

LAUDO ARBITRAL

Expediente N° I215-2018

Demandante	:	Grupo MC y GH SAC
		Grupo MC para efectos del laudo
Demandado	:	Municipalidad Distrital de La Victoria
		La Municipalidad para efectos del laudo
Materia	:	Inaplicación de la penalidad
Arbitro Único	:	Abogado Francisco Javier Peñaloza Riega
Secretaria Arbitral	:	Abogada Cinthya María Castillo Agüero
Fecha	:	Fecha 19 de octubre de 2018

1.- INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL.

El tribunal arbitral unipersonal con árbitro único se instaló con fecha 04 de junio de 2018 en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado de – OSCE, en presencia del Abog. Héctor Martín Inga Aliaga, profesional de la Sub Dirección de Asuntos Administrativos Arbitrales del OSCE con el propósito de instalar el árbitro único y con la asistencia de los representantes del Grupo MC y GH SAC Sr. Juan Ricardo Villarroel Rosas y, por la Municipalidad Distrital de la Victoria, la abogada Katherine Jackeline Chanca De La Cruz los mismos que suscribieron el acta de instalación correspondiente.

2.- CONVENIO ARBITRAL.

Las partes en el presente proceso y por mandato de la ley de contrataciones del Estado, expresamente sometieron la solución de sus controversias surgidas durante la ejecución del contrato N° 017-2016-GAF-MLV suscrito por las partes con fecha 03 de agosto de 2016, así lo expresan en la cláusula décimo séptima, por lo que es válida la relación vinculante entre ellas.

3.- PRETENSIONES.

Las pretensiones de conformidad con el acta de conciliación y fijación de puntos controvertidos realizada el 15 de agosto del 2018, siendo las siguientes:

3.1.- Primera Pretensión Principal: Determinar y disponer que la Municipalidad Distrital de la Victoria, cumpla con cancelar el saldo del pago de la factura N° 001-1175 a favor del Grupo MC y GH SAC por el monto de S/. 22,500.00 (veintidós mil quinientos con 00/100 soles), más los intereses legales generados hasta la fecha real de pago.

3.2.- Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que el árbitro único otorgue la conformidad de las prestaciones en forma integral, en tanto no existió penalidad en su contra.

3.3 Tercera Pretensión Principal.- Determinar si corresponde o el reconocimiento del pago de la suma de S/.10,000.00 (diez mil con 00/100 soles) por concepto de indemnización por daño emergente y lucro cesante, la que deberá calcularse en sede arbitral.

3.3.- Cuarta Pretensión Principal: Disponer la condena de los costos y costas del presente proceso arbitral, con expreso reconocimiento y pago de los gastos administrativos, arbitrales, honorarios del árbitro único y de la secretaria arbitral, gastos de asesoría y además patrocinio, estos últimos por el monto de S/.7,000 (siete mil con 00/100 soles).

4.- ANTECEDENTES.-

La Municipalidad Distrital de la Victoria con fecha 13 de julio de 2016 adjudicó la buena pro de la Subasta Inversa Electrónica N° 001-2016-CS-MLV – Segunda Convocatoria para la contratación y adquisición de los alimentos para el Programa de Complementación Alimentaria (PCA) y Programa de Alimentación y Nutrición para el Paciente Ambulatorio con Tuberculosis y familia (PANTBC) de la Municipalidad de la Victoria a favor del Grupo MC y GH S.A.C.

4.1 DEMANDA.-

La demandante presentó su demanda dentro del plazo y cumpliendo con los requisitos de ley, fundamentando los hechos en el sentido que fue suscrito el contrato N° 017-2016-GAF-MLV como aparece de los antecedentes y por un monto total de S/.301,793.30 (trescientos un mil setecientos noventa y tres con 30/100 soles).

La demandada mediante Resolución de Alcaldía N° 859-2016-A/MLV de fecha 23 de diciembre de 2016 aprobó la ejecución de la prestación adicional del contrato por la suma de S/.62,766.20 (sesenta y dos mil setecientos sesenta y seis con 20/100 soles), dicho adicional corresponde al 25% del monto contractual inicial en cumplimiento de la ley de contrataciones y que iniciado el plazo contractual su representada cumplió con la entrega de los alimentos de conformidad con la cláusula décima del contrato si haber cumplido ella con cancelar la totalidad de lo suministrado, lo cual los ha perjudicado económicamente.

La deuda materia del cobro corresponde a la orden de compra N° 000407-2016 (factura N° 001-1175) siendo el monto involucrado de S/.22,500.00.

