

Resolución N° 21

Lima, 14 de noviembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Existencia del Convenio Arbitral

- 1.1. El convenio arbitral se encuentra contenido en la Cláusula Décimo Séptima “Solución de Controversias” del Contrato de Locación de Servicios N° 017-2014-OAJ/CR suscrito el 13 de febrero de 2014, en adelante el Contrato, entre el Congreso de la República, en adelante el demandante o el Congreso, y la empresa Bouroncle BRC E.I.R.L., en adelante Bouroncle o la demandada.
- 1.2. El Contrato deriva de la Contratación Directa N° 13-2013-CR “Servicio de Mantenimiento y/o Reparación del Sistema CCTV del Congreso de la República” aprobada mediante Acuerdo de Mesa N° 081-2013-2014/MESA-CR del 17 de diciembre de 2013. (1)

2. Designación de la Árbitro Único

La Árbitro Único, Dra. Pierina Mariela Guerinoni Romero, fue designada por la Corte de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú según comunicación del 10 de julio de 2014, quien aceptó el encargo mediante comunicación del 11 de julio del mismo año.

3. Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal

El 11 de agosto de 2014 se instaló la Árbitro Único con la asistencia de la representante del Congreso de la República dejándose constancia de la inasistencia de los representantes de Bouroncle a pesar de que estuvo debidamente notificada como consta en el expediente arbitral.

4. Normatividad aplicable al Proceso Arbitral

De acuerdo a lo establecido en el Acta de la Audiencia de Instalación de la Árbitro Único realizada el 11 de agosto de 2014, es de aplicación al presente arbitraje el Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y

(1) La existencia del Acuerdo de Mesa N° 081-2013-2014/MESA-CR se puede verificar en http://www4.congreso.gob.pe/documentos/contratacion_directa-2014.htm.

Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, en adelante el Reglamento del Centro, y supletoriamente la Ley de Arbitraje aprobada por el Decreto Legislativo N° 1071.

5. Demanda

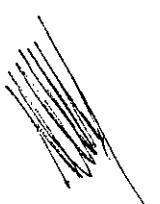
- 5.1. El 25 de agosto de 2014 el Congreso presentó su escrito de demanda arbitral.
- 5.2. El Congreso demanda el pago de una indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/. 115 000,00 (Ciento Quince Mil con 00/100 Soles) de la siguiente manera:
 - i) Que Bouroncle le pague la suma de La suma de S/ 100,000.00 (Cien Mil con 00/100 Soles), por los daños y perjuicios ocasionados al Congreso de la República, al haber quedado inoperativas todas las cámaras IP instalados en los edificios de sus diversas sedes, a excepción del Palacio Legislativo, como consecuencia de los trabajos de mantenimiento preventivo y correctivo realizado por la empresa demandada.
 - ii) Que Bouroncle le abone S/. 15,000.00 (Quince Mil con 00/100 Soles) como consecuencia de los gastos que tuvo que efectuar el Congreso de la República en la realización del procedimiento contratación directa N° 13-203-CR “Servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República”, en la que resultó ganadora la Empresa Bouroncle BRC. E.I.R.L y que al haber incumplido su compromiso contractual, se tiene derecho a resarcimiento conforme a lo dispuesto en los artículos 1155 y 1432 del Código Civil.
 - iii) La devolución de los gastos administrativos en que viene incurriendo el Congreso por la administración del arbitraje, compuesta por el pago de tasa y los honorarios del árbitro y demás que se realicen ante el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica, como consecuencia de este arbitraje.
 - iv) Los intereses devengados por los conceptos precedente, hasta la emisión del laudo y los que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.
- 5.3. Mediante Resolución N° 2 se admitió la demanda arbitral y se corrió traslado a la demandada por el plazo de diez (10) días hábiles a efectos que la conteste y formule reconvención de considerarlo conveniente.

6. Contestación de la Demanda y Reconvención

- 6.1. El 31 de octubre de 2014 Bouronle presentó su contestación a la demanda y propuso reconvención,
- 6.2. Mediante Resolución N° 3 se declaró improcedente por extemporánea tanto la contestación de la demanda como la reconvención propuesta considerando que el plazo para absolver el traslado y proponer reconvención había vencido el 30 de setiembre de 2014.

7. Pedido de Nulidad de los Actuados en el Arbitraje

- 7.1. Mediante escrito presentado el 24 de noviembre de 2014, la demandada alega la vulneración de sus derechos y solicita la nulidad de los actuados por cuanto no ha tomado conocimiento del trámite iniciado por el Congreso al no habersele notificado válidamente con: i) la Carta Notarial N° 085-2014 del 24 de marzo de 2014 a través de la cual el Congreso resuelve el Contrato; ii) los documentos expedidos por el Centro de Arbitraje tales como la solicitud de arbitraje, la instalación de la Árbitro Único y la admisión a trámite de la demanda entre otros.
- 7.2. Ante este pedido la Árbitro Único solicitó una Razón a la Secretaría Arbitral a efectos de que informe respecto de las notificaciones efectuadas a la demandada.
- 7.3. Mediante Razón de Secretaría del 01 de diciembre de 2014, la secretaría arbitral informa que las comunicaciones recaídas en el presente arbitraje han sido notificadas a Bouronle a través de conducto notarial, conforme consta en autos, a fin de certificar que las notificaciones fueron efectuadas en el domicilio indicado, es decir, en Av. República de Panamá N° 5135, Oficina 502, Surquillo.
- 7.4. Asimismo, agrega la secretaría arbitral, que el Congreso mediante escrito del 05 de setiembre de 2014, solicitó se tenga por bien notificada a la demandada en el domicilio consignado en su escrito de demanda, el mismo que se señala en la parte introductoria del Contrato, es decir, Av. República de Panamá N° 5135, Oficina 502, Surquillo.
- 7.5. Que de la revisión del Contrato se verificó que se consignó como domicilio de la demandada Av. República de Panamá N° 5135, Of. 502, Surquillo.
- 7.6. Mediante Resolución N° 5 se declaró improcedente el pedido de nulidad de Bouronle resolviéndose continuar con el desarrollo del arbitraje.



8. Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos

- 8.1. Mediante Resolución N° 8 se citó a las partes a la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, actuación que se realizó el 27 de abril de 2015 contando con la presencia del Congreso, dejándose constancia de la inasistencia de a pesar de estar debidamente notificada como consta en el expediente arbitral.
- 8.2. En esta Audiencia se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

Primer Punto Controvertido

Determinar si corresponde o no declarar que la empresa Bouroncle ha incumplido con las prestaciones contenidas en el Contrato N° 017-2014-OAJ/CR.

