



JVR-36463

407569-2019

Jesús María, 28 de Noviembre del 2019

**CEDULA DE NOTIFICACION N° D004336-2019-OSCE-SPAR**



**Expediente N°** : S 18-2018/SNA-OSCE  
**Demandante** : Guticelli S.C.R.L.  
**Demandado** : Municipalidad Metropolitana de Lima

**Destinatario** : Procuraduría Pública de la Municipalidad Metropolitana de Lima

**Dirección** : Jr. Conde de Superunda N° 141, 4to Piso – Cercado de Lima

Por medio de la presente, la Secretaría del SNA-OSCE cumple con remitirle en treinta y cuatro (34) páginas, un (01) ejemplar original del Laudo Arbitral (Resolución N° 9), emitido por el Árbitro Único José Guillermo Zegarra Pinto, depositado en la Dirección de Arbitraje del OSCE el 27 de noviembre de 2019, para su conocimiento y fines que estime pertinente.

Lo que notificamos a Ud. conforme a Ley.

**ROSSMERY PONCE NOVQA**  
Secretaría Arbitral  
Dirección de Arbitraje del OSCE

Adj.:

- Laudo Arbitral de treinta y cuatro (34) páginas (Resolución N° 9 de fecha 27 de noviembre de 2019), emitido por el Árbitro Único José Guillermo Zegarra Pinto.

DAR/RPN/jrmp

RPN



**LAUDO DE DERECHO**

**GUTICELLI S.C.R.L.**  
(Demandante)

**MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**  
(Demandado)

**Árbitro Único:**

Dr. José Guillermo Zegarra Pinto

**Expediente:**

S 18 - 2018/SNA-OSCE

A handwritten signature in blue ink, located in the bottom right corner of the page. The signature is stylized and appears to be the name of the arbitrator, José Guillermo Zegarra Pinto.

## RESOLUCIÓN N° 9

En Lima, a los 27 días del mes de Noviembre del 2019, el Árbitro Único designado de acuerdo a ley y al convenio arbitral incorporado en las Reglas del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, dicta el siguiente Laudo:

### **I. CONVENIO ARBITRAL**

La presente controversia deriva de la ejecución contractual derivada a su vez de la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) producto del Procedimiento de Implementación de Catálogos Electrónico de Acuerdos Marco IM-CE-2017-2, y es así que el numeral 9.10 de las Reglas del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco incluido en las Bases de la IM-CE-2017-2, establece que el arbitraje será bajo el Sistema Nacional de Arbitraje y se desarrollará en OSCE y bajo su Reglamento.

### **II. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO**

1. Con fecha 28 de enero de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del presente proceso. El Árbitro Único declaró haber sido debidamente designado de acuerdo a ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, reiterando no tener ninguna incompatibilidad para el cumplimiento del cargo, ni compromiso alguno con las partes. Asimismo, se obligó a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.
2. En el mismo acto, se establecieron las reglas aplicables al presente arbitraje, el monto de los honorarios del Árbitro Único, de la Secretaría Arbitral, se declaró abierto el proceso arbitral y, finalmente, se otorgó un plazo a ambas partes para que cumplan con efectuar el pago de los honorarios arbitrales.

### **III. POSICIONES DE LAS PARTES**

- **DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR EL CONTRATISTA**
3. Con fecha 29 de enero de 2018, el Contratista cumplió dentro del plazo conferido con presentar su demanda contra la Entidad, fundamentando sus pretensiones conforme a los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación se transcriben:

**I. PETITORIO:**

**1.1. PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral deje sin efecto y/o se declare nula la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC), puesto que esta resolución resulta ilegal e ineficaz.

**1.2. SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que, el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) no tienen efecto jurídico ni legal para i representada, y/o que las mismas deben ser declaradas nulas y que mi representada no mantiene obligación alguna en ejecutarla.

**1.3. PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que en caso el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para mi representada, entonces que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la entrega de los bienes derivados de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC dentro del plazo por parte de mi representada sí se efectuó y que se determine que mi representada sí cumplió con sus obligaciones contractuales dentro del plazo, y que EL DEMANDADO es el único responsable de la no recepción de los bienes.

**1.4. TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que EL DEMANDADO Pague íntegramente los gastos, costas y costos que irrogue el presente Proceso Arbitral, así como los gastos por defensa legal, defensa técnica, honorarios de los árbitros totales, pago por secretaría arbitral total, y tasas por procedencia del arbitraje.

**1.5. CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que EL DEMANDADO pague íntegramente los gastos, costas y costos que se derivaron del proceso de conciliación previo.

(...) FUNDAMENTOS DE HECHOS Y DERECHO:

1. Respecto a la Primera Pretensión Principal, sobre que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral deje sin efecto y/o se declare nula la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC), puesto que esta resolución resulta ilegal e ineficaz.
  - 1.1 El Procedimiento para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco IM-CE-2017-2, fue convocado el 01 de marzo de 2017, y mi representada, LA DEMANDANTE, fue adjudicada el 31 de marzo del 2017, en el referido proceso. Con fecha 17 de abril de 2017 se suscribió el Convenio. Se presenta como medio probatorio las Bases de este proceso (Anexo A-4)
  - 1.2 Con fecha 15 de junio de 2017, EL DEMANDADO publica en el Sistema Electrónico de PERU COMPRAS, la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) - (Anexo A-3) por el monto de S/. 400.73, para la entrega de los bienes 60 unidades de corrector liquido tipo lapicero y 04 unidades de engrapador de metal grande de oficina (para 150 hojas) con un plazo de entrega de 02 días calendario. A consideración de la Entidad dicha Orden de Compra fue aceptada por mi representada el 20 de junio de 2017<sup>1</sup>.
  - 1.3 Con Guía de Remisión - Remitente N° 001 - 0012358 - Anexo A-5 y dentro del plazo de los dos días calendario se presentó los bienes a EL DEMANDADO, no siendo recibidos con fecha 22 de junio de 2017 por el personal del Almacén de EL DEMANDADO, como se prueba con la anotación y sello que éste coloca en la parte trasera de la referida Guía de Remisión, colocando tal personal que "no se recibe la mercadería por no contar con la o/c en el almacén".

