiene el primer grado de consanguineidad (parentesco) con la postora Antonia Ancalla Callante"*, por lo que recomienda se tome las acciones inmediatas que corresponde.
- 10.48. De la misma forma, continúa la Entidad, el Jefe de la Oficina de Logística de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas en su oportunidad ha informado *"Que durante el desarrollo del Procedimiento de selección Subasta Inversa Electrónica No. 015-2019-MPCH "La postora hoy demandante Antonia Ancalla Callante tuvo impedimento por ser pariente en primer grado de consanguineidad con la servidora Gladys Challa Ancalla (servidora que por función se desempeñaba y tenía información privilegiada del citado procedimiento de selección)"*.
- 10.49. De esa forma, continúa la Entidad, el numeral 44.2. del Art. 44 del D.Leg 1341 que modifica la Ley No. 30225 "Ley de Contrataciones del Estado" taxativamente señala que *"después de celebrados los contratos, la Entidad puede declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos: a) Por haberse perfeccionado en contravención con el artículo 11 de la presente Ley. Los contratos que se declaren nulos en base a esta causal no tienen derecho a retribución alguna con cargo al Estado, sin perjuicio de la responsabilidad de los funcionarios y servidores de la Entidad, conjuntamente con los contratistas que celebraron irregularmente el contrato"*.
- 10.50. Por otro lado, se debe tomar en cuenta, precisa la Entidad que, con relación a los impedimentos de contratar con el Estado, el numeral 11.1 del Art. 11 del D. Leg. 1444 que modifica la Ley No. 30225 señala lo siguiente: *"g) En el proceso de contratación correspondiente, las personas naturales o jurídicas que tengan intervención directa en cualquiera de las siguientes actuaciones: i) determinación de las características técnicas y/o valor referencial o valor estimado, ii) elaboración de documentos del procedimiento de selección, iii) calificación y evaluación de ofertas, y iv) la conformidad de los contratos derivados de dicho procedimiento, salvo en el caso de los contratos de supervisión. Tratándose de personas jurídicas el*

impedimento le alcanza si la referida intervención se produce a través de personas que se vinculan a esta".

- 10.51. De lo precedentemente señalado la OCI de la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas, en su oportunidad ha advertido, continúa la Entidad, que la servidora Gladys Challa Ancalla mantiene un primer grado de parentesco por consanguineidad con la contratista hoy demandante Antonia Ancalla Callante por lo que, en el presente caso en concreto, la Entidad no se encuentra obligada a realizar ningún pago a la demandante.

Postura del Árbitro Único

- 10.52. De las condiciones para que se produzca la figura del enriquecimiento sin causa, y conforme a lo visto a lo largo del presente, se tiene que no se estaría cumpliendo con una de ellas que es fundamental, en referencia al elemento de *la falta de una causa que justifique el enriquecimiento*, ya que se vuelve a recordar que no es motivo del presente proceso el determinar la validez de las resoluciones de alcaldía que determinaron declarar la nulidad de oficio de las ordenes de compra.
- 10.53. En ese sentido, al no haberse cuestionado la validez de las resoluciones de alcaldía, se tiene que estas, a la fecha de emisión de la presente, son válidas, siendo esta, precisamente, la justificación del enriquecimiento de la Entidad, al amparo de la justificación normativa en las mismas:

Que, de conformidad con lo previsto en el numeral 44.3 del artículo 44° del Decreto Legislativo N° 1444 que modifica la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado prescribe: Después de celebrados los contratos, la Entidad puede declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos: a) Por haberse perfeccionado en contravención con el artículo 11° de la presente Ley. Los contratos que se declaren nulos en base a esta causal no tienen derecho a retribución alguna con cargo al Estado, sin perjuicio de la responsabilidad de los funcionarios y servidores de la Entidad, conjuntamente con los contratistas que celebraron irregularmente el contrato;

Que, mediante Oficio N° 351-2019-MPCH/OCI de fecha 26/11/2019 el Jefe (e) del Órgano de Control Institucional Kevin Edward Mirano Cueva, señala que la Oficina de Logística otorgó la buena pro el 26/08/2019 a la postora Antonia Ancalla Callante, por un monto de S/. 90,630.00 por la contratación de combustible para la actividad "Mantenimiento rutinario de caminos vecinales o pavimentados del tramo cruce Llique - Puente Palcca - Coochani del Distrito de Santo Tomás - Chumbivilcas - Cusco", así como refiere que la servidora de la Oficina de Logística Gladys Challa Ancalla mantiene el primer grado de consanguinidad (parentesco) con la postora Antonia Ancalla Callante, identificado con DNI N° 24811154, por lo que invoca a la Entidad a que se tomen las acciones inmediatas que estime pertinente;

- 10.54. Sin perjuicio de todo lo expuesto, también es importante señalar que, esta pretensión fue solicitada en calidad de *pretensión subordinada a la primera pretensión principal* conforme al escrito de Demanda de la Contratista de fecha 07.10.2020, habiéndose determinado al momento de analizar la primera pretensión que, **la validez de las Resoluciones de Alcaldía que declaran la nulidad de oficio de las órdenes de compra, no fueron cuestionadas en este proceso.**

- 10.55. Por lo expuesto, se considera que corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la tercera pretensión del proceso.

