

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Laudo de Derecho dictado por el Tribunal Arbitral presidido por el señor Armando Rafael Prieto Hormaza e integrado por el señor Marco Antonio Gutarra Baltazar y el señor Juan Hugo Villar Ñañez (en adelante, en conjunto, el “Tribunal Arbitral” o “Tribunal”, indistintamente), en la controversia surgida entre Edith Yeny Montenegro Paquiyauri (en adelante “EL CONTRATISTA”), de una parte; y, de la otra, la Municipalidad provincial de Huancavelica (en adelante, “LA ENTIDAD”).

RESOLUCION N° 10

Huancayo, 10 de Agosto de 2012.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

I.1. CONVENIO ARBITRAL

De conformidad con lo establecido en el Art. 40° del Decreto Legislativo 1017, Ley de Contrataciones del Estado, así como por lo dispuesto por el Art. 216° del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que complementa lo dispuesto en el “CONTRATO DE SERVICIOS DE CORTE DE ROCA SUELTA Y FIJA PERFORACION Y VOLADURA” N° 486-2010 derivado del “Proceso de Adjudicación de Menor Cuantía N° 114-2010- CEP/MPH (Primera Convocatoria) derivada de la adjudicación Directa b Selectiva N° 50-2010- CEP/MPH (Primera Convocatoria), del 03 de Diciembre de 2010, en el que se dispone que cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en el artículo 52° de la Ley.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

I.2. SEDE DEL TRIBUNAL

Las instalaciones de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo, sito en la Avenida Giráldez N° 634 de la ciudad de Huancayo, Departamento de Junín, República de Perú.

I.3. HECHOS DEL CASO

En el presente acápite se describen los hechos del caso que van desde los antecedentes del contrato materia de litigio, pasando por la ejecución del mismo hasta las controversias originadas a partir de ello. Estos hechos han sido elaborados teniendo en cuenta los documentos presentados por las partes así como lo alegado por las partes a lo largo del proceso; siendo que por ello su inclusión en esta sección no significa el reconocimiento de la veracidad de los hechos reseñados.

1. Que, LA ENTIDAD convoca al proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N° 114-2010.CEP/MDH, para el "CONTRATO DE SERVICIOS DE CORTE DE ROCA SUELTA Y FIJA PERFORACION Y VOLADURA" N° 486-2010 derivada de la adjudicación Directa Selectiva N° 50-2010- CEP/MPH (Primera Convocatoria).
2. Que, con fecha 03 de Diciembre de 2010, LA ENTIDAD otorga la Buena Pro al CONTRATISTA.
3. Que, con fecha 14 de Diciembre de 2010, LA ENTIDAD y LA CONTRATISTA firman el contrato por duplicado en señal de conformidad en la ciudad de Huancavelica.
4. Que, con fecha 06 de Enero de 2011, mediante Informe N° 0026-2011/MPH, SE DA A CONOCER QUE SE HA EFECTUADO LA PRESTACION POR UN TOTAL DE 3,500m³ de voladura de roca, conforme a los términos de referencia de contrato.

I.4. HECHOS DEL PRESENTE ARBITRAJE

En el presente acápite, se describen los hechos del arbitraje, los mismos que van desde la solicitud de arbitraje, pasando por la presentación de los escritos más relevantes, así como las audiencias más importantes, concluyendo con la emisión del presente Laudo.