<sup>1</sup> Ello conforme lo ha manifestado en la resolución del contrato efectuada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC)

- 1.4 Mediante Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC) notificada el 29 de noviembre de 2017 - **Anexo A-6** nos comunican su decisión, a nuestra consideración, arbitraria, de resolver la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC por haber llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora (S/. 40.07), puesto que señalan que los bienes se debieron entregar máximo el 22 de junio de 2017.
- 1.5 Es así que, el 06 de diciembre de 2017, mi representada responde la carta notarial descrita en el párrafo anterior, con la Carta N° 306-2017-GUTICELLI - **Anexo A-7**, indicando que no ha existido incumplimiento de obligaciones contractuales por parte de mi representada en la orden de compra descrita y que tampoco existió penalidad alguna y además se indicó primordialmente que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC contenía errores grandes y contundentes y que la misma incluso era nula, puesto que uno de esos errores era que se había emitido a favor de un número de SIAF que no correspondía al nuestro, y que correspondía a otro proveedor, razón por la que dicha Orden no era siquiera atendible por nuestra representada.
- 1.6 Con fecha 21 de diciembre de 2017, presentamos una solicitud de conciliación extrajudicial **AL DEMANDADO** - **Anexo A-8**, a fin que se deje sin efecto la resolución contractual que resultaba ineficaz y sin ningún efecto jurídico.
- 1.7 La primera cita de la conciliación del 04 de enero de 2018, no asistió un representante de **EL DEMANDADO** con facultades, levantándose una Constancia de Asistencia, razón por la que se programó la cita, siendo que en la segunda vez que se realizó con fecha 15 de enero de 2018, no se llegó a ningún acuerdo con el **DEMANDADO**, como se prueba con la Constancia de No Acuerdo - **Anexo A-9**.
- 1.8 Con la Carta N° 001-2018-GUTICELLI recibido el 10 de enero de 2018 - **Anexo A-10**, le informamos nuevamente a **EL DEMANDADO** que no correspondía la resolución contractual, en vista a que la orden de compra sí había sido atendida y que fue su personal de su almacén quién no quiso recibir los bienes, siendo **EL DEMANDADO** el único responsable de la no



recepción de los bienes, como se probaba con la Guía de Remisión correspondiente, ello a pesar que la Orden de Compra no había sido dirigida a mi representada sino a otro proveedor con otro número de SIAF.

- 1.9 De lo expuesto, rechazamos la decisión unilateral y arbitraria de EL DEMANDADO de resolver la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) por penalidad por mora, por cuanto, el único responsable de la imposibilidad de la ejecución de las referidas órdenes fue EL DEMANDADO.
- 1.10 La resolución del contrato no es eficaz ni mantiene efecto jurídico alguno porque en primer lugar, mi representada sí cumplió con la orden de compra dentro del plazo, como se prueba con la Guía de Remisión - Remitente N° 001-0012358 el 22/JUN/2017 (dentro de los dos días después en que EL DEMANDADO considera como aceptada<sup>2</sup>), y fue el personal del Almacén de EL DEMANDADO, quién no quiso recibir la mercadería, por no contar con la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, por tanto no se configura la penalidad por mora que indican en su carta notarial de resolución de contrato.
- 1.11 En segundo lugar, la resolución contractual tampoco resulta eficaz porque la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC no debió ser emitida ni publicada a nuestro nombre, pues la misma mantenía errores considerables y graves que permitirían que la misma sea rechazada por cualquier proveedor o que permita incluso la declaración de nulidad de la orden respectiva.
- 1.12 Es así que, en la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su respectiva Orden Electrónica mantiene los siguientes errores considerables y evidentes:
- La orden de compra electrónica mantiene un N° de expediente SIAF que pertenece a otro proveedor si se verifica por el sistema (N° 2390

<sup>2</sup> Ello conforme lo ha manifestado en la resolución del contrato efectuada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC)

número que se repite en otras órdenes de compra) y no pertenece a mi representada.

- La orden de compra - Guía de Internamiento no tiene número SIAF.
- En la orden de compra - Guía de Internamiento se ha establecido que la penalidad es del 5% del monto total, lo que contradice la normativa de contrataciones del Estado, art. 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

1.13 De lo indicado, debido a estos tres errores de nulidad contenidos en la emisión de la orden de compra, ésta debía ser rechazada justificadamente, más aún, porque ni siquiera se encuentra dirigida a mi empresa (ello si consideramos el número de código N° 2390 que se verifica en la orden de electrónica), además de ello, se genera con estos errores causas de nulidad contemplados en la Ley 27444, y que podrían generar la responsabilidad funcional pertinente en los funcionarios de **EL DEMANDADO**.

1.14 De lo expuesto, fue **EL DEMANDADO** quien equívocamente emitió y publicó una orden de compra que no se encontraba acorde ni con el principio de razonabilidad y las condiciones establecidas tanto en el Acuerdo Marco del que derivó el proceso respectivo, ni con las normas legales vigentes, como la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado y sus Directivas aplicables. Sin embargo, a través de esa orden de compra se obligó a mi empresa a entregar unos bienes que sí podían ser atendidos, pero que por la mala emisión de la misma no debía hacerse ya que no podíamos considerarla como un documento de obligatorio cumplimiento para mi empresa, pues se encontraba dirigida a otra empresa, según el código SIAF de la orden electrónica.

1.15 A pesar de ello, sí atendimos los bienes dentro del plazo, y fue **EL DEMANDADO** quien incumplió el contrato y no aceptó los bienes, porque ellos mismos no contaban con la orden de compra, ni sabían de su existencia.

1.16 En ese sentido, primero fue **EL DEMANDADO** quien equívocamente emitió y publicó una orden de compra que no se encontraba acorde ni con

el principio de razonabilidad y las condiciones establecidas tanto en el Acuerdo Marco del que derivó el proceso respectivo, ni con las normas legales vigentes, como la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado y sus Directivas aplicables y segundo fue **EL DEMANDADO** quién no quiso recibir los bienes producto de la orden de compra de la referencia pues su almacén no contaba con dicha orden.

- 1.17 El Acuerdo Marco IM-CE-2017-2, en su numeral 7.1.21, señala además que se puede registrar el rechazo a la orden de compra cuando ésta no guarda relación con las condiciones establecidas para ésta, entre las que se encuentra que el número de SIAF no haya sido consignado digitalizado, pues incluso en el otro documento oficial se encuentra un código que le corresponde a otra razón social, e incluso que incluya cláusulas de penalidades distintas a las contempladas por la normativa de contrataciones del Estado, razón por la que, el actuar de la entidad no fue el correcto, existiendo errores en la emisión de la referida orden de compra, lo que ocasiona que éstas deban ser rechazadas por mi representada o que incluso que la misma no sea atendida, pero que a pesar de ello, la atendimos.
- 1.18 Además, adicionalmente debe precisarse que en el presente caso no ha existido requerimiento alguno que otorgue un plazo para atender la orden, sin embargo se llegó a resolver el contrato sin comunicación previa, e indicando que se había cumplido una penalidad del 10%, cuando de acuerdo a la orden de compra la penalidad es del 5%, penalidades distintas a la contemplada en norma de contrataciones del Estado.
- 1.19 La Directiva N° 007-2017-OSCE/CD en su numeral 8.9, establece "*Los Proveedores están obligados a atender las órdenes de compra o de servicio, salvo lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 83 del Reglamento. El incumplimiento de esta obligación constituye una causal de exclusión del Catálogo Electrónico de Acuerdos Marco, sin perjuicio de las responsabilidades que corresponden*".
- 1.20 Es así que, el numeral 6 del artículo 83 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en adelante el Reglamento, al que hace referencia la Directiva, el presente



año fue modificado y se encuentra en el Literal i) del numeral 83.1 del artículo 83 del Reglamento de Contrataciones vigente, y en este se establece *“Un proveedor adjudicatario puede rechazar la contratación cuando la Entidad tenga retraso en el pago de deudas derivadas de cualquier tipo de obligación con dicho proveedor, retraso en el pago de las obligaciones asumidas frente a otro proveedor adjudicatario u otros casos que se determinen en los documentos de la convocatoria”* (Resaltado Nuestro).

