



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Expediente Arbitral:

Nº 2014-0024.

Tribunal Arbitral:

José Asdrúbal Coya Ponce

CENTRO DE ARBITRAJE CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO			
RECIBIDO			
02 OCT 2015			
Fecha	Hora	Nº Reg.	Folios
.....	16:22	553	16
Firma			

Demandante:

José Francisco Quispe Valdez.

Demandado:

Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto.

Resolución Nº

Puno, 15 de setiembre de 2015.

I.- VISTOS:

1.1.- Antecedentes:

La Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto del Departamento de Moquegua y el señor José Francisco Quispe Valdez, celebraron el Contrato Nº 218-2012-GM-A/MPMN de fecha 24 de setiembre de 2012, para la prestación del Servicio de Perforación y Disparo en Roca Fija (incluye insumos, mano de obra y equipo) para la obra: Carretera Cuchumbaya-Calacoa Tramo III Vía de Integración del Km 40+000 al Km 60+000 Provincia Mariscal Nieto, Región Moquegua.

Con fecha 08 de agosto de 2013, las partes suscriben la Adenda Nº 01 al Contrato.



Con fecha 22 de setiembre de 2014, don José Francisco Quispe Valdez, recurre ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, formulando solicitud de arbitraje, contra la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto. Efectuado el traslado de la solicitud de arbitraje, con fecha 20 de octubre de 2014, la Abog. Sara Justina Díaz Vélez, Procuradora Pública Municipal de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, cumple con contestar a la solicitud de arbitraje, solicitando que la Cámara de Comercio de Puno designe arbitro único. Siendo designado el suscrito Abog. José Asdrúbal Coya Ponce.

1.2. Instalación del Tribunal Arbitral:

Con fecha 04 de diciembre de 2014 se procede a la instalación del Tribunal Arbitral, se fijan las reglas que van a regir el arbitraje, otorgándose los plazos respectivos para la presentación de la demanda y de la contestación de demanda.

1.3.- De las posiciones de las partes:

1.3.1. De la demanda:

Don José Francisco Valdez Quispe, con fecha 19 de diciembre de 2014, procede a presentar demanda arbitral contra la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, cuyo resumen y pretensiones formuladas pasamos a exponer:

Pretensiones:

Que, el demandado Municipalidad de Mariscal Nieto – Moquegua, pague las valorizaciones pendientes (devengadas) derivadas del contrato Nº 218-2012-GM-A/MPMN; deje sin efecto la resolución de contrato de servicios de extracción (de explosivos); que la Entidad pague los daños y perjuicios irrogados por la resolución del contrato.

Fundamentos de hecho de la demanda:

El demandante afirma que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto convocó la Adjudicación Directa Pública Nº 018-2012-CEP/MPMN (1º Conv.) para la contratación de servicios de Perforación y Disparo en roca fija (incluye insumos, mano de obra y equipo) para la obra: "Carretera Cuchumbaya Calacoa Tramo III Vía de Integración del



Km. 40+000 al Km 60+000 Provincia Mariscal Nieto Región Moquegua". Que, la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto y el demandante, en fecha 24 de setiembre de 2012, suscriben el contrato Nº 218-2012-GM-A/MPMN.

Que, el demandante ha requerido a la Municipalidad Provincial demandada, que determine las secciones de corte de longitud de esta, así como también el volumen determinado, para iniciar los trabajos de perforación, al mismo tiempo ha alcanzado el cronograma de corte según prioridad, sin embargo, pese al tiempo transcurrido la Municipalidad demandada no ha cumplido.

Que, el demandante ha solicitado a la Municipalidad Provincial demandada la aprobación del Plan de Contingencia y otros documentos según TUPA de DISCAMEC (SUCAMEC). Sin embargo, el Plan de Contingencia ha sido aprobado recién el 01 de febrero de 2013 y notificado al demandante el 14 de febrero de 2013, cuando ya se tenían vencidos los plazos contractuales.

Que, el demandante solicitó la suscripción de una adenda al contrato para regularizar los trámites necesarios ante el organismo especializado de la DISCAMEC (SUCAMEC), solicitud que no tuvo respuesta.

Que, el demandante solicitó a la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto el Informe Técnico formulado y refrendado por el Ing. responsable de la obra debidamente colegiado y habilitado, aprobado y/o revisado por el sector que corresponde, según TUPA de la SUCAMEC, para el uso eventual de explosivos.