CUARTO PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE:

Determinar si corresponde o no que la Entidad pague las costas que irrogue el presente proceso arbitral.

Postura del Árbitro Único

- 10.56. Que, con relación a las costas y costos, y de acuerdo con las reglas contenidas en el Acta de Instalación, para efectos del proceso arbitral será de aplicación –de manera supletoria– lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.
- 10.57. En ese sentido, en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2 del artículo 56° del Decreto Legislativo No 1071, dispone que el Tribunal Arbitral y/o Árbitro Único deberá pronunciarse en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del referido cuerpo legal.
- 10.58. De igual manera, el artículo 70° del Decreto Legislativo No 1071, precisa lo siguiente:

“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”.*

- 10.59. Por su parte, el inciso 1 del artículo 73° del Decreto Legislativo No 1071, señala lo siguiente:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos *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”.*

- 10.60. En el presente proceso, atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos, y dado que ambas han tenido posturas atendibles traídas a resolver, corresponde a este Árbitro Único en sus facultades el de disponer que cada parte deberá asumir sus propios costos y los costos comunes, entendiendo por tales los honorarios de la Secretaria Arbitral y del Árbitro Único, que deben ser asumidos en partes iguales.

XI. LAUDO:

Por estas consideraciones, el Árbitro Único en función del análisis efectuado en Derecho y en mérito a las consideraciones antes expuestas, procede a laudar en los términos siguientes:

RESUELVE:

PRIMERO: FUNDADA la Primera Pretensión de ANTONIA ANCALLA CALLANTE, y en consecuencia, **CORRESPONDE** declarar la nulidad de las Cartas No. 004-2020/DGA/GM/MPCH y N° 006-2020/DGA/GM/MPCH.

SEGUNDO: IMPROCEDENTE la Segunda Pretensión de ANTONIA ANCALLA CALLANTE, y en consecuencia **NO CORRESPONDE** ordenar a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS pague a favor de la Contratista el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles).

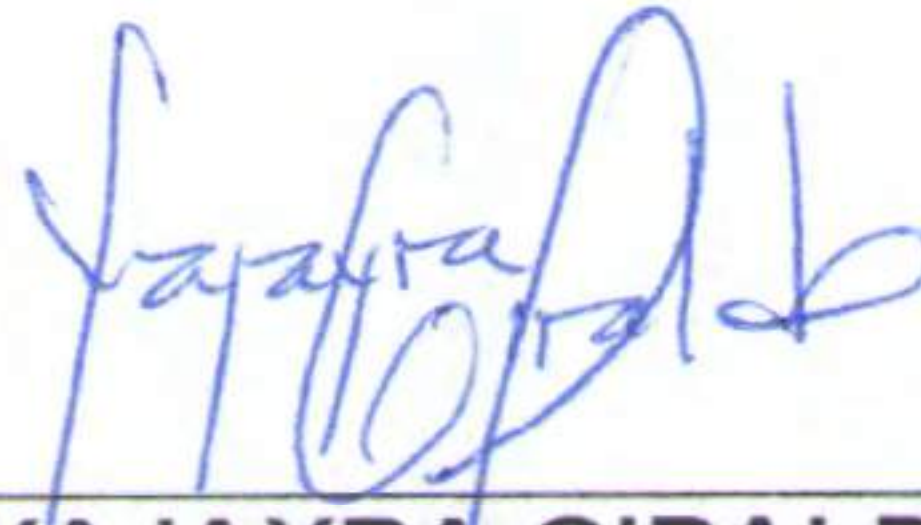
TERCERO: IMPROCEDENTE la Tercera Pretensión de ANTONIA ANCALLA CALLANTE, y en consecuencia **NO CORRESPONDE** ordenar a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHUMBIVILCAS pague a favor de la Contratista el monto ascendente a S/ 96, 630 (Noventa y Seis Mil Seiscientos Treinta con 00/100 Soles) como indemnización por enriquecimiento sin causa.

CUARTO: ORDENAR que cada una de las partes asuma los costos arbitrales en los que hubieran incurrido y en partes iguales los costos arbitrales relativos a los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral.

QUINTO: DISPONER que la Secretaria Arbitral notifique el presente laudo a las partes, en sus domicilios electrónicos.



DANIEL TRIVEÑO DAZA
Árbitro Único



YAJAYRA GIRALDO PASTOR
Secretaría Arbitral