



**CÁMARA DE COMERCIO
Y LA PRODUCCIÓN
CCPP DE PUNO**

Envia OXE

CENTRO DE ARBITRAJE CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO			
RECIBIDO			
Fecha 28 MAR 2016			
Hora 10:30	Nº Reg. 200	Folios 15	Firma



**Centro de
Arbitraje Puno**

Cámara de Comercio y la Producción de Puno

Demandante : CONSORCIO F&C

Demandado : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILQUECHICO

Arbitro Único : ELIZABETH PATRICIA FLORES ORTIZ

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Resolución Nro 12

Puno, 25 de marzo del
dos mil dieciséis.-

VISTOS

I.- DEL PROCESO ARBITRAL

INICIO DEL PROCESO, DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Surgida la controversia entre las partes, CONSORCIO F&C y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILQUECHICO; se inicia el proceso arbitral mediante documento formal de fecha 07 de agosto de 2015, corriente de folios dos al siete del expediente arbitral, el mismo que se puso en conocimiento del demandado Municipalidad Distrital de Vilquechico, por carta Nro 0001-2015-SG-CACCP, entidad que mediante escrito de fecha 19 de agosto de 2015 dio respuesta.

Ambas partes aceptaron la designación de árbitro único, no habiendo planteado recusación alguna y dentro de los plazos establecidos por el Decreto Legislativo Nro 1071.

Con fecha 23 de septiembre del 2015, según acta de folios 66 al 75, se procede a la Instalación del Tribunal Arbitral en la sede del Centro de Arbitraje, con la presencia y participación de las partes, fijándose las reglas del proceso y la oportunidad de pago de los honorarios arbitrales y gastos administrativos.

II DEL CONVENIO ARBITRAL Y LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ARBITRAL.

La cláusula décimo sexta del contrato Nro 006-2013-MDV/A , su fecha 01 de agosto del 2013, celebrada por CONSORCIO F&C y la MUNICIPALIDAD DISTRITAL

[1]



DE VILQUECHICO , corriente a folios 87 y siguientes referido a la CONTRATACION DE LA EJECUCION DE OBRA "MEJORAMIENTO DE SERVICIO DE EDUCACION INICIAL EN LAS I.E.S. SOLITARIO, CALAHUYO, QUEJONI, HUIJIPATA Y TIQUITIQUI, DISTRITO DE VILQUECHICO-PROVINCIA DE HUANCANE-PUNO" ITEM 1 EJECUCION DE OBRA "MEJORAMIENTO DEL SERVIVIO DE EDUCACION INICIAL EN LA I.E.I DE SOLITARIO DEL DISTRITO DE VILQUECHICO (A 24 KM DE VILQUECHICO) ; establece que cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el 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 184, 199, 201,209,210 y 212 del Reglamento del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto en el artículo 52 de la Ley. Se indica además en dicha cláusula, que 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 según los señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Así mismo se establece que el Laudo Arbitral es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

III DE LA DEMANDA ARBITRAL PLANTEADA POR CONSORCIO F&C Y SU CORRESPONDIENTE SUBSANACION.

Con fecha 06de octubre de 2015, la parte actora plantea su demanda y subsana la misma el 21 de octubre de 2015; en los siguientes términos:

PETITORIO

- 1) Se ordene a la Municipalidad Distrital de Vilquechico el pago de S/. 70,194.29, del monto aprobado en la liquidación de contrato de ejecución de obra: Mejoramiento del Servicio de Educación inicial en la I.E.I. de Solitario distrito de Vilquechico(a 24 Km. de Vilquechico) mediante Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A.
- 2) Que, se apruebe la validez y/o eficacia de la Resolución de contrato efectuada por su representada mediante carta notarial Nro 002-2015-CONSORCIO F&C/LP NRO 001-2013/MDV/ CE de fecha 25 de junio de 2015, por la causal de incumplimiento de contrato de la entidad en contra del contratista, al amparo del Reglamento de la Ley de Contrataciones, aprobado mediante D.S.Nro 184-2008-EF y modificatoria aprobada mediante el D.S. Nro 138-2012-EF.
- 3) Se ordene a la entidad contratante, de dar suma de dinero(pago) de los costos (honorarios de abogado) y costas(gastos del proceso, honorarios del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses hasta la fecha de su cancelación.
- 4) Se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de su carta fianza de fiel cumplimiento, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar

[2]



por la desidia de la entidad contratante ; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; así mismo los gastos por pago al personal al personal técnico y administrativo, al haberse excedido los plazos contractuales tal y como lo estipula los artículos 1969 y 1985 del Código Civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de su representada en diversos procesos de selección , por el monto ascendente a la suma de S/.68,000 mil nuevos soles.

