

LAUDO ARBITRAL

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO EN EL PROCESO ARBITRAL SEGUIDO POR RESGUARDO GENERAL S.R.L Y EL ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE –OSFINFOR, ANTE EL TRIBUNAL ARBITRAL CONFORMADO POR SERGIO AMADO ROSAS RUIZ (PRESIDENTE DEL TRIBUNAL) YURI MAXIMILIANO DIAZ REDOLFO (ÁRBITRO) VILMA AUGUSTA LUNA INGA (ÁRBITRO)

DEMANDANTE: RESGUARDO GENERAL S.R.L (EL CONTRATISTA)

DEMANDADA: ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE – OSINFOR (LA ENTIDAD)

TRIBUNAL ARBITRAL:

SERGIO AMADO ROSAS RUIZ
YURI MAXIMILIANO DIAZ REDOLFO
VILMA AUGUSTA LUNA INGA

(PRESIDENTE DEL TRIBUNAL)
(ÁRBITRO)
(ÁRBITRO)

SECRETARIO ARBITRAL:

RALPH PHIL MONTOYA VEGA

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL: Calle San Fernando N°287, Miraflores – Lima.

IDIOMA DEL ARBITRAJE: El idioma aplicable es el castellano

TIPO DE ARBITRAJE: ARBITRAJE DE DERECHO

Resolución N° 16
Cuaderno Principal
Lima, 08 de enero de 2016

VISTOS:

I. EL PROCESO ARBITRAL

I.1. Instalación del Tribunal Arbitral y Procedimiento Arbitral Aplicable

Una vez compuesto el Tribunal Arbitral, con fecha 29 de noviembre de 2013 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral AD HOC, fijándose en el Acta de Instalación las reglas procesales que rigen el presente proceso.

Así, el numeral 7) de la citada Acta de Instalación, señaló que es de aplicación para el presente Arbitraje lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto. Las reglas procesales establecidas de común acuerdo por las partes en el convenio arbitral o instrumentos modificatorios, resultarán de aplicación en la medida que no contravenga el marco normativo antes referido. Supletoriamente, regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N°1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

El arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas en la presente Acta; a lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N°1071, (en adelante la LCE); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°184-2008-EF (en adelante, RCLE); y por el Decreto Legislativo N°1071 que norma el Arbitraje

(en adelante el Decreto Legislativo). Asimismo, se facultó al Tribunal para que, en caso de insuficiencia de reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa.

La declaración de apertura del proceso

Que, el proceso arbitral se declaró abierto en la fecha de suscripción del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral y se otorgó al Contratista un plazo de Quince (15) días hábiles, para la presentación de su demanda.

En ese sentido, mediante Resolución N° 1 de fecha 16 de diciembre de 2013, se resuelve tener por cancelados los honorarios arbitrales a cargo del Contratista y otorgar al OSINFOR un plazo adicional de cinco (05) días hábiles a fin que cumpla con cancelar los honorarios arbitrales a su cargo bajo apercibimiento de suspender el proceso.

Con fecha 20 de diciembre de 2013, dentro del plazo otorgado en el Acta de Instalación, el Contratista presentó su Demanda Arbitral, adjuntando los medios probatorios que respaldan sus posiciones.

Con la Resolución N°02 de fecha 06 de enero de 2014, se resuelve tener por cancelados los honorarios arbitrales a cargo del OSINFOR, admitir la demanda presentada por el Contratista, por ofrecidos los medios probatorios que se indican, a los autos los documentos anexos que se presentan, delegadas las facultades de representación del Contratista a favor del señor Fernando Aguirre Cerna, identificado con D.N.I. N° 43358999 y el señor Ángel Martín Guillermo Julca Rodríguez, identificado con D.N.I. N° 08736111; y, correr traslado de la misma al OSINFOR por un plazo de quince (15) días hábiles, computados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, a fin de que cumpla con contestarla y de considerarlo conveniente, formule reconvencción.

I.2. LA DEMANDA

El Petitorio

Con fecha 20 de diciembre de 2013, el Contratista presentó su escrito de demanda, la misma que fue admitida a trámite mediante Resolución N°02 de fecha de 06 de enero de 2014. En el mencionado escrito, el Contratista señaló como sus pretensiones las siguientes:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL.

Se declare nulo y sin efecto legal alguno la Carta Notarial de resolución del contrato N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril del año 2012 notificada a esta parte el día 18 de abril del año 2012, mediante el cual el OSINFOR de manera unilateral da por resuelto el Contrato 005-2011-OSINFOR Adjudicación Directa Publica N° 001-2011-OSINFOR, "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR", por haberlo emitido un órgano incompetente, lesionando el debido procedimiento administrativo y el principio de legalidad, su manifiesta ilegalidad e improbanza de la veracidad de las causas que invocan como causal de resolución contractual y lesión al principio de Inmediatez , con lo cual se ha vulnerado la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento así como la Ley 27444 del Procedimiento Administrativo General.

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA.

Proceda el OSINFOR al pago de la cantidad de QUINIENTOS MIL NUEVOS SOLES (S/. 500,000.00) por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios derivado de responsabilidad contractual por el lucro cesante, daño emergente y daño moral que se ha ocasionado a mí representada como consecuencia de la resolución ilegal del contrato al que hacemos referencia en nuestra pretensión principal.

SEGUNDA PRETENSION ACCESORIA.

Proceda el OSINFOR a la devolución del 10% retenido mensualmente por la Entidad de nuestra contraprestación por el servicio prestado como garantía de fiel cumplimiento el que asciende a la suma de S/. 23,222.48.

TERCERA PRETENSION ACCESORIA.

Proceda el OSINFOR a la devolución de las Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales y que obra en su poder conforme a la cláusula quinta del contrato vinculante.

CUARTA PRETENSION ACCESORIA.

Proceda el OSINFOR al pago de los costos, costas del proceso y los intereses hasta la fecha en que haga efectivo todo lo ordenado pagar mediante el Laudo que emanará del presente proceso arbitral.

FUNDAMENTOS DE HECHO

El Contratista expresa lo siguiente:

1. **RESGUARDO GENERAL S.R.L.**, con la entidad pública **ORGANISMO DE SUPERVISION DE LOS RECURSOS NATURALES Y DE LA FAUNA SILVESTRE – OSINFOR** en fecha 30 de junio del año 2011, suscribimos el Contrato 005-2011-OSINFOR derivado de la Adjudicación Directa Publica N° 001-2011-OSINFOR, "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR", contrato que por el principio de especialidad de la norma se encuentra regulado en todas sus cláusulas por el T.U.O de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D. Leg. N° 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF contrato con vigencia desde el 01 de julio del año 2011 debiendo culminar 24 meses después esto es 30 de junio del año 2013.
2. Que, la Entidad durante la ejecución del contrato mediante sendas informes y actas de verificación que se detallan en la carta de resolución del contrato, nos dio a conocer una serie de deficiencias observadas a su decir en relación a la prestación del servicio, las misma que merecieron de nuestra parte el levantamiento de estas mediante las cartas de fechas 07 y 09 de febrero de 2012 que se acompañan. Nótese señores miembros del Tribunal Arbitral que estas cartas datan de fechas muy anteriores a la carta de resolución del Contrato que es objeto de demanda y que además de ello ante la respuesta dada por nuestra parte a la Entidad de todas y cada una de sus observaciones, la Entidad no mostró disconformidad con nuestras respuestas muy por el contrario no aplicó penalidad alguna y procedió al pago de nuestra contraprestación completa; ni ejercitó en ningún momento el sin penalidad ni descuento alguno, el clara muestra de que las observaciones

habían sido levantadas a satisfacción y que el servicio se venía prestando de manera regular.

3. Que, el OSINFOR mediante carta notarial N° 040-2012-OSINFOR.OA de fecha 16 de abril de 2012 notificada el 18 de abril del año 2012 nos comunica la resolución del contrato de seguridad y vigilancia antes indicado atribuyéndonos la responsabilidad de dicha resolución contractual con cuya imputación no estuvimos de acuerdo. El fundamento por la cual determina resolver el contrato se basa, en que mediante informes ya actas de verificación del año 2011 y los meses de enero y febrero del año 2012 nos comunican que el personal de vigilancia no cuenta con licencia para portar armas de DISCAMECY QUE LOS EQUIPOS DE COMUNICACIÓN NO TENIAN RPM.
4. Se interpone la demanda arbitral toda vez que la Entidad ha lesionado el debido procedimiento administrativo y el principio de legalidad al que está obligado la administración pública en observar como garantía de los derechos Constitucionales de los Administrados y para ello no solo la imputación de la causal de resolución es improbadada, sino que cualquiera fuera ella ha lesionado el PRINCIPIO DE INMEDIATEZ, empero lo que es peor aun LA CARTA DE RESOLUCION DEL CONTRATO HA SIDO EMITIDO POR UN ORGANO INCOMPETENTE PARA REALIZARLO Y POR ENDE ESTE ACTO ADMINISTRATIVO ES NULO DE PLENO DERECHO Y POR ENDE NO PUEDE SOSTENER LA RESOLUCION CONTRACTUAL, ADEMAS DE QUE NO HA SIDO EMITIDO CON LA DEBIDA MOTIVACION CONFORME MANDA LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.
5. Así señores miembros del Tribunal Arbitral, la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 3 establece que:

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión."

6. Al respecto conforme lo establece la autorizada doctrina, ante la ausencia de un REQUISITO DE VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO, DICHO ACTO ES NULO DE PLENO DERECHO y casualmente por ello, el artículo 10 de la propia Ley 27444 establece que ES CAUSAL DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO:

"2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14".

7. La ley de Contrataciones del Estado en su artículo 3 establece que el Titular de la Entidad puede delegar MEDIANTE RESOLUCION la autoridad que la presente norma le otorga, no pudiendo delegar las aprobaciones exoneraciones, la nulidad de oficio y las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra.
8. El artículo 5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que están a cargo de las contrataciones los siguientes funcionarios y dependencias de la Entidad:

1. **Titular de la Entidad** es la más alta **autoridad ejecutiva**, de conformidad con sus normas de organización, que ejerce las funciones previstas en la Ley y el

reglamento para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contrataciones del Estado.”

9. Revisando la organización del OSINFOR demandado se tiene que el Manual de Organización y Funciones le reserva al titular de la Entidad Presidente Ejecutivo entre otras, LA REPRESENTATIVIDAD LEGAL DE LA ENTIDAD ante terceros, lo que en suma quiere decir que cualquier acto administrativo que tenga relevancia con terceros debe ser asumido por dicho funcionario o en su defecto por el funcionario a quien haya delegado alguna atribución, caso contrario como sostenemos el acto administrativo sería carente del requisito de COMPETENCIA y por ende sería un acto nulo conforme a las normas legales citadas.
10. De la revisión de la Carta N° 040-2012-OSINFOR-OA mediante el cual se procede a resolver el contrato vinculante entre las partes N° 005-2011-OSINFOR, este es emitido por JEFE ENCARGADO DE LA OFICINA DE ADMINISTRACION DE LA ENTIDAD, sin que dicho funcionario HAYA ESTADO FACULTADO POR EL TIULAR DE LA ENTIDAD PARA PROCEDER A EFECTUAR DICHO ACTO ADMINISTRATIVO, es más si se revisa la carta de resolución del contrato 040-2012-OSINFOR.OA, se tiene que en ninguna parte hace alusión al acto administrativo de delegación de facultades, razón por la cual LA CARTA DE RESOLUCION DEL CONTRATO VIOLA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD ES UN ACTO ADMINISTRATIVO NULO DE PLENO DERECHO QUE HA NACIDO SIN EFECTO JURIDICO ALGUNO Y QUE POR LO TANTO AFECTA AL DEBIDO PROCEDIMIENTO DE RESOLUCION CONTRACTUAL DEL QUE TRATA EL ARTICULO 168 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.
11. Para mayor ilustración señores miembros del Tribunal de la revisión al Manual de organización y Funciones del OSINFOR en la parte pertinente de las atribuciones del jefe de Administración EN ELLA NO SE ENCUENTRA NINGUNA FACULTAD NI SIQUIERA PARA INTERVENIR EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, razón más que suficiente que hace que la demanda debe ser amparada por cuanto no se debe perder de vista que la lesión al debido procedimiento administrativo y al principio de legalidad son aspectos con relevancia de Protección de derechos Constitucionales como lo ha determinado y establecido el Tribunal Constitucional a través de sendas sentencias que alcanzaremos al Colegiado. Esta lesión evidenciada en la falta de capacidad de quien resolvió el contrato merece que todo el procedimiento devenga en nulo y como tal la resolución y sus efectos perjudiciales a mi representada deben de ser asumidas por la Entidad, no mereciendo discusión alguna de fondo, por cuanto este hecho es grave para el ordenamiento administrativo y que de por sí, amerita se declare fundada la demanda arbitral.
12. Nótese señores miembros del Tribunal que el funcionaria que suscribe el Contrato N° 005-2011-OSINFOR para la prestación del Servicio de Vigilancia, es EL PRESIDENTE EJECUTIVO DE OSINFOR, entonces no es posible que un subordinado, resuelva un acto emitido por un Superior.
13. Que, debemos precisar que el Tribunal Constitucional en su fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3330-2004-AA/TC ha señalado que la realización del Estado Constitucional y democrático de derecho solo es posible a partir del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas, en este caso al lesionarse el debido proceso se atenta contra un derecho de contenido sustancial constitucional, por ende es menester que mediante esta demanda se declare la nulidad de la resolución contractual pero a su vez también se sancione y anule los actuados.

14. Que, la Constitución Política del Estado en su Artículo 139° numerales 3), 14), ha establecido la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, como principios y derechos de la función jurisdiccional, QUE TAMBIEN ES APLICABLE A LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS; así mismo el Texto Único y Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, en su Artículos 5°, referidos a la Dirección e impulso del proceso, Artículo 6°, Principios procesales en la administración de justicia referidos a que todo proceso judicial, cualquiera sea su denominación o especialidad, debe ser sustanciado bajo los principios procesales de legalidad, intermediación, concentración, celeridad, preclusión, igualdad de las partes, oralidad y economía procesal, dentro de los límites de la normatividad que le sea aplicable, Artículo 7° referidos a que toda persona goza de plena Tutela jurisdiccional efectiva con las garantías a un debido proceso en el ejercicio y defensa de sus derechos, respectivamente, principios que alcanzan y son de aplicación de todo procedimiento administrativo más aun en este donde la resolución será emitida por un Tribunal Arbitral.
15. Que, se interpone la demanda arbitral porque independientemente de lo indicado líneas arriba, la Entidad HA LESIONADO EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ y como tal en cada caso ha admitido como satisfecho los descargos a cada uno de sus requerimientos de observaciones al servicio. Ello señores miembros del Tribunal Arbitral, implica que SI LA ENTIDAD NO RESPETO EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ, LAS SUPUESTAS FALTAS Y/O OBSERVACIONES AL SERVICIO PRESTADO NO PUEDEN SER CAUSA DE RESOLUCION DEL CONTRATO.
16. Así, si revisamos la Carta N° 040-2012-OSINFOR.OA de fecha 16 de abril del año 2012 mediante el cual se resuelve el Contrato N° 005---2011-OSINFOR, esta tiene como fundamento la emisión por parte de la Entidad de supuestas 6 informes y actas de verificación, pero que en ningún momento contiene en si el requerimiento previo de resolución del contrato es más, estos informes y actas fueron contestadas en su oportunidad y tan solo SE REFIEREN A UNA CARTA DE REQUERIMIENTO PREVIO DE RESOLUCION DE FECHA 31 DE ENERO DEL AÑO 2012.
17. Todos los documentos señores Miembros del Tribunal Arbitral DATAN DE FECHAS MUY ANTERIORES AL 16 DE ABRIL DEL AÑO 2012 FECHA EN LA QUE SE RESUELVE EL CONTRATO MEDIANTE LA CARTA N° 040-2012-OSINFOR-OA, como tal estos informes y actas no pueden sostener la resolución contractual por lesionar EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ, Así el artículo 169 del Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado establece el procedimiento de resolución del contrato Y FIJA DE CINCO A QUINCE DÍAS EL PLAZO QUE DEBE MEDIAR ENTRE EL REQUERIMIENTO Y LA SATISFACCION DE LA OBSERVACION, LO QUE EN SUMA ES EL PLAZO O TERMINO QUE OBLIGA A LAS PARTES COMO EL PLAZO DE RESPETO DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ. Sin embargo en el caso sub materia los informes y actas datan de fechas 09 de diciembre del año 2011; 14 de diciembre del año 2011; 23 de enero del año 2012; carta del 31 de enero del año 2012; 03 de febrero del año 2012 y 07 de marzo del año 2012. Estos documentos además de no ser requerimiento previo de cumplimiento NO PUEDEN SOSTENER LA RESOLUCION CONTRACTUAL PORQUE SON DE FECHAS QUE SUPERAN EL PLAZO ESTABLECIDO POR EL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO, ES DECIR QUE ESTOS DOCUMENTOS FALTAN AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ Y COMO TAL POR EL TRANSCURSO DEL TIEMPO ENTRE LA FALTA COMETIDA Y LA INTENCION DE SANCION POR PARTE DE LA ENTIDAD, ELLA YA NO PUEDE SER EJECUTABLE POR LA AUSENCIA DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ.
18. Se ha lesionado en el caso sub materia el PROCEDIMIENTO DE RESOLUCION CONTRACTUAL ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 169 DEL REGLAMENTO DE LA LEY

DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, toda vez que la Ley obliga a que antes de la carta notarial de resolución del contrato se curse al contratista en este caso mi empresa, una carta notarial de requerimiento previo para satisfacer las observaciones o parte incumplida, y ello es de obligatorio cumplimiento salvo que se haya alcanzado el máximo de penalidad que no es el caso, o cuando la situación no pueda ser revertida (en este caso las observaciones tratan de certificados DISCAMEC que si fueron revertidos) entonces. La Entidad no podía cursarme directamente la Carta de Resolución del contrato sin previo requerimiento, toda vez que el artículo 168 inciso 1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que es la causal por la que se resuelve el contrato y así está expresamente establecido en la Carta de resolución del contrato, SEÑALA QUE:

"INCUMPLA INJUTIFICADAMENTE OBLIGACIONES CONTRACTUALES, LEGALES O REGLAMENTARIAS A SU CARGO, PESE A HABER SIDO REQUERIDO PARA ELLO"

El requerimiento previo está definido en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y como tal, al no cumplir esta exigencia el procedimiento de resolución contractual se ha lesionado, vulnerando por ende el debido procedimiento administrativo que hace se ampare nuestra demanda arbitral.