Que, la Municipalidad demandada no ha cumplido con su obligación esencial de determinar secciones de corte, la longitud y el volumen determinado para iniciar trabajos de perforación, no aprobó en su oportunidad el plan de contingencia, siendo aprobado en forma tardía, cuando el contrato ya no estaba vigente.

Que, el demandante, mediante Carta Notarial, ha resuelto el contrato, por estrictas razones atribuibles a la Municipalidad demandada.



Que, el motivo de la paralización del demandante para efectivizar la voladura, según indicación de Residencia y Supervisión, es el tema de la resolución de SUCAMEC que el demandante no lo tendría tramitado; sin embargo, en la constatación del señor Juez de Paz la empresa que practicaba voladura, según la foto y el acta de constatación, no contaban con la resolución SUCAMEC respectiva, lo que demostraría el actuar de mala fe de la entidad demandada con el demandante, utilizando las perforaciones hechas por el demandante, para que otra empresa culminase el trabajo sin resolución SUCAMEC.

Que, el contratista ha solicitado a diversas entidades financieras para el cumplimiento del contrato, y que ha tenido un avance del 100% de perforaciones para cumplir su obligación y que solo faltaba cargar y disparar, que esto último no se pudo efectivizar por las razones de incumplimiento de la entidad demandada en proporcionar la documentación necesaria.

Que, el demandante trabajó en cuatro zonas.

1.4. De la contestación de demanda:

La Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua, a través de su Procurador Público Municipal, contesta la demanda, deduciendo la excepción de incompetencia, conviniendo con los fundamentos de hecho primero y segundo de la demanda, y, negando los fundamentos de hecho restantes de la demanda. Que, si se cumplió con notificar con el Informe Técnico al demandante quien lo recepcionó el 08 de agosto de 2013. Que, no se ha causado perjuicio económico al contratista al haber alcanzado la información solicitada. Que, se hizo entrega del Plan de Contingencia al contratista quien lo recepcionó en fecha 14 de marzo de 2013. Que, sí se efectuó la adenda Nº 01 al contrato, mediante la cual se establece que el plazo de ejecución (del contrato) se extenderá desde el día siguiente de la notificación de la Orden de Servicio. Que, la Municipalidad cumplió con entregar la información requerida por el contratista para la autorización de uso eventual de explosivos ante la SUCAMEC. Que, por el contrario, es el contratista quien ha incumplido con sus obligaciones.

1.5. Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de los Medios Probatorios.



Con fecha 07 de abril de 2015 se realiza la audiencia de conciliación, fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios; contándose con la asistencia de ambas partes. No habiéndose producido acuerdo conciliatorio, se procede a la fijación de puntos controvertidos, fijándose los siguientes:

- 1ro. Determinar si la Municipalidad incumplió el Contrato N° 218-2012-GM-A/MPMN, teniéndose en consideración que éste se encontraba vigente y por tanto no correspondía la resolución de contrato por parte del proveedor.
- 2do. Determinar, si el demandante José Francisco Valdez Quispe suscribió la adenda al contrato y orden de servicio.
- 3ro. Determinar, si corresponde de parte de la entidad la notificación del contrato y su adenda, así como la orden de servicio.
- 4to. Determinar, si los documentos solicitados, como aprobación del Plan de Contingencia y el Expediente Técnico no se le alcanzaron dentro la vigencia del contrato y su adenda, al demandante José Francisco Valdez Quispe.
- 5to. Determinar si se debe dejar sin efecto la resolución de contrato efectuada por la demandada, dí servios de extracción de explosivos.
- 6to. Determinar, si se suscribió una segunda adenda al contrato entre la Municipalidad de Mariscal Nieto y el demandante derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 018-2012-CEP/MPMN (1) servicio de perforación y disparo de roca.
- 7mo. Determinar si la entidad demandada debe pagar las valorizaciones pendientes devengados derivados del Contrato N° 218-2012-GM-A/MPMN; así como pague los daños y perjuicios irrogados de la resolución de contrato.

El Arbitro Único dejó constancia que, una vez fijados los puntos controvertidos éstos constituyen una pauta de referencia, reservándose el derecho de modificarlos, ampliarlos y analizarlos en el orden que considere más conveniente. En la audiencia se admitieron los medios probatorios del demandante y de la entidad demandada.