Segundo Punto Controvertido

Como consecuencia de lo anterior, determinar si corresponde o no que la empresa Bouroncle pague al Congreso de la República una indemnización por daños y perjuicios por el monto e S/. 115 000,00 más los gastos administrativos e intereses por incumplimiento de sus prestaciones en el Contrato N° 017-2014-OAJ/CR más los intereses legales devengados desde la fecha que se debió producir el cumplimiento y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago; más la devolución de gastos y costos el proceso arbitral que viene asumiendo el Congreso, de la siguiente manera:

- i) S/ 100,000.00 (Cien Mil con 00/100 Nuevos Soles), por los daños y perjuicios ocasionados al Congreso de la República, al haber quedado inoperativas todas las cámaras IP instalados en los edificios de sus diversas sedes, a excepción del Palacio Legislativo, como consecuencia de los trabajos de mantenimiento preventivo y correctivo realizado por Bouroncle.
- ii) S/. 15,000.00 (Quince Mil con 00/100 Nuevos Soles) como consecuencia de los gastos que tuvo que efectuar el Congreso de la República en la realización del procedimiento contratación directa N° 13-203-CR “Servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República”, en la que resultó ganadora la Empresa Bouroncle BRC. E.I.R.L y que al haber incumplido su compromiso contractual, se tiene derecho a resarcimiento conforme a lo dispuesto en los artículos 1155 y 1432 del Código Civil.



- iii) Devolución de los gastos administrativos en que viene incurriendo el Congreso por la administración del arbitraje, compuesta por el pago de la tasa administrativa del Centro y los honorarios de la Árbitro y demás que se realicen como consecuencia del arbitraje.
 - iv) Intereses devengados por los conceptos precedentes, hasta la emisión del laudo y los que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.
- 8.3. En este acto se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Congreso. Asimismo, a efectos de tener mejor criterio al momento de resolver las controversias, la Árbitro Único admitió como medios probatorios de oficio: i) copia de la Carta N° 015-14 del 13 de marzo de 2014; ii) copia de la Carta s/n de fecha 13 de marzo de 2014; y, iii) Informe de Trabajo adjunto a la Carta s/n del 17 de marzo de 2014.

9. Cierre de Etapa Probatoria y Alegatos

- 9.1. Mediante Resolución N° 17 se cerró la etapa probatoria y se solicitó a las partes presenten sus alegatos escritos y de considerarlo conveniente soliciten informar oralmente.
- 9.2. El 03 de diciembre de 2015 el Congreso presentó sus alegatos escritos. La demandada Bouroncle no presentó alegatos.

10. Informe Oral

Conforme a la convocatoria realizada mediante Resolución N° 18, el 09 de junio de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, acto que contó con la presencia del Congreso, no asistiendo Bouroncle a pesar de haber sido debidamente notificada tal como consta en el expediente arbitral.

11. Plazo para Laudar

Mediante Resolución N° 19 se fijó el plazo para laudar en treinta días hábiles, prorrogándose dicho plazo mediante Resolución N° 20 por un periodo similar. El plazo vence indefectiblemente el 18 de noviembre de 2016.

II. CONSIDERACIONES

1. Cuestiones Preliminares

Previo al análisis de las pretensiones contenidas en los puntos controvertidos que serán materia de pronunciamiento en el presente laudo, la Árbitro Único declara que:

1. Ha sido designada conforme al convenio arbitral contenido en la Cláusula Décimo Séptima del Contrato y al Reglamento del Centro.
2. La Árbitro Único no tiene incompatibilidad ni compromiso con las partes o con las materias controvertidas, habiendo desempeñado el cargo con imparcialidad, independencia, neutralidad y objetividad.
3. Que en ningún momento se ha recusado a la Árbitro Único.
4. El presente arbitraje es nacional y de Derecho.
5. En cuanto al fondo del asunto, conforme a lo establecido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, el presente arbitraje se resolverá aplicando el Código Civil. ⁽²⁾ y ⁽³⁾
6. Durante el desarrollo del proceso arbitral, ambas partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, argumentar sus posiciones y ejercer la facultad de presentar alegatos e informar oralmente, desarrollándose las actuaciones arbitrales respetando las garantías de audiencia bilateral, contradicción y trato igualitario a las partes.
7. En el estudio, análisis, apreciación y razonamiento del caso, la Árbitro Único ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones expuestos, así como todos los medios probatorios admitidos, haciendo un análisis y una valorización de conjunto, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no lo haya tomado en cuenta para su decisión.

⁽²⁾ La Árbitro Único estima necesario aclarar que si bien el Contrato materia del presente arbitraje es un contrato en el que una de las partes es el Estado representado por el Poder Legislativo y que, por tanto, supone la utilización de recursos públicos, no resulta aplicable la normativa sobre contratación estatal. Ello por aplicación del Reglamento del Congreso que por mandato de la Constitución Política en su artículo 94º tiene fuerza de Ley. Al respecto, cabe señalar que el artículo 3º del Reglamento del Congreso establece que el Congreso es soberano en sus funciones y tiene autonomía normativa, económica, administrativa y política. Asimismo, el artículo 33º del mismo Reglamento establece que la Mesa Directiva tiene a su cargo la dirección administrativa del Congreso así como la supervisión de la administración del Congreso bajo las políticas administrativas y financieras que establece.

⁽³⁾ Cabe señalar que mediante Acuerdo N° 310-2011-2012-MESACR la Mesa Directiva del Congreso aprobó la Directiva para las Contrataciones de Bienes, Servicios y Obras del Congreso de la República. Esta Directiva, en el subnumeral 7.2. "Contratación de Servicios" de su numeral 7. "Criterios para Determinar los Procedimientos" señala que la contratación de servicios seguirá el procedimiento establecido en el Decreto Legislativo N° 1017 "Ley de Contrataciones del Estado" y su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 184-2008-EF siendo así que obra en los actuados del presente arbitraje el expediente técnico donde constan los actos preparatorios y el proceso de selección en el que se otorgó la Buena Pro a la demandada. Sin embargo, siendo el caso que la contratación a que se refiere el presente arbitraje fue aprobada como Contratación Directa N° 13-2013-CR-Segunda Convocatoria aprobada mediante Acuerdo de Mesa N° 081-2013-2014/MESA/CR no rige al Contrato la normativa de contratación estatal sino el Código Civil tal como además está establecido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato.

8. Siendo este arbitraje uno de Derecho, corresponde a la Árbitro Único pronunciarse respecto de las pretensiones formuladas teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ésta, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a Derecho, se derivan para las partes en función de lo que se haya probado o no en el marco del proceso. La carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.
9. En relación a las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, por aplicación del Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas y admitidas en el proceso pertenecen al presente arbitraje. En consecuencia, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.
10. Procede a laudar dentro del plazo correspondiente conforme al Acta de Instalación de fecha 11 de agosto de 2014.