19. Debe de declararse fundada la demanda arbitral formulada por esta parte toda vez que, LOS ARGUMENTOS DE LA RESOLUCION CONTRACTUAL NO SON VERIFICABLES Y ADEMAS DE ELLO FUERON LEVANTADAS EN SU OPORTUNIDAD.

20. Así señores miembros del Colegiado de la Carta de resolución contractual tantas veces enunciada, se observa que el OSINFOR recoge como causales para la resolución del Contrato la ausencia de licencia para portar armas de los agentes HUAMAN CHUCHON ANDRES Y JACK BENAVIDES PISANGO AGUILAR VALENZUELA; ALTAMIRANO FERNANDEZ TORRES SABOYA Y CANDIOTTI VALENCIA, sin embargo señores Miembros del Tribunal todas las personas indicadas eran DESCANSEROS es decir personal que cubría solo días de descanso de los titulares y aun así cumplimos con adjuntar la copia de las licencias de portar armas de estos pese a no estar obligados. A este respecto, de la revisión que efectuara el Colegiado a el expediente de contratación y a la Propuesta técnica presentada por esta parte al proceso de Selección respectivo, se tiene que OFRECIMOS CUATRO AGENTES DE SEGURIDAD TODOS CON LICENCIA PARA PORTAR ARMAS Y ASÍ TAMBIEN EN LA CARTA DE PRESENTACION AL INICIO DEL SERVICIO SE HIZO MENCION, razón entonces que de acuerdo al contrato y las bases, mi representada cumplió con satisfacer el mínimo de persona con licencia para portar armas.

21. El argumento que los equipo de comunicación no contaban con RPM para prestar el servicio, ello fue levantado por esta parte a través de la Carta 09 de febrero del año 2012 y esto se debió a problemas de la empresa prestadora del servicio que además se superó en el día, por ende si ya se había superado esta falta no puede pues tomarse como argumento para una resolución contractual cuando de nuestra parte absolvimos el requerimiento de personal sin licencia para portar armas, no es que hayamos aceptado una irregularidad, pues como lo tenemos dicho, los cuatro agentes que propusimos en el proceso de selección si cuentan y han prestado servicios a OSINFOR, sino que pese a no estar obligados con los descanseros a estos también se les obligó a contar con dicha licencia para portar armas, lo que también al ser satisfecho mediante carta 07 de febrero del año 2012, no pude volver a tomarse como causa de resolución contractual más aun OSINFOR A NUESTRA CARTA NO FORMULO OBSERVACION ALGUNA ENTENDIENDOSE POR SATISFECHA EL DESCARGO EFECTUADO POR ESTA PARTE.

22. La verdadera causa de la resolución del contrato señores miembros del Colegiado, fue por el cambio de gobierno y el apetito voraz y antojadizo de quienes ingresaron a formar parte de la administración pública, que ingresaron a lapidar todo lo que anteriores gestiones habían efectuado, y es por ello que mi empresa fue objeto de esta ilegal maniobra, más aun que el mismo día que nos notifican la resolución, los malos funcionarios ya habían contratado a una empresa allegada a ellos, para suplir nuestras obligaciones, y ello, señores miembros del Colegiado debe tenerse en cuenta, para poder analizar la grave, injusta, lesiva e ilegal resolución contractual que merece nuestra reclamación a través de esta vía.

23. El accionar del OSINFOR, evidentemente ha causado un grave perjuicio a mi representada que debe ser reparado a través de la INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS RECLAMADOS COMO PRETENSION ACCESORIA. Así respecto a la ANTIJURICIDAD; EL DAÑO CAUSADO; LA RELACION DE CAUSALIDAD Y LOS FACTORES DE ATRIBUCION, factores determinantes para la procedencia de esta clase de acciones, debemos precisar que el DAÑO CAUSADO que es el supuesto fundamental de la estructura de los hechos ilícitos que configuran u originan la responsabilidad civil, de tal forma que cuando se ha causado un daño se configura jurídicamente un supuesto de responsabilidad civil sujeta a indemnización, este se encuentra probado a mérito de la resolución del contrato por causa atribuible al OSINFOR y por ende el incumplimiento de sus obligaciones plenamente demostrado, por lo tanto el aspecto fundamental de la responsabilidad es que se haya causado un daño (sea por dolo, culpa inexcusable o culpa leve) que deberá ser indemnizado y este daño esta palmariamente sustentado en la carta que resuelve el contrato que prueban que la resolución contractual ha incurrido en una serie de vicios y anomalías antes ya indicadas siendo nulo de pleno derecho con lo cual la Entidad ha incumplido con el pago de la contraprestación de honorarios pactado el contrato y en la determinación de no continuar con la vigencia del contrato pese a estar obligado a ello, por lo que es un criterio común en la doctrina que en presencia de daño hay que reparar este por lo que en el caso sub materia este daño se encuentra plenamente objetivizado, probado y evidentemente acreditado en las pruebas anexas que acreditan que el OSINFOR ha incumplido sus obligaciones en perjuicio de la otra parte celebrante esto es mi empresa, viéndome perjudicado al no haberse cumplido con la contraprestación (pago por los honorarios profesionales ya ejercidos) y además con que el contrato sin causa valedera alguna haya sido resuelto unilateralmente impidiéndose se cumpla con EL PLAZO OBLIGATORIO PACTADO.



24. Que, respecto al elemento de LA RELACION DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL HECHO CAUSANTE DEL PERJUICIO Y EL DAÑO PRODUCIDO en este caso a esta parte, esta relación o nexo causal se encuentra establecido en virtud al incumplimiento del pago de la contraprestación que el OSINFOR se obligara a pagarme y que al impedir la continuación del contrato ha impedido dolosamente el cumplimiento del plazo de vigencia obligatoria pactada entre las partes, por lo mismo la demanda debe ser declarada fundada por cuanto existe en autos este nexo causal con lo que esta además probado el acto doloso que debe de ser reparado.



25. Consecuentemente la acción dolosa y que mediante esta vía reclama indemnización reúne todos los elementos que la doctrina obliga, y por tanto es materia de que el Tribunal Arbitral en pronunciamiento justo Laude ordenando el pago de la indemnización por daños y perjuicios pretendida.



26. Que, la indemnización por daños y perjuicios reclamada incluye el aspecto del lucro cesante que se halla debidamente acreditado en el hecho palmario que se ha perjudicado a esta parte con la resolución ilegal del contrato, toda vez que al quedar resuelto este por causa atribuible al OSINFOR, SE HA TRUNCADO EL PERIODO OBLIGATORIO DE VIGENCIA DEL MISMO PACTADA 24 meses CONFORME A LA CLAUSULA SETIMA DEL CONTRATO lo cual obviamente HA TRUNCADO QUE MI REPRESENTADA PUEDA PERCIBIR LA CONTRAPRESTACION POR EL ESPACIO QUE RESTABA DEL CONTRATO ESTO ES MAS DE CATORCE MESES los que si se tiene en cuenta el HONORARIO MENSUAL, mínimamente calculamos que estos ascienden a la cantidad de CIENTO VENTE MIL NUEVOS SOLES (S/. 120,000.00) POR LUCRO CESANTE lo que se encuentran plenamente probados, por cuanto al no cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato por parte del OSINFOR y a la resolución del contrato que impide su vigencia obligatoria pactada en DOS AÑOS y su proceder de impedir la continuación del vínculo contractual verificado en la resolución del contrato evidentemente se ha privado de este ingreso a esta parte.
27. De igual modo el DAÑO EMERGENTE se traduce señores miembros del Tribunal Arbitral en que este dinero producto de la prestación del servicio profesional iba a ser utilizado por mi representada en el pago de remuneraciones del personal de seguridad con quienes teníamos vínculo laboral vigente hasta casualmente terminar con el contrato y las ganancias esto es aproximadamente el 20% de lo dejado de percibir para poder cubrir las necesidades básicas como recursos humanos, logísticos de la empresa, que la no contar abruptamente con estos ingresos nos ha obligado a préstamos e inclusive hemos incumplido obligaciones, calculando estos daños en la cantidad de OCHENTA MIL NUEVOS SOLES (S/. 80,000.00) POR DAÑO EMERGENTE que también deben de ser reparados.
28. Consideramos además que se ha ocasionado un DAÑO MORAL que de igual modo debe ser reparado toda vez que al resolver abruptamente el contrato se nos ha dejado sin trabajo y al no pagársenos lo que correspondía por la contraprestación de nuestros servicios, nos hemos visto en serios y graves problemas de orden social y porque no decirlo también de orden moral, pues como es sabido el no contar con una fuente de ingresos lleva consigo un malestar emocional en las personas que conformamos nuestro grupo empresarial, lo que nos ha llevado a la desesperación, obligándonos a recurrir hasta solicitar el apoyo de nuestras familias y amigos empresarios para tratar de sobrevivir en oficina alquilada, con personal impago, con personal sin producir, incumpliendo obligaciones y teniendo que asumir procesos laborales por esta causa y también ante SUNAT respecto a nuestras obligaciones tributarias.
29. Para corolario mayor señores miembros del Tribunal Arbitral, la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado por esta resolución del contrato sub materia emitió la RESOLUCION N° 383-2013-TC-S3 SANCIONANDONOS POR EL PERIODO DE 15 MESES PARA NO PODER CONTRATAR CON EL ESTADO, lo que ha acarreado tal daño, que a la fecha no podemos contratar con el Estado, no podemos presentarnos a ningún proceso de selección del servicio de seguridad y vigilancia, con el consecuente daño que se ha efectuado en contra de la buena reputación de mi empresa, lo que nos ha obligado a entablar una acción judicial que también aflige a los accionistas de la empresa y que genera gastos de abogados entre otros y gira actualmente bajo el Expediente 2725-2013-0-1801-JR-CA-02 secretario SALVADOR ORTEGA del SEGUNDO JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LIMA.

30. No bastando con ello, como resultado de este daño también se nos ha interpuesto demandas laborales como la interpuesta por VICTORINO PAUCAR LEON sobre OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO, Expediente: N° 00174-2012-0-0201-JP-CI-01; Especialista: Guerrero López del Primer Juzgado de Paz Letrado, todo lo cual como entenderá es una consecuencia del daño moral que ha ocasionado esta resolución contractual indebida e ilegal a todas luces y que debe ser reparada la misma que calculamos en TRESCIENTOS MIL NUEVOS SOLES (S/. 300,000.00) pues la propia ley de Contrataciones del Estado así lo establece cuando en su Reglamento (artículo 170 segundo párrafo) obliga a que la Entidad reconozca al contratista la indemnización por daños y perjuicios.
31. En lo que respecta a nuestra segunda pretensión accesoria, estos que el OSINFOR proceda a la devolución del 10% retenido mensualmente por la Entidad de nuestra contraprestación por el servicio prestado como garantía de fiel cumplimiento el que asciende a la suma de S/. 23,222.40, ello corresponde ordenar al Tribunal Arbitral toda vez que esta retención obedeció y tuvo como objeto GARANTIZAR EL FIEL CUMPLIMIENTO DE NUESTRAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES, y si estamos probando que la resolución contractual es ilegal y nula por causa atribuible a la entidad, lógica consecuencia es que tiene que devolvernos este dinero retenido, toda vez que no se ha demostrado que la resolución obedezca a causa atribuible a esta parte.
32. En lo que respecta a nuestra TERCERA PRETENSION ACCESORIA esto es la devolución de las Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales y que obra en poder de la Entidad conforme a la cláusula quinta del contrato vinculante, ello se hace imperativo toda vez que al establecerse que la resolución del contrato es nulo por causa atribuible a la Entidad, OSINFOR debe devolver estos títulos valores sin que medie más tiempo ya que ello también nos está causando un grave perjuicio.
33. En cuanto a nuestra carta pretensión accesoria de que proceda el OSINFOR al pago de los costos, costas del proceso y los intereses hasta la fecha en que haga efectivo todo lo ordenado pagar mediante el Laudo que emanará del presente proceso arbitral, ello es una lógica consecuencia el resultado del ilegal accionar de parte de la entidad, toda vez que de acuerdo a la doctrina el no pago o cumplimiento oportuno de las obligaciones acarrea la obligación de indemnizar y de pagar intereses, y así también se estamos sometidos a arbitraje por un accionar ilegal de la Entidad, lógico es que ella asuma el pago de los costos y costas del proceso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Tutela jurisdiccional, derecho de defensa y debido proceso.- de acuerdo a los incisos 3 y 14 del artículo 139; artículo 2 inciso 23 de la constitución política y el artículo 4 y al numeral 16 del artículo 37 del código procesal constitucional, todo ciudadano tiene derecho a la tutela jurisdiccional, al debido proceso y a la defensa, por lo que invoco para mi caso la aplicación de las referidas normas.
2. Ley de Conciliación y Arbitraje.
3. Ley de Contrataciones del Estado aprobado por D. L. 1017.
4. Reglamento de la ley de Contrataciones del estado.

I.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante Resolución N° 02 de fecha de 06 de enero de 2014, se resolvió admitir a trámite el escrito de demanda y se dispuso su traslado al OSINFOR, a fin de que la conteste, para lo cual se le otorgó un plazo de quince (15) días hábiles.

Que, la Entidad presentó su escrito de contestación de demanda y reconvenición dentro del término concedido, admitiéndose el escrito de contestación de demanda y reconvenición, en los términos que se expresaron, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se señalaron. En dicho escrito la Entidad manifestó lo siguiente:

"(...) Que, conforme a la demanda arbitral interpuesta por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L, ésta pretende lo siguiente:

Pretensión Principal.

- Nulidad y sin efecto legal la Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR-OA, de fecha 16.04.12, mediante la cual se resuelve el contrato N° 005-2011-OSINFOR-Adjudicación Directa Pública N°001-2011-OSINFOR " Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR, por haber sido emitido por un organismo incompetente.

Pretensiones Accesorias.

- Se proceda al pago de S/ 500,000.00 nuevos soles por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios derivados de responsabilidad contractual por lucro cesante, daño emergente y daño moral ocasionado.
- Proceda OSINFOR a la devolución del 10% retenido mensualmente por la entidad demandada de su contraprestación por el servicio prestado como garantía de fiel cumplimiento el cual asciende a la suma S/. 23,222.48.
- Proceda OSINFOR a la devolución de las Pólizas de Seguros de Responsabilidad Civil y Póliza y que obra en su poder conforme a la cláusula quinta del contrato vinculante.
- Proceda al pago de los costos, costas del proceso y los intereses hasta la fecha en que haga efectivo todo lo ordenado a pagar mediante el Laudo que emanará del presente proceso arbitral.

Respecto a la primera Pretensión:

El Contratista solicita la Nulidad y sin efecto legal la Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR .OA, de fecha 16.04.12, mediante la cual se resuelve el contrato N° 005-2011-OSINFOR – Adjudicación Directa Pública N°001-2011- OSINFOR "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR", por haberse subsanado las observaciones invocadas por la entidad, por haberse aplicado la sanción de resolución contractual vulnerando el principio de inmediatez y haber sido emitida la carta de resolución contractual por un funcionario incompetente.

Con relación al argumento invocado por el Contratista referidos a la aplicación de la sanción de resolución contractual aun cuando había cumplido con subsanar las observaciones notificadas por la entidad y a la inaplicación del principio de inmediatez.-

Conforme a lo señalado en el texto del presente escrito, el objeto del contrato fue la contratación de los servicios de la empresa RESGUARDOS GENERALES S.R.L quien debía

brindar el servicio de seguridad y vigilancia para la sede de OSINFOR, de acuerdo a los Términos de Referencia adjuntos al contrato N°005-2011-OSINFOR.

Contrato que mi representada decidió resolver, en razón a los incumplimientos injustificados de sus obligaciones contractuales durante la prestación de servicios, a pesar de haber sido requeridos oportunamente para la subsanación correspondiente y sin haberlo satisfecho, como son:

- Mediante Acta de verificación del 09.12.11 el Especialista de Seguridad del OSINFOR, Señor Hernán Hilario Rivas, advirtió que el agente de seguridad, señor Andrés A. Huaman Chuchon no contaba con la licencia del arma que portaba, asimismo, que el agente de Seguridad sr, Jack Erick Benavides Pizango no contaba con su licencia para portar armas expedida por la DISCAMEC.
- Mediante Informe N°026-2011- OSINFOR –OA/ SOL/ CHR de fecha 14.12.11 el especialista de seguridad del OSINFOR, remite el Acta de verificación de fecha 09.12.11 mediante la cual vuelve a señalar que el señor Jack Erick Benavides Pizango seguía sin contar con su licencia para portar armas expedida por la DISCAMEC.
- Mediante Informe N°006-2012-OSINFOR SUP. SEG de fecha 23.01.12 el Supervisor de Seguridad de OSINFOR Sr Manuel A. Ramos Ruiz, informa sobre las irregularidades incurridas en el servicio de vigilancia, debido a que los agentes de seguridad Juan Carlos Aguilar Valenzuela, David Altamirano Fernández y los descanseros Nakey Rodey Torres Saboya y Juan Carlos Candiotti Calencia no contaban con licencia para portar armas.
- Mediante carta Notarial N° 037-2012-OSINFOR-OA-SOL, de fecha 31.01.12, mediante la cual se requirió a su representada para que en un plazo no mayor de 05 días calendarios sirva prestar el servicio con agentes que cuenten con las respectivas licencias DISCAMEC, bajo apercibimiento de dar por resuelto el contrato, amparados en los documentos y antecedentes señalados en los puntos anteriores.
- Mediante Informe N°010-2012-OSINFOR-SU-SEG de fecha 03.02.12 el Supervisor de Seguridad de OSINFOR, informó que los Agentes de Seguridad de su representada cuentan con equipo de comunicación (RPM) sin servicio, que impiden la comunicación entre éstos y sus bases (resguardo general), incumpléndose con los términos de referencia de la Adjudicación Directa Pública N° 001-2010-OSINFOR.
- Mediante Carta S/N de fecha 07.02.12 la representada de la empresa demandante, nos confirmó que el personal a cargo de presentar seguridad a OSINFOR no cuenta con las correspondientes licencias para portar armas expedidos por la DISCAMEC, indicando que las licencias de los agentes Juan Carlos Aguilar Valenzuela, David Altamirano Fernández y Jack Benavides Pizango, se encuentra en trámite ante la DISCAMEC.
- Mediante Carta Notarial N°039-2012-OSINFOR-OA-SOL de fecha 07.02.12, OSINFOR comunicó al representante legal de la empresa demandante el incumplimiento referente a los medios de comunicación (RPM) sin servicio referido a sus equipos de comunicación.
- Mediante Informe N°028-2012-OSINFOR-SUP-SEG de fecha 07.03.12 el Supervisor de seguridad de OSINFOR, constató que dos de los agentes de seguridad de OSINFOR, constató que dos de los agentes de seguridad no contaban con sus

respectivas licencias de posesión y uso de armas otorgadas por la DISCAMEC de igual manera, el día viernes 02.03.12 se verificó que los equipos de comunicación RPM de los Agentes de Seguridad no tenían servicio, situación reiterada y anteriormente comunicada.