1.6. Resolución de la Excepción de Incompetencia:



Mediante Resolución N° 09 de fecha 06 de marzo de 2014, se declara improcedente la excepción de incompetencia deducida por la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto.

1.7. Audiencia de Actuación Probatoria e Informes Orales:

Con fecha 12 de junio de 2015, se realiza la audiencia de actuación probatoria e Informes Orales.

1.8. Fijación del plazo para laudar:

Por Resolución N° 18 de fecha 30 de julio de 2015, se resuelve declarar el cierre de la instrucción y se fija el plazo para emitir el Laudo, en 30 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la referida resolución.

II. ANALISIS DE LA MATERIA:

2.1.- Que, está aceptado por las partes, que en el año 2012, la demandada Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua, convocó el proceso de Adjudicación Directa Pública N° 018-2012-CEP/MPMN-1ra. Convocatoria, para la contratación de servicios de perforación y disparo en roca fija (incluye insumos, mano de obra y equipo) para la obra: "Carretera Cuchumbaya Calacoa Tramo III Vía de Integración del Km. 40+000 al Km. 60+000 Provincia Mariscal Nieto Región Moquegua".

2.2- Que, como consecuencia de la realización del proceso de selección, la demandada Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua, y el demandante QUISPE VALDEZ JOSE FRANCISCO celebraron el Contrato N° 218-2012-GM-A/MPMN de fecha 24 de setiembre de 2012, el mismo que corre a folios 95 del expediente.

2.3.- Que, el contrato, inicialmente, en su cláusula quinta, párrafo primero, establecía que "*El plazo de ejecución de la prestación se extenderá desde el día siguiente de la suscripción del contrato hasta la conformidad de la última prestación a cargo de EL CONTRATISTA y el pago correspondiente*". Sin embargo, en el párrafo siguiente, esto es, en el párrafo segundo, establecía: "*EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar el servicio objeto del presente contrato en el plazo de CIENTO VEINTE (120) días calendario, computado a partir de la notificación con la Orden de Servicio*". Lo que



producía incertidumbre sobre el inicio del plazo de ejecución, toda vez que por una parte el contrato establecía que el inicio del plazo de ejecución se computaría a partir de la suscripción del contrato; pero por otra parte, el mismo contrato establecía que el inicio del plazo de ejecución se computaría a partir de la notificación de la Orden de Servicio al contratista.

2.4.- Que, el demandante José Francisco Valdez Quispe, en el numeral 11 de los antecedentes de la demanda, así como la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, en el fundamento sexto de los fundamentos de hecho de su contestación a la demanda, sostienen haber suscrito la adenda N° 01 al contrato. Efectivamente, con fecha 08 de agosto del año 2013 la demandada Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua y el demandante suscriben la Adenda N° 01 al contrato, mediante esta adenda **se precisa que el plazo de ejecución del contrato se extenderá desde el día siguiente de la notificación de la Orden de Servicio, siendo el plazo total del servicio de tres (3) meses.** Esta adenda, que corre a folios 223 del expediente, ha sido ofrecida como prueba por la Municipalidad demandada. Con lo que se acredita la afirmación del demandante y de la Municipalidad demandada, sobre su suscripción.

2.5.- Que, pese a la precisión efectuada en la adenda N° 01 en el sentido de que el inicio del plazo de ejecución del contrato se computaría a partir de la notificación de la Orden de Servicio respectiva; sin embargo, ninguna de las partes ha acreditado la fecha de notificación de la Orden de Servicio. En el expediente a folios 100, obra copia de la Orden de Servicio N° 00009603 de fecha 24 de setiembre del 2012, emitida en la misma fecha de la suscripción del contrato; sin embargo, no contiene fecha de notificación al contratista. Por otra parte, en el Informe N° 0468-2014-RP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN de folios 204 del expediente, ofrecido como prueba por la Municipalidad demandada, se advierte que el residente del proyecto hace mención a la Orden de Servicio N° 00007472-2013 emitida según la Adenda N° 01, sin embargo, tampoco señala fecha de notificación al contratista. Con lo que se concluye en que la Municipalidad demandada no llegó a notificar al contratista con la Orden de Servicio; ello se corrobora con el Informe N° 0468-2014-RP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN de fecha 20 de octubre de 2014, del residente del proyecto, que obra a folios 204, quien en la parte final del informe expresa: **"No es procedente suscribirse al Adenda N° 02 solicitada, al estar aún latente la Adenda N° 01, al no haber aún iniciado el**



computo de los (03) meses de la ampliación pactada, por la omisión de notificación de la orden de prestación de servicio al contratista, (...)".