1. Que, con fecha 17 de Setiembre de 2011, EL CONTRATISTA presentó la Solicitud de Arbitraje ante la Corte, solicitando el inicio de las actuaciones arbitrales, así como proponiendo la designación del árbitro único al señor Juan Hugo Villar Ñañez.
2. Que, con fecha 04 de Octubre de 2011, LA ENTIDAD da respuesta a la Solicitud de Arbitraje, aceptando la solicitud pero proponiendo considerar este arbitraje con un Tribunal Arbitral para lo cual cumplen con designar a nuestro Arbitro Abog. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR.
3. Que, con fecha 05 de Octubre de 2011, el Secretario General de la Corte de Arbitraje, mediante Cartas N° 002-STA-034-2011-CA/CCH se da conocimiento a la parte demandante sobre la aceptación del Arbitraje y proponiendo un Tribunal Arbitral y designando como Arbitro al Abog. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR, a efectos de resolver la Controversia entre el CONTRATISTA y la ENTIDAD en referencia al "CONTRATO DE SERVICIOS DE CORTE DE ROCA SUELTA Y FIJA PERFORACION Y VOLADURA" N° 486-2010 del 03 de Diciembre de 2010.
4. Que, con fecha 06 de Octubre de 2011 se llevó a cabo la diligencia de Acta de Designación del Tercer Arbitro y Presidente del Tribunal Arbitral, con el objeto de elegir al Presidente del Tribunal Arbitral; los Arbitro designados por las partes deliberaron designar al señor ARMANDO PRIETO HORMAZA como tercer arbitro.
5. Que, con fecha 21 de Octubre de 2011, de llevo a cabo la diligencia de Instalación del Tribunal Arbitral, con la asistencia dela señora Edith Yeny Paquiyauri Montenegro conjuntamente con el representante de la Municipalidad Provincial de Huancavelica,

procediéndose a fijar las reglas del presente proceso, así como los gastos arbitrales a ser asumidos por las partes.

6. Que, de fecha 08 de Noviembre de 2011, EL CONTRATISTA presenta su escrito de demanda, adjuntando los siguiente medios probatorios documentales, detallado en el acápite "MEDIOS PROBATORIOS":
 - a) Copia simple de DNI
 - b) Copia Legalizada del CONTRATO DE SERVICIOS DE CORTE DE ROCA SUELTA Y FIJA PERFORACION Y VOLADURA" N° 486-2010 del 03 de Diciembre de 2010.
 - c) Copia Legalizada del Informe N° 0026-2011/MPH de fecha 06 de Enero de 2011.
 - d) Copia Legalizada del RESUMEN DE VOLADURA CONTROLADA EN EL PROYECTO: MEJORAMIENTO Y TRATAMIENTO DE RESIDUOS SOLIDOS II ETAPA de fecha 06 de enero de 2011.
 - e) Copia Legalizada de la Carta Notarial de fecha 16 de Mayo de 2011, mediante el cual se emplaza a la entidad demandad cumplir con la contraprestación, materia de mi pretensión principal.
 - f) Copia Legalizada de la Carta Notarial de fecha 31 de Mayo de 201, mediante la cual se volvió a requerir el pago correspondiente, no teniendo ninguna respuesta o la mínima intención de pago por parte de la Entidad.
7. Que, con fecha 16 de Noviembre de 2011 se emite la Resolución N° 01 por la cual se admite a trámite la demanda presentada por EL CONTRATISTA danto traslado del escrito de demanda a LA ENTIDAD para que la conteste y de ser el caso, formule reconvencción dentro del plazo de diez días hábiles.
8. Que, con fecha 06 de Diciembre de 2011, mediante escrito N° 01 la ENTIDAD absuelve la demanda.
9. Que con fecha 04 de Enero de 2012 se emite la Resolución N° 03 por la cual se Admite a tramite la contestación de demanda.

10. Que, con fecha 20 de Febrero de 2012 se llevo a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
11. Que con fecha 21 de Febrero de 2012 se emite la Resolución N° 05, donde se declara infundada la tacha formulada por la Municipalidad Provincial de Huancavelica en su escrito N° 03 de Febrero de 2012.
12. Que con fecha 16 de Marzo de 12 se emite Resolución N° 06 donde se otorga el plazo de 5 días habituales para presentar sus alegatos y de ser el caso solicitar uso de la palabra.
13. Que con fecha 30 de Marzo de 2012, se emite la Resolución N° 07 donde se cita a las partes a la audiencia de informes orales para el día 13 de abril de 2012.
14. Que con fecha 16 de Abril de 2012 se llevo a cabo la audiencia de informes orales.
15. Que con fecha 06 de Julio de 2012, se emite la Resolución N° 09 donde se declara el cierre de la etapa de instrucción y fijándose el plazo para laudar en 30 días.