Obligaciones que se encuentran establecidas en los términos de referencia capítulo III referido a las características del servicio, adjunto al contrato N°005-2011-OSINFOR el cual fuera firmado por el Contratista y mí representada en señal de conformidad; estableciéndose en su numeral:

- 1) "... el personal de seguridad deberá contar con licencia de armas de fuego, conocer dichas normas y estar debidamente entrenado en su uso reglamentario, bajo responsabilidad absoluta de la empresa ganadora..." (Capítulo III, 2.1 Descripción General del Servicio Solicitado, literal i), así como en el 2.5 Perfil del Personal Solicitado – Agente de Seguridad y Vigilancia – Numeral 9); lo cual es reiterado en el 2.6.2 del mismo capítulo referido a los implementos de seguridad y protección personal.
- 2) En lo que respecta a las comunicaciones, en los términos de referencia se estableció que la empresa de Seguridad y Vigilancia deberá contar con equipos de comunicación (radio portátil) de última generación, en perfecto estado de funcionamiento. (Capítulo III, 2.8, Segundo Párrafo).

Conforme se ha precisado líneas arriba y de los documentos adjuntos por el Contratista, se aprecia que mi representada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado en dos oportunidades requirió a la contratista, a fin de que cumpla con las obligaciones contractuales establecidas en la Cláusula primera, Novena y Décima del Contrato N° 005-2011-OSINFOR, del mismo modo cumpla con lo establecido en el punto 2.1 inciso d) e i); 2.5 numeral 8 y 9; y 2.8 de los Términos de Referencia, debido a que la entidad había verificado, como consta del Acta e Informes correspondientes, el incumplimiento reiterativo de las mencionadas obligaciones. Cumpla en prestar el servicio con agentes que cuenten con sus respectivas licencias para portar armas expedidas por la DISCAMEC, bajo apercibimiento de dar por resuelto el contrato.

En su descargo y fuera de plazo mediante Carta de fecha 07.02.12, la referida empresa no hace más que confirmar, que efectivamente tres de los vigilantes que prestan servicios en OSINFOR no contaban con sus respectivas licencias para portar armas, hechos que prueba no solo el incumplimiento de una obligación contractual prevista en el contrato, sino que además dicho incumplimiento constituye una infracción muy grave prevista en el artículo 90 inciso i) del Reglamento de Servicios de Seguridad Privada, aprobada mediante Decreto Supremo N°005-94-IN y sus modificatorias.

No habiendo cumplido el Contratista con subsanar lo requerido en los plazos establecidos, realizando una evaluación conjunta de todos los incumplimientos notificados a la contratista, dentro de los plazos previstos por la ley, el Jefe de la Oficina de Administración de OSINFOR, mediante Carta Notarial N° 005-2011-OSINFOR, Adjudicación Directa Pública N°001-2011-OSINFOR "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la sede central del OSINFOR- OEI cumpliendo con todos los procedimientos para la resolución del mismo.

Con relación al argumento invocado por el Contratista referido a la resolución contractual por medio de Carta Notarial suscrita por funcionario no competente.-

Resolución del contrato que mi representada efectuó con arreglo a ley, al encontrarse la Oficina de Administración, debidamente facultada para expedir la misma, ello de conformidad a la Resolución Presidencial N°262-2011-OSINFOR, mediante la cual el Presidente Ejecutivo de OSINFOR delega facultades en materia de Contratación Pública, a la Oficina de Administración y Sub Oficina de Logística. Resolución que se expidió de conformidad con lo establecido en el inciso 8) del artículo 25 de la Ley N°29158 Ley orgánica del Poder Ejecutivo, los artículos 17 y 72 de la Ley N°27444- Ley de Procedimiento Administrativo General, Decreto Legislativo N°1085 que crea el OSINFOR, el Reglamento de Organización y Funciones del OSINFOR aprobado mediante Decreto Supremo N°065-2009-PCM y las normas de contratación vigentes.

Habiéndose procedido con la resolución del contrato, se notificó al Tribunal arbitral de contrataciones del Estado – OSCE a fin de que se proceda a la sanción al Contratista, motivo por el que mediante Resolución N°383-2012-TC-s3 de fecha 27.0.13 el Tribunal sancionó a la empresa contratista por un periodo de 12 meses de inhabilitación temporal en su derecho de participar en proceso de selección y contratar con el Estado, por dar lugar a la resolución del contrato por causal atribuible a su parte.

Pretensiones accesorias.-

- 1) Se proceda al pago de S/ 500,000.00 nuevos soles por concepto de indemnización por Daños y Perjuicios derivados de responsabilidad contractual por lucro cesante, daño emergente y daño moral ocasionado.

Para pretender el pago de una indemnización por daños y perjuicios no basta señalar que resulta evidente el haber sufrido un irreparable perjuicio económico, bajo los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daño moral; de conformidad con la teoría de responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, es necesario e imprescindible acreditar la naturaleza del daño cuya indemnización se reclama, así como acreditar los elementos constitutivos de toda responsabilidad civil, tales como el daño propiamente, la antijuridicidad del mismo, el factor de atribución y la relación causal, sin los cuales, no será posible establecer una sentencia indemnizatoria.

Presupuestos de la Responsabilidad Contractual:

El problema que afronta la responsabilidad contractual es el daño efectuado como consecuencia del incumplimiento de una obligación previamente pactada. Son requisitos comunes a la responsabilidad civil la antijuridicidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución, los mismos que pasamos a desarrollar líneas abajo.

A.- La Antijuridicidad.

Respecto a este punto, Alberto J. Bueres considera que la Antijuridicidad está dada por la transgresión al "alterum non laedere" de forma injustificada. Indica el citado autor, que la Antijuridicidad es la conducta que viola el ordenamiento, en la medida que promedia una lesión a un interés tutelado que provoca unas alteraciones desfavorables en el patrimonio o en el espíritu. El Dr. Lizardo Taboada Córdova nos dice que una conducta es antijurídica "no sólo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico". Para otro sector de la doctrina, el concepto de ilicitud equivale al de "violación de un mandato o de una prohibición".

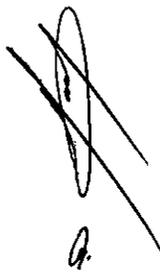
La antijuricidad en el presente caso, conforme a los argumentos establecidos en la demanda, la empresa RESGUARDOS GENERALES no ha cumplido con acreditar válidamente.

B.-El daño.

El segundo aspecto fundamental de la responsabilidad civil en términos genéricos es el daño causado, siendo este el aspecto fundamental, no único de la responsabilidad civil contractual. El daño se caracteriza por el daño emergente y lucro cesante.

En lo que respecta al Daño emergente, el Contratista argumenta que el dinero producto de la prestación del servicio profesional, objeto del contrato – Seguridad y Vigilancia para la sede principal de OSINFOR, estaba destinado para el pago de remuneraciones del personal de seguridad con quienes tenían vínculos laborales, y las ganancias, este es aproximadamente 20% de lo dejado de percibir, destinado para poder cubrir las necesidades básicas como recursos humanos, logísticos de la empresa; por lo que al no contar abruptamente con dichos ingresos, les ha obligado a efectuar préstamos, incumplido inclusive obligaciones calculando estos daños en la cantidad de S/80,000.00 nuevos soles. Lo cual también debe ser reparado.

Conforme se ha manifestado al momento de absolver la pretensión principal, las causales por las cuales mi representada decidió resolver el contrato celebrado con el Contratista, se debe única y exclusivamente a causas atribuibles a esta, irregularidades que mi representada advirtió conforme se corrobora de los informes señalados líneas arriba, así como las cartas notariales en respuesta efectuadas por el Contratista, mediante las cuales admite que tales irregularidades existieron, comprometiéndose a subsanar las mismas, pese a tener pleno conocimiento que el servicio no admitía tales irregularidades, conforme a los términos de referencia adjunto al contrato, irregularidades que volvieron a suscitarse, dando lugar a la resolución del contrato por parte de mi representada, las mismas que fueron advertidas por la Sala del Tribunal de Contrataciones con el Estado, quien sancionó a la empresa Resguardo General S.R.L por el periodo de 15 meses para no poder contratar con el Estado, conforme es de advertirse de la Resolución N°383-2013-TC-S3, de fecha 27.02.13.



Con relación al Lucro Cesante, la empresa argumenta que el dinero producto de la prestación del servicio profesional, estaba destinado para el pago de remuneraciones del personal de seguridad con quienes tenían vínculo laboral, sin embargo, no adjunta las planillas del citado personal a quienes tenía que pagar con sus servicios, y a cuánto asciende el monto correspondiente a cada uno de sus trabajadores, más aún si tomamos en consideración que el Contratista está pidiendo una indemnización ascendente a S/500.000.00 nuevo soles.



Respecto a las ganancias de aproximadamente del 20 % de lo dejado de percibir para poder cubrir las necesidades básicas como recursos humanos, logísticos de la empresa, tampoco está válidamente acreditado, para ello, se debió adjuntar una pericia contable la cual tampoco se ha efectuado. Más aún si tomamos en cuenta que la jurisprudencia exige rigor en la valoración de la prueba en la existencia del Lucro Cesante y sobre todo de su Importe, para lo cual debe acreditarse el nexo causal entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir.



C. El Nexos Causal.

La relación causal es entendida como el nexo que existe entre el hecho determinante del daño, y el daño propiamente dicho. La teoría de la causalidad adecuada, asumida por el sistema de Responsabilidad Civil.

Desde esta perspectiva se ha acreditado que mi representada no ha ocasionado daño alguno al Contratista, la resolución del contrato se efectuó acorde al procedimiento legal establecido por la Ley de Contrataciones del Estado.

D. De Los Factores De Atribución.

Este elemento contesta la pregunta: ¿a título de qué son responsables los dañantes? Es el fundamento del deber indemnizar.

En nuestro ordenamiento jurídico, se establece dos tipos de responsabilidades: SUBJETIVA, cuando el dañante actuó bajo el dolo o culpa; y OBJETIVA cuando actuó por el manejo de un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad con las mismas características. Requisitos que tampoco se encuentran acreditados en el presente caso.

2. Proceda OSINFOR a la devolución del 10% retenido mensualmente por la Entidad de su contraprestación por el servicio prestado como garantía de fiel cumplimiento el cual asciende a la suma de S/ .23, 222.48.

Conforme se ha referido líneas arriba, las causas por las cuales mi representada decidió resolver el presente contrato, se deben única t exclusivamente al Contratista, por lo que es esta quien ha incumplido con la presente casual; no existiendo por tanto obligación de mi representada efectuar devolución alguna del dinero solicitado.

3. Proceda OSINFOR a la devolución de las Pólizas de Seguros de Responsabilidad Civil y Póliza y que obra en su poder conforme a la cláusula quinta del contrato vinculante.

Efectivamente existen las Pólizas de seguros como parte del contrato celebrado entre mi representada y el Contratista; sin embargo, no se ha acreditado que las causales por las causales se dio origen a la resolución del contrato hayan sido ocasionadas por mi representada; mas por el contrario en la reconvenición que interpondremos líneas abajo, demostráremos que la perjudica con la resolución del contrato ha sido OSINFOR; por lo que al absolver por que la demanda sea declarada infundada, las pretensiones accesorias deben ser desestimadas.

4. Proceda al pago de los costos, costas del proceso y los intereses hasta la fecha en que haga efectivo todo lo ordenado a pagar mediante el Laudo que emanará del presente proceso arbitral.

No existiendo responsabilidad por parte de mi representada en la resolución del presente contrato, no está obligada a efectuar pago alguno por costos, costas del proceso, ni los intereses legales respectivos. (...)"

ABSOLUCIÓN DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al momento de absolver la contestación de la demanda el Contratista lo hizo en los términos siguientes:

"(...)

1. La Entidad ha adjuntado como medio de prueba la Resolución Presidencial N° 262-2011-OSINFOR mediante el cual se delegan facultades a la Oficina de Administración y a la Sub Oficina de Logística, con cuyo documento pretenden demostrar que la Carta notarial N° 040-2012-OSINFOR.O.A que resuelve el contrato vinculante materia de demanda fue emitida por un funcionario competente, lo cual a tenor del propio documento acompañado se evidencia que quien fue facultado para resolver los contratos fue al SUB OFICINA DE LOGISTICA mas no así EL JEFE DE LA OFICINA DE ADMINISTRACION, como tal, el resolutorio de delegación de funciones es inclusive claro y no deja lugar a dudas PUES LAS FACULTADES DELEGADAS A LA OFICINA DE ADMINISTRACION SE PRECISAN EN EL ARTICULO 1 Y LAS DELEGADAS A LA SUB UNIDAD DE LOGISTICA ENTRE ELLAS LA RESOLUCION DE CONTRATOS ES FIJADA EN EL ARTICULO 2.
2. Por lo demás señores miembros del Tribunal Arbitral si se evidencia que quien resolvió el contrato es un órgano incompetente, no se requiere mayor análisis para amparar la demanda de autos, toda vez que es en virtud de la carta Notarial 040-2012-OSINFOR.O.A. es que se limita el contrato y se efectúa el acta de entrega del servicio como está probado en autos.
3. Se debe tener en cuenta señores miembros del Colegiado que la delegación de facultades tiene una fecha de inicio y tiene como fecha de conclusión para el caso de las contrataciones del Estado, a la conclusión del ejercicio fiscal correspondiente, y en dicha consecuencia si se tiene en cuenta que la Resolución Presidencial N° 262-2011-OSINFOR de delegación de facultades tuvo lugar el año 2011, evidencia que en el año 2012 no hubo delegación de facultades, lo cual acredita que quien firmó la Carta de resolución del Contrato fue un funcionario incompetente.
4. La Entidad para tratar de atribuir a esta parte responsabilidad en la resolución contractual hace un relato de los documentos de requerimientos efectuados entre las partes durante el desarrollo de la contratación del servicio de vigilancia y todos ellos son los que de nuestra parte hemos aportado a la demanda, empero, no cuestiona que estos requerimientos de cumplimiento de contrato fueron de fechas muy anteriores a la resolución contractual es decir de años 2010, 2011 que lesionan el PRINCIPIO DE INMEDIATEZ, además de ello LA LEY DE CONTRATACIONES LE FIJA A LA ENTIDAD UN PLAZO MAXIMO DE QUINCE DIAS PARA RESOLVER EL CONTRATO Y EN ESTE CASO DICHO PLAZO FUE VENCIDO EN DEMASIA, POR ENDE NINGUNO DE ESTOS DOCUMENTOS PUEDE SOSTENER EL INICIO DEL REQUERIMIENTO PREVIO DE QUE TRATA DE LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, como tal la resolución contractual se hizo sin requerimiento previo vigente, a destiempo, es decir fuera de los plazos de ley POR ENDE SE APLICA EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ que fue vulnerado por la entidad. (...)"

RECONVENCIÓN

Asimismo, la Entidad al momento de contestar la demanda formuló reconvencción en los términos siguientes:

"(...) Sin perjuicio de lo que antes he expuesto formulo reconvencción a efectos que el Tribunal Arbitral (agregado énfasis es nuestro) disponga el cumplimiento de las siguientes pretenciones;

1. El pago de una indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/ .226, 800.00 Nuevos Soles, por los perjuicios ocasionados.
2. El pago de las costas, costos y gastos arbitrales que generan el presente proceso arbitral.

FUNDAMENTACIÓN DE LA PRIMERA PRETENCIÓN.-

Conforme a lo señalado en el texto del presente escrito el objeto del contrato fue la contratación de los servicios de la empresa RESGUARDO GENERALES S.R.L quien debía brindar el servicio de Seguridad de Vigilancia para la sede central de OSINFOR, de acuerdo a los términos de referencia adjuntos al contrato N° 005-2011-OSINFOR; POR UN MONTO DE ASCENDENTE DE VEINTICUATRO MESES.

Sin embargo, ante el incumplimiento de sus obligaciones de la empresa contratista, con fecha 18.04.12 se suscribió entre mi representada y la empresa contratistas, el Acta de Levantamiento del servicio de seguridad y Vigilancia en la sede central de OSINFOR, refino entre la Entidad y el Contratista referente al Servicio de Seguridad y vigilancia correspondiente al contrato N° 011-2011- OSINFOR.

A efectos de no dejar abastecida a la entidad referente al servicio de Seguridad y Vigilancia para la sede central, con fecha 18.04.12 a través de la orden de servicio N° 389 por el monto ascendente por un periodo de 11 días calendarios contabilizados desde el 18.04.12 al 28.04.12; servicio que por necesidad de servicio por un periodo de 11 días calendario contabilizados desde el 18.04.12 al 28.04.12; servicio que por necesidad de servicio se tuvo que continuar contratando conforme advierte de la orden de servicio N° 405 por el monto ascendente a S/ . 7,650.00 nuevos soles, por un periodo de 17 días calendario, contabilizados desde el 29.04.12 al 15.05.12.