FUNDAMENTOS JURIDICO FACTICOS DE LA DEMANDA

La parte actora precisa como antecedente que el día 01.08.13, luego del proceso de selección respectivo, se suscribió el Contrato Nro 006-2013-MDV/A que tenía por objeto la contratación de ejecución de obra: MEJORAMIENTO DE SERVICIO DE EDUCACION INICIAL EN LAS I.E.S. SOLITARIO, CALAHUYO, QUEJONI, HUIJIPATA Y TIQUITQUI, DISTRITO DE VILQUECHICO-PROVINCIA DE HUANCANE-PUNO" ITEM 1 EJECUCION DE OBRA "MEJORAMIENTO DEL SERVIVIO DE EDUCACION INICIAL EN LA I.E.I DE SOLITARIO DEL DISTRITO DE VILQUECHICO (A 24 KM DE VILQUECHICO), se otorgó la buena pro al CONSORCIO F&C por el monto de S/ 701,942.81, mediante proceso LP Nro 001-2013-MDV/CE. Que, según las cláusulas de inicio, cumplimiento y, resolución de contrato, su representada se obliga a ejecutar el presente contrato en un plazo de ciento cinco (120) días el mismo que se computaría desde la entrega del terreno.

Con Resolución de Alcaldía NRO 298-2014-MDV/A de fecha 18.12.14, la entidad emite la Resolución de Alcaldía en el que resuelve:**Primero.-** Aprobar el expediente de Liquidación de contrato de ejecución de obra:Mejoramiento de Servicio de Educación Inicial en las I.E.I. Solitario, Vilquechico- Huancané-Puno, presentado por el Consorcio F&C, por un monto de ejecución de S/.770,502.33, **Segundo:** Devolver al contratista la suma de S/.70,194.29, que ha sido retenido como garantía de fiel cumplimiento del contrato, equivalente al 10% del monto contractual.

Con carta Nro 002-2015- CONSORCIO F&C/LP Nro 001-2013/MDV/A de fecha 27.02.15 CONSORCIO F&C, solicita devolución de fondo de garantía del 10% y pago del monto definitivo de reajustes, aprobado por la Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A.

Con carta notarial Nro 001-2015- CONSORCIO F&C/LP Nro 001-2013/MDV/CE de fecha 08.06.15 CONSORCIO F&C, comunica el apercibimiento para resolución de contrato la misma que es recepcionada por la entidad en fecha 08.06.15.

Con carta notarial Nro 002-2015- CONSORCIO F&C/LP Nro 001-2013/MDV/CE de fecha 25.06.15 CONSORCIO F&C, resuelve el contrato por incumplimiento de obligaciones contractuales por parte de la entidad, recepcionada por este último en fecha 25.06.15.

Finalmente precisa que queda plenamente demostrado que la entidad, ha incurrido en incumplimiento de contrato, no realizar el pago correspondiente al contratista de acuerdo al contrato Nro 006-2013-MDV/A, clausula cuarta ; del pago;(...). Se obligan a pagar el monto correspondiente al saldo de la liquidación del contrato de obra, en el plazo de diez días calendario, computado desde el día siguiente del consentimiento de la liquidación.

IV DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA

En fecha 11 de noviembre de 2015, la Municipalidad Distrital de Vilquechico, absuelve el traslado de la demanda, solicitando se declare infundada en todos sus extremos la indebida demanda arbitral sobre las pretensiones planteadas por el demandante CONSORCIO F&C, sobre el pago de la retención del 10% del monto contractual de la ejecución de obra: Mejoramiento del Servicio de Educación Inicial en la I.E.I. de Solitario, distrito de Vilquechico(a 24 Km de Vilquechico).

FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACION A LA DEMANDA

Pronunciamiento con respecto a los fundamentos de hecho de la demanda arbitral.

1.-Al punto cuatro punto uno de los fundamentos de hecho de la demanda, precisa la parte demandada que es relativamente cierto, por lo que existe el expediente de contratación de LP Nro 001-2013-MDV/CE, para la contratación de la ejecución de obra "Mejoramiento del servicio de educación inicial en la I.E.I Solitario del distrito de Vilquechico- Provincia de Huancane, el mismo que está incompleto dicho expediente , en cuanto a la cláusula de inicio, cumplimiento, modificación y resolución de contrato , indicando que no está claro si el consorcio habría ejecutado en el plazo de ciento cinco días (105) o ciento veinte días (120), además no les consta que se haya ejecutado dentro del plazo previsto en el contrato, ya que según el contrato que adjunta el demandante, esta se ha suscrito en fecha uno de agosto de 2013.

