

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA DIVERSOS ARTÍCULOS DEL DECRETO LEGISLATIVO N. ° 1071, DECRETO LEGISLATIVO QUE NORMA EL ARBITRAJE, DE LA LEY N. ° 30225, LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO Y DE LA LEY N. ° 27584, LEY QUE REGULA EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PARA GARANTIZAR LA ADECUADA EJECUCIÓN DE LAS OBRAS PÚBLICAS

Artículo 1.- Objeto de la ley

La presente Ley tiene por objeto modificar diversos artículos del Decreto Legislativo N. ° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, de la Ley N. ° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y de la Ley N. ° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, a fin de regular el otorgamiento de medidas cautelares cuando el Estado peruano es parte de procesos arbitrales, así como la declaración de abandono de procesos arbitrales ad hoc sin tribunal arbitral constituido para resguardar el interés público. Asimismo, se habilita la competencia del Poder Judicial para resolver controversias derivadas de los procedimientos de selección o ejecución de obras públicas, a través de un proceso idóneo y célere.

Artículo 2.- Modificación de los artículos 7, 8, 47 y 50 del Decreto Legislativo N. ° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje

Modifícanse los artículos 7, 8, 47 y 50 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, en los siguientes términos:

“Artículo 7.- Arbitraje ad hoc e institucional.

(...)

2. Las instituciones arbitrales constituidas en el país deben ser personas jurídicas, con o sin fines de lucro. En los arbitrajes en los que el Estado peruano es parte, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos se encarga de su acreditación, registro, renovación y supervisión”.

“Artículo 8.- Competencia en la colaboración y control judicial.

(...)

2. Para la adopción judicial de medidas cautelares es competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez especializado en lo civil del lugar en que la medida deba ser ejecutada o el del lugar donde las medidas deban producir su eficacia. Los afectados con la medida acuden al juez competente quien es el especializado en lo comercial o en su defecto en lo civil del domicilio principal de la contraparte. Son nulas de pleno derecho, las medidas cautelares otorgadas por la autoridad judicial inobservando el presente artículo.

(...)

En los casos en los que el Estado peruano es la parte afectada con la medida cautelar, se exige como contracautela la presentación de una fianza bancaria y/o patrimonial solidaria, incondicionada, **irrevocable** y de realización automática a **primer requerimiento** a favor de la entidad pública afectada, **con una vigencia no menor de seis (06) meses, debiendo ser renovada por el tiempo que dure el proceso, y otorgada por una entidad que cuente con clasificación de riesgo B o superior, supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradores Privadas de Fondos de Pensiones. Es improcedente la caución juratoria como contracautela en estos casos.**

El monto de la contracautela lo establece el juez o la jueza o el **órgano** arbitral ante quien se solicita la medida cautelar, dicho monto no debe ser menor a la garantía de fiel cumplimiento. **Si la solicitud cautelar es menor a la garantía de fiel cumplimiento, el monto de la contracautela será equivalente al monto protegido por la medida cautelar.**

La autoridad judicial o el órgano arbitral que reciba la solicitud cautelar debe verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos al momento de recibir la fianza bancaria y/o patrimonial, bajo sanción de nulidad de pleno derecho de la medida cautelar concedida”.

La ejecución de la carta fianza se establece conforme a lo resuelto por el/la juez/a o el **órgano** arbitral, según corresponda.

(...)

“Artículo 47.- Medidas cautelares.

(...)

4. (...) Cuando se trate de controversias surgidas contra el Estado peruano, presentada la solicitud cautelar, la autoridad judicial o el **órgano** arbitral debe ponerla en conocimiento del Procurador Público de la entidad involucrada y otorgarle un plazo de cinco (5) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho. Con o sin absolución, la autoridad judicial o el **órgano** arbitral emite una decisión sobre el pedido. Es nula la medida cautelar otorgada sin traslado previo al procurador público de la entidad.

En los arbitrajes en los que el Estado peruano es el afectado con la medida cautelar, previo a la decisión, la autoridad judicial o el **órgano** arbitral debe evaluar la irreversibilidad de la medida, así como el perjuicio que ésta pudiera generar al interés público.