Con fecha 08.05.12 se convocó al proceso de selección Exoneración N° 001-2012/OSINFOR para la contratación del Servicio de Seguridad, resultando como ganadora la empresa Grupo Alfil S.A.C a quien se le otorgo la buena pro a la empresa por un monto ascendente a S/40,5000.00 nuevos soles; sin embargo, tomando en cuenta el plazo para la suscripción del contrato objeto del proceso de selección convocado indicando en la normativa de contrataciones del estado, es que se tuvo que contratar a la empresa Grupo Alfil a fin de que continúe brindando el servicio de vigilancia por un periodo de 03 meses, contabilizados a partir del 21.05.12.

El 21.06.12 se convocó al proceso de selección ADJUDICACION Directa Selectiva N° 002-2012/OSINFOR, para la contratación del servicio de seguridad y vigilancia para la sede central, la cual quedó desierta el 11.07.12 por ausencia de postores.

El 18.07.12 se convocó a la Adjudicación de menor cuantía N° 007-2012/OSINFOR derivada de la Adjudicación Directa Selectiva N°002-2012/OSINFOR, para la contratación del servicio de Seguridad y Vigilancia para la sede central de OSINFOR; otorgándose la buena pro a la empresa Grupo Alfil S.A.C.

Con fecha 16.08.12 recién se suscribió el contrato N°010-2012-OSINFOR, para la contratación del servicio de seguridad y vigilancia por un monto ascendente a S/.226, 800 nuevos soles, y en un plazo de ejecución de 12 meses, contabilizados a partir del 17.08.12.

Ante el incumplimiento del contrato por parte de la empresa RESGUARDOS GENERALES S.R.L, OSINFOR se ha visto obligada a efectuar 03 convocatorias de procesos de selección, las cuales no estuvieron programadas en el ejercicio presupuestal 2012, dado que el contrato resuelto tenía un plazo de ejecución de 24 meses, generando con ello procedimientos internos que ha llevado a la perdida de horas-hombres,

profesionales, técnicos y miembros del Comité Especial, gastos de útiles de oficina, entre otros; más aún si a la fecha la citada oficina continua ocasionando perjuicio a la entidad al querer desconocer la resolución del contrato.

En virtud a los fundamentos antes expuestos, queda acreditada la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil contractual, tales como el daño causado, el cual lo estimamos en la suma de S/.282,150.00 Nuevos soles, monto superior al estimado del contrato suscrito con el Contratista; mientras que la relación de causalidad está dada por la conducta poco diligente de la empresa RESGUARDOS GENERALES S.R.L, que dio lugar al incumplimiento del Contrato N°005-2011-OSINFOR y finalmente el factor de atribución está representado por la culpa inexcusable con la que ha actuado el Contratista.

FUNDAMENTACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN.-

Con relación a la segunda pretensión, debemos manifestar al juzgado que encontrándose acreditado el incumplimiento de las obligaciones correspondientes a el Contratista lo cual dio lugar a la resolución del contrato y evidenciándose los daños ocasionados a mi representada, el Tribunal Arbitral deberá condenar al Contratista al pago de las costas, costos y gastos del proceso arbitral.

Asimismo, adjuntamos en calidad de medio probatorio ofrezco el mérito del Informe N° 006-2014-OSINFOR/ 05-2.3 emitido por el Jefe de la Sub Oficina de Logística – OSINFOR, documento con el que se acredita la dimensión del daño ocasionado a la entidad y el monto con el cual se habría perjudicado a mi representada. (...)"

1.4 CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN

Al respecto, el Contratista cumplió con absolver la Reconvención formulada por la Entidad en los términos siguientes:

"(...) Se procede a absolver la Reconvención formulada por el OSINFOR por medio del Procurador Publico en los términos siguientes:

1. La entidad pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios ascendente a S/. 226,800.00 nuevos soles y el pago de las costas y costos del proceso bajo el argumento de que ante el incumplimiento se suscribió el acta de levantamiento del servicio de fecha 18.04.12 en virtud a la Carta Notarial 040-2012-OSINFOR.O.A. quedando claro señores miembros del Colegiado que la paralización de nuestro servicio obedeció a la carta notarial suscrita por un órgano incompetente y que como tal LO QUE OCURRIO FUE EL INPEDIMIENTO A MI EMPRESA DE CONTINUAR PRESTANDO SERVICIOS DE VIGILANCIA OBJETO DE CONTRATA.
2. Si hemos acreditado en la demanda que no es función de la OFICINA DE ADMINISTRACION el resolver los contratos sujetos a la Ley de Contrataciones del Estado y por propia entrega del Procurador de la Resolución Presidencial N° 262-2011-OSINFOR se evidencia que la delegación de dicha atribución fue efectuada a la SUB UNIDAD DE LOGISTICA, quiere decir entonces que la paralización del servicio es absolutamente ilegal, porque se lesionado el principio del debido procedimiento y el principio de legalidad, como tal no es posible pues amparar la reconvención propuesta, toda vez que no se nos ha sometido al procedimiento de resolución contractual regular previas en la Ley de Contrataciones y lo que es más nos resuelven el contrato con un funcionario incompetente y abusando de su privilegio de titulares de los predios, nos impiden seguir prestando el servicio.

3. Ello señores miembros del Colegiado, muy al contrario de perjudicar a la Entidad ha perjudicado a mi representada, por ende la reconvencción propuesta no tiene asidero legal alguno.
4. La alegación que se tuvo que contratar al grupo Alfil para que continúe con el servicio de seguridad y vigilancia evidencia contario a la posición de la Entidad, que en efecto se impidió que mi empresa continuara prestando dicho servicio y es más evidencia que han festinado una serie de procedimientos irregulares para favorecer a terceros, pues existe fraccionamiento del servicio de vigilancia lo que nos lleva a arribar a la conclusión que como funcionarios nuevos entrantes por el cambio de gobierno, lo que les importaba era contratar a sus allegados sin reparar ni respetar contrataciones vigentes, por ende no es válido este argumento como para que se nos impute la resolución contractual y el pago de la indemnización reclamada por OSINFOR.
5. Respecto a su segunda pretensión, esta parte estima que debe declararse infundada, toda vez que se acredita que la resolución del contrato fue ilegal vulnerando los principios elementales al debido procedimiento y legalidad que con pilares de un estado de derecho que han sido sancionados inclusive por el Tribunal Constitucional y como tal es la entidad quien debe asumir los costos, las costas y los gastos arbitrales. (...)"

I.5 ACTA DE AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

El 14 de julio de 2014, se reunió el Tribunal Arbitral, con el propósito de llevar a cabo la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

El Tribunal Arbitral dio inicio a la audiencia de Conciliación, si bien las partes no se presentaron pese a encontrarse debidamente notificadas con la Resolución N° 07 el 08 de julio de 2014 según cargos de notificación que obran en el expediente. Seguidamente, el Tribunal Arbitral dio inicio a la audiencia programada:

"(...) Conciliación

Sin perjuicio de la inasistencia de las partes, en esta etapa del proceso, se dejó abierta la posibilidad de que las partes entablaran negociaciones para dar una solución directa a sus controversias, lo cual deberá ser puesto en conocimiento del Tribunal Arbitral por cualquiera de ellas, estando en aptitud incluso de solicitar la realización de una audiencia específica, para este propósito.

Determinación de Puntos Controvertidos

Asimismo, el Tribunal Arbitral tomando en cuenta las pretensiones planteadas por las partes, considera que los puntos controvertidos del presente Proceso Arbitral, son las siguientes:

DE LA DEMANDA Y CONTESTACION DE DEMANDA

1. Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene declare nulo y sin efecto legal alguno la Carta Notarial de Resolución del Contrato N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril del año 2012 notificada a la empresa

Resguardo General S.R.L el día 18 de abril del año 2012, mediante el cual OSINFOR da por resuelto el Contrato 005-2011-OSINFOR Adjudicación Directa Pública N°001-2011-OSINFOR, "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR".

2. En caso se declare fundada la primera pretensión principal. Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR al pago de la suma de S/.500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 Nuevos Soles) más los intereses hasta calculados hasta la realización del pago por concepto de indemnización por Daños y Perjuicios derivado de responsabilidad contractual por el lucro cesante, daño emergente y daño moral que se le habría ocasionado a la empresa Resguardo General S.R.L. como consecuencia de la resolución del contrato realizado por OSINFOR.
3. En caso se declare fundada la primera pretensión principal. Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR la devolución a la empresa Resguardo General S.R.L. La suma de S/.23,222.48 (Veintidós mil doscientos veintidós con 48/100 Nuevos Soles) CORRESPONDIENTE AL 10% de retenido mensualmente por OSINFOR por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento del contrato.
4. En caso se declare fundada la primera pretensión principal. Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR la devolución de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales y que se encontrarían en poder de OSINFOR.

DE LA RECONVENCIÓN Y CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa Resguardo General S.R.L. el pago de la suma de S/.226,800.00 (Doscientos veintiséis mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios que se habrían ocasionado a OSINFOR.

Punto Controvertido en Común

Determinar a quién y qué proporción corresponde asumir los gastos irrogados en el presente proceso arbitral.

 El Tribunal Arbitral, deja claramente establecido que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos no necesariamente en el orden que han sido señalados en la presente Acta. Asimismo, podrá omitir, el análisis de algún punto controvertido si ello careciera de objeto en razón de que el análisis realizado en ese momento ya no fuere necesario a discreción del Tribunal Arbitral. Del mismo modo, los puntos controvertidos podrán ser ajustados o reformulados por el Tribunal Arbitral si ello resultará, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia sometida a este Proceso Arbitral. (...)"

ALEGATOS

 Mediante Resolución N° 12 se requirió a las partes formulen sus alegatos por escrito. Ambas partes, dentro del término concedido, presentaron sus escritos de alegatos, solicitando al Tribunal Arbitral que declare fundada sus respectivas pretensiones.

1.6 AUDIENCIA DE INFORME ORAL

Citada las partes a Audiencia de Informe Oral, ésta se llevó a cabo el día 04 de diciembre de 2015. En dicha diligencia las partes hicieron uso de la palabra y expusieron sus posiciones.

Posteriormente, mediante Resolución N° 14, este Colegio dispuso fijar fecha de plazo para Laudar, el cual fue precisado en días naturales en la Resolución N° 15.

II. ANÁLISIS:

Luego de establecido el correspondiente marco conceptual, es necesario analizar cada uno de los puntos controvertidos a la luz de la doctrina y de la legislación aplicable.

El Tribunal Arbitral deja expresa constancia que, en relación a cada uno de los puntos controvertidos que se procede a analizar, se han tenido en cuenta los fundamentos de hecho y de derecho invocados por cada una de las partes en el transcurso del presente proceso arbitral.

En este sentido, las conclusiones que se alcanzan corresponden a la real y cabal convicción del Tribunal Arbitral sobre cada uno de los extremos establecidos como puntos controvertidos, sujetos a la competencia resolutoria de este colegiado.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene declarar nulo y sin efecto legal alguna la Carta Notarial de Resolución del Contrato N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril del año 2012, notificada a la empresa Resguardo General S.R.L. el día 18 de abril del año 2012, mediante el cual OSINFOR dar por resuelto el Contrato N° 005-2011-OSINFOR Adjudicación Directa Pública N°001-2011-OSINFOR, "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del OSINFOR".

Que, el OSINFOR y RESGUARDO GENERAL S.R.L. suscribieron el Contrato N°005-2011-OSINFOR de "CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PARA LA SEDE CENTRAL DEL OSINFOR".

Que, el marco legal del contrato establecido en la Cláusula Décima Octava del Contrato N° 005-2011-OSINFOR, se manifiesta que para el presente contrato serán de aplicación las disposiciones normativas contenidas en el mismo contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento y en lo no previsto por estas, será de aplicación las disposiciones pertinentes del Código Civil, en vista que ello fue pactado expresamente por las partes.

- 1. Que, respecto al argumento de que la Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril del año 2012 ha sido emitido por un órgano incompetente, lesionando el debido procedimiento administrativo y principio de legalidad.**

Concerniente a la expedición y aprobación de la Resolución N°040-2012-OSINFOR-OA, no se evidencia el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el Art.40 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017.

La norma acotada antes señalada en su inciso c), dispone que:

c) *Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el*

2contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato (...) (el agregado es nuestro).

En secuela de lo citado, queda verificar si se ha cumplido cabalmente lo que exige la Ley de contrataciones del Estado.

- Verificar si dicho documento (Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR-OA) fue aprobado por autoridad del mismo o superior jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. Datos recogidos para la evaluación de la Decisión:

- 1) Quien firmó el Contrato N°005-2011-OSINFOR fue el PRESIDENTE EJECUTIVO (TITULAR DE LA ENTIDAD) el señor Richard E. Bustamante M.
- 2) Quien aprobó y emitió la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA fue el JEFE DE LA OFICINA DE ADMINISTRACIÓN el señor Maximo Salazar Rojas.

Por lo tanto, revisando el Contrato N° 005-2011-OSINFOR, se demuestra que por parte de la ENTIDAD quien suscribió el contrato fue el PRESIDENTE EJECUTIVO (TITULAR DE LA ENTIDAD) el señor Richard E. Bustamante M. Asimismo es imprescindible señalar que revisando la estructura organizacional del OSINFOR, es la más alta autoridad ejecutiva.

En la contestación de la demanda el OSINFOR, como medio probatorio presenta la Resolución Presidencial N°262-2011-OSINFOR, argumentando que el **JEFE DE LA OFICINA DE ADMINISTRACIÓN contaba con la delegación de facultades pertinentes, que le permiten aprobar la resolución contractual, del Titular de la Entidad.**

Citaremos el Artículo 1° y 2° de la Resolución Presidencial mencionada, a fin de esclarecer y comprobar si el Jefe de la Oficina de administración contaba con las facultades para aprobar la resolución del contrato que el OSINFOR afirma.

"(...) SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Delegar, en la Oficina de Administración del OSINFOR, las facultades y atribuciones que se indican a continuación

- a. Aprobar las modificaciones al Plan Anual de Contrataciones;
- b. Aprobar procesos de estandarización;
- c. Aprobar los Expedientes de Contratación de los procesos de selección para la contratación de bienes, servicios y obras;
- d. Designar a los miembros de Comités Especiales;
- e. Aprobar las Bases de los procesos de selección;
- f. Cancelar los procesos de selección;
- g. Disponer la ejecución de prestaciones adicionales o reducciones de bienes y servicios, así como las ampliaciones de plazos, respecto de los contratos suscritos por la Entidad, las que deberán regirse por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento;
- h. Aprobar o autorizar la asignación suficiente de recursos para el otorgamiento de la Buena Pro a las propuestas económicas que superen el valor referencial, hasta el límite de diez por ciento (10%);
- i. Comunicar al Tribunal de Contrataciones del Estado los hechos producidos por los proveedores, participantes, postores, contratistas y expertos independientes que pudieran dar lugar a la aplicación de sanciones; y
- j. Evaluar semestralmente la ejecución del Plan Anual de Contrataciones debiendo adoptar las medidas correctivas pertinentes para alcanzar las metas y objetivos previstos en el Plan Operativo Institucional.

Artículo 2º.- Delegar, en la Sub Oficina de Logística, las facultades y atribuciones que se indican a continuación:

- a. Suscribir los contratos derivados de los procesos de selección para contratación de bienes. Servicios y obras.
- b. Aprobar la resolución de los contratos por causales reguladas en la Ley de Contrataciones del Estado.

Después de analizado las funciones específicas, las facultades y atribuciones que enumeran para la Oficina de Administración del OSINFOR, en la Resolución Presidencial N°262-2011-OSINFOR, queda demostrado que el Jefe de la Oficina de Administración no contaba con las facultades exigidas por Ley y contraviene lo exigido en la Ley de Contrataciones del Estado en su artículo 40 inciso c) - Resolución de Contrato por Incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. **Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato (...)** (el agregado es nuestro).

De modo que la ausencia de observancia de lo prescrito en el art. 40 de la Ley, permite al Tribunal sostener con objetiva convicción, que se ha emitido una resolución prescindiendo de los requisitos de forma establecidos en la mencionada disposición legal, de ineludible cumplimiento dada su calidad de norma de orden público.

Si no se ha demostrado que cuenta con la aprobación del PRESIDENTE EJECUTIVO (TITULAR DE LA ENTIDAD) del OSINFOR, no permite tener por superado tal requisito legal, pues la observancia de los requisitos de forma es condición esencial para la validez de los actos administrativos y contrariamente, y su inobservancia es causal de nulidad¹.

Se aprecia que la resolución del Contrato ha sido dispuesta mediante acto resolutivo emitido por el Jefe de la Oficina de Administración del OSINFOR, sin que se indique en parte alguna de la resolución si para expedir dicho acto administrativo, se cuenta con la aprobación del PRESIDENTE EJECUTIVO (TITULAR DE LA ENTIDAD).

En ese sentido la Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril de 2012, es nula y carente de efectos legales, por lo que en ese sentido es amparable la pretensión de RESGUARDO GENERAL S.R.L. con respecto a la validez del indicado acto administrativo.

2. Que, respecto al argumento de haberse aplicado la sanción de resolución contractual vulnerando el principio de inmediatez.

Según el Artículo 4.- Principios que Rigen las Contrataciones, no se hace mención alguna al principio de inmediatez.

Asimismo, como se establece en la Cláusula Décima Octava del Contrato N° 005-2011-OSINFOR (Que es el contrato vinculante entre las partes en este proceso arbitral), son de aplicación las disposiciones establecidas en el propio Contrato, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento y en lo no previsto por estas, será de

¹ RETAMOZO Linares, Alberto, Contrataciones y Adquisiciones del Estado y Normas de Control, pág 133, Edit.Jurista EIRL, 1er Edición, Lima, 2005.

aplicación las disposiciones pertinentes del Código Civil, en vista que ello fue pactado expresamente por las partes.

En consecuencia, si la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como en el Código Civil no da mención alguna al principio de inmediatez, entonces este **Tribunal Arbitral no tiene la facultades para ir en contra de lo pactado por las partes en el Contrato N°005-2011-OSINFOR en su Cláusula Décima Octava, por lo tanto, este Colegiado resuelve que no corresponde verificar si se ha aplicado o no la sanción de resolución del contrato vulnerado el principio de inmediatez.** Debido a que, dicho principio no se encuentra establecido en las normas de Contrataciones con el Estado ni tampoco en el Código Civil.