- 1.21 El Acuerdo Marco IM-CE-2017-2, en su numeral 7.1.21, señala además que se puede registrar el rechazo a la orden de compra cuando ésta no guarda relación con las condiciones establecidas para ésta, entre las que se encuentra que el número de SIAF no haya sido consignado digitalizado, pues incluso en el otro documento oficial se encuentra un código que le corresponde a otra razón social, e incluso que incluya cláusulas de penalidades distintas a las contempladas por la normativa de contrataciones del Estado, razón por la que, el actuar de la entidad no fue el correcto, existiendo errores en la emisión de la referida orden de compra, lo que ocasiona que éstas deban ser rechazadas por mi representada.
- 1.22 Por ende, a pesar que existe una causa justificante para la no atención de lo solicitado por **EL DEMANDADO**, ya que su no atención no constituiría en una causa atribuible a mi representada, sino únicamente al error de haberse emitido las órdenes a pesar que no se cumplieron los requisitos para emitirse, sí la atendimos dentro del plazo, y fue **EL DEMANDADO** quién no recibió los bienes por no contar con la Orden de Compra, lo que prueba más aún que **EL DEMANDADO** era consciente y conocía de los errores contenidos en la Orden y que incluso la misma no era atendible por mi representada.
- 1.23 Por otro lado, considerando la causa justificante antes indicada, tampoco procede la penalidad que se nos pretende aplicar, y mucho menos el haber llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora correspondiente al 10% del monto contractual, ya que por un lado ese vínculo contractual es inexistente y por otro sí cumplimos dentro del plazo.

1.24 Por todo lo expuesto, se comprueba que **EL DEMANDADO** al emitir y al publicar la orden de compra a favor de mi representada, ha cometido muchos errores graves que generan nulidad de la misma, y entonces dicha orden no mantendría efecto legal ni eficacia jurídica, por lo que no podía ser producto de ejecución, y por tanto la orden de compra no debió emitirse y no debió ser producto de resolución contractual, debiendo dejarse sin efecto la resolución contractual de la referida orden de compra.

1.25 En atención a ello, esperando que verifique los argumentos vertidos solicitamos que se proceda a dejar sin efecto la resolución contractual que generó la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017), bajo el presupuesto legal que no perjudique a mi representada por ser su derecho.

1.26 Por tanto, solicitamos Sr. Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral solicitamos que declare fundada nuestra primera pretensión principal, por los argumentos y hechos antes expuestos.

2. Respecto a la Segunda Pretensión Principal, sobre que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) no tienen efecto jurídico ni legal para mi representada, y/o que las mismas deben ser declaradas nulas y que mi representada no mantiene obligación alguna en ejecutarla.

2.1 Sobre dicha pretensión, y considerando los fundamentos expuestos en la primera pretensión principal, debemos indicar que, la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) publicada el Portal de PERU COMPRAS contiene errores graves que determinan que las mismas con nulas y/o sin eficacia jurídica ni efecto legal alguno.

- 2.2 Es así que, en la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su respectiva Orden Electrónica mantiene los siguientes errores considerables y evidentes:
- La orden de compra electrónica mantiene un N° de expediente SIAF que pertenece a otro proveedor si se verifica por el sistema (N° 2390 número que se repite en otras órdenes de compra) y no pertenece a mi representada.
  - La orden de compra - Guía de Internamiento no tiene número SIAF.
  - En la orden de compra - Guía de Internamiento se ha establecido que la penalidad es del 5% del monto total, lo que contradice la normativa de contrataciones del Estado, art. 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 2.3 De lo indicado, debido a estos tres errores de nulidad contenidos en la emisión de la orden de compra, ésta debía ser rechazada justificadamente, más aún, porque ni siquiera se encuentra dirigida a mi empresa (ello si consideramos el número de código N° 2390 que se verifica en la orden de electrónica), además de ello, se genera con estos errores causas de nulidad contemplados en la Ley 27444, y que podrían generar la responsabilidad funcional pertinente en los funcionarios de EL DEMANDADO.
- 2.4 De lo expuesto, fue EL DEMANDADO quien equivocadamente emitió y publicó una orden de compra que no se encontraba acorde ni con el principio de razonabilidad y las condiciones establecidas tanto en el Acuerdo Marco del que derivó el proceso respectivo, ni con las normas legales vigentes, como la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado y sus Directivas aplicables. Sin embargo, a través de esa orden de compra se obligó a mi empresa a entregar unos bienes que sí podían ser atendidos, pero que por la mala emisión de la misma no debía hacerse ya que no podíamos considerarla como un documento de obligatorio cumplimiento para mi empresa, pues se encontraba dirigida a otra empresa, según el código SIAF de la orden electrónica.
- 2.5 Debemos reiterar, que nuestra representada en ningún momento aceptó y/o recibió las órdenes de compra de manera formal (es decir con algún

documento), y procedimos a atenderla porque se encontraba publicado en el sistema de Catálogos de PERU COMPRAS a pesar que ni siquiera debíamos atenderla porque se encontraba con otro número de SIAF de otro proveedor.

- 2.6 Por otro lado, que ni EL DEMANDADO ni ninguna otra entidad, verificando todos los errores que la orden de compra contenía, debió emitir una orden de compra a un proveedor distinto al considerado en el número de SIAF, pues no le corresponde, no resulta razonable y vulnera las condiciones establecidas tanto en el Acuerdo Marco y en las normas legales vigentes, como la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado y sus Directivas aplicables.
- 2.7 La Directiva N° 007-2017-OSCE/CD en su numeral 8.9, establece “*Los Proveedores están obligados a atender las órdenes de compra o de servicio, salvo lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 83 del Reglamento. El incumplimiento de esta obligación constituye una causal de exclusión del Catálogo Electrónico de Acuerdos Marco, sin perjuicio de las responsabilidades que corresponden*”.
- 2.8 El numeral 6 del artículo 83 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en adelante el Reglamento, al que hace referencia la Directiva, el presente año fue modificado y se encuentra en el Literal i) del numeral 83.1 del artículo 83 del Reglamento de Contrataciones vigente, y en este se establece “*Un proveedor adjudicatario puede rechazar la contratación cuando la Entidad tenga retraso en el pago de deudas derivadas de cualquier tipo de obligación con dicho proveedor, retraso en el pago de las obligaciones asumidas frente a otro proveedor adjudicatario u otros casos que se determinen en los documentos de la convocatoria*” (Resaltado Nuestro).
- 2.9 El Acuerdo Marco IM-CE-2017-2, en su numeral 7.1.21, señala además que se puede registrar el rechazo a la orden de compra cuando ésta no guarda relación con las condiciones establecidas para ésta, entre las que se encuentra que el número de SIAF no haya sido consignado digitalizado, pues incluso en el otro documento oficial se encuentra un código que le corresponde a otra razón social, e incluso que incluya cláusulas de

penalidades distintas a las contempladas por la normativa de contrataciones del Estado, razón por la que, el actuar de la entidad no fue el correcto, existiendo errores en la emisión de la referida orden de compra, lo que ocasiona que éstas deban ser rechazadas por mi representada, razón por la que la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) debe ser declarada sin efecto jurídico y/o legal alguno para mi representada o debe ser declarada nula.