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 141 modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF, parte final, establece que luego de la suscripción del contrato y, en el mismo acto, la Entidad entregará un ejemplar del mismo al contratista. Esta disposición es también aplicable a las adendas, por implicar éstas la modificación del contrato. Por lo que era obligación de la Municipalidad demandada entregar al contratista, un ejemplar, no solo del contrato, sino, también de la adenda. Inclusive, siendo la Orden de Servicio un documento de requerimiento emitido por la Municipalidad demandada, correspondía a la Municipalidad demandada notificar con la misma al contratista.

2.6.- La falta de constancia de la notificación al contratista con la Orden de Servicio, conduce a la conclusión de que la Municipalidad demandada, ha incumplido con su obligación de notificar al contratista con la Orden de Servicio; lo que no permite tener certeza de la fecha exacta de inicio del plazo de ejecución del contrato.

2.7.- El demandante José Francisco Valdez Quispe, en el numeral 11 de los antecedentes de su demanda, afirma haber suscrito la adenda N° 02 con fecha 22 de abril de 2014. Por su parte, la demandada Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto no hace alusión a la suscripción de la Adenda N° 02. Para efectos de acreditar su afirmación, el demandante presenta como medio probatorio copia de la Adenda N° 02, que corre a folios 140 del expediente, dicha no se halla firmada por ninguna de las partes.

Consiguentemente, se encuentra determinado que las partes no suscribieron una segunda Adenda al Contrato. Es más, en el mismo Informe N° 0468-2014-RP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN de fecha 20 de octubre de 2014, de folios 204, emitido por el residente del proyecto, y ofrecido como medio probatorio por la Municipalidad demandada, se ha pronunciado por la improcedencia de la suscripción de la adenda N° 02.



2.8.- El demandante sostiene que en cumplimiento al contrato suscrito, solicitó a la Municipalidad demandada, que determine las secciones de corte de longitud de esta, así como también el volumen determinado, para iniciar los trabajos de perforación, alcanzando al mismo tiempo el cronograma de corte según prioridad; que, la Municipalidad demandada no ha cumplido con su obligación esencial de determinar secciones de corte, la longitud y el volumen determinado para iniciar trabajos de perforación.

(Handwritten signature)
La Municipalidad demandada no ha contradicho la afirmación del demandante, ni ha ofrecido prueba que demuestre lo contrario. Por lo que en este extremo, se halla acreditado que la Municipalidad demandada no ha dado respuesta sobre este extremo al contratista.

(Handwritten signature)
2.9.- Que, el demandante en el fundamento de hecho 4 de su demanda, afirma que ha solicitado a la Municipalidad Provincial demandada la aprobación del Plan de Contingencia y otros documentos según TUPA de DISCAMEC (SUCAMEC). Que, sin embargo, el Plan de Contingencia ha sido aprobado recién el 01 de febrero de 2013 y notificado al demandante el 14 de febrero de 2013, cuando ya se tenían vencidos los plazos contractuales.

La Municipalidad demandada, en su contestación de demanda señala que mediante Informe N° 037-2012-HRCHF-OSST-GIP/MPMN se ha aprobado el Plan de Contingencia de Uso de Explosivos, y se acredita que se notificó con fecha 14 de marzo del año 2013, tal como se acredita con la firma del demandante que aparece en el indicado informe, cumpliendo la Municipalidad demandada con alcanzar la información solicitada.