I.5. De la demanda

Mediante escrito 01 de fecha 08 de Noviembre de 2011, **Edith Yeny Montenegro Paquiyauri** presenta su demanda dirigida contra la **Municipalidad Distrital de Huancavelica**, pretendiendo esencialmente lo siguiente:

- a) Pretensión Principal: El pago de contraprestación siendo esta la suma de S/.66.150.00 (sesenta y seis mil ciento cincuenta nuevos soles), que debió ser paga después de diez días luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, previa conformidad emitida por el residente de obra, supervisor de obra y la Gerencia de Desarrollo Económico y Servicios Básicos.
 - a. Primera pretensión subordinada a la pretensión principal: La devolución de la Carta Fianza que tenía el carácter de ser incondicional, solidaria, irrevocable y

de realización automática al solo requerimiento de la Municipalidad cuya suma fue por el 10% del monto contractual.

- b. Segunda pretensión subordinada a la pretensión principal: La indemnización por daños y perjuicios, derivado de la responsabilidad civil contractual con la suma no menor de S/. 40.000.00 (/cuarenta mil y 00/100 nuevos soles), que comprendan las consecuencias que derivan de la acción u omisión generadora de daños, mas sus respectivos intereses legales, desde la fecha en que se genero el daño.

Edith Yeny Montenegro Paquiyauri, ampara su demanda esencialmente en lo siguiente:

- ✓ Con fecha 03 de Diciembre de 2010, las partes suscribieron el contrato de menor cuantía N° 114-2010- CEP/MPH, (primera convocatoria) derivada de la adjudicación directa selectiva N° 50-2010-CEP/MPH (primera convocatoria) para la contratación del **Servicios de Corte de roca suelta y fija, perforación y voladura controlada para Proyecto de Mejoramiento de Sistema de Tratamiento de Residuos sólidos de Huancavelica II Etapa.**
- ✓ Con fecha 14 de Diciembre de 2010, se suscribió el acto jurídico contenido en el documento denominado **Contrato de Servicios de Corte de roca suelta y fija, perforación y voladura N° 486-2010-ALC/MPH.**
- ✓ Con atendiendo al contenido del contrato y en fiel cumplimiento del mismo se ejecuto la prestación que me correspondía, conforme lo establecía dicho acto jurídico se considero el inicio, la culminación, lugar y forma de la prestación, haciendo ver que yo si cumple con lo establecido en dicho contrato.
- ✓ Con fecha 06 de Enero de 2011 mediante informe N° 0026-2011/MPH el Residente de obra hace de conocimiento al jefe de INFLAPLAT, que se ha efectuado la prestación por un total de 3.500 m3 de voladura de roca.

- ✓ Con fecha 18 de Febrero de 2011, el Residente de obra otorga la conformidad del servicio de corte de roca suelta y fija, perforación y voladura por la suma de S/. 66.150.00 (sesenta y seis mil ciento cincuenta nuevos soles).
- ✓ Con fecha 16 de Mayo de 2011, emplace Carta notarial a la demandada a efectos de que cumpla con pagar la contraprestación.
- ✓ Con fecha 31 de mayo de 2011, emití nuevamente Carta notarial, mediante el cual se requiere se me haga efectivo el pago de mis servicios, no obteniendo ninguna respuesta.
- ✓ Con fecha 14 de Diciembre de 2010 se hizo entrega de la Carta Fianza, por la suma de S/. 6.615.00 (seis mil seiscientos quince y 00/10 nuevos soles), por los argumentos ya mencionados y habiendo cumplido en su totalidad con los servicios requeridos la demandada debe de cumplir con devolver la Carta Fianza.