2.10 Por tanto, solicito que el Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral declare fundada nuestra segunda pretensión principal, por los fundamentos expuestos.

3. Respecto a la Primera Pretensión Subordinada A La Segunda Pretensión Principal, sobre que en caso el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para mi representada, entonces solicitamos que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la entrega de los bienes derivados de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC dentro del plazo por parte de mi representada sí se efectuó y que se determine que mi representada sí cumplió con sus obligaciones contractuales dentro del plazo, y que EL DEMANDADO es el único responsable de la no recepción de los bienes

3.1 Sobre la presente pretensión, y considerando que la segunda pretensión sea declarada infundada y se considere que la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017-MML-GA/SLC con su Orden Electrónica respectiva (N° 17643-2017) sí mantiene efecto jurídico a favor de mi representada y es de obligatorio cumplimiento, entonces solicitamos que el Árbitro Único o Tribunal Arbitral determine que la entrega de los bienes derivados de la referida Orden de Compra se efectuó dentro del plazo por parte de mi representada y que se determine que mi representada sí cumplió con sus obligaciones contractuales dentro del plazo, y que EL DEMANDADO es el único responsable de la no recepción de los bienes.

- 3.2 Es así que, mi representada sí cumplió con la orden de compra dentro del plazo, como se prueba con la Guía de Remisión - Remitente N° 001-0012358 el 22/JUN/2017 (dentro de los dos días después en que EL DEMANDADO considera como aceptada<sup>3</sup>), y fue el personal del Almacén de EL DEMANDADO, quién no quiso recibir la mercadería, por no contar con la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, como bien lo indican en la Guía de Remisión con su anotación y su sello correspondiente.
- 3.3 De lo indicado, con la Carta N° 001-2018-GUTICELLI recibida el 10 de enero de 2018 - Anexo A-10, le informamos nuevamente a EL DEMANDADO que no correspondía la resolución contractual, en vista a que la orden de compra sí había sido atendida y que fue su personal de su almacén quién no quiso recibir los bienes, siendo EL DEMANDADO el único responsable de la no recepción de los bienes, como se probaba con la Guía de Remisión correspondiente, ello a pesar que la Orden de Compra no había sido dirigida a mi representada sino a otro proveedor con otro número de SIAF.
- 3.4 Es así, que EL DEMANDADO, por un lado no quiso recibir los bienes aduciendo que no contaban con esa orden de compra, lo que prueba que la misma no podía ser atendida por todos los errores que contenía, y por otro lado se verifica que nosotros le indicamos a EL DEMANDADO que con nuestra Carta del Anexo A-10, que sí habíamos atendido y cumplido con la entrega de los bienes y que había sido su personal del almacén quién no había querido recibir los bienes, incumpliendo con el contrato EL DEMANDADO.
- 3.5 Por tanto, hemos probado, que sí cumplimos con la entrega de los bienes en el plazo, bienes que eran fáciles de atender pues somos una empresa prestigiosa que atiende diariamente requerimiento por grandes cantidades de bienes entre los que se encuentran los descritos en la orden de compra materia del presente arbitraje (corrector liquido tipo lapicero y engrapador de metal), más aún si el monto y cantidad contractual era muy bajo, monto

<sup>3</sup> Ello conforme lo ha manifestado en la resolución del contrato efectuada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC)

ascendente a S/. 400.73, monto por el que nos vemos ahora involucrados en el presente arbitraje.

3.6 Por tanto, solicitamos de manera subordinada que declare fundada nuestra pretensión planteada.

4. Respecto a la Tercera Pretensión Principal, sobre que EL DEMANDADO pague íntegramente los gastos, costas y costos que irrogue el presente Proceso Arbitral, así como los gastos por defensa legal, defensa técnica, honorarios de los árbitros totales, pago por secretaria arbitral total, y tasas por procedencia del arbitraje.

4.1 Sobre lo indicado, determinando el Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral, en el presente caso, que nuestras pretensiones se ajustan a derecho y verificando que el presente arbitraje ha generado el pago de costos y costas y gastos por honorarios del Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral, así como de la secretaria arbitral, y los gastos por defensa técnica, defensa legal, gastos por procedencia del arbitraje (tasas) solicitamos al Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral que determine que dichos montos a pagar corresponden únicamente al DEMANDADO quién ha generado todo el perjuicio a mi representada, y además porque será la parte vencida en el presente arbitraje, como lo establece el artículo 73 del Decreto Legislativo N° 1071.

4.2 Es así, que respecto al Honorario del Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral y los gastos por secretaria arbitral, debemos indicar que los diversos anticipos determinados en el arbitraje sobre dichos conceptos deben ser cancelados por EL DEMANDADO en su totalidad, y de haber cancelado mi representada algún porcentaje de estos anticipos dentro del arbitraje, el Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral debe ordenar su restitución a mi representada, ya que ha sido LA DEMANDANTE, quién ha sido perjudicada dentro de la ejecución contractual por el actuar negligente y arbitrario del DEMANDADO, al resolverse nuestro contrato, al generarse órdenes de compra que no corresponden y no tienen efectos jurídicos y pretender obligarnos a cumplirlas, incluso al cumplirlas y no ser atendidas por EL DEMANDADO, incumpliendo él con sus obligaciones contractuales,



y al generarse situaciones por las que se tuvo que iniciar el presente proceso, con diversos gastos que nos perjudican y dilatando los objetivos trazados por mi representada.

4.3 Respecto a la defensa legal y defensa técnica, del presente proceso arbitral, debemos precisar, que el desarrollo del presente proceso arbitral ha generado diversos gastos para mi representada, no sólo de defensa técnica sino también de defensa legal, situación que nos ha generado un perjuicio económico, y un gasto que no estaba contemplado al aceptar la ejecución contractual derivada del contrato que generó el presente arbitraje.

4.4 Respecto, a los gastos por procedencia del arbitraje como las tasas, al respecto, debemos precisar que de corresponder el pago de alguna tasa en el presente arbitraje, debe ser **EL DEMANDADO** quien asuma íntegramente los gastos que dichas tasas administrativas que generen, como el de presentación de demanda.

4.5 Por tanto, Sr. Árbitro Único y/o Tribunal Arbitral debe disponer que **EL DEMANDADO** pague todos los montos de los conceptos indicados en la presente pretensión y en caso mi representada asuma alguno de estos gastos, sea el **DEMANDADO** quien me restituya y devuelva estos gastos a mi representada.

5. Respecto a la Cuarta Pretensión Principal, sobre que EL DEMANDADO pague íntegramente los gastos, costas y costos que se derivaron del proceso de conciliación previo.