5. Constituido el **órgano** arbitral, cualquiera de las partes puede informar a la autoridad judicial de este hecho y pedir la remisión al **órgano** arbitral del expediente del proceso cautelar. La autoridad judicial está obligada, bajo responsabilidad, a remitirlo en el estado en que se encuentre, **en el plazo máximo de cinco (05) días hábiles.**

Sin perjuicio de ello, cualquiera de las partes pueda presentar al **órgano** arbitral copia de los actuados del proceso cautelar. La demora de la autoridad judicial en la remisión no impide al tribunal arbitral pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada, dictada o impugnada. En este último caso, el tribunal arbitral tramitará el medio impugnatorio interpuesto bajo los términos de una reconsideración contra la medida cautelar.

Son nulas de pleno derecho las resoluciones o medidas cautelares adoptadas por la autoridad judicial que se emitan con posterioridad a la constitución del órgano arbitral. La autoridad judicial que, con conocimiento previo, emita alguna resolución o conceda medidas cautelares sobre controversias que vienen siendo conocidas por órgano arbitral constituido incurre en el delito de avocamiento indebido previsto en el artículo 410° del Código Penal vigente.

El juez consulta a la institución arbitral para determinar que existe un órgano arbitral previamente constituido y verificar la existencia de la cláusula arbitral correspondiente.”

(...)

“Artículo 50 - A.- Abandono.

(...)

Si por causas imputables a las partes transcurren cuatro (4) meses desde el inicio del arbitraje ah doc y no se constituye el órgano arbitral, opera de pleno derecho el abandono del proceso arbitral.

(...)

Artículo 3.- Modificación de los artículos 10, 32, 33, 36 y 45 de la Ley N. ° 30225, Ley de Contrataciones del Estado

Modifícanse los artículos 10, 32, 33, 36 y 45 de la Ley N. ° 30225, Ley de Contrataciones del Estado:

“Artículo 10. Supervisión de la Entidad

(...)

10.2 Cuando la supervisión sea contratada con terceros, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la prestación a supervisar y comprender hasta la liquidación de la obra o la conclusión del servicio, de acuerdo a lo que establece el reglamento. Asimismo, el reglamento establece los mecanismos a aplicar en los casos en los que surjan discrepancias en el contrato durante su vigencia y estas se sometan a un proceso judicial o arbitraje.”

" Artículo 32. Contrato

(...)

32.3 Los contratos regulados por la presente norma incluyen necesariamente y bajo responsabilidad las cláusulas referidas a: a) Garantías, b) Anticorrupción, c) Solución de controversias, d) Resolución de contrato por incumplimiento, conforme a lo previsto en el reglamento, y e) Cláusula resolutoria expresa.

(...)

“Artículo 33.- Garantías

(...)

33.4 La Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones puede aplicar una multa de hasta 150 Unidades Impositivas Tributarias y/o disponer el cierre temporal de las entidades financieras que incumplan con la obligación de ejecución de las garantías otorgadas dentro del plazo legal establecido.

La Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones lleva un registro del incumplimiento de la obligación de ejecución de las garantías otorgadas, a fin de disponer que dichas entidades no se encuentren habilitadas para emitir garantías en el marco de la presente ley por un periodo de un (1) año. En caso de reincidencia en el incumplimiento, la inhabilitación se extiende por un periodo de hasta tres (3) años.

33.5. Las entidades financieras que emitan garantías a las que se refiere la presente Ley, facilitan el acceso de estas a las Entidades públicas beneficiarias, debiendo para el efecto implementar los mecanismos correspondientes que permitan la aplicación de la presente disposición."

" **Artículo 36. Resolución de los contratos**

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

36.2 Todos los contratos incorporan una cláusula resolutoria expresa, bajo sanción de nulidad, en la cual se debe convenir expresamente que el contrato se resuelve cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte afectada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.

En el caso de la contratación de ejecución de obras, producida la resolución del contrato, se realiza la liquidación de la obra, procediendo que la entidad pública afectada inicie acciones para continuar o reanudar la ejecución de la misma en resguardo del interés público.

36.3 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11 de la presente Ley."

“Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual

45.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación, **proceso judicial** o arbitraje. Las controversias sobre la nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a **proceso judicial** o arbitraje.