I.6. De la contestación de la demanda

- ✓ Que mediante Informe N° -2011/GJLLC-MPH-EXRO-RSP-HVCA de fecha 25 de Marzo de 2011, el Ing. Genaro Justo Llerena Cárdenas, consigna en que dichos trabajos realizados han sido durante los meses de abril a octubre de 2010, donde consta que para el 06 de enero de 2011 el Ing. No tenía vínculo laboral con la entidad.
- ✓ Que la Municipalidad Provincial de Huancavelica considera que todos los documentos son falsos pues carecen de sustentación de acuerdo con las fechas, pues estas no coinciden pues los trabajos fueron elaborados en fechas distintas a las plasmadas en los documentos. Asimismo, de considerar que no cuentan con una recepción por parte de la Entidad.
- ✓ En el informe N° 016-2011/GTLLC-MPH-EXRO-RSP-HVCA, de fecha 18 de Abril de 2011, se detalla de manera clara que las fechas en que se realizaron

algunos trabajos por parte de la accionante, y en un volumen total de 2.908.23 m³ y que fuera presentado a la entidad con fecha 29 de abril de 2011.

- ✓ Que la accionante mediante las cartas notariales ha venido exigiendo el pago de manera fehaciente, pues argumenta haber cumplido con los trabajos encomendados y para ello adjunta documentos que carecen de valor probatorio alguno.

CONSIDERANDO:

II. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

II.1. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no declarar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Contrato de Servicio de Corte de Roca Suelta y fija, perforación y volcadura controlada: “Para el mejoramiento del Sistema de tratamiento de residuos sólidos de Huancavelica II Etapa”, del 14 de Diciembre de 2010, por parte de Edith Yeny Montenegro Paquiyauri en favor de la Municipalidad Provincial de Huancavelica.”

Para la demandante, las obligaciones contractuales emanadas del Contrato de Servicios de corte de roca suelta y fija perforación y voladura, - N° 486-2010-ALC/MPH del 14 de Diciembre de 2010 (en adelante, “el Contrato”) se encuentran plenamente cumplidas, esto es, de conformidad a los medios probatorios consignados en los anexos 1-A, 1-B y 1-C.

Por su parte, para la demandada tales documentos resultan ser falsos en vista a dos puntos: i) la falta de recepción de los mismos por parte de la Entidad; y ii) que los servicios cumplidos a los que se refiere la demandada han sido realizados antes de la celebración del Contrato, por lo que no corresponde pago de contraprestación alguna conforme al Contrato.

Ahora bien, es labor de éste Tribunal verificar si tales servicios fueron prestados de conformidad con el Contrato suscrito, en consideración de la normatividad vigente en contrataciones públicas. Para tal cometido debe procederse a analizar las posiciones de las partes: i) la base fáctica del contratista; y ii) la base fáctica de la Entidad.

i) La base fáctica del Contratista

Como ya fue expuesto, con fecha 08 de Noviembre de 2011, mediante su escrito de demanda, se hacen presenten los medios probatorios consignados en los anexos 1-A, 1-B y 1-C, por los cuales el ingeniero Residente de Obra, Genaro Justo Llerena Cárdenas, otorga conformidad de los servicios realizados por el Contratista conforme a las especificaciones de la cláusula segunda del Contrato (3,500 m³ de roca suelta y fija, así como de coladura de roca).

Los citados medios probatorios 1-B y 1-C fueron tachados por la Entidad en su escrito de contestación de demanda presentado el 06 de Diciembre de 2011.

Dicha tacha fue resuelta mediante Resolución 05 del 21 de Febrero de 2012 declarándola infundada, dando cuenta –a su vez– a las partes de que los referidos medios probatorios serán valorados como los documentos privados que representan.

Teniendo ello en consideración, a los efectos de la recepción y conformidad de los servicios, es menester dar cuenta de la prescripción del artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, “el Reglamento”):

“Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación,

la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendarios. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos.” (El énfasis es nuestro).

Lo citado halla concordancia con lo establecido en la **cláusula novena del Contrato**, coligiendo que la recepción y conformidad del servicio queda a cargo del órgano de administración de la Entidad, la cual procederá teniendo en cuenta el Informe elaborado por el área usuaria.