Asimismo, como se sabe, un Tribunal arbitral debe laudar siempre en concordancia con la Constitución Política del Perú de 1993 y lo señalado por el Tribunal Constitucional en lo que respecta al debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, todos los derechos fundamentales y principios que se ven inmersos en un proceso arbitral.

Por lo tanto, el Contratista argumenta en su demanda: que la Entidad no respetó el principio de inmediatez ya que hay informes y documentos que sostienen las causales de resolución del contrato que son muy anteriores a la Carta Notarial N°040-2011-OSINFOR-OA y en consecuencia esos informes y actas no pueden sostener la resolución contractual por lesionar el Principio de inmediatez, así el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece el procedimiento de resolución del contrato y FIJA DE CINCO (5) A QUINCE DÍAS EL PLAZO QUE DEBE MEDIAR ENTRE EL REQUERIMIENTO Y LA SATISFACCIÓN DE LA OBSERACIÓN, LO QUE EN SUMA ES EL PLAZO O TERMINO QUE OBLIGA A LAS PARTES COMO EL PLAZO DE RESPETO DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ.

El tribunal decide, que es correcto que el art artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece el procedimiento de resolución del contrato, pero el Contratista ha realizado una interpretación equivocada de la norma, debido a que el artículo en mención establece lo siguiente:

Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

En dicho artículo citado, no se establece que el plazo de 5 a 15 días es el que debe mediar entre el requerimiento y la satisfacción de la observación.

Por lo tanto, después de lo esgrimido, el Tribunal Arbitral decide que **no ha existido una vulneración del principio de inmediatez por parte del OSINFOR al comunicar la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril de 2012.**

3. ¿La Resolución del Contrato contraviene el ordenamiento jurídico porque adolece de una debida motivación?

El Tribunal Arbitral para pronunciarse sobre este punto, va primero a enmarcar las normas legales aplicables, haciendo un cuasi compendio legal y citando textualmente para evitar cualquier duda en las partes

Que, en tal sentido es preciso delimitar cuales son los dispositivos legales aplicables a la resolución del contrato que se deben cumplir, por lo que es preciso señalar primigeniamente lo que dispone el contrato.

La cláusula Décima Cuarta del Contrato N° 005-2011-OSINFOR, señala lo siguiente:

"CLÁUSULA DÉCIMA CUARTA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, de conformidad con los artículos 40º, inciso c), y 44º de la Ley, y los artículos 167 y 168 de su reglamento. De darse el caso, se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado".

Asimismo debe tenerse presente que es de aplicación las disposiciones del DL. N° 1017 Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado (Vigente desde el 1.FEB.2009) y DS. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Vigente desde el 1.FEB.2009), por lo tanto la modificaciones posteriores a la Ley y su Reglamento de Contrataciones del Estado no son aplicables.

A manera de especificar los artículos y sus contenidos, que son aplicables al presente proceso Arbitral, citaremos los artículos mencionados en la Cláusula Décima Cuarta del Contrato.

LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO:

"Artículo 40, inciso c).- Cláusulas obligatorias en los contratos

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento".

Artículo 44.- Resolución de los contratos

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.

REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO:

"Artículo 167.- Resolución de Contrato Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley. Por igual motivo, se puede resolver el contrato en forma parcial, dependiendo de los alcances del incumplimiento, de la naturaleza de las prestaciones, o de algún otro factor relevante, siempre y cuando sea posible sin afectar el contrato en su conjunto.

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 Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado 202 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
3. 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°.

Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera

afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento".

De lo expuesto por las partes, corresponde al Tribunal Arbitral determinar *prima face* si la Resolución del Contrato realizada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril de 2012 ha cumplido con los requisitos establecidos en el Contrato, en la Ley de Contrataciones y en su Reglamento, pues ha sido cuestionada su validez conforme a los lineamientos de la defensa planteados por el Contratista.

Corresponde entonces analizar si el OSINFOR ha seguido el procedimiento exigido por Ley y su Reglamento para resolver el contrato y verificar si en su contenido existe o no causales para resolver el contrato.

¿La(s) causal(es) de resolución de Contrato invocada(s) por el OSINFOR está(n) contemplada(s) en los documentos contractuales conforme a la normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado?

De acuerdo a lo indicado en los considerandos precedentes el artículo 168 del Reglamento prescribe tres 3 causales posibles de ser invocadas para resolver un Contrato siendo la primera de ellas el incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo pese a haber sido requerido para ello. Ésta es precisamente la causal invocada por el OSINFOR al resolver el Contrato mediante Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA.

Sin embargo, teniendo en consideración que la resolución de un contrato implica la causal y su procedimiento, este Colegiado analizará la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA (que es la que comunica la decisión de resolver el contrato), con el objetivo de verificarse si la(s) causal(es) de resolución y el procedimiento de resolución efectuado por el OSINFOR, cumplen con lo exigido por Ley y su Reglamento para resolver un contrato.

Mediante Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA, de fecha 16 de abril de 2012, el OSINFOR comunica la Resolución del Contrato N°005-2011-OSINFOR a RESGUARDO GENERAL S.R.L., en dicha Carta Notarial se hace mención de **ocho (8) inatenciones en el servicio que son motivación de la decisión de resolver el contrato**, por lo tanto, es imprescindible analizar cada una de ellas, a fin de determinar si constituyen o no causales para resolver el contrato y si se ha seguido el procedimiento que exige la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo tanto citaremos cada una de ellas y analizaremos si constituyen o no causal para resolver el contrato, y si se ha cumplido con el procedimiento para resolver un contrato, en amparo de la Ley.

PRIMERA INATENCIÓN:

Mediante Acta de Verificación del 09 de diciembre de 2011. El Especialista de Seguridad del OSINFOR, Sr. Hernan Hilario Rivas advierte que el Agente de Seguridad Sr. Andres A. Huaman Chuchon no contaba con la licencia del arma que portaba, así mismo, que el Agente de Seguridad Sr. Jack Erick Benavides Pizango no contaba con su licencia para portar arma expedida por la DISCSCAMEC.

El Tribunal Arbitral aplicando los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, verifica que dicha Acta de verificación y su contenido, no constituye ser causal de resolución de contrato, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (En adelante el Reglamento):

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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**".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada **deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato**".

El Tribunal considera que para los efectos jurídicos del requerimiento previo el elemento de intimidación debe ser expreso y no tácito o "dejarse entender", ya que de lo contrario podría vulnerar derechos además de incumplir con el procedimiento de resolución así establecido por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que es una norma imperativa y como tal de obligatorio cumplimiento por las partes contratantes. Adicionalmente y para efectos de culminar con el análisis jurídico procesal del asunto materia de arbitraje no se ha verificado el cumplimiento de formalidades en el procedimiento de resolución contractual efectuado por el OSINFOR.

En este orden de ideas el Tribunal Arbitral estima que el OSINFOR no cumplió con el procedimiento previo establecido en el Contrato para su resolución toda vez que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décimo Cuarta para resolver el contrato era exigible un requerimiento previo sustentado un incumplimiento injustificado de las obligaciones contractuales de RESGUARDO GENERAL S.R.L. y tampoco cumplió con otorgarle un plazo de subsanación, conforme a la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato que hace referencia a los artículos 168 y 169 del Reglamento. Así el procedimiento seguido por el OSINFOR no ha seguido el establecido en los documentos contractuales en concordancia con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que carece de efecto vinculante frente al Contratista.

Como se puede apreciar, en este punto, la Entidad no ha requerido previamente que se cumpla con el incumplimiento de las obligaciones contractuales según como lo exige la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, por lo tanto no constituye ser causal para Resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por el artículo 168 y 169 del Reglamento de Contrataciones del Estado.

SEGUNDA INATENCIÓN:

Mediante Informe N° 026-2011-OSINFOR-OA/SOL/CHR de fecha 14 de diciembre 2011, el Especialista en Seguridad del OSINFOR, Dr. Arlos Hilario Rivas, remite el Acta de verificación de fecha 09 de diciembre de 2011 en la que vuelve a señalar que el Sr. Jack Erick Benavides Pizango seguía sin contar con su licencia para portar armas expedida por la DICSCAMEC.

El Tribunal Arbitral aplicando los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ordena que el informe, no es causal de resolución de contrato, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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**".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, **la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato**".

El Tribunal considera que para los efectos jurídicos del requerimiento previo el elemento de intimidación debe ser expreso y no tácito o "dejarse entender", ya que de lo contrario podría vulnerar derechos además de incumplir con el procedimiento de resolución así establecido por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que es una norma imperativa y como tal de obligatorio cumplimiento por las partes contratantes. Adicionalmente y para efectos de culminar con el análisis jurídico procesal del asunto materia de arbitraje no se ha verificado el cumplimiento de formalidades en el procedimiento de resolución contractual efectuado por el OSINFOR.

En este orden de ideas el Tribunal Arbitral estima que el OSINFOR no cumplió con el procedimiento previo establecido en el Contrato para su resolución toda vez que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décimo Cuarta para resolver el contrato era exigible un requerimiento previo sustentado un incumplimiento injustificado de las obligaciones contractuales de RESGUARDO GENERAL S.R.L. y tampoco cumplió con otorgarle un plazo de subsanación, conforme a la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato que hace referencia a los artículos 168 y 169 del Reglamento.

Así el procedimiento seguido por el OSINFOR no ha seguido el establecido en los documentos contractuales en concordancia con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que carece de efecto vinculante frente al Contratista.

Como se puede apreciar, en este punto, si bien no se ha verificado si el incumplimiento de obligaciones se dio o no, eso queda relevado, ya que la Entidad no ha requerido previamente que se cumpla con el incumplimiento de las obligaciones contractuales según como lo exige la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, **por lo tanto, no constituye ser causal para resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.**

TERCERA INATENCIÓN:

Mediante Informe N°006 -2012- OSINFOR –SUP-SEG de fecha 23 de enero de 2012, el Supervisor de Seguridad del OSINFOR, Sr. Manuel A. Ramos Ruiz, informa sobre las irregularidades incurridas en el servicio de vigilancia, debido a que los Agentes de Seguridad Juan Carlos Aguilar Valenzuela, David Altamirano Fernández y los descanseros Nakey Rodey Torres Saboya y Juan Carlos Candiotti Valencia no contaban con Licencia para portar armas.

El Tribunal Arbitral aplicando los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ordena que dicho Informe, no constituye ser causal de resolución de contrato, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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**".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial **para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato**".

El Tribunal considera que para los efectos jurídicos del requerimiento previo el elemento de intimidación debe ser expreso y no tácito o "dejarse entender", ya que de lo contrario podría vulnerar derechos además de incumplir con el procedimiento de resolución así establecido por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que es una norma imperativa y como tal de obligatorio cumplimiento por las partes contratantes. Adicionalmente y para efectos de culminar con el análisis jurídico procesal del asunto materia de arbitraje no se ha verificado el cumplimiento de formalidades en el procedimiento de resolución contractual efectuado por el OSINFOR.

En este orden de ideas el Tribunal Arbitral estima que el OSINFOR no cumplió con el procedimiento previo establecido en el Contrato para su resolución toda vez que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décimo Cuarta para resolver el contrato era exigible un requerimiento previo sustentado un incumplimiento injustificado de las obligaciones contractuales de RESGUARDO GENERAL S.R.L. y tampoco cumplió con otorgarle un plazo de subsanación, conforme a la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato que hace referencia a los artículos 168 y 169 del Reglamento. Así el procedimiento seguido por el OSINFOR no ha seguido el establecido en los documentos contractuales en concordancia con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que carece de efecto vinculante frente al Contratista.

Como se puede apreciar, en este punto, si bien no se ha verificado si el incumplimiento de obligaciones se dio o no, eso queda relevado, ya que la Entidad no ha requerido previamente que se cumpla con el incumplimiento de las obligaciones contractuales según como lo exige la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, **por lo tanto, no constituye ser causal para resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.**

CUARTA INATENCIÓN:

Mediante Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL, de fecha 31 de enero de 2012, diligenciada a través de la Notaría Hopkins se requiere a su representada para que en un plazo no mayor de (5) días calendarios se sirva prestar el servicio con Agentes que cuenten con las respectivas licencias DICSCAMEC, bajo apercibimiento de dar por resuelto el contrato, amparados en los documentos y antecedentes señalados en los puntos anteriores (Inatención 1, 2 y 3).

Como puede apreciarse, al acto administrativo de resolución contractual se encuentra, por exigencia del inciso c del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado y artículo 169 de su Reglamento, vinculado con otro acto administrativo que lo precede, "el requerimiento, el mismo que posee sus propias exigencias legales; dado que si el primero no es realizado válidamente, el segundo no surte ningún efecto.

Como es de verse, el primer acto administrativo está constituido por el requerimiento al Contratista por vía carta notarial del cumplimiento de sus obligaciones contractuales, imponiéndole un plazo determinado, luego del cual, de no producirse el cumplimiento el contrato según lo requerido, la Entidad adquiere la facultad de resolverlo vía una segunda carta notarial, que a su vez contiene el segundo acto administrativo, materia del punto controvertido a resolver.

Por ese motivo, corresponde que el Tribunal Arbitral compruebe si se ha cumplido con la formalidad de:

- .Observación previa de las obligaciones del Contratista.
- .Requerimiento mediante la remisión de una CARTA Notarial, requiriéndole al Contratista el cumplimiento de las obligaciones observadas en un plazo no mayor a cinco días bajo apercibimiento de resolver el contrato.
- .Comunicación de la Decisión Resolutoria por Carta Notarial.

Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras.

En el presente caso, de la revisión de las pruebas documentales aportadas por las partes, se aprecia, en lo concerniente al procedimiento resolutorio que éste no se ha sujetado con apego a lo normado en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. En efecto, el Tribunal Arbitral ha constatado que el requerimiento notarial cursado por la entidad al contratista, a través de la Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL, diligenciada a través de la Notaria Hopkins, comunica al contratista las observaciones efectuadas del servicio, otorgando a RESGUARDO GENERAL S.R.L un plazo no mayor a (5) días calendarios para subsanar las observaciones que les reseña en su carta notarial.

Tal comunicación notarial es entregada un martes 31 de enero de 2012 por lo que el plazo no mayor a 5 días calendarios otorgados para subsanar las observaciones abarca estos días: el miércoles 01, jueves 02, viernes 03, sábado 04, domingo 05, debiendo entregar su descargo el Contratista a más tardas el Viernes 03, porque efectuarlo el Lunes 06 sería fuera del plazo otorgado por la Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL. Dicho plazo no se condice con la naturaleza y complejidad del servicio a brindar y teniendo en consideración que las observaciones estaban dirigidas a que agentes no contaban con su licencia para portar armas. Si bien el artículo 169 del Reglamento, establece que el requerimiento notarial debe efectuarse para que las satisfaga en un plazo no mayor a 5 días, la misma norma dispone en su segundo párrafo que este plazo puede extenderse hasta por 15 días, **dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación.** Conceder un plazo corto para la naturaleza del servicio contratado, torna difícil su atención más aún cuando se notifica en fecha **que limita el plazo total otorgado** en la misma carta notarial. Si a ello se suma que la propia entidad en la Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL de fecha 31 de enero de 2012, demuestra que el plazo otorgado está limitado sí o sí, e imposibilita al Contratista de utilizar el total del plazo que le correspondería según lo establecido en la propia Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL, ciertamente adolece de trato equitativo, objetivo e imparcial, en su actuación.

Es también importante señalar que en los Informes y Acta de verificación que hace mención la Carta Notarial N° 037-2012-OSINFOR-OA-SOL, se señala que hay agentes (plenamente identificados) que están realizando el servicio y que no cuentan con su licencia para portar armas expedida por la DICSCAMEC, y es por ello, que se requiere al Contratista que en un plazo no mayor a 5 días se sirva prestar el servicio con Agentes que cuenten con las respectivas licencias DICSCAMEC, por lo tanto, lo que el OSINFOR ha dejado claro que no está requiriendo al Contratista que los agentes que fueron identificados realizando el servicio, a través de los informes y Acta de verificación, cuenten con sus licencias para portar arma expedida por la DICSCAMEC. Pero en todo lo contrario a lo requerido, el OSINFOR argumenta que el CONTRATISTA no ha cumplido con subsanar el requerimiento ya que los agentes identificados en los Informes y Acta de verificación no cuentan con sus respectivas licencias para portar arma expedida por la DICSCAMEC y por ello corresponde a que no se ha cumplido con cumplir el requerimiento exigido en la Carta Notarial N°037-2011-OSINFOR-OA-SOL y por su parte el Contratista alega que si bien el plazo otorgado es no mayor a 5 días calendarios, debería haber sido otorgado el plazo no mayor a 15 días calendarios consagrado en el artículo 169 del Reglamento.

El Tribunal Arbitral, evaluando los medios probatorios y argumentos de las partes, en ese punto, verifica que escapa de esfera de posibilidades el acelerar el trámite burocrático que tienen la DICSCAMEC y que si bien el Contratista ha demostrado que inició el trámite de portar armas con fechas muy anteriores a que se produzca el incumplimiento de obligaciones, y que por el tema de la coyuntura nacional y el cambio de gobierno se ha retrasado todos los trámites que se realizan en la DICSCAMEC, hecho que verifica que no solo la DICSCAMEC se ha demorado otorgar las licencias para portar armas a los agentes de la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L sino que ha sido una posición general frente a todos los usuarios, por ende este Tribunal Arbitral verifica que es complejo de subsanar este incumplimiento de obligación contractual y que el OSINFOR incluso demuestra que el plazo otorgado está limitado sí o sí, e imposibilita al Contratista de utilizar el total del plazo que le correspondería según lo establecido en la propia Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL, ciertamente adolece de trato equitativo, objetivo e imparcial, en su actuar –en esta fase de requerimiento previo a la resolución del contrato- no guarda correspondencia con lo establecido en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, debido a que:

El requerimiento que se hizo en la Carta Notarial N°037-2012-OSINFOR-OA-SOL fue: se sirva prestar el servicio con Agentes que cuenten con las respectivas licencias DICSCAMEC.