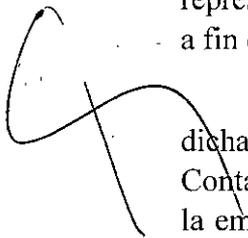
2.-Al punto cuatro punto dos de los fundamentos de hecho de la demanda, como ya dijeron, no les consta debido a que existe el expediente en forma incompleta; en cuanto a la suscripción del contrato como es que aparece en dicho contrato la fecha de suscripción el uno de agosto del 2013, en donde presumiblemente se habría establecido la referida ejecución de la referida obra en 120 días , siendo como fecha del cumplimiento de dicha ejecución de obra el uno de diciembre del mismo año, ahora bien , referente a la Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A de fecha 18 de diciembre de 2014, aprueba el expediente de liquidación de la referida obra, de la misma forma señala que se devuelva al contratista la suma de S/. 70,194.29, que habría sido retenido como garantía de fiel cumplimiento y, con relación de las cartas notariales es cierto que se les ha notificado, las mismas que han sido absueltas oportunamente, requiriéndose a su vez la respuesta referente a los pagos de devolución de retención del fondo de garantía del 10%, no teniendo respuesta a la fecha.

3.- Al punto cinco de las conclusiones de fundamentos de hecho de la demanda, consideran que no está demostrado la responsabilidad del incumplimiento de su parte, muy por el contrario demostraran que el CONSORCIO F&Cestán sorprendiendo a la Municipalidad Distrital de Vilquechico y al Árbitro Único.

Hechos en que funda su defensa



Primero.- La Municipalidad Distrital de Vilquechico no está en condiciones de efectuar el pago por la suma de S/. 70,194.29, toda vez que la Obra” Mejoramiento de Servicios de Educación Inicial en las I.E.I. de Solitario, Calahuyo, Quejoni, Huijipata y Tiquetique, distrito de Vilquechico (a 24 km. Vilquechico) , se ha ejecutado en la gestión anterior , con fecha uno de agosto del dos mil trece al uno de diciembre del mismo año y conforme manifiesta el demandante con Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A, de fecha 18 de diciembre del dos mil catorce, se ha aprobado el expediente de liquidación de la referida obra, así mismo señala devolver al contratista la suma de S/. 70,194.29, equivalente al 10% del monto contractual; en suma hecha las indagaciones correspondientes y recopilación de informaciones, el responsable de la Oficina de Contabilidad de la Municipalidad Distrital de Vilquechico, ha comunicado mediante Informe Nro 033-2015/AC, indicando que de acuerdo al reporte de SIAF GL los pagos de retención del 10 % de fondos de garantía se efectuó a favor de la Empresa Constructora y Servicios Generales F&C E.I.R.L. mediante cheque Nro 79247479 S/.17,548.57 de fecha 28/02/2014, cheque Nro 79247480 S/. 52,645.71 de fecha 28/02/2014. Siendo el monto total la suma de S/. 70,194.28, con lo que quedaría devuelto la retención equivalente al 10% del monto contractual. Se entiende por ello que la anterior gestión no ha dejado ningún céntimo de presupuesto para la devolución de la garantía de fiel cumplimiento del 10% retenida de la obra en mención, tampoco existe presupuesto alguno en el PIA para el ejercicio fiscal 2015, el mismo que ha sido elaborado por la anterior gestión; su representada ha puesto en conocimiento mediante Carta Notarial a la entidad demandante a fin de que responda al respecto, el mismo que hasta la fecha no tiene respuesta alguna.



Segundo.- Respecto a la segunda pretensión de la demanda arbitral, es incoherente dicha pretensión, tanto más estando al informe del responsable de la Oficina de Contabilidad, en el sistema del SIAF aparece haberse girado los cheques que pertenecía a la empresa demandante y por el contrario su representada ha absuelto la carta notarial de fecha 25 de junio del año en curso, donde se solicita la resolución de contrato, por incumplimiento de obligaciones contractuales, la misma que no se tiene respuesta a la fecha.

Tercero.-Respecto a las demás pretensiones de la demanda la Entidad Municipal considera que el CONSORCIO F&C, es responsable y no la entidad Municipal por cuanto los cheques han sido girados en su oportunidad, conforme se indica en el primer punto.

Cuarto.-En cuanto a las cartas remitidas por el CONSORCIO F&C, se han absuelto en su debido momento de la siguiente forma:

- a) En fecha 23 de junio del 2015, la Entidad Municipal con cartas notariales Nros 505 y 50 , ha dado respuesta a la Carta Notarial Nro 001-2015-CONSORCIOS

[5]

F&C /LP Nro 001-2013/MDV/CE –CONTRATO Nro 006-2013-MD/VA, en donde se indica sobre la devolución de retención de fondo de garantía del 10% conforme al Informe Nro 0033-2015/AC, emitido por la Oficina de Contabilidad de la Municipalidad Distrital de Vilquechico.

- b) En fecha 08 de julio del presente año, la entidad Municipal ha requerido respuesta a las Cartas Notariales números 505 y 506 entregados en fecha 23 de junio a CONSORCIO F&C, diligenciado y certificado por el Notario Roger SallucaHuaraya, el mismo que no ha cumplido el CONSORCIO F&C.