De los medios probatorios presentados por el Contratista no se advierte documento alguno en el que conste el Acto Administrativo que dé cuenta de la recepción y conformidad de los servicios prestados conforme al Reglamento, pues sólo se cuenta con la versión del área usuaria (representada en su Residente de Obra) acerca del cumplimiento del Contrato.

En consecuencia, estando al principio de legalidad que rige el derecho público en general (y dentro de él, el “Derecho de las Contrataciones Públicas” o “del Estado”), éste Tribunal no



encuentra la base fáctica y legal para amparar tal pretensión, es decir, no existe fundamento para determinar si el Contratista cumplió con sus obligaciones contractuales.

ii) La base fáctica de la Entidad

Teniendo en cuenta que éste Colegiado ha declarado infundada la tacha formulada por la Entidad, el análisis de la base fáctica de dicha parte deberá tener en cuenta la **validez en la admisibilidad** de dichos medios probatorios ofrecidos por el Contratista, quedando por valorar dichos documentos en su contenido (en su fondo), pues mientras no exista resolución judicial que declare la falsedad de dichos documentos, los mismos ostentan validez conforme a lo dispuesto en la Resolución 05.

En tal sentido, la Entidad refiere que los servicios prestados por el Contratista han sido realizados meses antes de la suscripción del mismo, tal y como consta en los Informes N° - 2011/GJLLC-MPH-EXRO-RSP-HVCA del 25 de Marzo de 2011 y N° 016-2011/GTLLC-MPH-EXRO-RSP-HVCA, del 18 de Abril de 2011, emitidos por el Residente de Obra, Genaro Justo Llerena Cárdenas. Por tanto, para la Entidad, el Contratista pretende fundar su pedido de cumplimiento de obligaciones contractuales y consecuente pago en base a una conformidad otorgada recientemente por el mismo Residente de Obra, esto es, para los servicios prestados anteriormente a la suscripción del Contrato, incluso antes de convocarse el Proceso de Selección que da origen al Contrato.

Asimismo, concordando con lo argumentado por la Entidad, éste Tribunal advierte que dichos Informes fueron citados por el Contratista como fundamento de pago de la contraprestación en su Carta Notarial del 31 de Mayo de 2011, notificada a la Entidad el 01 de Junio de 2011, pero que sin razón alguna no fueron presentados como medios probatorios en su demanda.

A su vez, del medio probatorio adjunto al escrito presentado por el Contratista el 07 de Mayo de 2012, a la sede de la Corte de Arbitraje, el Contratista da cuenta de que los servicios fueron

brindados entre los meses de Abril a Octubre de 2010, terminando el trabajo al mes de Febrero de 2011¹.

Conclusión

Coligiendo, de la valoración conjunta de los medios probatorios ofrecidos por ambas partes en sus escritos de demanda y contestación, así como del escrito presentado el 07 de Mayo de 2012, éste Tribunal advierte que los servicios de corte de roca suelta y fija, perforación y voladura de roca, brindados por el Contratista, fueron realizados entre los meses de Abril a Octubre de 2012, complementados hasta el mes de Febrero de 2011, tal y como es demostrado por las partes con los medios probatorios citados.

Por tanto, los servicios referidos tienen su origen en un tiempo anterior a la suscripción del Contrato, lo que no permite presumir que fueron originados en el Contrato N° 486-2010-ALC/MPH.

Asimismo, la conformidad otorgada por el Residente de Obra con fecha de Enero de 2011 no puede ser valorada como tal, pues no es la autoridad competente para dictar el acto administrativo de la conformidad de los servicios prestados según el artículo 176° del Reglamento. Esto último, en el negado supuesto de que el origen de los servicios sea el Contrato.

Así también, conforme a lo dispuesto por el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado², aprobada mediante Decreto Legislativo 1017 (en adelante, "la Ley"), es de precisar

¹ Véase Informe N° 015.2011-MPH/INFRAPLAT/MSTRS II ETAPA-HVCA.RO-ngp del 25 de Febrero de 2011.