Por lo tanto, al no verse demostrado, al Tribunal Arbitral durante todo el proceso, que después de requerir que se sirva a prestar el servicio con Agentes que cuenten con las respectivas licencias DICSCAMEC en un plazo no mayor a 5 días calendarios lo cuales son:

Año 2012

Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado	Domingo
31 de enero	01 de febrero	02 de febrero	03 de febrero	04 de febrero	05 de febrero
Día de la notificación de la carta notaria, dando de plazo no mayor 5 días					

calendarios al Contratista para que cumpla con el requerimiento.					
---	--	--	--	--	--

Este Tribunal Arbitral, después de evaluado lo anteriormente mencionado decide no se ha constituido causal para resolver el Contrato N°005-2011-OSINFOR, ya que no se ha demostrado durante todo el proceso arbitral que el Contratista no cumplió con subsanar el requerimiento de: prestar el servicio con Agentes que cuenten con las respectivas licencias DICSCAMEC en un plazo no mayor a 5 días calendarios a partir del 31 de enero del 2012.

El OSINFOR no ha demostrado que durante ese plazo no mayor a 5 días, el Contratista no haya subsanado su incumplimiento de obligación contractual, por lo tanto, no se puede resolver el contrato por lo argumentado por el OSINFOR.

QUINTA INATENCIÓN:

Mediante Informe N°010-2012-OSINFOR-SU.SEG de fecha 03 de febrero 2012, el Supervisor de Seguridad de OSINFOR, Sr. Manuel Alberto Ramos Ruiz informa que los Agentes de Seguridad de su representada cuentan con equipos de comunicación (RPM) sin servicio, que impiden la comunicación entre estos y su base (Resguardo General), incumpléndose con los términos de Referencia de la Adjudicación Directa Pública N°001-2010-OSINFOR.

El Tribunal Arbitral aplicando los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, verifica que un Acta de verificación que establece un incumplimiento de obligaciones contractuales del Contratista, no es suficiente para constituir una causal de resolución de contrato, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato".

El Tribunal considera que para los efectos jurídicos del requerimiento previo el elemento de intimidación debe ser expreso y no tácito o "dejarse entender", ya que de lo contrario podría vulnerar derechos además de incumplir con el procedimiento de resolución así establecido por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que es una norma imperativa y como tal de obligatorio cumplimiento por las partes contratantes. Adicionalmente y para efectos de culminar con el análisis jurídico procesal del asunto materia de arbitraje no se ha verificado el cumplimiento de formalidades en el procedimiento de resolución contractual efectuado por el OSINFOR.

En este orden de ideas el Tribunal Arbitral estima que el OSINFOR no cumplió con el procedimiento previo establecido en el Contrato para su resolución toda vez que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décimo Cuarta para resolver el contrato era exigible un requerimiento previo sustentado un incumplimiento injustificado de las

obligaciones contractuales de RESGUARDO GENERAL S.R.L. y tampoco cumplió con otorgarle un plazo de subsanación, conforme a la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato que hace referencia a los artículos 168 y 169 del Reglamento.

Así el procedimiento seguido por el OSINFOR no ha seguido el establecido en los documentos contractuales en concordancia con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que carece de efecto vinculante frente al Contratista Puntualicemos de manera explícita que el ordenamiento legal aplicable al contrato en controversia no demanda que existan reiterados incumplimientos para que se configure la causa resolutoria sino, exclusivamente, que el incumplimiento observado, una vez requerido, no haya sido subsanado.

Como se puede apreciar, en este punto, si bien no se ha verificado si el incumplimiento de obligaciones se dio o no, eso queda relevado, ya que la Entidad no ha requerido previamente que se cumpla con el incumplimiento de las obligaciones contractuales según como lo exige la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, por lo tanto, no constituye ser causal para resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

SEXTA INATENCIÓN:

Mediante Carta S/N de fecha 07 de febrero 2012 su representada (RESGUARDO S.R.L.) nos confirma que el personal a cargo de prestar seguridad a OSINFOR no cuenta con las correspondientes licencias para portar armas expedidos por la DICSCAMEC, indicando que las licencias de los Agentes Juan Carlos Aguilar Valenzuela, David Altamirano Fernández y Jack Benavides Pizango se encuentran en trámite ante la DICSCAMEC.

Con respecto a este punto, este Colegiado establece que constituye una especie de información para sustentar algún argumento y no como causal en sí. No es necesaria ahondar a un mayor análisis ya que claramente se analiza que simplemente es un párrafo que cuenta un hecho en particular, pero que no pasa de eso, y para dar nuestra conclusión se ha verificado que si bien existe dicha carta enviada por el Contratista a el OSINFOR, dicha Carta S/N de fecha 07 de febrero de 2012 y su contenido, no constituye ser causal de resolución de contrato, debido a que:

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato".

Como se puede apreciar, en este punto, solo hace mención de una Carta S/N enviado por el Contratista a el OSINFOR, por lo tanto, no constituye ser causal para resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR, según los artículos mencionados de la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

SÉPTIMA INATENCIÓN:

Mediante Carta Notarial N°039-2012-OSINFOR-OA-SOL de fecha 07 de febrero de 2012, diligenciada por la Notaria Hopkins, OSINFOR comunica a su representada el incumplimiento indicado en el punto 5 de este documento, referente a los medios de comunicación (RPM) sin servicio. A lo que RESGUARDO S.R.L mediante

Carta S/N de fecha 09 de febrero de 2012 acepta el incumplimiento, manifestando que han subsanado la observación el servicio referido a sus equipos de comunicación.

Respecto a este punto, este Colegiado tiene acceso al expediente de contratación, en el cual se encuentra la Carta Notarial N°039 -2012-OA-SOL de fecha 07 de febrero de 2012, que a continuación citaremos su contenido literal para mayor análisis:

"Carta N°039-2012-OSINFOR-OA-SOL

Señor

Gerente General de la empresa Resguardo General S.R.L.

Jr. Alfredo Novoa Cava N°147-B-Maranga-San Miguel

Asunto: Incumplimiento de obligaciones contractuales

Referencia: Contrato N°005-2011-OSINFOR

De mi consideración:

Me dirijo a usted, con relación al Contrato de la referencia, en virtud del cual se obligó a prestar el servicio de seguridad y vigilancia para la sede central del OSINFOR, ubicada en la ciudad de Lima; de acuerdo con las condiciones establecidas en las Bases y los términos de referencia de la Adjudicación Directa Pública N°001-2010-OSINFOR.

Según el punto 2.8 de los Términos de Referencia sobre comunicaciones, se indica que la empresa de seguridad y vigilancia deberá contar con equipos de comunicación de última generación y en perfecto estado de funcionamiento; obligación que según el Informe N° 010-2012-OSINFOR-SUP-SEG de fecha 03 de febrero de 2012, **no está siendo cumplida por parte de vuestra representada, lo que ha ocasionado que los agentes de seguridad no cuenten con manera alguna de comunicarse con ustedes porque la señal de teléfono RPM ha sido cortada.**

Los hechos indicados, constituyen incumplimiento de obligaciones contractuales por parte de su empresa, por lo que se le requiere de conformidad en lo dispuesto en las Cláusulas Primera, Novena y Décima Quinta del Contrato y a los artículos 167°, 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N°184-2008-EF; **para que en un plazo no mayor de dos (02) días calendario, computados desde el día siguiente de recibida la presente, se sirva comunicar a este Despacho sobre las medidas correctivas adoptadas, bajo apercibimiento de resolver el Contrato**". (El subrayado y negrita es nuestro)

Conforme se desprende de la carta citada, que debido a que:

Según el punto 2.8 de los Términos de Referencia sobre comunicaciones, se indica que la empresa de seguridad y vigilancia deberá contar con equipos de comunicación de última generación y en perfecto estado de funcionamiento; obligación que según el Informe N° 010-2012-OSINFOR-SUP-SEG de fecha 03 de febrero de 2012, **no está siendo cumplida por parte de vuestra representada, lo que ha ocasionado que los agentes de seguridad no cuenten con manera alguna de comunicarse con ustedes porque la señal de teléfono RPM ha sido cortada.**

El OSINFOR solicita a RESGUARDO GENERAL S.R.L:

"Que en un plazo no mayor de dos (02) días calendario, computados desde el día siguiente de recibida la presente, se sirva comunicar a este Despacho sobre las medidas correctivas adoptadas, bajo apercibimiento de resolver el Contrato".

Por lo tanto, lo que entra a análisis es que si RESGUARDO GENERAL S.R.L cumplió con el requerimiento exigido por el OSINFOR.

Este Tribunal Arbitral, por lo tanto, debe verificar que dicha respuesta del Contratista cumpla con:

Los requisitos de forma:

1. Debe ser presentado dentro del plazo estipulado (02) días calendarios computados desde el día siguiente de recibida la Carta Notarial N°039-2012-OSINFOR-OA-SOL.
2. Debe ser notificado al OSINFOR

Los requisitos de fondo:

1. Debe comunicar sobre las medidas correctivas adoptadas respecto a que **los agentes de seguridad no contaban con manera alguna de comunicarse con ustedes porque la señal de teléfono RPM ha sido cortada.**

El Contratista, presenta en su demanda arbitral como medio probatorio en el punto 3), la Carta S/N de fecha 09 de febrero de 2012, que según consta en el mismo documento, dicha carta tiene cargo de recepción por parte del OSINFOR, la fecha 09 de febrero de 2012 y que en la contestación de la demanda el OSINFOR no niega haber recibido esa carta en la fecha 09 de febrero de 2012 y en consecuencia no desacredita el medio probatorio presentado por RESGUARDO GENERAL S.R.L.

Ahora, si bien **se cumplió con comunicarse en el plazo de (02) días calendario otorgado por el OSINFOR**, queda aún pendiente de evaluar el contenido de la Carta S/N de fecha 09 de febrero de 2012, por lo tanto, citaremos textualmente dicho contenido con la finalidad de verificar si se cumplió con comunicar al OSINFOR sobre las medidas correctivas adoptadas por el Contratista.

"Lima, 09 de febrero de 2012

Señores

:

OSINFOR

PRESENTE.-

Atención: Econ. Hernán E. Portugal Torres
Jefe de la Sub Oficina de Logística

El que suscribe Ángel Martín Guillermo Julca Rodríguez, identificado con DNI N° 0873611 en calidad de representante legal de la empresa Resguardo General S.R.L. con RUC 20110936983, le brinda un cordial saludo.

Con relación a la Carta N° 039-2012-OSINFOR-OA-SOL, recibida el 07 de febrero 2012 podemos decir lo siguiente:

Que el pago de nuestros equipos RPM se realizó el viernes 03 de febrero a las 15:00 hrs. Y recién el día sábado 04 de febrero a las 12:00 hrs. Telefónica Móviles reinstaló todas las líneas operativas, **subsannando de esta manera el corte realizado por telefónica Móviles.**

Pido a usted señor Hernán Portugal que autorice el uso de la central telefónica de la institución de OSINFOR solo para llamadas ya sea de carácter de urgencia y emergencia según sea el caso tales como:

.A su persona representante del dpto. de Logística y al jefe de seguridad

.Serenazgo

.Defensa civil

.PNP comisaria
.Aguilas Negras
.Bomberos
.Otros organismos del estado

Con relación a nuestros equipos evitaremos que nuevamente se repita estos inconvenientes.

Sin otro por el momento quedamos ante usted,
Atentamente,"

Después de analizado el contenido de la Carta S/N emitida por el Contratista con fecha 09 de febrero de 2012 y notificada en esa misma fecha al OSINFOR, se desprende que el Contratista subsanó el incumplimiento de la obligación contractual requerida y en la Contestación de la Demanda el OSINFOR no contradice lo afirmado en la Demanda Arbitral referido este aspecto (Que se subsanó el incumplimiento de la obligación contractual requerida).

Por lo tanto, se concluye que el OSINFOR si cumplió con el procedimiento que exige el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones en caso de que una de las partes incumpla sus obligaciones contractuales. Según el Artículo 169, se establece que: "Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato".

Asimismo, se verifica que RESGUARDO GENERAL S.R.L al tener conocimiento de dicho requerimiento, dentro del plazo (2) días calendarios contados a partir de la notificación otorgado por el OSINFOR, cumplió con lo exigido en el requerimiento respecto a las obligaciones contractuales requeridas mediante la Carta N°039-2012-OSINFOR-OA-SOL.

Por lo tanto, como se establece:

En el Artículo 168.- Causales de resolución por incumplimiento

Inciso 1, establece:

"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".

Para que se constituya una causal de resolución por incumplimiento, el Contratista debe incumplir injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; por lo tanto, el Tribunal Arbitral verifica que RESGUARDO GENERAL S.R.L. si ha cumplido con el requerimiento exigido en la Carta Notarial 039-OSINFOR-OA-SOL, en consecuencia, no se ha constituido una causal de resolución del Contrato N° 005-2011-OSINFOR.

OCTAVA INATENCIÓN:

Mediante Informe N° 028-2012-OSINFOR-SUP.SEG de fecha 07 de Marzo 2012 el Supervisor de Seguridad de OSINFOR Sr. Manuel A. Ramos Ruiz sobre nuevas irregularidades verificadas el día 09 de Marzo 2012, en donde se constata que 02 de los Agentes de Seguridad no contaban con sus respectivas licencias de posesión y uso de armas otorgadas por DICSCAMEC, de igual forma, el día viernes 02 de marzo 2012, se verifica que los equipos de comunicación RPM de los Agentes de Seguridad, no tenían servicio, situación reiterada y anteriormente comunicada.

El Tribunal Arbitral aplicando los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, verifica que un Acta de verificación que establece un incumplimiento de obligaciones contractuales del Contratista, no es suficiente para constituir una causal de resolución de contrato, debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.

Puntualicemos de manera explícita que el ordenamiento legal aplicable al contrato en controversia no demanda que existan reiterados incumplimientos para que se configure la causa resolutoria sino, exclusivamente, que el incumplimiento observado, una vez requerido, no haya sido subsanado.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

En el Artículo 168, inciso 1, establece:

"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".

Según el Artículo 169, se establece que:

"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato".

El Tribunal considera que para los efectos jurídicos del requerimiento previo el elemento de intimidación debe ser expreso y no tácito o "dejarse entender", ya que de lo contrario podría vulnerar derechos además de incumplir con el procedimiento de resolución así establecido por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que es una norma imperativa y como tal de obligatorio cumplimiento por las partes contratantes. Adicionalmente y para efectos de culminar con el análisis jurídico procesal del asunto materia de arbitraje no se ha verificado el cumplimiento de formalidades en el procedimiento de resolución contractual efectuado por el OSINFOR.

Además el contratista ha cobrado todos los meses hasta que le fue resuelto el contrato porque ha tenido la conformidad de la prestación del servicio por parte de la Entidad, concluyendo que la Entidad se contradice al resolver el contrato por incumplimiento de sus obligaciones, debido a que, si la Entidad ha cancelado los servicios al contratista es porque el contratista levantó las observaciones y es así que le emitieron la Conformidad de prestación, para que procedan los pagos mensuales o quincenales.

En este orden de ideas el Tribunal Arbitral estima que el OSINFOR no cumplió con el procedimiento previo establecido en el Contrato para su resolución toda vez que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décimo Cuarta para resolver el contrato era exigible un requerimiento previo sustentado un incumplimiento injustificado de las obligaciones contractuales de RESGUARDO GENERAL S.R.L. y tampoco cumplió con otorgarle un plazo de subsanación, conforme a la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato que hace referencia a los artículos 168 y 169 del Reglamento. Así el procedimiento seguido por el OSINFOR no ha seguido el establecido en los documentos contractuales en concordancia con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que carece de efecto vinculante frente al Contratista.

Como se puede apreciar, en este punto, si bien no se ha verificado si el incumplimiento de obligaciones se dio o no, eso queda relevado, ya que la Entidad no ha requerido previamente que se cumpla con el incumplimiento de las obligaciones

contractuales según como lo exige la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, **por lo tanto, no constituye ser causal para resolver el Contrato N° 005-2011-OSINFOR debido a que, no se ha seguido el procedimiento correcto exigido por Ley.**

¿La sustentación de la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA responde a causales y procedimiento previsto en los documentos contractuales y al sustento jurídico indispensable para concluir en la resolución del Contrato conforme a la normativa de contrataciones del Estado?

Conforme al análisis realizado en el razonamiento que antecede, el Tribunal Arbitral llega a la conclusión de que la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA no responde a causales ni procedimientos previstos en los documentos contractuales ni de las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en consecuencia, corresponde decidir que adolece de motivación y no cuenta con el sustento fáctico y jurídico indispensable para concluir con la resolución del Contrato, de conformidad con la legislación de Contrataciones del Estado.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR al pago de la suma de S/.500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 Nuevos Soles) más los intereses calculados hasta la realización del pago por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios derivado de responsabilidad contractual por el Lucro cesante, daño emergente y daño moral que se le habría ocasionado a la empresa Resguardo General S.R.L. como consecuencia de la resolución del contrato realizado por el OSINFOR.

.Por Lucro cesante, la suma de S/120,000.00 (Ciento veinte mil con 00/100 Nuevos Soles), por Daño emergente, la suma de S/ 80,000.00 (Ochenta mil con 00/100 Nuevos Soles), por Daño moral, la suma de S/ 300,000.00 (Trescientos mil con 00/100 Nuevos Soles).

Teniendo en cuenta que el Tribunal Arbitral ha considerado declarar fundada la primera pretensión principal formulada por el Contratista en su escrito de demanda por los argumentos y valorización de pruebas antes expuestos y, que dicha parte señala en el numeral del referido escrito que la indemnización solicitada en esta segunda pretensión se deriva de la nulidad y sin efecto legal de la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA que resuelve el contrato, lo que ha sido acreditado en estos autos resultando por este colegiado declarar nulo y sin efecto legal la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA que resuelve el contrato efectuada por el OSINFOR, esta segunda pretensión principal deberá ser declarada procedente.

En el presente punto, La Contratista pretende que la Entidad le pague la suma de S/.500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 Nuevos Soles) más los intereses calculados hasta la realización del pago por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios derivado de responsabilidad contractual por el Lucro cesante, daño emergente y daño moral, porque a su juicio, ésta última ha resuelto el Contrato en forma indebida ocasionándole un perjuicio cuyo resarcimiento es el que precisamente reclama.