VCONCILIACION, FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS.

Que, mediante Resolución Arbitral Nro 05, su fecha dieciocho de noviembre del 2015, se cita a las partes procesales del arbitraje a la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, para el 27 de noviembre de 2015, la misma que se reprogramo por resolución número 06, para el 04 de diciembre del 2015, concretizándose en el Acta corriente de folios 150 al 153, en la que consta que no se pudo llevar a cabo la conciliación, por no haber asistido la parte demandada, habiéndose fijado los puntos controvertidos y admitido los medios probatorios, que a continuación se detallan:

- 1) Se ordene a la Municipalidad Distrital de Vilquechico el pago de S/. 70,194.29, del monto aprobado en la liquidación de contrato de ejecución de obra: Mejoramiento del Servicio de Educación inicial en la I.E.I. de Solitario distrito de Vilquechico(a 24 Km. de Vilquechico) mediante Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A.
- 2) Si debe aprobarse la validez y/o eficacia de la Resolución de Contrato efectuada por el Consorcio F&C mediante carta notarial Nro 002-2015-CONSORCIO F&C/LP NRO 001-2013/MDV/ CE de fecha 25 de junio de 2015, por la causal de incumplimiento de contrato de la entidad en contra del contratista, al amparo del Reglamento de la Ley de Contrataciones, aprobado mediante D.S.Nro 184-2008-EF y modificatoria aprobada mediante el D.S. Nro 138-2012-EF.
- 3) Si la entidad contratante-Municipalidad Distrital de Vilquechico- debe cancelar la totalidad de gastos que se incurra en el presente proceso arbitral, la que comprenderá el pago de la totalidad de los honorarios arbitrales, los gastos procedimentales, así como honorarios de abogados entre otros.
- 4) Si debe reconocerse y ordenarse el pago de los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de la carta fianza de fiel cumplimiento, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; así mismo los gastos por pago al personal al personal técnico y administrativo, al haberse excedido los plazos contractuales tal y como lo

estipula los artículos 1969 y 1985 del Código Civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de su representada en diversos procesos de selección, por el monto ascendente a la suma de S/.68,000 mil nuevos soles.

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, en su escrito de demanda.

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por la Municipalidad Distrital de Vilquechico, en su escrito de Contestación de demanda de fecha 11 de noviembre del 2015.

Por resolución Nro 08 de fecha 09 de diciembre de 2015, se señala fecha para la actuación de medios probatorios para el 22 de diciembre de 2015, reprogramada por Resolución Nro 09 de fecha 21 de diciembre de 2015, para el día 04 de enero del año 2016, objetivándose mediante acta corriente a folios 167-168.

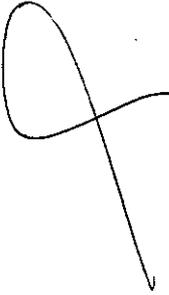


VI ALEGATOS

Por escrito de fecha 11 de enero de 2016, corriente de folios 170 al 174, la parte actora, CONSORCIO F&C, formula sus alegatos.

La parte demandada, Municipalidad Distrital de Vilquechico, no formula sus alegatos por escrito.

VII AUDIENCIA DE INFORME ORAL



Con fecha 15 de enero de 2016, en la sede institucional del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Puno, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, habiendo concurrido ambas partes, informando oralmente al Sr. David Diógenes Flores Valencia en representación de CONSORCIO F&C y, de la otra parte el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales de la Municipalidad Distrital de Vilquechico, abogado Wilber Wilfredo Laura Valencia.

VIII PLAZO PARA LAUDAR

En la Audiencia de Informes Orales, se ha establecido que el Laudo Arbitral será expedido dentro del plazo de treinta días naturales, desde el día siguiente de la notificación del acta que la contiene, habiéndose prorrogado el mismo por el término de quince días hábiles.

CONSIDERANDO

PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Primer punto controvertido:

“Se ordene a la Municipalidad Distrital de Vilquechico el pago de S/. 70,194.29, del monto aprobado en la liquidación de contrato de ejecución de obra: Mejoramiento del Servicio de Educación inicial en la I.E.I. de Solitario distrito de Vilquechico (a 24 Km. de Vilquechico) mediante Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A.”

Fundamentos Jurídico Facticos.-

El artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, precisa textualmente: *“Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras”.*

Al respecto se tiene de la revisión de autos, que la entidad demandada Municipalidad Distrital de Vilquechico, a través de Alcaldía, emite la **Resolución Nro 298-2014-MDV/A**, su fecha 18 de diciembre de 2014, por el que resuelve textualmente:

“Artículo primero.-Aprobar el Expediente de Liquidación del contrato de ejecución de Obra: “MEJORAMIENTO DE SERVICIO DE EDUCACION INICIAL EN LA IEI SOLITARIO-VILQUECHICO-HUANCANE –PUNO”, presentado por el Consorcio F&, por un monto de ejecución real de S/.770,502.23(setecientos setenta mil quinientos dos mil con 33/100 nuevos soles).