5.1 Antes del presente arbitraje se desarrolló un proceso de conciliación por los mismos argumentos, al cual en un primer momento **EL DEMANDADO** no envió a una persona acreditada para tal y en una segunda cita no se llegó a un acuerdo conciliatorio, ocasionándonos no sólo pérdida de tiempo sino también un gasto que nos perjudicó nuevamente económicamente, por tanto, solicitamos que el Árbitro Único determine que **EL DEMANDADO** restituya y pague a mi representada los gastos de costas y costos generados en el proceso de conciliación, para lo cual adjuntamos copia de la factura cancelada en el proceso de conciliación ...”

- **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**
- 4. Mediante escrito de fecha 21 de Marzo de 2018, la Entidad contestó la demanda, en base a los argumentos que a continuación se transcriben:

(...)

## **II. FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La controversia según los argumentos del **CONTRATISTA** está constituida por la presunta nulidad en que se habría incurrido en la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, lo que desde determinaría que no existe incumplimiento de obligaciones por parte del **CONTRATISTA** y por ende tampoco procedería declarar resolución contractual por dicho incumplimiento.

### **Respecto de la Primera Pretensión Principal**

1. Que, se deje sin efecto y/o se declare la Nulidad de la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC.
2. Que, como es de elemental conocimiento los actos jurídicos se realizan a través de manifestaciones de voluntad, siendo que en el presente caso, la contratista por sus actos concluyentes determinó la validez de la referida orden de compra, sin haberla objetado en ningún momento, salvo con posterioridad a su incumplimiento y luego de determinada la resolución de la misma.
3. Que, según el dicho de la demandante se presentaron los bienes al almacén de la MML siendo que según refiere (y no probado este último extremo) el personal de dicha dependencia se habría negado a recibirlos, sin embargo en función a esta afirmación no existiría nulidad alguna que pudiera afectar a la orden de compra válidamente emitida, dado que es el propio contratista quien como mínimo reconoce haber pretendido ejecutar la misma, lo que reafirma lo expuesto en el punto anterior sobre los actos concluyentes del demandante que determinaron la validez de la citada orden de compra, al entender éste como emitida válidamente la misma su favor, y sólo ser un argumento de defensa para no ser sancionado en el registro de proveedores con el Estado el pretendido argumento de desconocer a favor de quien fuera emitida.

4. No obstante lo expuesto por el CONTRATISTA, debe observarse que el mismo nunca comunicó a la Subgerencia de Logística Corporativa de la MML de tal presunta negativa en la recepción de los bienes a fin que adopte las medidas respectivas, y por el contrario guardó absoluto silencio sobre el hecho ahora alegado en la presente demanda, lo cual obviamente no obedece a un criterio elemental de razonabilidad del cumplimiento de la prestación a su cargo.
5. Para el presente caso, si un proveedor incumple con sus obligaciones contenidas en una orden de compra, la entidad debe regirse por lo dispuesto en el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que: *"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. (...) "* No obstante, *"La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida."* (El énfasis y subrayado es nuestro).
6. Asimismo debe considerar lo dispuesto por el artículo 132 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, prescribe que: *"(...) La Entidad debe prever en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades"* (El énfasis y subrayado es nuestro).
7. En consecuencia, tomando en cuenta el vencimiento de los plazos de ejecución de las órdenes de compra y además el retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones que conllevó a la acumulación del monto máximo de la penalidad, se procedió con notificar las resoluciones de dichas órdenes, en atención a lo dispuesto por el artículo 136° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
8. En relación a las presuntas inconsistencias de las órdenes de compra por cuanto las mismas contenían errores considerables y graves que permitirían ser rechazados por cualquier proveedor, debemos indicar que la demandante no rechazó dichas ordenes (conforme al procedimiento que indica PERU



COMPRAS), sino que además como el mismo refiere pretendió entregar los bienes los que sin embargo presuntamente no fueron recibidos por personal de la Municipalidad de Lima (a este respecto nos remitimos a lo expuesto en el punto 4 del presente escrito).

9. Que resulta particularmente llamativo además que no solo por un lado reconozca en el presente proceso que pretendió ejecutar las órdenes de compra, sino que además de ello y luego de efectuada la resolución de las mismas pretendiera exigir se declare su nulidad a efecto de volverlas a emitir (alguna especie de "novación") y así cumplir recién con la obligación a su cargo (con lo cual reconoce el incumplimiento en que efectivamente incurrió).
10. Además de lo expuesto debemos tener en consideración que sobre el rechazo de las órdenes de compra PERU COMPRAS refiere que es posible que el proveedor registre el rechazo de la orden solo cuando exista alguna inconsistencia entre la orden de compra digitalizada con la orden de compra generada en el aplicativo, sin embargo, dicho rechazo no fue efectuado por el Contratista sino que además como el mismo reconoce aceptó las órdenes emitidas, **por lo que al vencimiento del plazo dicha orden fue declarada como ACEPTADA en el aplicativo.**

#### **Respecto de la Segunda Pretensión Principal**

11. En este extremo pretende el demandante se determine que la orden de compra N° 743-2017-MML-GA/SLC no tiene efecto jurídico ni legal para su representada y/o que las mismas deben ser declaradas nulas y que su representada no mantiene obligación alguna en ejecutarla.
12. Conforme lo señala el artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado, la entidad puede declarar la nulidad de oficio solo 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.

b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato.

c) Cuando se haya suscrito el contrato no obstante encontrarse en trámite un recurso de apelación.

d) Cuando no se haya cumplido con las condiciones y/o requisitos establecidos en la normativa a fin de la configuración de alguno de los supuestos que habilitan a la contratación directa.

e) Cuando no se haya utilizado los procedimientos previstos en la presente Ley, pese a que la contratación se encontraba bajo su ámbito de aplicación. En este supuesto, asumen responsabilidad los funcionarios y servidores de la Entidad, conjuntamente con los contratistas que celebraron irregularmente el contrato.

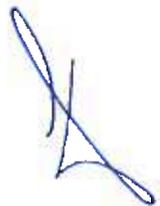
f) Cuando se acredite que el contratista, sus accionistas, socios o empresas vinculadas, o cualquiera de sus respectivos directores, funcionarios, empleados, asesores, representantes legales o agentes, ha pagado, recibido, ofrecido, intentado pagar o recibir u ofrecer en el futuro algún pago, beneficio indebido, dádiva o comisión en relación con ese contrato o su procedimiento de selección conforme establece el reglamento. Esta nulidad es sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil a que hubiere lugar.

g) En caso de contratarse bienes, servicios u obras, sin el previo procedimiento de selección que correspondiera.”.

13. Como podrá advertirse conforme a la legislación vigente, la emisión de la orden de compra y la aceptación de la misma (hecho reconocido por la Contratista en su escrito de demanda) se llevaron a cabo de acuerdo a las disposiciones legales de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como del “Procedimiento para la implementación de los catálogos electrónicos de Acuerdos Marco”, por lo que no se enmarcaban dentro de las causales para declarar la nulidad de oficio de las Órdenes de Compra N° 739 y 725-2017-MML/GA/SLC.