2. Análisis de las Pretensiones

Posición del Congreso

1. Manifiesta que con fecha 17 de diciembre de 2013 la Mesa Directiva del Congreso de la República emitió el Acuerdo N° 081-2013-2014/MESA-CR, autorizando a la Dirección General de Administración la contratación directa de diversos bienes y servicios, dentro de ellos el “Servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República”, con un valor referencial de S/. 40,000 (Cuarenta Mil y 00/100 nuevos soles).
2. A estos efectos, señala que se organizó y aprobó el respectivo expediente técnico de la Contratación Directa N° 13-2013-CR, por el Departamento de Logística y se designó al Comité Ad HOC cuya primera convocatoria fue declarada desierta según Acta de fecha 24 de diciembre de 2013 al no haberse recibido propuestas para la contratación del servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República.
3. Posteriormente, indica que con Informe N° 026-2013-AACCP-DL-DGA/CR de fecha 23 de enero de 2014, el Jefe del Área de Abastecimiento, Compras y Control Patrimonial solicita al jefe del Departamento de Logística la aprobación del expediente para la Contratación Directa N° 13-2013-CR – Segunda Convocatoria, la misma que fue aprobada por dicha dependencia en la fecha indicada.
4. Agrega que según Acta de Apertura de Propuestas, Evaluación Técnica, Económica y Otorgamiento de Buena Pro, de fecha 03 de febrero de 2014 correspondiente a la Contratación Directa N° 13-2013-CR – Segunda

- Convocatoria: "Servicio de mantenimiento y/o reparación del sistema CCTV del Congreso de la República" se adjudicó la Buena Pro a la empresa BOURONCLE BRC E.I.R.L. por la suma total de S/. 39,000.00 (Treinta y nueve mil y 00/100 nuevos soles), incluido el IGV y a todo costo.
5. Afirma que con fecha 13 de febrero de 2014, el Congreso de la República y la empresa BOURONCLE BRC E.I.R.L. suscribieron el Contrato N° 017-2014-OAJ/CR bajo la denominación Contrato de Locación de Servicios, obligándose esta última a ejecutar el servicio de mantenimiento y/o reparación del sistema CCTV a favor del Congreso de la República.
 6. Añade que la suscripción del Contrato, según se indica en la Cláusula Segunda, se ha realizado de conformidad con los términos de referencia contenidos en la Sección Específica del Capítulo III del Pliego Específico Integrado y de la Oferta Técnica y Económica presentada por el Locador en el Proceso de Contratación Directa N° 13-2013-CR –Segunda Convocatoria– "Servicio de mantenimiento y/o reparación del sistema CCTV del Congreso de la República".
 7. Al respecto, señala que en el Capítulo III, ítem 4.0 Características del Servicio se indican todos los aspectos que cubre dicho servicio, así como la ubicación de los locales, la cantidad y tipo de equipos que serían objeto de mantenimiento y/o reparación, siendo siete los edificios o locales donde se encuentran instaladas las cámaras de vigilancia y los video server.
 8. Asimismo, de acuerdo a la cláusula cuarta, se estableció que los servicios a efectuarse eran por un período de doce meses:
 - a) Recuperación de la capacidad operativa del sistema CCTV del Congreso de la República, diez días calendarios contados a partir del día siguiente de recibida la orden de servicio.
 - b) Mantenimiento preventivo del sistema CCTV del Congreso de la República, contado a partir del día siguiente de haber recuperado la capacidad operativa y durante el tiempo de vigencia del Contrato.
 9. Mediante Carta N° 015-2014 del 13 de marzo de 2014 la empresa BOURONCLE BRC EIRL remite al Congreso un informe en el que adjunta diez fichas de mantenimiento de diez cámaras de CCTV, debiendo de haber realizado el mantenimiento para recuperar la capacidad operativa de doce cámaras IP y 53 cámaras análogas.
 10. La orden de servicio fue entregada a la demandada el 03 de marzo de 2014, teniendo el plazo de diez días posteriores a la recepción de la orden de servicio para la recuperación de la parte operativa y su mantenimiento de conformidad con lo dispuesto por la cláusula cuarta, plazo que se cumplió el 13 de marzo de 2014, sin que la parte demandada cumpliera con el mantenimiento de las cámaras y por el contrario que en vez de cumplir con su obligación, malograron las máquinas resultando inoperativas.
 11. Manifiesta que lo expuesto se comprueba con el Oficio N° 087-2014-OPS-L-OM/CR de fecha 13 de marzo de 2014, por el cual el Jefe de la Oficina

de Prevención y Seguridad como área usuaria ha informado que desde el 11 de marzo de 2014, como consecuencia del mantenimiento preventivo y correctivo realizado por la citada empresa, se ha perdido la señal de todas las cámaras IP de los edificios que disponían de las mismas, a excepción del Palacio Legislativo.

12. Mediante Oficio N° 088-2014-OPS-L-OM/CR de fecha 14 de marzo de 2014, el Jefe de la Oficina de Prevención y Seguridad reitera que la empresa locadora no ha cumplido, dentro del plazo otorgado, con los trabajos para la recuperación de la capacidad operativa del sistema CCTV del Congreso de 12 cámaras IP y 53 cámaras análogas, y que de los trabajos iniciales no ha realizado un mantenimiento adecuado de las cámaras, las cuales, por el contrario, se encuentran inoperativas, agregando además, que dicha empresa no sería una especializada en el mantenimiento de cámaras de CCTV, pues, en la página web figura como una empresa especializada en equipos de extinción y seguridad contra incendios.
13. Agrega que con el Informe N° 355-2014-DL-DGA/CR de fecha 18 de marzo de 2014, la Jefa del Departamento de Logística ha señalado, entre otros aspectos, que es evidente que la ejecución de la prestación del servicio no cumple con las características y condiciones ofrecidas por la citada empresa.
14. Por otro lado, el demandante afirma que en el Expediente de Contratación Directa N° 013-2013, con relación a la evaluación técnica para la acreditación de la experiencia de la empresa en la actividad del servicio a contratar, esto es mantenimiento preventivo y correctivo de cámaras de seguridad, la empresa ha actuado con mala fe, toda vez que ha presentado documentos falsos para acreditar su experiencia como postor, sin cumplir con las exigencias del Pliego Específico, con el ánimo de obtener un puntaje suficiente en la etapa de evaluación, tratando de beneficiarse del Principio de Presunción de Veracidad que enmarcan los procedimientos administrativos, el cual admite prueba en contrario y fiscalización posterior, lo que se encuentra corroborado con el Informe N° 358-2014-AACCPP-DL-DGA/CR DEL 14.05.2014.
15. Es así, que con la Carta N° 085-2014-DGA/CR remitida a la empresa BOURONCLE BRC E.I.R.L. por conducto notarial el 25 de marzo de 2014, le resuelve el Contrato N° 017-2014-OA J/CR por la evidente falta de experiencia y capacidad técnica en el mantenimiento del sistema CCTV del Congreso.
16. Ante esta situación si bien como medida de precaución el Congreso de la República no efectuó pago alguno como adelanto, sin embargo, el incumplimiento contractual de Bouroncle ha conllevado a causar un grave perjuicio económico, que es materia de pretensión.
17. De la misma manera señala que como consecuencia de haberse resuelto el contrato con la empresa demandada, se tuvo que iniciar una nueva convocatoria para la adquisición de cámaras de seguridad de todos los