² **Ley de Contrataciones del Estado**

Artículo 52.- Solución de controversias

Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, **debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato**, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras

que la jurisdicción arbitral es competente para conocer cualquier conflicto suscitado a partir de la suscripción del Contrato hasta la culminación del mismo³. En ese sentido, cualquier diferencia suscitada anteriormente al acto de suscripción conforme al artículo 139° del Reglamento deberá ser reclamado en una vía diferente a la arbitral.

Por los argumentos expuestos, el Tribunal conviene en declarar infundada la pretensión del contratista.

II.2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancavelica la procedencia de pago de la suma de S/.66,150.00 (Sesenta y seis mil ciento cincuenta y 00/100 Nuevos Soles) a favor de Edith Yeny Montenegro Paquiyauri, por concepto de cumplimiento del Contrato de Servicio de Corte de Roca Suelta y fija, perforación y volcadura controlada: “Para el mejoramiento del Sistema de tratamiento de residuos sólidos de Huancavelica II Etapa”, del 14 de Diciembre de 2010.”

Teniendo en consideración los argumentos expuesto en el análisis del primer punto controvertido, al no verificarse el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del Contratista, consecuentemente no corresponde ordenar el pago de alguna contraprestación a favor de dicha parte con motivo del Contrato suscrito.

Por tanto, éste Colegiado conviene en declarar infundada la pretensión demanda por el Contratista.

entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50° de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

(...)(El énfasis es nuestro).

³ **Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**

Artículo 177.- Efectos de la conformidad

Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. ***Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo.***

(...)(El énfasis es nuestro).

II.3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no declarar la procedencia de la devolución de la Carta Fianza establecido en la cláusula séptima del Contrato de Servicio de Corte de Roca Suelta y fija, perforación y volcadura controlada: “Para el mejoramiento del Sistema de tratamiento de residuos sólidos de Huancavelica II Etapa”, del 14 de Diciembre de 2010; por el monto de S/.6,615.00 (Seis mil seiscientos quince con 00/100 Nuevos Soles) a favor de Edith Yeny Montenegro Paquiyaui.”

El objeto de la garantía de fiel cumplimiento ofrecida a favor de la Entidad es asegurar el cumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del Contratista, por lo que su vigencia se encuentra condicionada al cumplimiento de los servicios obligados.

De los argumentos expuestos, al no existir la conformidad por las obligaciones “contractuales” a cargo del Contratista, dicha garantía debe permanecer en poder de la Entidad, a fin de que sea ésta quien disponga el destino de la misma, en razón al cumplimiento del Contrato y conforme a lo prescrito en la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

En tal sentido, éste Tribunal Arbitral dispone declarar infundada ésta pretensión.

II.4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancavelica la procedencia de pago de la suma de S/.40,000.00 (Cuarenta mil con 00/100 Nuevos Soles) a favor de Edith Yeny Montenegro Paquiyaui por concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivado de la responsabilidad civil contractual.”

Conforme a lo dispuesto por el artículo 1331° del Código Civil “[l]a prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también **corresponde al perjudicado** por la inejecución de la obligación, o por su

cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.” (El énfasis es nuestro). De lo que se entiende que es el Contratista el encargado de probar la ocurrencia de daños y perjuicios en su contra a través de sus medios probatorios.

De la revisión de los escritos presentados por la demandante, si bien se alega el sufrimiento de las consecuencias de los daños y perjuicios (patrimoniales y morales) supuestamente causados por la Entidad, tales argumentos no son factualmente probados por la misma, por lo que no puede ampararse una pretensión que no llegó a ser probada por quien la alega⁴.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que los supuestos daños y perjuicios tienen su origen en la supuesta falta de pago de la Entidad. No obstante, del análisis de los puntos controvertidos 1), 2) y 3) se advierte que no hay derecho a tal contraprestación pues el cumplimiento de los aludidos servicios no ha sido probado.

Por lo tanto, éste tribunal conviene en declarar infundada la demanda.