**Respecto de la Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Principal:**

14. Con respecto a este punto, el demandante solicita en caso se determine que las orden de compra N° 743-2017-MML-GA/SLC tiene pleno efecto jurídico para su representada se determine que la demandante si cumplió con la prestación a su cargo dentro del plazo establecido y que la entidad sería la única responsable de la no recepción de los bienes.
15. Sobre este particular debemos indicar que la orden de compra fue emitida en mérito a la normativa y procedimientos vigentes, y que asimismo, la resolución de dicho documento se llevó a cabo conforme a la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, a pesar que sus importes resultaban menores.
16. Efectivamente, conforme al literal a) del artículo 5° de la Ley N° 30225, es un supuesto excluido del ámbito de aplicación de la citada Ley y su Reglamento, sujeto a supervisión: *"Las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho UIT vigentes al momento de la transacción. Lo señalado en el presente literal no es aplicable a las contrataciones de bienes y servicios incluidos en el Catálogo electrónico del Acuerdo Marco."*
17. Asimismo, el numeral 31.1 del artículo 31° de la Ley N° 30225, respecto a los Métodos Especiales de Contratación, prescribe que: *"Las Entidades contratan sin realizar procedimiento de selección, los bienes y servicios que se incorporen en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco como producto de la formalización de Acuerdos Marco."*
18. Por su parte el artículo 81° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dispone que: *"De conformidad con lo previsto en el artículo 31° de la Ley, la contratación a través de Catálogos electrónicos de Acuerdo Marco se realiza sin mediar procedimiento de selección, siempre y cuando los bienes y servicios que formen parte de dichos catálogos El acceso a los catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco se realiza en forma electrónica a través del SEACE."*
19. En concordancia con lo anterior, el artículo 136° señala que: *"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo*



*apercibimiento de resolver el contrato.” Y además prescribe en su penúltimo párrafo: “La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.”*

20. El artículo 132º de la citada ley prescribe que: *“La Entidad debe prever en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.”*

21. Es por lo expuesto que al tomar la MML conocimiento del vencimiento de los plazos de ejecución de la orden de compra en cuestión, procedió a aplicar la penalidad diaria, teniendo en cuenta los términos y condiciones de la órdenes de compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, cuyo objeto era la “Adquisición de Útiles de Oficina”, razón por la cual se procedió con la resolución de dichas órdenes de compra, debido al retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones a cargo del CONTRATISTA.

...”.

#### **IV. AUDIENCIA DE SANEAMIENTO PROCESAL, CONCILIACIÓN, DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.**

5. Con fecha 13 de Agosto de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
6. Advirtiéndose que el Contratista no asistió a la presente audiencia; por tanto no fue posible invitar a las partes a conciliar. Sin embargo, el Árbitro Único dejó constancia que la conciliación podría darse en cualquier estado del proceso.
7. Los puntos controvertidos fijados fueron los siguientes:

**Primera Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare sin efecto y/o nula la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC).

**Segunda Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único resuelva que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para el demandante y/o que las mismas sean declaradas nulas.

**Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único resuelva que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para el demandante y ordene la entrega de los bienes derivados de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC si se efectuó y si el demandante sí cumplió con sus obligaciones contractuales y si el demandado es responsable de la no recepción de los bienes.

**Tercera Pretensión Principal:**

Determinar a quien corresponda se ordene el pago de los costos y costas del proceso arbitral.

**Saneamiento Probatorio**

El Árbitro Único atendiendo a los puntos controvertidos establecidos, procedió a admitir los siguientes medios probatorios:

**Medios Probatorios del Demandante**

El Árbitro Único admitió el mérito de los medios probatorios documentales ofrecidos por la Demandante de acuerdo al siguiente detalle:

Se admiten los medios probatorios documentales ofrecidos en el acápite VII denominado "MEDIOS PROBATORIOS", numerales VII - 1 al VII - 12, del escrito de demanda presentado con fecha 29 de enero de 2018.

### **Medios Probatorios de la Demandada**

El Árbitro Único admitió el mérito de los medios probatorios documentales ofrecidos por el Demandado en el acápite IV denominado "MEDIOS PROBATORIOS", literales "a" al "i" del escrito de contestación de demanda de fecha 21 de marzo de 2018.

### **Cierre de Etapa Probatoria**

El Árbitro Único advirtió que las partes tuvieron amplias oportunidades para probar sus posiciones, por lo que, se ha garantizado el derecho al debido proceso en su acepción del derecho a la probanza. En ese sentido, considerando que en el presente arbitraje ambas partes han tenido la oportunidad para presentar todos los medios probatorios que consideren pertinentes, el Árbitro Único consideró cerrar la etapa probatoria.

### **V. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES.**

El 24 de setiembre de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, con la presencia de los representantes de ambas partes quienes hicieron el uso de la palabra.

### **VI. FIJACIÓN DEL PLAZO PARA LAUDAR**

Por resolución N° 8 del 17 de octubre de 2019 se fijó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, computados desde el día hábil siguiente de notificadas las partes con dicha resolución, plazo que se prorroga automáticamente por quince (15) días hábiles adicionales.

### **VII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA**

#### **Cuestión Previa:**

El Árbitro Único considera que en atención a los hechos expuestos y los puntos controvertidos fijados en el presente caso, es pertinente que los mismos sean analizados y resueltos en el siguiente orden: primero será resuelta la segunda pretensión principal, luego la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal, continuaremos con la primera pretensión principal, y finalmente la tercera pretensión principal.

Cabe advertir, que la actividad descrita en el párrafo precedente se realiza en concordancia con lo dispuesto y acordado por las partes en la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios (13.08.2019):

### **"3.FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS**

(...)

El Árbitro Único deja claramente establecido que se reserva el derecho de analizar y, en su caso, resolver, los puntos controvertidos, no necesariamente en el orden en el que han sido señalados en la presente acta."

#### **Segunda Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único resuelva que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para el demandante y/o que las mismas sean declaradas nulas.

1. En cuanto al segundo punto controvertido, el Árbitro Único considera que se debe declarar **FUNDADA** la presente pretensión. Los argumentos de hecho y derecho en los cuales se basa la referida conclusión son los que a continuación procedemos a describir.
2. En atención a lo antes expuesto, el Árbitro Único es de la opinión que se analice si es que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), tal como fue emitida, se encuentra comprendida dentro de algún supuesto de nulidad establecido en nuestra legislación nacional.
3. Como primera actividad, vamos a proceder citar la **BASE NORMATIVA** aplicable al tema que nos convoca. Comenzaremos trayendo a colación lo dispuesto en la **Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225)**:

**" Artículo 19. Certificación de crédito presupuestario y adelanto de procedimientos de selección**

19.1 Es requisito para convocar un procedimiento de selección, bajo sanción de nulidad, contar con la certificación de crédito presupuestario..."