Artículo segundo.-Devolver al contratista la suma de 70,194.29 (setenta mil ciento noventa y cuatro con 29/100 nuevos soles) que ha sido retenido como garantía de fiel cumplimiento del contrato, equivalente al 10% del monto contractual.

Artículo tercero: Remitir el expediente original de liquidación de obra a la Sub Gerencia de Infraestructura Urbano Rural para su custodia.

Artículo sexto: Poner en conocimiento de la presente resolución a la Gerencia Municipal, Oficina de Infraestructura, Presupuesto, Tesorería y Abastecimiento, para los fines pertinentes.”

La precitada resolución se da en merito a los antecedentes siguientes:

- Que, en fecha **01 de agosto de 2013**, se suscribe el contrato Nro006-2013-MDV/A, celebrada por Consorcio F&C (conformado por las empresas Constructora y Servicios Generales F&C E.I.R.L y la Empresa Corporación Delta Consultores y Contratistas SAC), con la Municipalidad Distrital de Vilquechico (contrato corriente a folios 87 y siguientes), haciéndose constar en sus cláusulas, que en

fecha 15 de julio de 2013, el Comité Especial adjudico la Buena Pro de la Licitación Pública Nro 001-2013-MDV/CE, por el sistema de contratación a suma alzada, al Consorcio en mención, para la contratación de ejecución de la obra:” MEJORAMIENTO DE SERVICIO DE EDUCACION INICIAL EN LAS I.E.S. SOLITARIO, CALAHUYO, QUEJONI, HUIJIPATA Y TIQUITQUI, DISTRITO DE VILQUECHICO-PROVINCIA DE HUANCANE-PUNO” ITEM 1 EJECUCION DE OBRA “MEJORAMIENTO DEL SERVIVIO DE EDUCACION INICIAL EN LA I.E.I DE SOLITARIO DEL DISTRITO DE VILQUECHICO (A 24 KM DE VILQUECHICO, dela Municipalidad Distrital de Vilquechico”; por el monto de S/. 701,942.81(setecientos un mil novecientos cuarenta y dos con 81/100 nuevos soles) incluido IGV, por el plazo de 120 días calendario. En su cláusula séptima además, se hace constar que se opta por la Garantía de Fiel Cumplimiento, esto es, que la entidad retiene el 10% del monto del contrato original y, la retención de dicho monto se precisa que se efectuara durante la primera mitad del número total de pagosa realizarse en forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo. Finalmente en su cláusula novena se deja constancia, que la conformidad de la obra será dada con la suscripción del Acta de Recepción de Obra.

- Que, en la Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A, su fecha 18 de diciembre de 2014, se hace alusión a la Resolución de Alcaldía Nro 067-2014-MDV/A de fecha 24 de marzo del 2014, por el que se designa al Comité de Recepción de Obra, precisando que susintegrantes luego de realizar las acciones de verificación y constatación exigidas por el artículo 210 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con fecha 05 de abril de 2014, han aprobado la recepción de dicha obra , al haberla encontrado conforme. Así mismo se indica como antecedente en la precitada resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A, su fecha 18 de diciembre de 2014, que mediante Carta Nro 002-20114-CONSORCIO F&C, de fecha 27 de febrero de 2014, el Representante Legal del Consorcio F&C, alcanza el expediente de Liquidación de Obra para su aprobación correspondiente, la misma que ha merecido opinión favorable de consentimiento, mediante Informe Nro 541-2014-MDV –VILQUECHICO/UIDU/CHE.

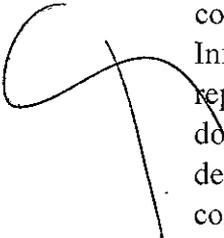
Que, el artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece que la liquidación del contrato de obra queda consentida, cuando practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido, suscitándose la controversia en caso de observación. Así se indica que cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, esta deberá pronunciarse dentro de los quince días de haber recibido la observación, de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas. El no acogimiento de las observaciones deberá ser comunicada por escrito dentro de estos cinco días, supuesto en el cual dentro de los quince días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a arbitraje; criterio que es reiterado por el artículo 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, modificado por D. S. Nro 138-2012-EF.

Que, en el caso sub examine, conforme se ha precisado líneas arriba, la Municipalidad Distrital de Vilquechico, no formulo observación a la liquidación presentada por la entidad demandante, ni mucho menos elaboro otra liquidación que pusiera oportunamente en conocimiento del Consorcio; consecuentemente la liquidación de obra practicada por el contratista en este caso, se entiende aprobada desde el momento que no ha sido observada por la otra parte dentro de los plazos antes descritos, habiendo quedado consentida la liquidación.