De los documentos ofrecidos como prueba por el demandante, se acredita que en fecha 09 de octubre de 2012, a los 15 días de suscrito el contrato, el demandante, mediante Carta N° 001-2012-JFQV/VCG, folios 103, solicita ante la Municipalidad demandada, la aprobación del Plan de Contingencia. Este Plan de Contingencia fue aprobado por la Municipalidad demandada a través del Informe N° 037-2012-HRCHF-OSST-GIP/MPMN de fecha 18 de diciembre de 2012, emitido por el Jefe de la Jefe de la Oficina de Seguridad y Salud en el Trabajo, y presentado ante la Gerencia de Infraestructura



Pública de la Municipalidad demandada en fecha 18 de diciembre de 2012, documento que corre a folios 207 del expediente. Sin embargo, la aprobación del Plan de Contingencia fue notificada al demandante en fecha 14 de marzo de 2013; esto es, más de 5 meses después de haberse solicitado su aprobación.

2.10.- Que, en el fundamento de hecho 6 de su demanda, el demandante afirma que solicitó a la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto el Informe Técnico formulado y refrendado por el Ing. responsable de la obra debidamente colegiado y habilitado, aprobado y/o revisado por el sector que corresponde, según TUPA de la SUCAMEC, para el uso eventual de explosivos, lo que no ha sido atendido en su oportunidad. Por su parte la Municipalidad demandada, en su contestación de demanda afirma que mediante Informe Nº 0049-2013-JP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN se hizo entrega del Informe Técnico de Obra al demandante, quien lo recepcionó en fecha 08 de agosto de 2013, según firma del demandante puesto en el referido informe.

De las pruebas presentadas por el demandante, folio 114, se aprecia que la entrega del Informe Técnico de Obra, fue solicitada a la Municipalidad demandada, por el demandante, mediante Carta Nº 001-2012-JFQV/VCG de fecha 02 de setiembre de 2012, presentada en Trámite Documentario de la Municipalidad demandada, en fecha 11 de julio de 2013. La entrega del Informe Técnico solicitado, fue notificado al demandante en fecha 08 de agosto de 2013, mediante Informe Nº 0049-2013-JP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN de fecha 01 de agosto de 2013, de folios 206, según constancia puesta en el mismo informe. El informe Técnico fue emitido aproximadamente un mes luego de haberlo solicitado el demandante.

2.11.- La falta de la constancia de notificación de la Orden de Servicio, no permite determinar con exactitud el inicio del plazo de ejecución de la prestación. Sin embargo, ya en el Informe Nº 0468-2014-RP-ACCC—SGOP/GIP/GM/MPMN del residente del proyecto, folios 204, ofrecido como prueba por la Municipalidad demandada, se indica que la empresa realizó trabajos de perforación y voladura durante el año 2012; asimismo, en el Informe Nº 037-2012-HRCFH-OSST-GIP/MPMN de fecha 18 de diciembre de 2012, del Jefe de la Oficina de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Municipalidad demandada, de folios 108, se señala que la empresa VALDEZ CONTRATISTAS GENERALES, ejecuta trabajos para el proyecto. De los documentos



mencionados se acredita que al menos ya en diciembre de 2012, el demandante ya prestaba el servicio. Por tanto, de las pruebas referidas se advierte que los documentos, como aprobación del Plan de Contingencia y el Informe Técnico, se le alcanzaron con retraso al demandante José Francisco Valdez Quispe. Es evidente entonces que ha existido demora de la Municipalidad demandada en proporcionar al demandante, el Plan de Contingencia y del Informe Técnico, en el primer caso hasta 5 meses, y en el segundo caso 1 mes, de solicitados.

2.12.- Que, el demandante, en el fundamento de hecho 10 de su demanda, afirma que mediante Carta Notarial, ha resuelto el contrato, por estrictas razones atribuibles a la Municipalidad demandada, esto es, por incumplimiento de obligaciones de la demandada. La Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, por su parte se limita a sostener que es falso que haya incumplido con sus obligaciones, que ha efectuado la entrega de la información requerida por el contratista para la autorización de uso eventual de explosivos ante la SUCAMEC.

Con relación a este extremo, se debe tener presente que a folios 14 del expediente, obra la Carta S/N – 2014-FQV/PUNO diligenciada por la Notaría VERA, recepcionada en fecha 01 de setiembre de 2014, a través de la cual, el demandante, comunica al Alcalde de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto – Moquegua, la resolución del Contrato N° 218-2012-GM-A/MPMN, por el incumplimiento de obligaciones esenciales de la demandada, como son, no haber determinado las secciones de corte, la longitud y el volumen determinado para iniciar los trabajos de perforación, falta de aprobación oportuna del Plan de Contingencia.