Si al momento de la elaboración de las bases la entidad opta por acudir a la vía arbitral, dicha decisión debe encontrarse sustentada en un informe técnico que justifique la conveniencia para el interés público de acudir, en ese caso en particular, a la vía arbitral antes que a la judicial.

En el caso de la contratación de ejecución de obras, si por el objeto de la controversia se produce la paralización o suspensión de la ejecución de la obra o se incurre en alguna causal de ineficacia estructural o funcional del contrato, se realiza la liquidación de la misma hasta el momento en que se configuró el hecho que suscita la controversia. Realizada la liquidación, la entidad pública afectada inicia acciones para continuar o reanudar la ejecución de la obra, sin perjuicio del proceso judicial o arbitral que se siga.

Es nula de pleno derecho toda decisión judicial o arbitral que pudiera conllevar a la paralización o suspensión de la obra.

(...)

45.5 Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento o, **en caso de no haberse establecido en las bases que la vía sea conciliación o la arbitral, se inicia en el plazo establecido por la norma procesal de la vía judicial respectiva.**

(...)

45.7 Luego del pago final, las controversias solo pueden estar referidas a vicios ocultos en bienes, servicios u obras y a las obligaciones previstas en el contrato que deban cumplirse con posterioridad al pago final. En estos casos, el medio de solución de controversias se debe iniciar dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento o, **en caso de no haberse establecido en las bases que la vía sea la conciliación o la arbitral, se inicia en el plazo establecido por la norma procesal de la vía judicial respectiva.**

45.8 En los casos en que resulte de aplicación la Junta de Resolución de Disputas, pueden ser sometidas a esta todas las controversias que surjan durante la ejecución de la obra hasta la recepción total de la misma. Las decisiones emitidas por la Junta de Resolución de Disputas solo pueden ser sometidas a **proceso judicial o arbitraje** dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de recibida la obra. Las controversias que surjan con posterioridad a dicha recepción pueden ser sometidas directamente a **proceso judicial o arbitraje**, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.

(...)

45.20 En los casos en que se haya denegado la acumulación de pretensiones, la parte interesada puede **acudir a otra vía judicial o** iniciar otro arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada la denegatoria de la acumulación, siendo éste también un plazo de caducidad.

(...)"

Artículo 4.- Incorporación de los literales u), v), w) al párrafo 11.1 del artículo 11 y del literal o) al párrafo 50.1 del artículo 50 de la Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado

Incorpórese los literales u), v) y w) al párrafo 11.1 del artículo 11° y el literal o) al párrafo 50.1 del artículo 50° de la Ley N. ° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, de acuerdo al siguiente texto:

“Artículo 11. Impedimentos

11.1 Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, las siguientes personas:

(...)

u) Las personas naturales o jurídicas que suscribieron un contrato resuelto por causal imputable al contratista o un contrato declarado nulo por las causales previstas en los literales a) y b) del numeral 44.2 del artículo 44. El impedimento se aplica para los procesos de contratación en la Entidad con las que suscribieron el contrato hasta 12 meses después de la emisión del acto resolutivo correspondiente.”

v) Las personas naturales o jurídicas que de manera maliciosa hayan presentado recursos en instancias administrativas, arbitrales y/o judiciales de manera reiterada o sobre el mismo o similar petitorio con la finalidad de evitar que el Estado ejerza sus potestades.

w) Las personas naturales o jurídicas con uno o varios contratos suscritos con una o diversas instituciones, que incurran en penalidades de manera sistemática o maliciosamente, generando demoras o no pudiéndose ejecutar la finalidad de la contratación.

“Artículo 50.- Infracciones y sanciones administrativas

50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, incluso en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, cuando incurran en las siguientes infracciones:

(...)

o) Presentar recursos o solicitudes cautelares en instancia administrativa, arbitral o judicial de manera maliciosa o manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico o reiteradas sobre el mismo o similar petitorio a fin de evitar que el Estado ejerza sus potestades establecidas en la presente Ley y su Reglamento”

(...)

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. - Aplicación de la norma

Las modificaciones reguladas por la presente Ley se aplican de manera inmediata a todos los procesos judiciales y arbitrales en trámite en los que el Estado peruano es parte, aun cuando el tribunal arbitral no esté constituido y la controversia que lo haya originado derive de un contrato suscrito con anterioridad a su entrada en vigor.