La indemnización de debe ser entendida como, aquello que pretende restituir la pérdida sufrida como consecuencia del daño, "es el perjuicio efectivo sufrido en el patrimonio de la víctima, que ha perdido un bien o un derecho que ya estaban incorporados a ese patrimonio, esto implica la disminución de valores económicos positivamente existentes y por lo tanto se manifiesta como un empobrecimiento del patrimonio. La indemnización de lucro cesante, como aquel que ha sido dejado de ganar a causa del acto dañino; es decir, el no incremento en el patrimonio del dañado y contempla una ganancia frustrada. Es la falta de aumento en el patrimonio

por culpa del deudor. "el lucro cesante afecta a un bien o un interés que todavía no era de la persona al momento del daño, el cual se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado, es decir es algo que se dejó de percibir por lo cual la víctima se ve privada de los beneficios que hubiera obtenido de no mediar el hecho dañino.

Que, en lo que se respecta a este punto controvertido, la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. solicita el reconocimiento y pago de una indemnización por daños y perjuicios, referidos al lucro cesante (calificado por la doctrina este último como costo de oportunidad), daño moral y daño emergente, dicho pedido se encuentra amparado en el segundo párrafo del artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que literalmente establece:

"Si la parte perjudicada es el Contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad".

En ese sentido, de acuerdo a lo alegado por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. nos encontraríamos ante un supuesto de responsabilidad civil, en donde dilucidarse si la decisión adoptada por el OSINFOR, ha causado algún tipo de menoscabo a la esfera patrimonial y si dicho daño debe ser resarcido.

Como ya lo había precisado este Tribunal Arbitral, la doctrina señala que *"Las causas de ineficacia del acto jurídico por invalidez (ineficacia estructural) son la nulidad y la anulabilidad; y las causas de ineficacia por falta de requisito de eficacia (ineficacia funcional) son, la rescisión, resolución revocación, retractación, la pendencia de la condición o plazo suspensivos, la caducidad."*²

Asimismo, el incumplimiento de las obligaciones imputable a una de las partes origina la obligación de reparar integralmente el daño que se hubiera causado. Esto da lugar a que el acreedor perjudicado tenga derecho a que se le repare el daño ocasionado cuando se produzca una desviación del programa obligacional originario. De este modo, se configura el supuesto de la antijuridicidad en el incumplimiento obligacional, al producirse una violación al derecho de crédito.

Así han señalado Pizarro y Vallespinos, siguiendo la misma línea de pensamiento que De Cupis, Wayar, Hambres, Díez Picazo y Visintini, entre otros, que "quien incumple una obligación en forma absoluta o relativa, total o parcial, obra antijurídicamente pues contraviene los deberes que le atañen, derivados de un vínculo preexistente".³ Por todas estas consideraciones, es innegable que quien no se comporta de acuerdo con lo que él mismo se obligó en un contrato, es decir, quien lo incumple, obra contrariamente al ordenamiento jurídico, obra antijurídicamente.

El daño es "el menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio"⁴

² DIEZ PICAZO, Luis. Eficacia e ineficacia del negocio jurídico. Madrid. Editorial Revista de Derecho privado Pag.284

³ PIZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos Gustavo. Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones. Tomo 2. Hammurabi José Luis Depalma Editor. Buenos Aires. 1999. Pág. 485.

⁴ LARENZ, Karl. Derecho de Obligaciones. Revista de Derecho Privado. Tomo I. Madrid. S.A. Pág. 193.

Se debe tratar, además, de un daño susceptible de probanza, que en el caso concreto se relaciona con su cuantía. Como expresa Alterini, el "daño debe ser cierto en cuanto a su existencia misma, esto es, debe resultar objetivamente probable".⁵

Reparación integral del daño:

Como expresan Pizarro y Vallespinos, la reparación plena o integral supone "la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación. Se plasma en cuatro reglas fundamentales, (...): el daño debe ser fijado al momento de la decisión; la indemnización no debe ser inferior al perjuicio; la apreciación debe formularse en concreto y la reparación no debe ser superior al daño sufrido"⁶

Que, respecto al daño, cabe manifestar que el mismo es conceptualizado de manera general como todo perjuicio o menoscabo que sufre un individuo, ya sea en su entidad psicosomática o en su patrimonio. En tal sentido, el daño implica una calificación que realiza un sujeto respecto a las consecuencias que conlleva un determinado evento en relación a su situación precedente, es decir, luego "*...de la formulación de un juicio de disvalor sobre el suceso dañoso y, por lo tanto, sobre la exigencia de intervenir...*"⁷

De acuerdo con lo previsto en el segundo párrafo del artículo 1321° del Código Civil: "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". Adicionalmente, el artículo 1322° del mismo Código establece que: "El daño moral, cuando él se hubiera irrogado también es susceptible de resarcimiento".

El fundamento jurídico de la indemnización integral se ubica, por tanto, en el quebrantamiento de la justicia conmutativa que debe existir en todo contrato con prestaciones recíprocas.

Debe tenerse en cuenta que en los contratos de esta naturaleza, los deberes de prestación son interdependientes o recíprocos entre sí. Las prestaciones a las que una parte se obliga son la causa y razón de ser de las prestaciones de la otra parte. El resquebrajamiento de esta interdependencia por el incumplimiento de sus prestaciones de alguna de las partes origina el derecho de la otra a resolver el contrato porque la "causa" que motivó la unión ha desaparecido.

Este razonamiento se aplica también para los contratos con prestaciones recíprocas cuya ejecución no se ha pactado de manera simultánea. Se trata de una situación en la que la interdependencia o reciprocidad entre las obligaciones continúa en tales casos existiendo, en la medida en que cada una de ellas es la razón de ser de la prestación y de la obligación recíproca.

Por esta razón, el carácter de la indemnización integral es resarcitorio y no sancionatorio. Su finalidad es, como expresan Caseaux y Trigo Represas, "restablecer el equilibrio que el incumplimiento de la prestación o el daño han alterado, es decir, que

⁵ ALTERINI, Aníbal Atilio, y otros. Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales. Editorial La Ley. Buenos Aires. 1994. Pág. 259.

⁶ PIZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos Gustavo. Op. Cit. Pág. 467.

⁷ SALVI, Cesare. "El Daño" En: "Estudios sobre la Responsabilidad Civil". Traducción y edición al cuidado de Leysser L. León. ARA Editores. Lima. Perú. 2001. Pág. 286.

se procura mediante ella colocar al acreedor en igual o semejante situación a la que hubiera tenido de no haberse producido la inexecución o la violación del derecho"⁸

Por lo tanto, la reparación **integral del daño cuando se ha ocasionado debe comprender tanto la del daño emergente, como el del lucro cesante y el daño moral.**

El daño emergente consiste en la pérdida de los valores económicos ya existentes en el patrimonio a raíz del incumplimiento obligacional. En este rubro debe valorarse la pérdida, el detrimento, el menoscabo que ha sufrido el acreedor en su patrimonio. El "damnum emergens" o daño emergente es como expresa Hedemann "lo que hace más pobre al perjudicado".⁹ En primer lugar, comprende el valor de las prestaciones derivadas del contrato que se adeudaran. Y, en segundo lugar, debe cubrir el reembolso de los gastos en que se hubiera incurrido para realizar las prestaciones que de acuerdo con el contrato le correspondía ejecutar a la parte que incumple.

Al respecto, cabe advertir que la Responsabilidad Civil, así como todas las fuentes de las obligaciones, puede tener dos orígenes inmediatos: contractual o extracontractual. Si bien es cierto que las fuentes de las obligaciones en ambos casos son diferentes, de realidades diversas y de perspectivas diversas, no es menos cierto que la teoría de la responsabilidad es una sola y que la finalidad en ambos casos es obtener la reparación económica de los daños que han sido efectivamente causados por un agente determinado.

A estos actos debemos denominarlos como comportamiento dañoso. A decir de los profesores Díez Picazo y Gullón:¹⁰

"la puntualización del concepto de daño no es nada fácil (...), señala que el daño debe ser cierto, realmente existente lo que excluye los puramente hipotéticos o eventuales (...) y siempre alude a un detrimento patrimonial es decir a la disminución en el patrimonio del afectado (...) la doctrina llama a esta teoría "teoría de la diferencia".

A efectos de determinar si efectivamente se han configurado daños y perjuicios contra RESGUARDO GENERAL S.R.L, se debe responder las siguientes preguntas: **¿Existió daño, culpa o dolo, antijuricidad y nexos causal?**

En este extremo, conviene referir que el artículo 44 de la Ley, señala, que cuando una de las partes resuelva el contrato que la vincula con la otra, por causas imputables e injustificadas a una de ellas, la parte perjudicada deberá ser resarcida por los daños y perjuicios ocasionados. Teniendo en cuenta lo señalado en el párrafo anterior, cabe el pago de una indemnización por daños y perjuicios.

El comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, entendiendo este último concepto como la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominada antijuridicidad). Sin embargo, como se puede deducir, no todo hecho antijurídico genera la imputación de responsabilidad civil, tales como el caso fortuito o la fuerza mayor, que son causas eximentes de responsabilidad.

En el presente proceso, conforme hemos señalado anteriormente, el acto dañoso, se ha generado con la decisión que tomó el OSINFOR de resolver el Contrato. Siguiendo este análisis, la concurrencia de los elementos con respecto al daño causado que el Contratista estima que es de S/500,000.00 Nuevos Soles, y en relación al nexo está dado por la conducta del OSINFOR al resolver el contrato mediante la Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR-OA-SOL cuando esta Resolución del Contrato contraviene el

⁸ CASEAUX, Pedro N. Y TRIGO REPRESAS, Félix A. Op. Cit. Pág. 181.

⁹ Citado por CASEAUX, Pedro N. Y TRIGO REPRESAS, Felix A. Op. Cit. Pág. 180

¹⁰ DIEZ PICAZO, Luis y Gullón, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Volumen II, 4º Ed. Tecnos, 1990, p.622.

ordenamiento jurídico porque adolece de una debida motivación, y esta actitud de la Entidad dio lugar a que no sea posible la ejecución del Contrato N°005-2011-OSINFOR y finalmente el factor de atribución está atribuido a que una Entidad del Estado y sus órganos no pueden desconocer la Ley y sus disposiciones, y como se ha demostrado en la primera pretensión principal, el OSINFOR ha resuelto el Contrato contraviniendo el ordenamiento jurídico porque dicha Carta Notarial N°040-2012-OSINFOR adolece de una debida motivación y el actuar de esta manera demuestra una culpa inexcusable con la que actuado la Entidad.

Al respecto, cabe precisar que la prueba de los daños y perjuicios corresponden al que manifiesta haber sido perjudicado, en este caso a RESGUARDO GENERAL S.R.L, de conformidad con lo establecido en el artículo 1331 del Código Civil, de la siguiente manera:

"Artículo 1331.-La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponden al perjudicado por la inexecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso."

Al respecto, este tribunal ha podido evidenciar que la existencia de un daño ha sido probada, pues de una revisión del expediente se encuentra documentos que demuestran una diferencia, valorable económicamente, entre los gastos normales que tenía el Contratista y algún gasto extraordinario que haya tenido que asumir el Contratista. Por otra parte, para determinar la procedencia de una indemnización, debe demostrarse el nexo causal adecuado entre ese hecho y el daño producido. Así el artículo 1321 del Código Civil lo señala.

"El resarcimiento por la inexecución 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 inexecución. Si la inexecución 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".

En otros términos, para que la responsabilidad civil proceda, deberá existir un nexo causal entre el hecho del incumplimiento y el daño producido; cabe resaltar que dicha conexión debe estar provista de atributos subjetivos o intencionales, tales como el dolo o la culpa.

Con respecto al Daño Emergente, relacionado a los gastos del personal contratado para que brinden el servicio pactado en el Contrato N°005-2011-OSINFOR y se ha afectado el pago de las remuneraciones del personal de y las ganancias dejadas de percibir (ascendentes al 20% del monto contractual). Cabe señalar que en el escrito N°5 presentando por el Contratista al Tribunal Arbitral, se presenta como medio probatorio el Informe Contable que hace referencia al perjuicio económico sufrido por interrupción abrupta de contrato por el OSINFOR lo que ha generado gastos relacionas al personal destacado que mantenía contrato laboral con un plazo similar al de vigencia del Contrato N°005-2011-OSINFOR y también se ha presentado la estructura de costos: de los gastos operativos y gastos administrativos.

En el mismo sentido, Ferrí¹¹ precisa aún más el concepto, al establecer que: "(...) el daño no puede ser entendido como la lesión de un interés protegido, por cuanto ello resulta equívoco y substancialmente impreciso. **El daño más bien incide en las consecuencias, aquellos efectos negativos que derivan de la lesión del interés protegido (...)** (El agregado es nuestro)

¹¹ FERRI, G.B. Citado por ESPINOZA ESPINOZA, Juan. El tratamiento de los Derechos de la Persona en el Código Civil Peruano de 1984. 2º Ed., p. 273.

En esta medida, el Código Civil en los artículos mencionados, es categórico al afirmar que el supuesto daño se siga como una consecuencia adecuada del supuesto hecho dañoso. En tal sentido, el daño generado en la víctima debe tener como causa adecuada el supuesto hecho dañoso (La resolución del contrato, sin tener los requisitos y procedimiento que exige la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento). El propio maestro Von Kries ¹² que desarrolló esta teoría, decía que "puede considerarse que estamos ante la causa cuando las circunstancias bajo análisis tienen la naturaleza de producir normalmente el daño que ha condicionado". En virtud de ello, el contrato se entiende cumplido cuando ambas partes satisfacen oportuna y debidamente sus recíprocas prestaciones. Sin embargo, este supuesto no es la única forma que puede darse para la culminación de la relación contractual es la resolución del contrato.¹³

En efecto, en lo que respecta al concepto de daño emergente, en cuanto a su diferenciación con el concepto de lucro cesante, debe tenerse presente que es pacífico en la doctrina reconocer que el daño al patrimonio abarca, en principio, esos dos grandes conceptos. Por daño emergente, debe entenderse el empobrecimiento que sufre el damnificado como consecuencia directa y súbita del daño; esto es, que dicho evento "...sustrahe una cantidad que ya tenía el damnificado..."¹⁴

En el presente caso, el OSINFOR, erróneamente resolvió el Contrato N°005-2011-OSINFOR, lo cual generó que el Contratista sufra las consecuencias que dan a lugar, como ha quedado verificado a lo largo de la presente decisión.

Este hecho ocasionó que el contrato no pudiera ejecutarse según las condiciones pactadas y que por tanto, el mismo queda resuelto por la actitud del OSINFOR.

De ahí que, la decisión adoptada por el OSINFOR ha ocasionado una lesión en las expectativas económicas de la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. cuya responsabilidad le es imputable al OSINFOR.

Siendo ello así, el Tribunal Arbitral considera que este daño a la expectativa constituye un daño resarcible y, por tanto, debe ampararse el pedido en este extremo.

Nótese que a lo largo del proceso, la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. si bien ha alegado que la indemnización por daños y perjuicios invocados, corresponden al daño emergente y daño moral, es decir, al daño causado cuando estaban ejecutando el contrato y la privación futura de diversos negocios jurídicos; además, como sabemos es una persona abstracta y, por lo tanto el daño, está referido a su imagen empresarial; Asimismo, este Tribunal Arbitral ha demostrado con los documentos pertinentes que su imagen empresarial se ha visto afectada en su buena reputación de la empresa frente a sus proveedores, acreedores y trabajadores, que al no contar con los ingresos esperados, se ha dificultado cumplir con sus obligaciones frente a todos los actores sociales, que, producto de las decisiones y objetivos de la empresa se ven afectados de forma negativa, así por ejemplo, los dueños de la empresa, los trabajadores, la comunidad donde realizan sus actividades, la Sunat y los proveedores, entre otros, el incumplir obligaciones tributarias, financieras, laborales y frente a proveedores genera que el banco no quiere otorgarle un mayor crédito financiero, perdiendo así una expectativa de crédito económico, peor aún que como todos sabemos, cuando se incumplen obligaciones con una Entidad Financiera, resulta más complicado que todos los demás te otorguen créditos y si lo hacen, son más rigurosos y exigentes con los requisitos y garantías. Además la sanción administrativa impuesta a

¹² VON KRIES, J. Citado por TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La responsabilidad civil I.Op.cit.,p.314.

¹³ Así, mediante la resolución del contrato se busca"

¹⁴ FRANZONI, Massimo. "Il Danno al Patrimonio". Giuffré Editore S.p.A.. Milano. Italia. 1996. Pág. 179.

la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L de inhabilitación temporal en su derecho de participar en proceso de selección y contratar con el Estado (Resolución N°383-2013-TC3-S3) por el período de doce (12) meses, ha generado que el Contratista pierda así una expectativa de ganancia económica superior al monto de trescientos mil nuevos soles, además alega que ya se había implementado el área de Proyectos y Logística. Así también, adjunta los Estados de Ganancias y Pérdidas correspondientes a los años 2010, 2011 y 2012, una estructura de los costos ocasionados y de las ventas de resguardo en los años mencionados, si bien la caída de la expectativa del crecimiento por la Empresa Resguardo General S.R.L. es por un monto superior a los S/300,000.00, solicitado como daño moral.

Ahora, "Cuando el daño se presente bajo la forma de falta de ganancia y permanezca por el tiempo sucesivo al juicio, la prueba es indirecta y de naturaleza tal que le suministre los elementos necesarios al Juez que le permita sacar sus propias conclusiones..."¹⁵.

En consecuencia este Tribunal Arbitral tomando de acuerdo con el artículo 1332° del Código Civil Peruano, cuando el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa, y como dicho pedido se encuentra amparado en el segundo párrafo del artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que literalmente establece: "Si la parte perjudicada es el Contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad".

Por lo tanto, el OSINFOR ha resuelto el Contrato sin cumplir con las formalidades y requisitos legales (atendiendo al análisis realizado respecto a la Primera Pretensión del Contratista) y que tal hecho podría acarrear daños que estén ligados por una causalidad adecuada, conforme se ha señalado líneas arriba, de la valoración que ha efectuado este Colegiado de las pruebas aportadas por el Contratista en la demanda y demás documentos durante el proceso, se ha verificado la existencia de tales daños y perjuicios, y las consecuencias de éstos.

Atendiendo a que se ha demostrado la existencia de un daño emergente y daño moral, en consecuencia se deberá analizar lo relacionado al lucro cesante.