4. Sobre el tema, es claro y evidente que el legislador nacional considera que la certificación de crédito presupuestario es de una naturaleza eminentemente esencial; tanto es así, que dispone la nulidad del propio procedimiento de selección en caso no se posea o tenga el aludido requisito.
5. Del mismo modo, corresponde ahora proceder a citar la definición desarrollada por el **Ministerio de Economía y Finanzas (MEF)**, respecto al concepto **Certificación Presupuestal**<sup>4</sup>:

Acto de administración, cuya finalidad es garantizar que se cuenta con el crédito presupuestario disponible y libre de afectación, para comprometer un gasto con cargo al presupuesto institucional autorizado para el año fiscal respectivo, previo cumplimiento de las disposiciones legales vigentes que regulen el objeto materia del compromiso. Dicha certificación implica la reserva del crédito presupuestario, hasta el perfeccionamiento del compromiso y la realización del correspondiente registro presupuestario.

6. En atención a lo expuesto en los párrafos anteriores, vemos que la importancia de la certificación presupuestal radica en ser la constancia de la existencia de fondos económicos que respalden o sustenten la contratación que se pretende realizar.
7. Continuando con la exposición de la base normativa, ahora pasaremos a citar el **Acuerdo Marco IM-CE-2017-2**:

**"2.9 Orden de compra digitalizada.** Refiérase a la orden de compra generada por la ENTIDAD a través del sistema de gestión administrativa que utiliza, por ejemplo: SIGA, BaaN, SAP, etcétera, la cual deberá contar con<sup>5</sup>: i) certificación de crédito presupuestario; ii) firma y sello respectivo de los responsables que autorizaron la contratación; iii) número de registro SIAF y iv) corresponder con la información registrada en el APLICATIVO para la contratación que respalda...".

<sup>4</sup> Ver: <https://www.mef.gob.pe/es/glosario-sp-5902>

<sup>5</sup> La negrita y subrayado es nuestro.

8. Tal como se puede verificar, el **Acuerdo Marco IM-CE-2017-2** señala, de manera imperativa, cuales son las condiciones y/o requisitos con los que deberá contar una Orden de Compra digitalizada. Como es evidente, el número de registro SIAF se encuentra descrito dentro de los mismos. Hay que tener muy presente que el SIAF (Sistema Integrado de Administración Financiera), es una herramienta informática que sirve de apoyo a la Gestión Financiera del Tesoro Público.
9. Sumado a lo expuesto en el párrafo anterior, tenemos que advertir que tal es grado de importancia de dicha condición y/o requisito que inclusive el propio **Acuerdo Marco IM-CE-2017-2**, **faculta al Proveedor a rechazar dicha Orden de Compra** cuando se hubiera omitido consignar el número de registro SIAF:

(...)

- 7.1.21. El **PROVEEDOR** podrá registrar el rechazo de la **ORDEN DE COMPRA** de forma manual como máximo hasta el primer (01) día hábil siguiente de generado el estado **PUBLICADA** únicamente cuando la **ORDEN DE COMPRA** digitalizada(7) no guarde relación con las condiciones(8) establecidas para ésta, y para los efectos deberá detallar en que extremo no guarda relación la **ORDEN DE COMPRA**.

---

(7) Refiérase a la orden de compra generada por la ENTIDAD a través del sistema de gestión administrativa que utiliza, por ejemplo: SIGA, BaaN, SAP, etcétera, la cual deberá contar con: i) certificación de crédito presupuestario; ii) firma y sello respectivo de los responsables que autorizaron la contratación; iii) número de registro SIAF; y iv) corresponder con la información registrada en el APLICATIVO para la contratación que respalda.

(8) Tales como por ejemplo: i) las fichas-producto consignadas en la orden de compra digitalizada no coincidan con las fichas-producto detalladas en la orden de compra del APLICATIVO ii) el monto consignado en la orden de compra digitalizada no coincide con el detallado en la orden de compra del APLICATIVO, iii) la cantidad consignado en la orden de compra digitalizada no coincide con la detallada en la orden de compra del APLICATIVO, iv) la unidad consignada en la orden de compra digitalizada no coincide con la detallada en la orden de compra del APLICATIVO, v) **el número de registro SIAF** no haya sido consignado digitalizada, entre otros. (negrita y subrayado nuestro)

(...)

10. Habiendo sido expuesta la base normativa y sobretodo teniendo ya en claro cuales son las condiciones y/o requisitos que son imprescindibles tener en consideración en el proceso de emisión de una Orden de Compra; a continuación, corresponde

volver a exponer los hechos que se han suscitado en el presente caso. Lo que se busca con lo antes indicado, es poder concluir si el presente caso se encuentra comprendido dentro de un supuesto de nulidad.

11. Empezaremos analizando la **Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017 -MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017)**.

a) **Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017 -MML-GA/SLC:** Al revisar el aludido documento hemos podido identificar 2 (dos) hallazgos que consideramos no satisfacen la normativa nacional de contratación estatal: (1) El primero se encuentra referido a la falta de número de SIAF. Conforme lo dispone el **Acuerdo Marco IM-CE-2017-2 (Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco)**, Numeral 7.1.19, la Entidad debió tener en consideración el número de expediente SIAF al momento de generar la Orden Compra, hecho que se no se produjo en el presente caso. (2) Se consigna una nota, en la cual se advierte lo siguiente: "En caso de incumplimiento injustificado de la Orden por parte del Proveedor, se le aplicará una penalidad del 5 % del monto total de la orden de compra.". Como se puede verificar, se esta estableciendo una penalidad que no va en concordancia con lo dispuesto en la Ley de Contrataciones y su Reglamento. La mejor muestra de su inaplicabilidad se encuentra al revisar la Resolución que declara resuelta la Orden de Compra, decimos eso por que al leer el aludido documento, no se observa, en algún extremo del mismo, que se aplicara una penalidad en atención a dicha nota.

b) **Orden Electrónica N° 17643-2017:** En el presente caso, se pudo corroborar que la Orden de Compra Electrónica poseía un Número de expediente SIAF que no pertenecía a GUTICELLI S.C.R.L (Demandante).

12. Para el Árbitro Único es algo incuestionable que conforme los hechos expuestos en autos, no se ha llegado a probar que la **Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017 -MML-GA/SLC** contaba con certificación de crédito presupuestario. Por un lado tenemos un documento que carece de número de

expediente SIAF y por otro extremo, se consigna un número de expediente SIAF que no guarda ningún tipo de relación con el proveedor (Demandante).

13. Desde nuestra perspectiva, y concordancia con lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225), consideramos que la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 000743-2017 -MML-GA/SLC, debe ser considerada nula, dado que no se encuentra acreditado en autos la existencia de crédito presupuestario disponible y libre de afectación para comprometer un gasto con cargo al presupuesto institucional autorizado para el respectivo año fiscal.
14. Es por todo lo antes expuesto, que el Árbitro Único procede a declarar **FUNDADA** la presente pretensión, en consecuencia, considera que corresponde que se declare nula la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), y en consecuencia sin efectos jurídicos para el demandante.

**Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único resuelva que la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017) tiene efecto jurídico para el demandante y ordene la entrega de los bienes derivados de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC si se efectuó y si el demandante si cumplió con sus obligaciones contractuales y si el demandado es responsable de la no recepción de los bienes.