Que, no obstante la normativa de contratación pública no ha previsto que la entidad contratante deba emitir un acto administrativo que disponga la aprobación de la liquidación de obra, entendido como distinto y complementario al de su elaboración u observación cuando corresponda, sin embargo la Entidad demandada decidió aprobar el Expediente de Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra: "MEJORAMIENTO DE SERVICIO DE EDUCACION INICIAL EN LA IEI SOLITARIO-VILQUECHICO-HUANCANE -PUNO", presentado por el Consorcio F&C, por un monto de ejecución real de S/770,502.23 (setecientos setenta mil quinientos dos mil con 33/100 nuevos soles) y ordenar la devolución al contratista de la suma de 70,194.29 (setenta mil ciento noventa y cuatro con 29/100 nuevos soles) que ha sido retenido como garantía de fiel cumplimiento del contrato, equivalente al 10% del monto contractual, mediante la **Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A**, su fecha 18 de diciembre de 2014.



Que, no obstante ello, la entidad demandada al contestar la demanda cuestiona a través del Informe Nro 138-2015-MDV-H/OI/GSC (corriente a folios 124), que visto el expediente de liquidación de obra del proyecto "Mejoramiento de Servicios de Educación Inicial en la IEI Solitario", este no se encuentra completo, puesto que diferentes asientos del cuaderno de obra no cuenta con la firma del residente de obra; alegando además que los pagos de retención del 10% de fondo de garantía, se habrían efectuado a través de los cheques Nros 79247479 y 79247480, a favor de la empresa demandante, precisando que corrobora lo dicho con la documentales corrientes a folios 119,120 y 121, esto es el Informe Nro 0033-2015/AC y Carta Notarial de fecha 18 de junio del 2015, dirigido al representante de la parte actora; no demostrando la objetivación del mismo a través de documentos que acrediten ello, como el comprobante de pago suscrito por la entidad demandante; a lo que se agrega que contradictoriamente del propio texto de la contestación a la demanda corriente a folios 111 y siguientes, precisa que no está en condiciones de efectuar el pago por la suma de S/. 70,194.29, por haberse ejecutado la obra en la gestión anterior, no habiendo dejado este ningún céntimo de presupuesto para la devolución de la garantía de fiel cumplimiento; argumentos que configura un típico abuso de derecho que la Ley reprueba, estando ya consentida la liquidación, a lo que se agrega la existencia de una orden de devolución de la garantía de fiel cumplimiento al demandante, contenida en la **Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A**, su fecha 18 de diciembre de 2014.



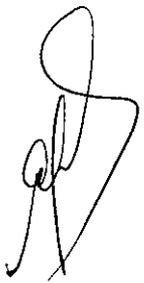
De lo expuesto teniendo validez y eficacia la liquidación de obra presentada por el contratista, por haber quedado consentida, se debe ordenar la devolución de garantía de fiel cumplimiento al demandante.

Además este colegiado al efectuar el análisis y concluir que la liquidación ha quedado consentida y aprobada, de conformidad a lo establecido en la cláusula cuarta del Contrato Nro 006-2013-MDV/A, dispone mandar pagar los intereses legales correspondientes, con los parámetros allí establecidos, correspondiéndole a la Municipalidad Distrital de Vilquechico, pagar por concepto de interés moratorio, el interés legal, con la tasa que establece el Banco Central de Reserva del Perú, conforme a lo señalado expresamente por el artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado y los artículos 1244°, 1245 y 1246 del Código Civil, los que deberán ser liquidados en ejecución de este laudo.

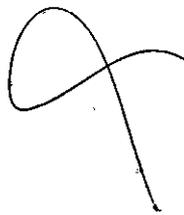
Segundo punto controvertido

“Si debe aprobarse la validez y/o eficacia de la Resolución de Contrato efectuada por el Consorcio F&C, mediante carta notarial Nro 002-2015-CONSORCIO F&C/LP NRO 001-2013/MDV/ CE de fecha 25 de junio de 2015, por la causal de incumplimiento de contrato de la entidad en contra del contratista, al amparo del Reglamento de la Ley de Contrataciones, aprobado mediante D.S.Nro 184-2008-EF y modificatoria aprobada mediante el D.S. Nro 138-2012-EF”.

Fundamentos jurídico facticos.