- edificios del Congreso de la República para brindar la seguridad adecuada a dichos locales.
18. En cuanto a la indemnización por daños y perjuicios el demandante afirma que el contrato suscrito con la Empresa BOURONCLE BRC se deriva del Expediente de Contratación Directa N° 013-2013-CR, para lo cual el Congreso ha tenido que realizar diversas acciones previas desde la emisión del Acuerdo N° 081-2013-2014/MESA-CR, autorizando a la Dirección General de Administración la contratación directa de diversos bienes y servicios, dentro de ellos el “Servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República”, la organización y aprobación del Expediente Técnico respectivo de Contratación Directa N° 13-2013-CR, por el Departamento de Logística, la designación del Comité Ad Hoc para realizar el proceso de adjudicación, efectuándose en este caso dos convocatorias; la preparación y suscripción del contrato respectivo, todo lo cual ha irrogado al Congreso gastos en horas/hombre, es decir se ha invertido tiempo y recurso humanos para llevar adelante todo el proceso de contratación directa, lo que tiene un valor cuantificable, que ante el incumplimiento contractual de la empresa debe responder por tales gastos.
19. A su vez, alega que la empresa BOURONCLE BRC, para hacerse acreedora a la adjudicación directa del servicio, deliberadamente ha ocultado que no tenía especialización ni experiencia en el mantenimiento de cámaras de CCTV, puesto que su giro estaba vinculado con equipos de extinción y seguridad contra incendios, tal como se corrobora con los Oficios N° 087-2014-OPS-L-OM/CR de fecha 13 de marzo de 2014 y N° 088-2014-OPS-L-OM/CR de fecha 14 de marzo de 2014, ambos del Jefe de la Oficina de Prevención y Seguridad como área usuaria.
20. El demandante indica que en la etapa de ejecución contractual el servicio se ha efectuado deficientemente de manera deliberada dejando inoperativas las cámaras; asimismo ha tratado de sorprender al Congreso presentando documentos falsos para acreditar experiencia en el rubro del contrato, en vista que en esta clase de procesos administrativos opera el Principio de Presunción de Veracidad, claro está, sujeta a la fiscalización posterior, lo que le ha permitido corroborar su incumplimiento contractual.
21. Agrega que otra situación susceptible de valoración es que el incumplimiento contractual de la empresa, ha puesto en riesgo potencial la seguridad de los edificios del Congreso, la integridad física de los congresistas como funcionarios públicos de la mayor categoría, así como del personal de servidores y funcionarios que prestan servicios en las sedes afectadas, al verse privados del uso de instrumentos tecnológicos que le permitan identificar la visitas diarias, así como el registro de actividades y hechos que podrían vulnerar los mecanismos de la seguridad que la empresa ha ocasionado con su proceder.
22. Al respecto, precisa que la inejecución demandada es por causal exclusiva imputable a ella, al haber incumplido con su obligación de realizar un debido mantenimiento correctivo y preventivo del sistema CCTV

- compuesto por las cámaras de los edificios del Congreso, excepto el del Palacio Legislativo.
23. Señala que el artículo 1318 del Código Civil, establece que procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación, lo que justamente ha efectuado la demandada, es decir la inejecución deliberada, por lo cual al fijar la indemnización correspondiente deberá tenerse en cuenta la conducta contractual de la empresa demandada al no existir inejecución a título de culpa. A su vez, alega que el artículo 1321 del Código Civil establece que queda sujeto a la indemnización por daños y perjuicios quien no ejecuta su obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, agregando, que el resarcimiento por inejecución de la obligación comprende el daño emergente y el lucro cesante.
24. Asevera el Congreso que el daño emergente, conceptualmente, en el orden patrimonial, está referido a los daños sobrevivientes al incumplimiento del acreedor por dolo culpa u obra del deudor, al no cumplir la obligación, es decir, éste debe responder por los daños que incumplan una disminución de su patrimonio. (sic) A su vez, respecto al lucro cesante, indica que según la doctrina, se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito. Es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado.
25. Por último firma que esto se encuentra plasmado en el hecho de que no se ha podido efectuar de manera oportuna y en los plazos previsto el mantenimiento preventivo y correctivo de las cámaras de los locales del Congreso, muy por lo contrario, han quedado completamente inoperativas a raíz del inicio de los trabajos de la empresa, acarreando este hecho vulneración al sistema de seguridad en la infraestructura como en la integridad física de funcionarios y servidores, por lo que se ha tenido que convocar a un nuevo proceso de adjudicación para la adquisición de nuevos equipos, en pleno proceso de ejecución.

Posición de la Árbitro Único

Primer Punto Controvertido.- Determinar si corresponde o no declarar que la empresa Bouroncle ha incumplido con las prestaciones contenidas en el Contrato N° 017-2014-OAJ/CR.

26. El artículo 168º del Código Civil establece que: *"El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe."*
27. Por su parte el Código Civil, específicamente su artículo 1361º, establece que: *"Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla."*

28. Sobre el particular, Manuel De la Puente y Lavalle señala que la obligatoriedad del contrato comprende determinadas características jurídicas y deriva de la fuerza obligatoria reconocida por la ley y recogida en el acuerdo de voluntades plasmado por las partes, mediante su voluntad común recogida en el contrato. (4)
29. Asimismo, el referido autor precisa además que la obligatoriedad del contrato también genera consecuencias para el juez y/o para el árbitro, de ser el caso. Esto, debido a que éstos deben aplicar el contrato de conformidad con lo expresado en él y esta aplicación no puede dejar de hacerse so pretexto de interpretación o por respeto a los principios de equidad. (5)
30. De otra parte, el mencionado jurista sostiene que las estipulaciones contractuales priman sobre las normas dispositivas de la ley, no así sobre las imperativas. Tanto el juez como el árbitro están llamados a pronunciarse sobre todo lo que se refiere al cumplimiento del contrato. (6)
31. Por último, De La Puente y Lavalle asevera que la obligatoriedad del contrato es la fuerza que obliga a tal cumplimiento, siendo que el contrato como categoría general es obligatorio sea un contrato de derecho privado o público, pues en ambos casos ocurre exactamente lo mismo: “un acuerdo de declaraciones de voluntad para crear, regular, modificar o extinguir entre las partes una relación obligacional de carácter patrimonial. Asimismo, en uno y otro Derechos (público y privado) el contrato es obligatorio en cuanto se haya expresado en él.” (7)
32. De acuerdo a lo alegado por la parte demandante, el presente arbitraje trata sobre controversias relacionadas con un supuesto incumplimiento contractual por parte de Bouroncle.
33. Las pretensiones concretas del Congreso se refieren fundamentalmente al reconocimiento de una indemnización por daños y perjuicios que compense precisamente el supuesto incumplimiento de la demandada, por lo que es necesario determinar previamente si Bouroncle efectivamente incumplió o no con sus obligaciones contractuales y, en caso de incumplimiento, si la demandada actuó con dolo, culpa inexcusable o culpa leve.
34. Al respecto, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Segunda del Contrato suscrito el 13 de febrero de 2014, el objeto contractual fue la contratación del servicio de mantenimiento y/o reparación del Sistema CCTV [circuito cerrado de televisión] en todas las sedes del Congreso de

(4) DE LA PUENTE Y LAVALLE. Manuel. “El Contrato en General”. Tomo I. Editorial Palestra. Lima. p. 315.

(5) Ibid, p 317.

(6) Ibid.

(7) Ibid, p 360.