 Ese juicio de probabilidad plantea el problema del momento en que ha de hacerse, por quién ha de ser hecho y con qué criterio ha de hacerlo. En cuanto al primer punto, también a diferencia del daño emergente que se produce en el momento del hecho que lo causa, para el lucro cesante ha de esperarse el curso ulterior de los sucesos. Este pronóstico ulterior nos ha de llevar a concretar un interés cierto del perjudicado, ya que no pueden protegerse intereses inseguros o inciertos, pero cuidando de no exigir una certeza absoluta incompatible con el concepto de 'ganancia frustrada'.¹⁶

El Lucro Cesante, también conocido como "lucrum cesans" se conforma con todo aquello que se ha dejado de percibir como consecuencia del evento dañoso. El lucro cesante es, pues, lo que ha impedido que el acreedor se haga más rico. Se trata de la ganancia frustrada o ganancia dejada de obtener, que es el incremento patrimonial que el acreedor debería recibir como consecuencia del cumplimiento o el que deja de obtener como consecuencia del incumplimiento.


¹⁵ **FRANZONI, Massimo.** "Il Danno al Patrimonio". Ob. Cit. Págs. 426 y 427.

¹⁶ **SANTOS BRIZ, Jaime.** "La Responsabilidad Civil". Editorial Montecorvo S.A. Madrid. España. 1986. Pág. 267

Respecto al **Lucro Cesante**, de acuerdo a lo pactado por ambas partes en el Contrato N°005-2011-OSINFOR, corresponde analizar si debe ordenársele al OSINFOR el pago por el Lucro Cesante correspondiente a la suma que pudiera haber dejado de percibir RESGUARDO GENERAL S.R.L como consecuencia de la resolución del Contrato N°005-2011-OSINFOR, en base por supuesto al monto establecido en dicho contrato.

Por lucro cesante debe entenderse "...todo aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino..."; esto es, que dicho evento "...impide que nuevos elementos o nuevas utilidades sean adquiridas y gozadas por el damnificado..." o,¹⁷ lo que es lo mismo decir "...lo que el damnificado, desde el momento del siniestro, no conseguirá más, respecto a las utilidades que normalmente lo habrían beneficiado...".¹⁸

Es preciso señalar que toda vez que la Primera Pretensión de la Demanda ha sido declarada fundada, ha quedado determinado que la resolución del Contrato carece de validez por incumplimiento de las formalidades legales, razón por la cual dicho contrato no quedó formalmente resuelto, siendo tal acuerdo válido entre las partes.

Como expresan Pizarro y Vallespinos, ¹⁹la reparación plena o integral supone "La necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación. Se plasma en que: el daño debe ser fijado al momento de la decisión; la indemnización no debe ser inferior al perjuicio; la apreciación debe formularse en concreto y la reparación no debe ser superior al año sufrido".

Por lo tanto es preciso entonces determinar hasta cuánto tiene vigencia el Contrato N°005-2011-OSINFOR. Al respecto, la Cláusula Séptima del mismo señala lo siguiente:

"CLAUSULA SETIMA: PLAZO DEL CONTRATO

La vigencia de la ejecución de la prestación se extenderá desde el día siguiente de la suscripción del contrato, y por un periodo de veinticuatro (24) meses consecutivos, hasta la conformidad de la recepción de la última prestación a cargo de EL CONTRATISTA".

Ahora, para esclarecer a cuanto equivale el monto que dejo de percibir el Contratista en consecuencia de la resolución contractual, en la Cláusula Tercera del Contrato N°005-2011-OSINFOR se establece:

"El monto total del presente contrato asciende a la suma de S/.232,224.00 (Doscientos Treinta y Dos mil doscientos Veinticuatro y 00/100 NUEVOS Soles) incluido el IGV, así como los impuestos de ley, los costos directos e indirectos, tributos vigentes o los que los substituyan, transporte, traslados, inspecciones, utilidades, costos laborales y cualquier otro concepto que pueda incidir sobre el costo total del servicio materia del presente Contrato".

En consecuencia como ha afirmado **FRANZONI**, "...en el lucro cesante, la prueba que va dada a los fines de la certeza del daño, no se refiere al lucro en sí, sino a los presupuestos y requisitos necesarios a fin que el mismo se produzca. La certeza de la falta de ganancia no puede jamás ser obtenida del mismo modo que para las pérdidas sufridas, dado que estas últimas existen ya al momento del siniestro en el

¹⁷ **DE TRAZEGNIES, Fernando**. "La Responsabilidad Extracontractual". Tomo II. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. 1988. Pág. 37.

¹⁸ **FRANZONI, Massimo**. Ob. Cit. Pág. 181.

¹⁹ **PIZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos Gustavo**. Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones. Tomo 2 Op. Cit. Pág.467.

patrimonio del damnificado, mientras que el lucro cesante no ha entrado ni entrará en su patrimonio, sino en la forma de resarcimiento. Certeza del daño con relación al lucro cesante significa, pues, garantía acerca de la subsistencia de los presupuestos para su producción a futuro...".²⁰

Este Tribunal Arbitral ha meritado los argumentos señalados por el Contratista así como los documentos aportados por la misma en el presente arbitraje; respecto de los cuales, RESGUARDO GENERAL S.R.L, a fin de determinar el monto que se le debe cancelar por dicho concepto, ha señalado que como sustento de su pretensión está lo establecido en las cláusulas Tercera y Séptima del Contrato N° 005-2011-OSINFOR. PLAZO DE VIGENCIA DEL CONTRATO: 24 MESES

INICIA: 01 DE JULIO DE 2011

TERMINA: 30 DE JUNIO 2013

16 DE ABRIL DE 2012	Resolución del Contrato N°005-2011-OSINFOR Se le pago la suma de S/5,805
MAYO DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
JUNIO DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
JULIO DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
AGOSTO DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
SEPTIEMBRE DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
OCTUBRE DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
NOVIEMBRE DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
DICIEMBRE DE 2012	Corresponde pago mensual de S/9,676
ENERO DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676
FEBRERO DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676
MARZO DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676
ABRIL DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676
MAYO DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676
JUNIO DE 2013	Corresponde pago mensual de S/9,676 CULMINACIÓN DEL CONTRATO (30 DE JUNIO 2013)

Como se puede apreciar el mes de abril de 2012 solo se canceló el monto de S/5,805 quedando restante a favor del contratista el monto por ese mes: S/3,871.00 y respeto a los meses restantes la suma total de todos es: S/ 125,788.00.

Este Tribunal Arbitral no puede otorgar un monto que no ha sido exigido, por más que sí le corresponda al Contratista y además el monto de S/120,000.00 (Ciento veinte mil y 00/100 Nuevos Soles), estableciendo las sumas es menor al monto correcto que corresponde por Lucro Cesante, por lo tanto, no hay ningún impedimento legal que obstaculice a este Tribunal Arbitral otorgar lo solicitado por el Contratista referente al Lucro Cesante. En vista de lo anteriormente señalado, en relación al lucro cesante y daño emergente, considerando el mismo crecimiento de las ventas brutas entre los años 2010 al 2011 y el 2011 al 2012 se observa una pérdida de S/. 255,675 para el año 2012; pero el demandante está solicitando S/. 200,000.00.

Al respecto, este tribunal ha podido evidenciar que la existencia de un daño ha sido probada, pues de una revisión del expediente se encuentra documentos que demuestran una diferencia, valorable económicamente,

²⁰ **FRANZONI, Massimo.** "Fatti Illeciti". Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano. Libro quarto: Obbligazioni art. 2043°-2059°. Zanichelli Editore-Bologna e Il Foro Italiano - Roma, Italia. 1993. Pág. 823.

entre los gastos normales que tenía el Contratista y algún gasto extraordinario que haya tenido que asumir el Contratista.

El Contratista fue inhabilitado para contratar con el Estado, se le ejecutó la Garantía de Fiel Cumplimiento, se le impidió seguir contratando con el Estado por la inhabilitación, se dañó a su imagen como empresa que contrata en el ámbito privado y público, procesos Judiciales contra el Contratista en razón al caso. Conflictos Judiciales Laborales y falta de pagos. Por lo tanto, este Tribunal Arbitral decide resolver que el OSINFOR le debe cancelar a RESGUARDO GENERAL S.R.L. el pago correspondiente al Lucro Cesante y daño emergente por la suma de S/200,000.00 y conforme se ha señalado líneas arriba, de la valoración que se ha efectuado por parte de este Colegiado de las pruebas y demás documentos aportados por el Contratista durante el proceso y que la Entidad no ha contradicho, y se ha verificado la existencia de tales daños y perjuicios, y las consecuencias de éstos.

Por las razones expuestas, este Tribunal Arbitral, debe declarar FUNDADA la pretensión propuesta por el Contratista y en tal virtud ordena al ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE que cancele las suma de S/500,000.00 (Quinientos mil Nuevos Soles), como indemnización por daños y perjuicios, a favor de la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR la devolución a la empresa Resguardo General S.R.L. la suma de S/23,222.48 (Veintitrés mil doscientos veintidós con 48/100 Nuevos Soles) correspondiente al 10% de retenido mensualmente por OSINFOR por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento del contrato.

Que, con relación a este punto controvertido, teniendo la misma pretensión la calidad de accesoria, es decir que depende necesariamente de lo que se resuelva en la pretensión principal, debe ser amparada igualmente, pues parten del mismo supuesto.

Elo sin perjuicio de lo que se resuelva en otras pretensiones del presente caso arbitral, este Colegiado declara FUNDADO el presente punto controvertido, y en consecuencia, ORDENA al OSINFOR la devolución de la suma ascendente a S/. 23,222.48 (Veintitrés mil doscientos veintidós con 48/100 Nuevos Soles), al Contratista, correspondiente al 10% de retenido mensualmente por OSINFOR por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato N°005-2011-OSINFOR.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene al OSINFOR la devolución de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales y que se encontrarían en poder del OSINFOR.

Este Colegiado debe analizar lo pactado en el Contrato a fin de determinar si corresponde ordenar al OSINFOR la entrega de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales pretendidas por el Contratista.

La Cláusula Quinta del Contrato establece que el Contratista entrega para la suscripción del presente contrato las Pólizas la devolución de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad, así como también la Póliza

de Seguro de Accidentes de Trabajo Personales (que no ha sido pretendido su devolución por el Contratista en esta pretensión), dichas pólizas deben estar vigentes por todo el período de contratación.

Las pólizas son:

POLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL: Hasta por la suma de US \$ 20,000.00 (Veinte mil con 00/100 Dólares Americanos) a través de la Póliza N° 340002016, emitida por LA POSITIVA SEGUROS GENERALES, a favor del asegurado RESGUARDO GENERAL S.R.L.

POLIZA DE SEGUROS DE DESHONESTIDAD: Hasta por la suma de US \$20,000.00 (Veinte Mil con 00/100 Dólares Americanos) a través de la Póliza N° 340002031, emitida por LA POSITIVA SEGUROS GENERALES a favor del asegurado RESGUARDO GENERAL S.R.L., con fecha de expiración 30 de junio de 2012.

La Entidad en su contestación de la demanda, acepta que efectivamente existen las Pólizas de Seguros como parte del contrato celebrado con la empresa Resguardo General S.R.L y además se demuestra que tanto en la contestación de la demanda como el escrito presentado por el OSINFOR al Tribunal Arbitral con fecha 05 de noviembre de 2014, la Entidad no niega tener hasta el momento con dichas pólizas y por el contrario, afirma que no ha devuelto las pólizas debido a que la resolución del Contrato N°005-2011-OSINFOR fue realizado de acorde a lo estipulado en la Ley y alude que como no se ha acreditado que las causales por las cuales se dio origen a la resolución del contrato hayan sido ocasionadas por el OSINFOR, sino más bien por el Contratista.

Este Tribunal Arbitral decide que, este punto controvertido posee la calidad de accesoria, es decir que depende necesariamente de lo que se resuelva en la pretensión principal, por lo tanto, debe ser amparada igualmente, pues parten del mismo supuesto.

Este Colegiado declara FUNDADO el presente punto controvertido, y en consecuencia, ORDENA al ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE (OSINFOR) la devolución de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitida por la Positiva de Seguros Generales.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene a la empresa Resguardo General S.R.L. el pago de la suma de S/.226,800.00 (Doscientos veintiséis mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios que se habrían ocasionado al OSINFOR.

Conforme se ha señalado en la parte expositiva de este laudo, y así como este Tribunal Arbitral ha comprobado y lo ha sostenido en los considerando precedentes, a RESGUARDO GENEREAL S.R.L. le es imputable el incumplimiento de obligaciones contractuales pero no se le ha resuelto conforme al procedimiento y requisitos de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento exige.

Que, sin embargo, de las pruebas aportadas por las partes que han sido analizadas en conjunto y con criterio de la sana crítica, el Tribunal Arbitral ha demostrado que la Entidad no cumplió con lo que exige la ley y su reglamento para resolver un contrato, por lo tanto, no corresponde que se le indemnice por algún daño y perjuicio sufrido, ya que fue la Entidad fue la que no cumplió con Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

ANÁLISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO EN COMÚN: Determinar a quién y qué proporción corresponde asumir los gastos irrogados en el presente proceso arbitral.

Que, de acuerdo a las reglas contenidas en el Acta de Instalación, para efectos del proceso arbitral será de aplicación – de manera supletoria – lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

Así, en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2) del artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Árbitro Único deba pronunciarse en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del referido cuerpo legal.

De igual manera, el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, precisa lo siguiente:

"Artículo 70.- Costos

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

Por su parte, el inciso 1) del artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071, señala lo siguiente:

"Artículo 73.- Asunción o distribución de costos

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".

En ese sentido, este Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles y que, por ello, han litigado convencidas de sus posiciones ante la controversia.

En atención a ello, el TRIBUNAL ARBITRAL, independientemente del resultado y de la decisión que adopta en función a la resolución del contrato efectuada por la Entidad en contra del Contratista considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el monto de las costas y costos del presente proceso que ya hayan sufragado o que se hubiere comprometido a sufragar en el futuro.

Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, desde el punto de vista del Tribunal Arbitral, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", en vista que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, por cuanto debían defender sus pretensiones en esta vía.

En tal sentido, el Tribunal Arbitral considera, a efectos de regular el pago de tales conceptos, el correcto comportamiento procesal de las partes, y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, al margen del hecho de que en concepto del Tribunal Arbitral ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, por cuanto debían defender sus pretensiones en esta vía.

Por lo expuesto, el árbitro considera que cada parte debe asumir directamente los gastos en los que incurrió como producto de este proceso arbitral, vale decir, los comprendidos en el artículo 70 de la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N°1071).

III. PARTE RESOLUTIVA

III.1 Cuestiones Finales

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en la expedición de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de fecha 29 de noviembre de 2013.

En atención a ello y siendo que el Tribunal Arbitral no representa a los intereses de ninguna de las partes y ejerce el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no ha estado sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional; por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, el Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la pretensión formulada por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. y en consecuencia declarar nulo y sin efecto legal alguna la Carta Notarial de Resolución del Contrato N° 040-2012-OSINFOR-OA de fecha 16 de abril del año 2012, notificada a la empresa Resguardo General S.R.L. el día 18 de abril del año 2012, mediante el cual OSINFOR dar por resuelto el Contrato N° 005-2011-OSINFOR Adjudicación Directa Pública N°001-2011-OSINFOR, "Contratación del Servicio de Seguridad y Vigilancia para la Sede Central del ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE (OSINFOR)".

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la pretensión formulada por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. ORDENANDO al ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE (OSINFOR) al pago de la suma de S/500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 Nuevos Soles) más los intereses calculados hasta la realización del pago por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios derivado de responsabilidad contractual por el Lucro cesante, daño emergente y daño moral (Imagen Empresarial) que se le habría ocasionado a la empresa Resguardo General S.R.L. como consecuencia de la resolución del contrato realizado por el OSINFOR.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la pretensión formulada por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. ORDENANDO al OSINFOR la devolución a la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. la suma de S/23,222.48 (Veintitrés mil doscientos veintidós con 48/100 Nuevos Soles) correspondiente al 10% de retenido mensualmente por OSINFOR por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento del contrato.

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la pretensión formulada por la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. en donde solicita ha OSINFOR la devolución de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil y Póliza de Seguro de Deshonestidad emitidas por la Positiva Seguros y que se encontrarían en poder del OSINFOR.

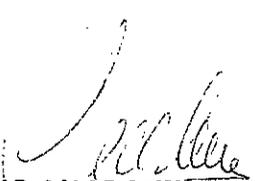
QUINTO: DECLARAR INFUNDADA la pretensión formulada por el ORGANISMO DE SUPERVISIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y DE FAUNA SILVESTRE (OSINFOR), por las consideraciones expuestas en el presente Laudo, con respecto a que se ordene a la empresa RESGUARDO GENERAL S.R.L. el pago de la suma de S/.226,800.00 (Doscientos veintiséis mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios que se habrían ocasionado al OSINFOR.

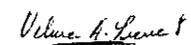
SEXTO: ORDENAR que cada una de las partes asuma las costas y costos que ha invertido en el presente proceso arbitral.

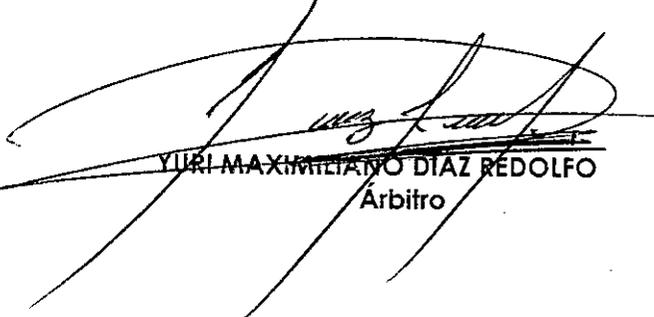
SÉPTIMO: FIJAR los honorarios arbitrales del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral en los previamente liquidados y cancelados en el presente proceso arbitral.

OCTAVO: REMÍTASE copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.

NOVENO: Notifíquese a las partes.


SERGIO AMADO ROSAS RUIZ
Presidente Arbitral


VILMA AUGUSTA LUNA INGA
Árbitro


YURI MAXIMILIANO DÍAZ REDOLFO
Árbitro


RALPH PHIL MONTOYA VEGA
Secretario Arbitral