El artículo 44 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece: *“Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato. Cuando se resuelva el contrato, por causas imputables a alguna de las partes, se deberá resarcir los daños y perjuicios ocasionados. En caso de resolución de contrato de obra y de existir saldo de obra por ejecutar, la Entidad contratante podrá optar por culminar la obra mediante administración directa, convenio con otra Entidad o, teniendo en cuenta el orden de prelación, podrá invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra para que manifiesten su intención de realizar el saldo de la misma. El procedimiento será establecido en el Reglamento del presente Decreto Legislativo. De no proceder ninguno de los mecanismos antes mencionados, se deberá convocar el proceso de selección que corresponda, teniendo en cuenta el valor referencial respectivo”*



El artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, modificado por D.S. 138-2012-EF, último párrafo, establece que *“cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de controversia establecidos en la normativa y en el contrato, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habría quedado consentida”*; concordante con el artículo 170 del mencionado cuerpo legal.

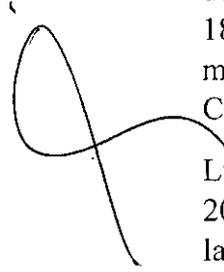
Entrando al análisis del punto controvertido propiamente dicho, este Tribunal Arbitral considera pertinente empezar por determinar si se ha configurado alguna de las causales de resolución de contrato que justifique la resolución del mismo por parte de la empresa demandante.

Adicionalmente a las características del CONTRATO referidas en los párrafos precedentes, cabe precisar que el mismo, en todo lo no estipulado, se encuentra regulado por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, ambos aplicables al presente caso, siendo las normas de derecho público de aplicación supletoria y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado, a tenor de lo dispuesto por el artículo 142° del mismo Reglamento

Para ello, debemos señalar que el artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece lo siguiente: Artículo 168°.- *Causales de resolución por incumplimiento La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista: 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello. 2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación. El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°.*



Sobre este tema, debemos señalar que el Consorcio F&C mediante Carta Notarial N° 001-2015- Consorcio F&C/LP Nro 001-2013/MDV/CE, de fecha 08 de junio de 2015, procedió a requerir a la entidad demandada el cumplimiento de la siguiente obligación, bajo apercibimiento de resolver el presente contrato:



La devolución de retención de fondo de garantía del 10% del monto contractual, que desde la emisión de la Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A, de fecha 18.12.14, la Municipalidad Distrital de Vilquechico no cumple con hacer efectivo el monto a favor del contratista, habiéndosele reiterado con carta Nro 002-2015 Consorcio F&C/LP Nro 001-2013/MDV/CE, de fecha 27 de febrero de 2015.

Luego de ello, mediante Carta Notarial N°002-2015 Consorcio F&C/LP Nro 001-2013/MDV/CE, de fecha 25 de junio de 2015, la parte actora, procedió a comunicar a la entidad demandada que, en aplicación de los artículos 167, 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, decidió resolver el Contrato por incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Por lo tanto, conforme a lo expuesto hasta aquí, debemos señalar que existe fundamento para la resolución de contrato efectuada por la parte actora, dado que, sobre la base de los medios de prueba presentados a lo largo del presente proceso arbitral, se ha demostrado la validez y eficacia de la liquidación de obra presentada por el contratista, por haber quedado consentida, requisito indispensable para la



devolución de garantía de fiel cumplimiento al demandante y , que ha sido negada hasta la fecha por parte de la entidad demandada

En tal sentido, en este extremo, corresponde declarar FUNDADA la segunda pretensión principal de la parte demandante, declarándose la validez de la resolución de contrato efectuada por la parte actora, por cuanto se ha configurado la causal establecida en el artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, esto es el incumplimiento injustificado de las obligaciones esenciales de la entidad demandada, la misma que se contempla en el contrato pese haber sido requerido para corregir tal situación, conforme al procedimiento establecido en el artículo 169 de la Ley de Contrataciones del Estado, habiendo la resolución del contrato de obra quedando consentida por parte de la entidad al no haberse sometido a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o contrato dentro del plazo establecido por Ley.

Tercer Punto controvertido

“Si la entidad contratante-Municipalidad Distrital de Vilquechico- debe cancelar la totalidad de gastos que se incurra en el presente proceso arbitral, la que comprenderá el pago de la totalidad de los honorarios arbitrales, los gastos procedimentales, así como honorarios de abogados entre otros”

Que, el inciso 1) del artículo 73° del Decreto Legislativo número 1071 establece que los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, sin embargo es menester considerar que ambas partes han efectuado su defensa dentro de proceso, consecuentemente el desarrollo de las actuaciones arbitrales deben ser abonadas equitativa y proporcionalmente por las mismas.

Cuarto Punto Controvertido

“Si debe reconocerse y ordenarse el pago de los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de la carta fianza de fiel cumplimiento, al haberse excedido los plazos contractuales , los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante ; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; así mismo los gastos por pago al personal al personal técnico y administrativo, al haberse excedido los plazos contractuales tal y como lo estipula los artículos 1969 y 1985 del Código Civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de su representada en diversos procesos de selección, por el monto ascendente a la suma de S/.68,000 mil nuevos soles.”