De acuerdo con el artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los 15 días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida. En el presente caso, la Municipalidad demandada no ha promovido ni conciliación ni arbitraje contra la resolución de contrato comunicada por el demandante; por lo que la Municipalidad



demandada ha consentido con la resolución de contrato aceptando las causales de la resolución de contrato.

2.13.- El demandante José Francisco Valdez Quispe, ha formulado como su pretensión, que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, pague las valorizaciones pendientes (devengadas) derivadas del Contrato N° 218-2012-GM-A/MPMN. Esta pretensión ha sido considerada asimismo como punto controvertido en la audiencia de conciliación, fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios.

Entre los fundamentos de su demanda, el demandante afirma haber realizado trabajos de perforación y voladura, en la primera zona de trabajo, segunda zona de trabajo, tercera zona de trabajo, que como consecuencia de los trabajos de perforación y voladura no pagados, referido a la segunda y tercera zona de trabajo, solicitó su valorización con carta N° 07 de fecha 13 de noviembre de 2013.

La realización de trabajos por parte del contratista no ha sido negado por la Municipalidad demandada, por el contrario, en el Informe N° 0468-2014-RP-ACCC-SGOP/GIP/GM/MPMN de folios 204 del expediente, del residente del proyecto, ofrecido como prueba por la Municipalidad demandada, se reconoce que el contratista realizó trabajos de perforación y voladura durante el año 2012 y 2013. Tal es así que a folios 134 del expediente, obra la Carta N° 007-2013-JFQV/VCG presentada a la Municipalidad demandada en fecha 13 de noviembre de 2013, por la cual el contratista solicita la conformidad según valorización de voladura de roca fija, por el valor de S/. 8,008.00 nuevos soles por 280 m³ a S/. 28.60 precio unitario, esta Carta se refiere a trabajos realizados en el mes de junio de 2013. Esta valorización no ha sido negada por la Municipalidad demandada, es más, se refiere a servicios prestados antes de la resolución del contrato, por lo que no existiría impedimento para su pago, pese a ello, la Municipalidad demandada no ha explicado las razones por las que desde el 13 de noviembre de 2013 no ha procedido a su pago. Siendo el pago de la valorización una obligación esencial de la Municipalidad demandada, se halla acreditado que la Municipalidad ha incurrido en incumplimiento de obligación.



Por lo que en este extremo corresponde declarar fundada la pretensión del contratista, en consecuencia, la Municipalidad demandada debe efectuar el pago de esta valorización.

2.14.- El demandante José Francisco Valdez Quispe, ha formulado como su pretensión, que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, deje sin efecto la resolución de contrato de servicios de extracción (de explosivos). Asimismo, en la audiencia de conciliación se ha fijado como uno de los puntos controvertidos.

El procedimiento para la resolución de contrato por incumplimiento de obligaciones del contratista, se halla regulado por el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF. Así, la Entidad debe requerir al contratista, mediante Carta Notarial, el cumplimiento de su obligación bajo apercibimiento de resolver el contrato. Si vencido el plazo otorgado, el incumplimiento continúa, la Entidad podrá resolver el contrato, comunicando mediante carta notarial al contratista la decisión de resolver el contrato. En caso que el incumplimiento no pueda ser revertido, no será necesario el requerimiento previo.

Como se advierte, la resolución del contrato se produce en virtud de la carta notarial cursada al contratista. En el presente caso, en la demanda no se hace mención alguna a carta notarial cursada por la Municipalidad demandada al contratista con la finalidad de resolver el contrato; el demandante tampoco ha ofrecido como prueba carta notarial relativa a la resolución de contrato por parte de la Municipalidad demandada. Por lo que la afirmación de que según fotos y acta de constatación se encontró otra empresa realizando voladuras sin resolución de SUCAMEC, es insuficiente para acreditar la resolución del contrato por parte de la Municipalidad demandada, toda vez que para dejar sin efecto la supuesta resolución de contrato el demandante debió presentar como medio probatorio la Carta Notarial de resolución de contrato a dejar sin efecto. Por lo que en este extremo corresponde que se declare infundada la pretensión de que se deje sin efecto la resolución de contrato de servicios de extracción (de explosivos) dispuesta por la Municipalidad demandada.