II.5. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar a quién corresponde el pago de los gastos arbitrales originados en el presente proceso arbitral.”

Para éste Colegiado queda claro que ambas partes han tenido motivos suficientes para acceder a ésta jurisdicción, por lo que cada una de ellas debe asumir sus propios costos arbitrales, de conformidad a lo dispuesto por el 73° de la Ley de Arbitraje⁵.

⁴ Debe tener en cuenta que el principio de “probar lo que se alega” informa a toda rama del Derecho.

⁵ **Ley de 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. Sin embargo, ***el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.***

2. Cuando el tribunal arbitral ordene la terminación de las actuaciones arbitrales por transacción, desistimiento, declaración de incompetencia o por cualquier otra razón, fijará los costos del arbitraje en su decisión o laudo.

III. RESOLUCION

Primero: Declarar **INFUNDADA** la pretensión principal de la demanda, al no haberse verificado el cumplimiento de las obligaciones devenidas del Contrato.

Segundo: Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión subordinada a la pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde pago alguno a favor del Contratista por concepto de contraprestación originada del cumplimiento del Contrato.

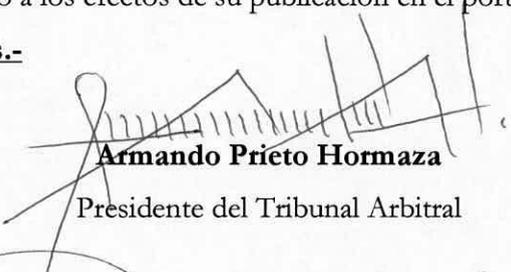
Tercero: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión subordinada a la pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad la devolución de la garantía de fiel cumplimiento al Contratista.

Cuarto: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión subordinada a la pretensión principal de la demanda, en consecuencia, no corresponde pago alguno a favor del Contratista por concepto de indemnización de daños y perjuicios.

Quinto:DISPONER que cada parte asuma los costos arbitrales originados en el presente proceso arbitral.

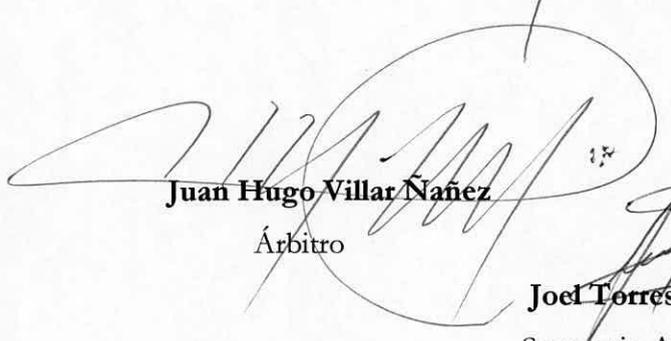
Sexto:REMÍTASE una copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado a los efectos de su publicación en el portal web.

Notifíquese a las partes.-



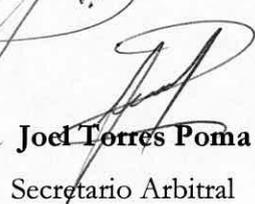
Armando Prieto Hormaza

Presidente del Tribunal Arbitral



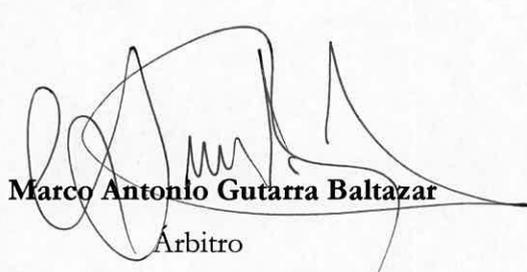
Juan Hugo Villar Nanez

Árbitro



Joel Torres Poma

Secretario Arbitral



Marco Antonio Gutarra Baltazar

Árbitro

3. El tribunal arbitral decidirá también los honorarios definitivos del árbitro que haya sido sustituido en el cargo, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales, en decisión definitiva e inimpugnable. (El énfasis es nuestro).