Al respecto de la Indemnización de Daños y Perjuicio solicitada, debe tenerse presente que el daño emergente, es el menoscabo del capital de trabajo con el que contaba, el mismo que se ha visto disminuido y, en cuanto al lucro cesante este se configura cuando se ha privado de la obtención de una ganancia que se hubiera logrado al cumplimiento perfecto del contrato.

En atención a ello tenemos que la Indemnización, que tiene una naturaleza resarcitoria debe ser otorgada por los daños y perjuicios que hubiese afectado al contratante, sin embargo en el caso de autos no existe medios probatorios que justifiquen su vulneración, esto es que se acredite que la parte actora haya sufrido daño emergente o menoscabo de su patrimonio por causa de la no devolución de la garantía de fiel cumplimiento, como tampoco acredita de manera fehaciente y objetiva que produzca convicción de que la contratista haya sufrido perjuicio de lucro cesante. Si bien la empresa demandante, ofreció como medios probatorios contratos celebrados con terceros, como son los documentos corrientes de folios 137 al 146, ellos se refiere a gastos incurridos en su defensa en el presente arbitraje, dilucidado en el considerando anterior; por lo tanto el Arbitro Único desestima esta pretensión.

DECISIÓN:

RESOLVIERON:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la parte actora Consorcio F&C S.R.L. ORDENANDOSE a la Municipalidad Distrital de Vilquechico, que en el plazo de diez (10) días hábiles cumpla con la devolución de la garantía de fiel cumplimiento a Consorcio F&C S.R.L, por el monto 70,194.29 (setenta mil ciento noventa y cuatro con 29/100 nuevos soles) que ha sido retenido como garantía de fiel cumplimiento del contrato, equivalente al 10% del monto contractual, tal como se ha establecido mediante Resolución de Alcaldía Nro 298-2014-MDV/A así como los intereses legales correspondientes, calculados hasta el momento en que se haga efectivo el pago de conformidad a lo establecido por los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil.

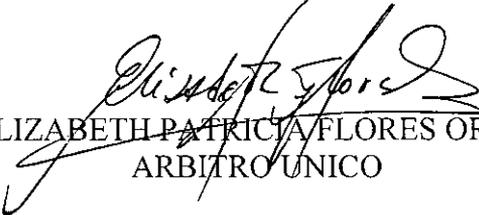
SEGUNDO.- Declarar FUNDADA la segunda pretensión de la parte actora, determinándose la validez de la Resolución de Contrato efectuada por Consorcio F&C S.R.L mediante carta notarial Nro 002-2015-CONSORCIO F&C/LP NRO 001-2013/MDV/ CE de fecha 25 de junio de 2015, por la causal de incumplimiento de contrato de la entidad en contra del contratista, al amparo del Reglamento de la Ley de Contrataciones, aprobado mediante D.S.Nro 184-2008-EF y modificatoria aprobada mediante el D.S. Nro 138-2012-EF.

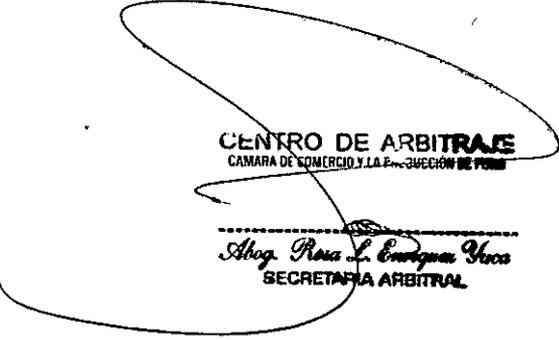
TERCERO.- Disponer que el Pago de Costos Arbitrales sea cancelado de manera proporcional y equitativa entre ambas partes, debiendo asumir cada una de ellas, la cantidad de S/. 5,243.97 soles (cinco mil doscientos cuarenta y tres con 97/100 soles); ordenándose consecuentemente que en el plazo de diez (10) días hábiles se realice la devolución del monto mencionado por parte de la Municipalidad Distrital de Vilquechico a la parte demandante, quien cancelo en su integridad el monto de los costos arbitrales, mediante facturas 004-Nro 000006 y 004-Nro 000046. Así mismo, ambas partes deben asumir los demás costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.



CUARTO.- DECLARAR INFUNDADA la cuarta pretensión de la parte actora por la cual solicita que la Municipalidad Distrital de Vilquechico, pague a favor de Consorcio F&C, los daños y perjuicios que ocasionados, hasta por el monto de S/ 68,000.00 (SESENTA Y OCHO MIL con 00/100 nuevos soles)”

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


ELIZABETH PATRICIA FLORES ORTIZ
ARBITRO UNICO


CENTRO DE ARBITRAJE
CAMARA DE COMERCIO Y LA PRODUCCION DE PUNO

Abog. Rosa L. Enriquez Yocco
SECRETARIA ARBITRAL