2.15.- El demandante José Francisco Valdez Quispe, ha formulado como su pretensión, que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, pague los daños y perjuicio irrogados



por la resolución del contrato. Asimismo, en la audiencia de conciliación se ha fijado como uno de los puntos controvertidos. La Municipalidad demandada por su parte sostiene que no se acredita los daños y perjuicios irrogados por la resolución de contrato; que el Código Civil, la jurisprudencia y la doctrina precisan de forma clara que todo daño a indemnizar debe ser probado, caso contrario resulta infundado.

El Decreto Legislativo N° 1017 Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 44, párrafo segundo, establece: "*Cuando se resuelva el contrato, por causas imputables a alguna de las partes, se deberá resarcir los daños y perjuicios ocasionados*".

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 170, párrafo segundo, establece: "*Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad*".

La Ley de Contrataciones del Estado, ni su Reglamento, detallan el tema de los daños y perjuicios, por lo que de acuerdo con el artículo 142º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es factible recurrir a la aplicación supletoria del Código Civil.

Siendo así, es de observancia el artículo 1321 del Código Civil que prescribe: "*Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída*".

No basta que el demandante afirme haber sufrido daños, sino, que debe exponer los daños y perjuicios que fundamentan su pretensión, esto es, si se trata de daño emergente, lucro cesante. La carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía, corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su



cumplimiento parcial, tardío o defectuoso; en este caso, el demandante debe ofrecer las pruebas que acrediten la veracidad y la cuantía o valoración de los daños. En autos, el demandante no ha fundamentado los daños de los cuales está solicitando indemnización; no identifica los daños, esto es, si es lucro cesante, daño emergente, ni su cuantía o valoración. Si bien es cierto que el demandante afirma que ha solicitado a diversas entidades financieras para el cumplimiento del contrato; dicha afirmación no es idónea para sustentar una reclamación de daños y perjuicios, por cuanto, de conformidad con el artículo 1321 del Código Civil, sólo se reparan o indemnizan los daños directos; en tanto que el aludido préstamo solicitado a las entidades financieras, podría configurar un daño indirecto mas no directo. Por estas consideraciones, corresponde declarar infundada la pretensión del demandante de que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, pague los daños y perjuicio irrogados por la resolución del contrato.

2.16.- El Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, en su artículo 56 numeral 2, establece que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 57º.

El artículo 57º del Reglamento del Centro de Arbitraje de la cámara de Comercio y la Producción de Puno, prescribe que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral.

En el convenio arbitral no se tiene pacto alguno sobre el pago de los costos del arbitraje. Por lo que atendiendo a que el demandante es quien ha efectuado los pagos de los honorarios del árbitro único y de la secretaría arbitral, existiendo renuencia por parte de la Municipalidad demandada, en asumir los pagos que le correspondía efectuar, este Tribunal Arbitral, considera qué es la Municipalidad demandada quien debe asumir el cien por ciento de los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje.

Por estas consideraciones, el Arbitro Único;



III. LAUDA:

PRIMERO.- Declarar FUNDADA la pretensión del demandante sobre pago de valorizaciones pendientes. En consecuencia, se dispone que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua, pague al demandante la valorización presentada a la Municipalidad demandada mediante Carta Nº 007-2013-JFQV/VCG, ascendente a la suma de S/. 8,008.00 nuevos soles, por concepto de valorización pendiente de junio de 2013.

SEGUNDO.- Declarar INFUNDADA la pretensión del demandante de que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto – Moquegua, deje sin efecto la resolución de contrato, por no haberse probado que la Municipalidad demandada haya resuelto el contrato Nº 218-2012-GM-A/MPMN.

TERCERO.- Declarar INFUNDADA la pretensión del demandante sobre pago de los daños y perjuicios ocasionados por la resolución del contrato.

CUARTO.- Disponer que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua, asuma la totalidad de los honorarios del árbitro único y los gastos administrativos que ascienden a la suma de S/. 20,478.51 nuevos soles; debiendo la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto de Moquegua reembolsar dicha suma al demandante en el plazo máximo de 10 días de notificada con el presente laudo.

QUINTO.- Disponer que la Secretaría Arbitral remita copia del Laudo a la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE.

JOSE ASDRUBAL COYA PONCE

Arbitro Único

GENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCIÓN DE PUNO

Abog. Rosa L. Enciso Yucca
SECRETARIA ARBITRAL