Las personas naturales o jurídicas contra quienes se haya iniciado un proceso judicial o arbitral, no podrán participar, postular, contratar y/o subcontratar con la misma institución con la que tiene el proceso pendiente de resolver.

SEGUNDA. - Adecuación

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, implementa en cuanto fuera necesario y dentro del plazo de 60 días calendario, los instrumentos normativos, recursos, entre otros para la acreditación, registro, renovación y supervisión de las instituciones arbitrales que administren arbitrajes en los que el Estado peruano es parte.

TERCERA. - Reglamentación

El Poder Ejecutivo con refrendo del Ministerio de Economía y Finanzas adecúa el reglamento y el TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado a lo dispuesto por los artículos 3° y 4° de la presente ley, dentro del plazo de 90 días calendario. Asimismo, el Poder Ejecutivo con refrendo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos adecúa el TUO de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo a lo dispuesto por las Disposiciones Complementarias Modificadorias de la presente ley, dentro del plazo de 90 días calendario.

CUARTA. - Tribunal arbitral y Árbitro de emergencia

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, todas las referencias legales al tribunal arbitral, respecto al otorgamiento de medidas cautelares, podrá también entenderse referidas al árbitro de emergencia, siempre que se trate de una materia susceptible de arbitraje y que exista de por medio un convenio arbitral celebrado entre las partes que faculte el sometimiento a un árbitro de emergencia.

QUINTA. - Incorporación de la Décimo Quinta Disposición Complementaria Final al Decreto Legislativo N. ° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje

Incorpórase la Décimo Quinta Disposición Complementaria Final al Decreto Legislativo N. ° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, en los términos siguientes:

“DÉCIMO QUINTA. - Obligatoriedad de pronunciamiento sobre cláusula Anticorrupción en los contratos públicos

En los arbitrajes donde el Estado peruano es parte, el órgano arbitral emite pronunciamiento respecto a la aplicación de la cláusula anticorrupción establecida en el contrato en los casos donde haya sido invocada, sin necesidad de esperar el resultado de la determinación de responsabilidad penal o administrativa a la que haya lugar.

En todos los casos debe entenderse al Estado peruano como perjudicado ante el incumplimiento de la cláusula anticorrupción. Por ello, todos los contratos en los que el Estado peruano es parte incorporan obligatoriamente una cláusula anticorrupción, bajo sanción de nulidad. El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la Cláusula Anticorrupción da el derecho a la entidad correspondiente a resolver de pleno derecho el contrato, bastando para tal efecto que la entidad remita una comunicación informando que se ha producido dicha resolución, sin perjuicio de las acciones civiles, penales y administrativas a que hubiera lugar”.

Producida la resolución del contrato, se procede a la liquidación de la obra. Posteriormente, la entidad pública afectada inicia acciones para continuar o reanudar la ejecución de la obra en resguardo del interés público.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS MODIFICATORIAS

PRIMERA. - Modificación de los artículos 4, 5, 9 y 25 de la Ley N. ° 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo

Modifícanse los artículos 4°, 5°, 9° y 25° de la Ley N. ° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo en los siguientes términos:

“Artículo 4.- Actuaciones impugnables

Conforme a las previsiones de la presente Ley y cumpliendo los requisitos expresamente aplicables a cada caso, procede la demanda contra toda actuación realizada en ejercicio de potestades administrativas.

Son impugnables en este proceso las siguientes actuaciones administrativas:

(...)

7. Las omisiones o actuaciones realizadas por el contratista en los procedimientos de selección o ejecución de obras públicas.

“Artículo 5.- Pretensiones

En el proceso contencioso administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente:

(...)

6. La interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez de actuaciones realizadas en los procedimientos de selección o ejecución de obras públicas.

7. La realización o abstención de una actuación por parte del contratista en los procedimientos de selección o ejecución de obras públicas”.

“Artículo 9.- Competencia funcional

(...)

Cuando el objeto de la demanda versa sobre las pretensiones que se tramitan en el proceso abreviado, es competente, en primera instancia la Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia del domicilio principal de la entidad. En estos casos, solamente el Presidente de la Sala se avoca al conocimiento de la causa.