15. En el caso de la presente pretensión, el Árbitro Único procede a indicar que al haber sido amparada la Segunda Pretensión Principal, no corresponde que se pronuncie sobre la presente pretensión subordinada.
16. No esta demás indicar, que las pretensiones subordinadas son todas aquellas cuya evaluación por parte de la autoridad se encuentra sujeta a que la pretensión principal sea desestimada.

**Primera Pretensión Principal:**

**Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare o no sin efecto y/o nula la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC).**

17. El Árbitro Único considera que se debe declarar **FUNDADA** el primer punto controvertido que corresponde a la presente pretensión. Los argumentos de hecho y derecho en los cuales se basa la referida conclusión son los que a continuación señalo.
18. Tomando como premisa lo resuelto en el segundo punto controvertido, con esto nos referimos a la declaración de nulidad de la la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, el Árbitro Único desea señalar que desde su punto de vista nos encontramos frente a una resolución contractual que nunca tuvo efectos legales debido a que la relación contractual no habría existido conforme a las normas de contrataciones del Estado aplicables al caso concreto.
19. En estricto, debo indicar que se practicó una resolución contractual sobre una Orden de Compra que era nula. He llegado a determinar esta conclusión legal debido a que, si bien se pudo haber seguido todo el procedimiento señalado en la Ley de Contrataciones y su Reglamento para resolver el contrato, todos los actos preparatorios de la contratación se realizaron sobre la base de una premisa errónea, la misma que consistía en considerar válida la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC. Pero, luego de evaluar los hechos, expuestos por cada una de las partes, he llegado a encontrar que el escenario corresponde a una resolución contractual carente de efectos jurídicos. No esta demás indicar, que el detalle del por que considero inválida la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC, se encuentra descrito en los considerandos del segundo punto controvertido.
20. Por tanto, es debido a que el Contrato es inválido lo que me permite concluir que la resolución contractual realizada por la Municipalidad Metropolitana de Lima (Demandada), derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), y planteada mediante Carta Notarial N° 319474

(Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC), carece de efectos jurídicos, en estricto resulta siendo ineficacia.

21. Es por todo lo antes expuesto, que el Árbitro Único procede a declarar **FUNDADA** la presente pretensión, en consecuencia, considera que corresponde que se declare ineficaz la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC).

**Tercera Pretensión Principal:**

**Determinar a quien corresponda se ordene el pago de los costos y costas del proceso arbitral.**

22. En cuanto a la **Tercera Pretensión Principal**, el Árbitro Único considera que se debe declarar **FUNDADA** la presente pretensión. Los argumentos de hecho y derecho en los cuales se basa la referida conclusión son los que a continuación procedemos a describir.

23. Empezaremos citando el TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje:

**Artículo 59. Gastos del arbitraje y laudo**

El Tribunal Arbitral deberá pronunciarse en el laudo sobre los gastos arbitrales, atendiendo a lo pactado por las partes en el convenio arbitral, en caso contrario, previa liquidación de la Secretaría del SNCA- CONSUCODE, decidirá a su entera discreción quien debe asumirlos o en que proporciones deben dichos gastos distribuirse entre las partes.

24. Del mismo modo, corresponde ahora traer a colación el D.L. N° 1071 (Decreto Legislativo que norma el arbitraje):

**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<sup>6</sup>. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratar estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

25. En atención a lo expuesto a las normas citadas y a lo resuelto en el Laudo Arbitral, es evidente que la parte vencida en el presente proceso es la Municipalidad Metropolitana de Lima, razón por la cual el Árbitro Único considera que la Demandada deberá asumir el pago del íntegro de los costos del presente proceso.
26. Por otro lado, es pertinente advertir que mediante "Liquidación de Gastos Arbitrales" de fecha 28 de agosto del 2018, la Secretaría del SNA-OSCE estableció los siguientes montos:

Gastos Arbitrales del proceso	
Árbitro Único	S/ 3,819.00 (monto neto)
Gastos Administrativos de la Secretaría del SNA - OSCE	S/ 2,115.74 (incluido IGV)

27. Es importante mencionar que el Árbitro Único dispone que la Municipalidad Metropolitana de Lima reintegre todos los gastos arbitrales que hubiera asumido Gucicelli S.C.R.L., en vía de subrogación.
28. Adicionalmente a lo antes señalado, el Árbitro Único procede a indicar que de acuerdo con el Artículo 70° del D. Legislativo No. 1071, Ley de 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.

<sup>6</sup> La negrita y el subrayado es nuestro.

- e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

29. Es por todas las consideraciones antes expuestas, que el Árbitro Único procede a **DECLARAR FUNDADA** la presente pretensión y en consecuencia corresponde ordenar a la Municipalidad Metropolitana de Lima (Demandada), que asuma el pago de todos los costos y/o gastos arbitrales en los cuales habría incurrido Gucicelli S.C.R.L. (Demandante), incluyendo los pagos que se hubieran realizado en vía de subrogación.

**X. De la decisión**

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Árbitro Único, **RESUELVE:**

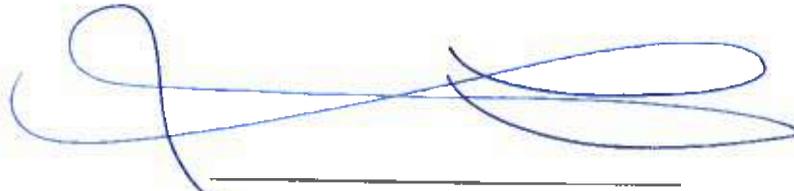
**PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL;** en consecuencia considera que corresponde que se declare nula la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), y en consecuencia sin efectos jurídicos para el demandante.

**SEGUNDO.-** El Árbitro Único procede a indicar que al haber sido amparada la Segunda Pretensión Principal, no corresponde que se pronuncie sobre la Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.

**TERCERO.- DECLARAR FUNDADA LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL;** en consecuencia, considera que corresponde que se declare nula la resolución contractual derivada de la Orden de Compra N° 000743-2017-MML-GA/SLC (Orden Electrónica N° 17643-2017), planteada con Carta Notarial N° 319474 (Carta N° 026-2017-MML-GA-SLC).

**CUARTO.- DECLARAR FUNDADA la TERCERA PRETENSIÓN** y en consecuencia corresponde ordenar a la Municipalidad Metropolitana de Lima (Demandada), que asuma el pago de todos los costos y/o gastos arbitrales en los cuales habría incurrido Gucicelli S.C.R.L. (Demandante), incluyendo los pagos que se hubieran realizado en vía de subrogación.

**QUINTO:** DECLÁRASE por concluido el presente arbitraje y **DISPÓNGASE** el archivo de los actuados.



---

**José Guillermo Zegarra Pinto**  
**Árbitro Único**

**LAUDO DE DERECHO**

**GUTICELLI S.C.R.L.**  
(Demandante)

**MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**  
(Demandado)

**Árbitro Único:**

Dr. José Guillermo Zegarra Pinto

**Expediente:**

S 18 - 2018/SNA-OSCE