- la República por un precio ascendente a S/. 39 000,00 tal como está estipulado en su Cláusula Tercera.
35. De acuerdo a la Cláusula Cuarta del Contrato, el plazo de ejecución era de ~~doce (12) meses de la siguiente manera: i) diez (10) días calendario a partir del día siguiente de recibida la Orden de Servicio para la recuperación de la capacidad operativa del sistema de CCTV; y, ii) mantenimiento preventivo del sistema CCTV a partir de la recuperación de la capacidad operativa y durante la vigencia del Contrato.~~
36. Asimismo, de acuerdo a los términos de referencia ⁽⁸⁾ contenidos en el expediente técnico del proceso de selección ⁽⁹⁾, las cámaras objeto de recuperación y mantenimiento objeto del Contrato eran seis (06) cámaras IP [una de ellas ubicada en el Palacio Legislativo] y cincuenta y nueve (59) cámaras análogas [de las cuales cincuenta y tres (53) estaban ubicadas en el Palacio Legislativo].
37. La Orden de Servicio se entregó a la demandada el 03 de marzo de 2014 por lo que el plazo de diez (10) días para la recuperación de la capacidad operativa del sistema de CCTV vencía el día 13 de marzo de 2014.
38. Mediante Oficio N° 087-2014-OPS-L-OM/CR del 13 de marzo de 2014 ⁽¹⁰⁾ el Jefe de la Oficina de Prevención y Seguridad del Congreso informa al Oficial Mayor del Congreso que desde el 11 de marzo de 2014 se ha perdido la señal de todas las cámaras IP a excepción del Palacio Legislativo en el que no se había realizado ningún mantenimiento hasta ese momento. Asimismo, se solicita se coordine con la demandada para poner operativas las cámaras de seguridad en el más breve plazo por constituir un alto riesgo para la seguridad, recomendando igualmente que no se lleve a cabo los trabajos de mantenimiento en las cámaras del Palacio Legislativo mientras no se recupere la operatividad de las otras sedes por constituir un riesgo de pérdida de señal.
39. Cabe indicar que cincuenta y cuatro (54) de las sesenta y cinco (65) cámaras objeto del Contrato se encontraban ubicadas precisamente en el Palacio Legislativo tal como consta en los Términos de Referencia [53 cámaras análogas y 01 cámara IP].
40. Como se advierte de la comunicación a que se refiere la consideración 38., a los ocho (08) días de ejecución del Contrato, esto es faltando dos días para que venza el plazo para que la demandada recupere la capacidad operativa de las sesenta y cinco (65) cámaras objeto del Contrato, el Jefe

⁽⁸⁾ Términos de Referencia Servicios Prestados por Terceros para Mantenimiento y/o Reparación del Sistema de CCTV Siga N° 2013006881, contenidos también en el Capítulo III "Términos de Referencia y Requerimientos Técnicos Mínimos" del Pliego Específico Integrado de la Contratación Directa N° 13-2013-CR que también forma parte del expediente técnico.

⁽⁹⁾ Solicitado en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos realizada el 27 de abril de 2015 y presentado por el Congreso con el escrito del 12 de mayo de 2015.

⁽¹⁰⁾ Medio probatorio ofrecido en el escrito de demanda arbitral y admitido en el proceso.

- de la Oficina de Prevención y Seguridad del Congreso: i) informa que se ha perdido la señal de todas las cámaras IP; ii) solicita que se coordine con la demandada para poner operativas las cámaras de seguridad en el más breve plazo; y, iii) recomienda que no se lleve a cabo los trabajos de mantenimiento en las cámaras del Palacio Legislativo [donde se encuentran ubicadas 53 cámaras análogas y 01 cámara IP] por constituir un riesgo de pérdida de señal.
41. Sobre este último punto, el representante del Congreso, tanto en la Audiencia de Ilustración realizada el 27 de agosto de 2015 como en la Audiencia de Informes Orales realizada el 09 de junio de 2016 (¹¹) ha reconocido que efectivamente se le prohibió el ingreso al Palacio Legislativo a los trabajadores de Bouroncle por temor a que se caiga el sistema, considerando que en los demás edificios del Congreso el sistema se había caído el 11 de marzo de 2014.
42. De otra parte, mediante Oficio N° 088-2014-OPS-L-OM/CR del 14 de marzo de 2014 (¹²) el Jefe de la Oficina de Prevención y Seguridad del Congreso informa al Oficial Mayor del Congreso que el plazo para la recuperación de las cámaras culminó el 13 de marzo de 2014 habiendo la demandada adjuntado diez (10) fichas de mantenimiento de diez (10) cámaras no habiéndose cumplido con el mantenimiento de las cámaras y que, por el contrario, se encontraban inoperativas. Asimismo, en esa misma comunicación afirma que al parecer Bouroncle no era una empresa especialista en el mantenimiento de cámaras de CCTV ya que en su página WEB figura como una empresa especialista en equipo de extinción y seguridad contra incendio; solicitando que se lleven a cabo las acciones correspondientes de acuerdo a lo estipulado en el Contrato.
43. Al respecto, cabe señalar que obra en los actuados la Carta N° 015-14 remitida por Bouroncle al Congreso (¹³) con la que adjunta diez (10) fichas de mantenimiento CCTV correspondientes a siete (07) cámaras análogas y tres (03) cámaras IP del total de las sesenta y cinco (65) cámaras objeto del Contrato que Bouroncle, dentro del plazo estipulado en el Contrato, debía recuperar.
44. Asimismo, obra en el expediente del proceso arbitral la Carta s/n del 13 de marzo de 2014 (¹⁴) a través de la cual Bouroncle solicita al Congreso se le otorgue un plazo adicional de diez (10) días calendario a fin de culminar la recuperación de la capacidad operativa del sistema CCTV, plazo que le fue denegado tal como consta en el Informe N° 355-2014-DL-DGA/CR del 18

(¹¹) Ambas audiencias fueron grabadas.

(¹²) Medio probatorio ofrecido en el escrito de demanda arbitral y admitido en el proceso.

(¹³) Medio probatorio admitido de oficio en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos realizada el 27 de abril de 2015.

(¹⁴) Medio probatorio admitido de oficio en la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos realizada el 27 de abril de 2015.

de marzo de 2014 emitido por la Jefatura del Departamento de Logística del Congreso y dirigido a la Oficina de Asesoría Jurídica del Congreso (¹⁵).

45. En el Informe referido en el considerando anterior, se indica también que al haberse advertido el incumplimiento injustificado de las obligaciones contractuales y siendo evidente que la ejecución de la prestación del servicio no cumplía con las características y condiciones ofrecidas por la demandada se opina porque se resuelva el Contrato previa opinión favorable de la Oficina de Asesoría Jurídica.
46. Es así que mediante Carta Notarial N° 085-2014-DGA/CR del 24 de marzo de 2014 (¹⁶) el Congreso resuelve el Contrato en base a lo informado mediante Oficios N° 087-2014-OPS-L-OM/CR del 13 de marzo de 2014 y N° 088-2014-OPS-L-OM/CR del 14 de marzo de 2014. Asimismo, en dicha comunicación, el Congreso le imputa a Bouroncle no ser una empresa especializada en mantenimiento de cámaras **lo que determina que la situación de incumplimiento no pueda ser revertida**.
47. En relación al punto anterior, la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato, ante la falta de cumplimiento de las prestaciones contractuales, la parte perjudicada mediante Carta Notarial debía requerir a la otra parte que satisfaga sus obligaciones en un plazo no mayor a quince (15) días bajo apercibimiento de resolver parcial o totalmente el Contrato. Esta misma Cláusula estipuló que **no era necesario el requerimiento previo** cuando la resolución del Contrato se deba a la acumulación del monto máximo de la penalidad por mora o **cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida**, argumento que utilizó el Congreso para resolver el Contrato sin requerir previamente a la demandada el cumplimiento de sus obligaciones.
48. Tal como se ha referido, en las actuaciones arbitrales (¹⁷) antes de la intervención de Bouroncle las cámaras estaban operativas siendo que algunas no funcionaban a cabalidad tal como ha sido reconocido por el propio Congreso, siendo que luego de la intervención de la demandada las cámaras [diez] quedaron inoperativas, es decir, en peor estado al que se encontraban antes de la ejecución del servicio.
49. Sin embargo, lo que no se ha podido determinar -dado que en el expediente arbitral no consta que el Congreso haya contestado u observado lo señalado por la demandada en las fichas que adjuntó a la Carta N° 015-14 del 13 de marzo de 2014- es si la falta de operatividad luego de la intervención de la demandada fue por impericia o imprudencia [negligencia] de Bouroncle o por razones distintas a su actuación y que la