La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema resuelve en apelación. En este caso, se avocan al conocimiento de la causa, el Presidente y los dos jueces más antiguos. No procede recurso de casación.
(...)

“Artículo 25.- Proceso ordinario

Se tramitan conforme al presente procedimiento las pretensiones no previstas en el artículo 24 y **24-B** de la presente Ley, con sujeción a las disposiciones siguientes: (...)

SEGUNDA. - Incorporación de los artículos 24-B y 37-A en la Ley N. ° 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo

Incorporase los artículos 24-B y 37-A en la Ley N. ° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, de acuerdo al texto siguiente:

“Artículo 24-B.- Proceso abreviado

Se tramitan como proceso abreviado únicamente las pretensiones previstas en los incisos 6 y 7 del artículo 5°.

El proceso se tramita según las siguientes reglas de procedimiento:

1. Los plazos aplicables al proceso abreviado, bajo responsabilidad, son los siguientes:

a. Tres (03) días para interponer tachas u oposiciones, así como excepciones o defensas previas.

b. Cinco (05) días para contestar la demanda y/o reconvenir.

c. Tres (03) días para solicitar informe oral, contados desde la notificación de la resolución que dispone que el expediente se encuentra en estado de dictar sentencia.

d. Luego del informe oral, el juez emite sentencia. Excepcionalmente, el juez da a conocer el sentido del fallo, debiendo notificar la sentencia en un plazo de cinco (05) días.

e. En caso ninguna de las partes hubiera solicitado informe oral, el plazo de cinco (05) días para emitir sentencia se computa desde el día siguiente de vencido el plazo para solicitar informe oral.

f. Cinco (05) días para apelar la sentencia.

Los plazos se computan desde el día siguiente de recibida la notificación.

2. En esta vía procedimental procede la reconvenición.

“Artículo 37-A.- Medidas cautelares en los procesos abreviados

En el proceso abreviado pueden solo expedirse medidas cautelares de suspensión de los efectos del acto cuestionado. No cabe medida cautelar fuera del proceso. La Sala puede conceder en todo o en parte la medida solicitada.

Para el otorgamiento de una medida cautelar se toman en cuenta los siguientes elementos:

a. Se considere la verosimilitud del derecho invocado.

b. Se considere necesaria la emisión de una decisión preventiva por constituir peligro la demora del proceso.

c. La medida resulte adecuada y razonable para garantizar la eficacia de la pretensión, atendiendo a la irreversibilidad de la medida adoptada y al perjuicio que esta pueda generar al interés público. Para tal efecto, se debe ponderar la razonabilidad y la proporcionalidad entre la eventual afectación que causaría la medida cautelar al interés público, en especial a los beneficiarios de la obra pública, o a terceros, y el posible perjuicio que causaría al solicitante su no otorgamiento.

d. Se exija y se presente una contracautela consistente en una carta fianza solidaria, incondicionada, irrevocable y de realización automática a primer requerimiento a favor de la entidad pública afectada, con una vigencia no menor de seis (06) meses, debiendo ser renovada por el tiempo que dure el proceso, y otorgada por una entidad que cuente con clasificación de riesgo B o superior, supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradores Privadas de Fondos de Pensiones, cuyo importe sea no menor al diez por ciento (10%) del costo total de la obra, de acuerdo al expediente técnico, a fin de

garantizar el eventual resarcimiento de los daños y perjuicios que pueda irrogar la ejecución de la medida, bajo responsabilidad. En ningún caso se puede admitir como contracautela la caución juratoria.

La solicitud cautelar se tramita ante el mismo órgano jurisdiccional que conoce la demanda. Presentada la solicitud de medida cautelar, se corre traslado con sus recaudos a la parte demandada por el término de cinco (05) días hábiles. Transcurrido dicho plazo, la Sala resuelve dentro de los cinco (05) días siguientes, bajo responsabilidad.

Contra el auto que resuelve la solicitud cautelar procede recurso de apelación ante el mismo órgano competente para conocer el recurso de apelación en el proceso principal.

La medida cautelar se extingue de pleno derecho con la emisión de la resolución que pone fin a la instancia, desestimando la demanda.