(¹⁵) Medio probatorio ofrecido en el escrito de demanda arbitral y admitido en el proceso.

(¹⁶) Medio probatorio ofrecido en el escrito de demanda arbitral y admitido en el proceso.

(¹⁷) Audiencia de Ilustración realizada el 27 de agosto de 2015 y Audiencia de Informes Orales realizada el 09 de junio de 2016. Ambas audiencias fueron grabadas.

propia demandada expuso en las referidas fichas que alcanzó al Congreso mediante la Carta N° 015-14.

50. En efecto, en la Carta N° 015-14 del 13 de marzo de 2014 con la que Bouroncle remite las diez (10) fichas de mantenimiento de diez (10) cámaras manifiesta que:

- i) Respecto de las siete (07) cámaras análogas recomienda realizar el cambio de cámaras por estar descontinuadas y por no contener los parámetros que las cámaras de ahora sí poseen (WDR, XDR, etc.).
 - ii) Respecto de las tres (03) cámaras IP, Bouroncle indica que no era posible visualizar con la PC dado que se requería de un código Usuario y Password que Bouroncle no tenía a la mano y, según afirma, el personal del Congreso tampoco. También señala, en dos de las tres fichas correspondientes a las cámaras IP, que a efectos de realizar un diagnóstico final era necesario revisar el cableado hasta el servidor al cual nunca se tuvo acceso ya que se tenía que solicitar permiso e ir acompañado de un personal de sistemas del Congreso, personal que no llegó por estar ejecutando otras labores. Por último, en relación a estas tres (03) cámaras recomienda hacer el cambio de las mismas dado que, al realizar el cambio de video server en los otros locales, éste no podría visualizarse en el software por no ser de las características del fabricante de los video server.
51. Como se ha señalado, no obra en los actuados ni se desprende de las actuaciones arbitrales que el Congreso haya deslindado respecto de lo afirmado por Bouroncle, especialmente respecto al hecho de no contar con los códigos de Usuario y Password [que la demandada no estaba en condiciones de conocer] y respecto al hecho de no haber tenido acceso al servidor por ausencia del personal de sistemas del Congreso.

52. El Congreso ha manifestado en su demanda arbitral que el servicio se ha efectuado deficientemente de manera deliberada dejando inoperativas las cámaras, es decir, que Bouroncle actuó con dolo. El dolo, de acuerdo al Dr. Felipe Osterling Parodi: “(...) existe cuando el deudor tiene conciencia de no cumplir su obligación, sea con el propósito de causar un daño al acreedor o no. Y esta característica, justamente, hace al dolo diferente de la culpa. En la culpa no hay intención de no cumplir; el deudor no ejecuta su obligación por descuido o negligencia.” Asimismo, el citado jurista señala: “Es verdad que el dolo tiene un carácter intencional, mientras que la culpa -por más grave que sea- no lo tiene. Pero también es cierto que al ser generalmente borrosos los linderos entre el dolo y la culpa inexcusable, en razón de que el factor determinante -la intención- es un elemento sicológico, no asimilar ambos conceptos podría significar en la práctica aligerar significativamente la carga de responsabilidad del

deudor que procede con negligencia grave.” ⁽¹⁸⁾ Por último afirma: “*El Código [refiriéndose a nuestro Código Civil de 1984] va más lejos y equipara la responsabilidad por dolo y por culpa inexcusable. En estos casos el resarcimiento comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de la inejecución de la obligación.*” ⁽¹⁹⁾ Enfatizado y subrayado nuestro.

53. Por su parte, sobre la culpa inexcusable, Aníbal Torres Vásquez señala que: “*Es aquella prescindencia notoriamente grave de primera intención ante el criterio de cualquiera; prescindencia del cuidado exigible en el tráfico cotidiano. Es una negligencia imperdonable en la cual no puede caer una persona de diligencia e inteligencia medias, una torpeza supina asimilable a la mala fe. Es la falta de los más elementales cuidados y la más ordinaria atención en el cumplimiento de las obligaciones.*” ⁽²⁰⁾ Enfatizado y subrayado nuestro.
54. En ese orden de ideas, la Árbitro Único considera que Bouroncle efectivamente incumplió el Contrato pero no sobre la base de una actuación dolosa o por culpa inexcusable, es decir, con intención de incumplir su obligación o con mala fe, máxime si para esta Árbitro Único existe una duda razonable de si las cámaras estaban descontinuadas, obsoletas o en mal estado por falta de mantenimiento [hecho que en todo caso sería imputable al Congreso] y cuando la demandada requería de la asistencia del Congreso para cumplir con el servicio [por unos Usuarios y Passwords que no tenía cómo conocer y para el acceso al servidor].
55. En consecuencia, para la Árbitro Único Bouroncle incurrió en culpa leve al no actuar con la diligencia ordinaria por no prevenir al Congreso, y eventualmente buscar alguna solución [considerando la experiencia y especialidad que afirmó tener al momento de presentarse al proceso de selección] respecto de la inoperatividad de las diez (10) cámaras en las que intervino y además por haber esperado el último día del plazo original [diez días] para solicitar un plazo adicional a efectos de culminar el servicio cuando aún le faltaba por revisar la mayor parte de las cámaras objeto del servicio [54 cámaras ubicadas en el Palacio Legislativo] en las que finalmente nunca pudo intervenir por haberse negado el acceso a dicho recinto. Así, su actuación encaja con lo preceptuado por el artículo 1320° del Código Civil que establece: “*Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.*”
56. En tal sentido la Árbitro Único estima declarar que Bouroncle incumplió con sus obligaciones derivadas del Contrato por culpa leve.

⁽¹⁸⁾ OSTERLING PARODI, Felipe “Inejecución de Obligaciones: Dolo y Culpa”, en <http://www.sterlingfirm.com/Documentos/articulos/Inejecucion%20de%20Obligaciones.pdf>.

⁽¹⁹⁾ Idem.

⁽²⁰⁾ TORRES VÁSQUEZ Aníbal, “Prueba del Dolo y Culpa Inexcusable” en Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual - Comentarios a las Normas del Código Civil, Pacífico Editores S.A.C., Instituto Pacífico, Volumen I, Lima, p 332.

Segundo Punto Controvertido.– Como consecuencia de lo anterior, determinar si corresponde o no que la empresa Bouroncle pague al Congreso de la República una indemnización por daños y perjuicios por el monto de S/. 115.000,00 más los gastos administrativos e intereses por incumplimiento de sus prestaciones en el Contrato N° 017-2014-OAJ/CR más los intereses legales devengados desde la fecha que se debió producir el cumplimiento y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago; más la devolución de gastos y costos el proceso arbitral que viene asumiendo el Congreso, de la siguiente manera:

- i) S/ 100,000.00 (Cien Mil con 00/100 Nuevos Soles), por los daños y perjuicios ocasionados al Congreso de la República, al haber quedado inoperativas todas las cámaras IP instalados en los edificios de sus diversas sedes, a excepción del Palacio Legislativo, como consecuencia de los trabajos de mantenimiento preventivo y correctivo realizado por Bouroncle.
 - ii) S/. 15,000.00 (Quince Mil con 00/100 Nuevos Soles) como consecuencia de los gastos que tuvo que efectuar el Congreso de la República en la realización del procedimiento contratación directa N° 13-203-CR “Servicio de mantenimiento y/o reparación de sistema CCTV del Congreso de la República”, en la que resultó ganadora la Empresa Bouroncle BRC. E.I.R.L y que al haber incumplido su compromiso contractual, se tiene derecho a resarcimiento conforme a lo dispuesto en los artículos 1155 y 1432 del Código Civil.
 - iii) Devolución de los gastos administrativos en que viene incurriendo el Congreso por la administración del arbitraje, compuesta por el pago de la tasa administrativa del Centro y los honorarios de la Árbitro y demás que se realicen como consecuencia del arbitraje.
 - iv) Intereses devengados por los conceptos precedentes, hasta la emisión del laudo y los que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.
57. El artículo 1321º del Código Civil establece: “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.” Enfatizado y subrayado nuestro.

58. Por su parte, el artículo 1331º del mismo cuerpo legal señala: “*La 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.*”
59. Por último, para determinar si existe un supuesto de responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, se debe verificar obligatoriamente la concurrencia de determinados presupuestos, esto es: (1) la antijuridicidad de la conducta dañosa, (2) el daño causado, (3) la relación de causalidad, y (4) el factor de atribución.
60. El Congreso solicita una indemnización ascendente a S/. 115 000,00 (Ciento Quince Mil con 00/100 Soles) por los daños y perjuicios que se le ha ocasionado por: i) haber quedado inoperativas todas las cámaras IP instaladas en los edificios de sus diversas sedes, a excepción del Palacio Legislativo, como consecuencia de los trabajos de mantenimiento preventivo y correctivo realizado por Bouroncle; ii) el gasto en horas/hombre [tiempo y recurso humanos] dedicados a llevar adelante todo el proceso de contratación directa; iii) haber ocultado deliberadamente que no tenía especialización ni experiencia en el mantenimiento de cámaras de CCTV; y, iv) sorprender al Congreso presentado documentos falsos para acreditar experiencia en el rubro del contrato y así adjudicarse la Buena Pro.
61. Argumenta igualmente que se ha puesto en riesgo potencial la seguridad de los edificios del Congreso, la integridad física de los congresistas como funcionarios públicos de la mayor categoría, así como del personal de servidores y funcionarios que prestan servicios en las sedes afectadas, al verse privado del uso de instrumentos tecnológicos que le permitan identificar las visitas diarias, así como el registro de actividades y hechos.
62. Para acreditar los daños y perjuicios que solicita, adjuntó una pericia de parte en la que se consigna como indemnización por daños y perjuicios la suma de S/. 43 080,01 que se desagrega en lo siguiente:
 - i. S/. 18 638,51 por la adquisición de equipos.
 - ii. S/. 15 730,40 por el mantenimiento anual de siete (07) cámaras.
 - iii. S/. 1 430,00 penalidad por 33 días de retraso ⁽²¹⁾.
 - iv. S/. 7 281,10 costo del proceso contractual [horas/hombre de los trabajadores del Congreso]
63. Al respecto, a criterio de la Árbitro Único la adquisición de equipos, el mantenimiento anual de siete (07) cámaras y el costo del proceso contractual [puntos i., ii. y iv. anteriores] son gastos en los que necesariamente el Congreso habría tenido que incurrir sin perjuicio de la intervención o no intervención de Bouroncle.

⁽²¹⁾ Penalidad establecida en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato aplicable por incumplimiento o retraso injustificado en la ejecución de la entrega.

64. En efecto, en relación a la adquisición de equipos [punto i.] en las fichas que adjuntó a su Carta N° 015-14 del 13 de marzo de 2014 Bouroncle manifestó, entre otros, que respecto de las siete (07) cámaras análogas recomendaba realizar el cambio de cámaras por estar descontinuadas y por no contener los parámetros que las cámaras de ahora sí poseen (WDR, XDR,etc.). Es decir, la propia demandada recomendó al Congreso el cambio de cámaras, lo que el Congreso efectivamente realizó conforme lo ha acreditado en el expediente arbitral y conforme lo ha afirmado en las actuaciones arbitrales. El cambio de cámaras era pues necesario.
65. De otro lado, respecto al mantenimiento anual de las cámaras [punto ii.] la Árbitro Único considera que responde a una actividad que la administración del Congreso debe realizar necesariamente de manera periódica a efectos de mantener operativas y en buen estado las cámaras de CCTV, máxime cuando en las sedes del Congreso de la República trabajan altos representantes de la Nación cuya seguridad debe ser velada, custodiada y vigilada en todo momento. Es decir, el Congreso, con o sin la intervención de la demandada, debió [y debe incurrir en el futuro] en estos gastos.
66. Asimismo, en relación al costo del proceso contractual [punto iv.] que se ha calculado en función de las horas /hombre dedicadas por trabajadores del Congreso al proceso de contratación que es materia del presente arbitraje, la Árbitro Único también considera que tales labores responden y son parte de las funciones normales y cotidianas que los trabajadores del Congreso deben cumplir para poder adquirir los bienes y servicios necesarios para el funcionamiento normal del Congreso de la República y por lo cual reciben una remuneración. Ello, sin perjuicio de la forma que esas contrataciones culminen, es decir, naturalmente [con su ejecución normal] o no como ha sucedido en el presente caso.
67. Como se puede advertir, en ninguno de los tres puntos analizados se ha probado la existencia de un daño al Congreso, daño que el demandante ha sustentado con aquellos gastos en los que necesariamente habría tenido que incurrir [y en los que siempre tendrá que incurrir] como tampoco, y con mayor razón, se ha probado la imputación de factor de atribución [imputación de responsabilidad] a Bouroncle por esos gastos.
68. En cuanto a la penalidad [punto iii.] la Árbitro Único considera que la forma como ha sido calculada la penalidad en el Informe Pericial no es la correcta en la medida que se ha calculado la penalidad diaria desde el 19 de febrero de 2014 [fecha que ha sido considerada como la fecha de suscripción del Contrato cuando en realidad fue el 13 de febrero de 2014] hasta el 24 de marzo de 2014 [fecha de la resolución del Contrato], esto es, considerando treinta y tres (33) días de atraso.
69. En efecto, conforme al propio Contrato, el plazo de ejecución empezaba a computarse, de conformidad con su Cláusula Cuarta, desde el día



- siguiente de recibida la Orden de Servicio lo que ocurrió el 03 de marzo de 2014. Asimismo, luego del 13 de marzo de 2014 no se le puede imputar atraso a Bouroncle ya que: i) se le denegó el plazo adicional que solicitó; ii) se resolvió el contrato sin otorgarle el plazo previsto en la Cláusula Décimo-Cuarta del Contrato; y, iii) se le denegó el acceso al Palacio Legislativo donde se encontraban ubicadas la mayor parte de las cámaras objeto del servicio.
70. En consecuencia, no es posible aplicar penalidad por retraso y mucho menos por retraso injustificado. Al respecto, se debe aclarar que el plazo de ejecución de la segunda parte del servicio, consistente en el mantenimiento preventivo del sistema CCTV, comenzaba a regir a partir del día siguiente de recuperada la capacidad operativa de las cámaras. Al no haber ocurrido esto último, el plazo para la ejecución de la segunda parte del servicio nunca se inició por lo que no cabe imputar retraso por esa parte del servicio.
71. Ahora bien, esta Árbitro Único ha señalado al resolver el primer punto controvertido [consideraciones 54. a la 56.] que Bouroncle incumplió el Contrato por culpa leve al no actuar con la diligencia ordinaria al no prevenir al Congreso, y eventualmente buscar alguna solución, respecto de la inoperatividad de las diez (10) cámaras en las que intervino y además por haber esperado el último día del plazo original [diez días] para solicitar un plazo adicional a efectos de culminar el servicio cuando aún le faltaba por revisar la mayor parte de las cámaras objeto del Contrato. En esa medida corresponde que el Congreso sea indemnizado.
72. Al respecto, el artículo 1332º del Código Civil señala que: *“Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa.”*
73. En ese sentido, la Árbitro Único estima que la indemnización que corresponde al Congreso es el equivalente al 10% del monto contractual, esto es la suma de S/. 3 900,00 (Tres Mil Novecientos con 00/100 Soles) que la Árbitro Único considera razonable y proporcional considerando las particularidades del caso.
74. Finalmente, a modo de precisión, la Árbitro Único no considera para efectos de la indemnización por daños y perjuicios lo alegado por el Congreso respecto a que Bouroncle ocultó deliberadamente que no tenía especialización ni experiencia en el mantenimiento de cámaras de CCTV; y que sorprendió al Congreso presentando documentos falsos para acreditar experiencia en el rubro del contrato y así adjudicarse la Buena Pro, dado que ninguno de esos supuestos han sido probados en el presente arbitraje.
75. Por lo antes expuesto, la Árbitro Único considera limitar la indemnización por daños y perjuicios a la suma establecida en la consideración 73. del presente laudo.

76. Por último, en relación a la distribución de los gastos que el presente arbitraje ha irrogado, el numeral 1. del artículo 73° de la Ley de Arbitraje aprobada por el Decreto Legislativo N° 1071 dispone que 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.
77. Los costos incluyen, de conformidad con el artículo 70° de la Ley de Arbitraje: (i) los honorarios y gastos del tribunal arbitral; (ii) los honorarios y gastos de la secretaría arbitral; (iii) los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
78. En el presente caso, ante la inexistencia de pacto específico entre las partes respecto a la asunción de los gastos arbitrales, de conformidad con lo establecido en el numeral 1. del artículo 73° la Ley de Arbitraje correspondería que la parte vencida los asuma.
79. Sin embargo, si bien la Árbitro Único ha considerado estimar en parte las pretensiones propuestas por el Consorcio, a su criterio estima pertinente hacer uso de la facultad que le concede la última parte del numeral 1. del artículo 73° de la Ley de Arbitraje.
80. En tal sentido, estima razonable hacer una distribución equitativa en iguales proporciones entre ambas partes del presente proceso arbitral respecto de los honorarios de la Árbitro Único y los gastos administrativos de la secretaría arbitral a cargo del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
81. En ese orden de ideas, mediante Resolución N° 7 se tuvieron por cancelados los gastos arbitrales por parte del Congreso y mediante Resolución N° 12 se dieron por cancelados los gastos arbitrales de la demandada por el pago que el Congreso realizó en subrogación de ésta, monto que deberá ser reembolsado por la demandada a favor del Congreso.
82. Para estos efectos, la secretaría arbitral deberá proporcionar al Congreso la liquidación de los gastos arbitrales totales en los que ha incurrido [honorario de la Árbitro Único y gastos administrativos del Centro] teniendo derecho a que Bouroncle se reembolse el 50% de tales gastos más los intereses correspondientes hasta la fecha efectiva de pago.
83. Respecto a los gastos de defensa, cada parte deberá asumir los gastos en los que hayan incurrido en el presente arbitraje.

Por los fundamentos expuestos en las Consideraciones precedentes del presente laudo, la Árbitro Único **LAUDA**:

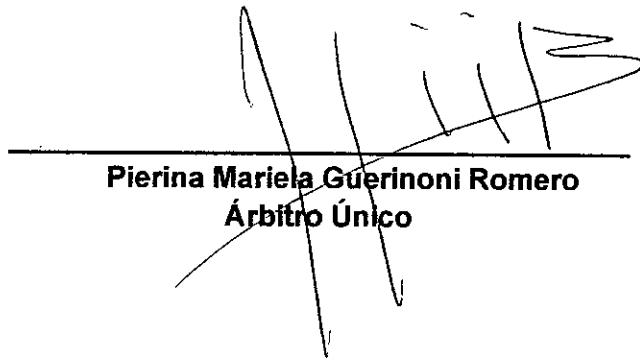
PRIMERO.- DECLARAR que la empresa Bouroncle BRC E.I.R.L. incumplió el Contrato por culpa leve.

SEGUNDO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE la pretensión de la demanda arbitral propuesta por el Congreso de la República; en consecuencia, **ORDENAR** que la empresa Bouroncle BRC E.I.R.L. indemnice al Congreso de la República con la suma de S/. 3 900,00 (Tres Mil Novecientos con 00/100 Soles).

TERCERO.- ORDENAR que los costos del presente proceso arbitral sean asumidos por las partes en iguales proporciones; en consecuencia, **ORDENAR** que la secretaría arbitral proporcione al Congreso de la República la liquidación de los gastos arbitrales totales en los que ha incurrido a efectos que la empresa Bouroncle BRC E.I.R.L. le reembolse el 50% de la liquidación más los intereses correspondientes que se calcularán hasta la fecha efectiva de pago.

CUARTO.- ORDENAR que cada una de las partes asuma los gastos de defensa que el presente arbitraje les haya irrogado.

QUINTO.- ORDENAR a la secretaría arbitral que notifique el presente Laudo Arbitral a las partes intervenientes en el proceso arbitral.



Pierina Mariela Guerinoni Romero
Árbitro Único



Silvia Violeta Rodríguez Vásquez
Secretaría General de Arbitraje
CENTRO DE ARBITRAJE PUCP