Resulta dejar señalado no existe reclamo en cuantos a sus productos, lo que significa que no existe justificación alguna sobre el no pago de lo adeudado por la municipalidad, consecuentemente ha operado la conformidad de sus prestaciones, es más los bienes entregados han sido utilizados íntegramente por ella sin tener reclamo alguno.

Los fundamentos jurídicos en el artículo 143° del Reglamento de contrataciones que se refiere a la recepción y conformidad.

Respecto al daño emergente, corresponde el valor o precio de un bien o cosa que ha sufrido daño o perjuicio, más el daño moral es hacia el dolor, angustia aflicción física o espiritual, la humillación la pérdida de la buena imagen ante la sociedad, sector financiero y otras.

La demandante ha cumplido con ofrecer sus medios probatorios, los que serán valorados en el laudo. Corrido traslado la Municipalidad Distrital de la Victoria cumplió con absolver dentro del plazo.

4.2 CONTESTACION DE LA DEMANDA.-

El Procurador Público Municipal Humberto Carranza Valdivieso se apersonó al proceso arbitral conjuntamente con el Procurador Público Municipal Adjunto Carlos Manuel Arias Navarro, negándola y contradiciendo en todos sus extremos solicitando sea declarada improcedente.

Los fundamentos fácticos de la contestación de la demanda explica que el demandante a través del presente procedimiento arbitral pretende el pago de la suma errónea de S/.22,500.00, alegando que corresponde a la entrega de productos alimenticios para el programa de Complementación Alimenticia (PCA) y programa de Alimentación y Nutrición para el paciente ambulatorio con tuberculosis y familia (PANTBC) de la Municipalidad Distrital de la Victoria, así como el pago de los intereses legales, supuestos daños ocasionados, costa y costos del presente proceso arbitral.

Respecto de la Primera Pretensión Principal y la Conformidad del Servicio, el recurrente precisa que se le debe la suma de S/. 22,500.00 soles, producto de la entrega de alimentos respecto al adicional del contrato original, al respecto debemos precisar que conforme se señala en la cláusula cuarta del primer contrato que indica "(...) La Entidad se obliga a pagar la contraprestación a el contratista en soles, en pagos periódicos por cada entrega realizada, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado.(...) a su vez precisa que los pagos periódicos deben hacerse luego de recibir la conformidad de los servicios y/o bienes que son objeto del contrato.

Que siendo ello así el demandante de todos sus medios probatorios no existe alguna de conformidad de servicio que haya sido emitida por la municipalidad; por otro lado mal hace la demandante al precisar que la conformidad de sus

productos se logra de manera tácita, por el hecho de no tener objeción alguna, siendo que esto no se encuentra establecido en ninguna parte del contrato.

Caso contrario se precisa de manera exacta cual y/o cuales son las áreas competentes para dar dicha conformidades de servicio, que originan y/o autorizan el posterior pago de las mismas en el presente caso la cláusula décima del contrato N° 017-2016-GAF-MLV, precisa que la recepción estará a cargo del almacén central de la Municipalidad y la conformidad será entregada por la Sub Gerencia de programas de Apoyo Alimentario en concordancia con el artículo 143° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Siendo esto así, la demanda presentada por el actor es infundada toda vez que la municipalidad se somete a órganos de control internos y externos, los cuales se encuentran a la expectativa de cualquier error y/u omisión, que pueda perjudicar económicamente entre otros a esta municipalidad, por lo que en un supuesto totalmente negado de que se le deba algún monto al actor no se puede realizar ningún pago sin la conformidad de servicio que exige la ley, este documento no existe por lo que no se tiene deuda impaga alguna.

Respecto a la segunda pretensión principal, se encuentra fuera de las facultades de su persona señor árbitro, ya que la ley es clara al señalar quien o quienes son los únicos que deben otorgar las conformidades de bienes en el presente contrato, ya que el artículo 143° del reglamento de la ley de contrataciones con el Estado precisa que para la conformidad se requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien debe verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Respecto a la tercera pretensión principal, precisamos que de acuerdo al acta de instalación de árbitro único ad hoc, llevada a cabo el 04 de junio se precisó como pretensiones las siguientes:

Primera Pretensión: : Determinar y disponer que la Municipalidad Distrital de la Victoria, cumpla con cancelar el saldo del pago de la factura N° 001-1175 a favor del Grupo MC y GH SAC por el monto de S/. 22,500.00 (veintidós mil quinientos

con 00/100 soles), más los intereses legales generados hasta la fecha real de pago.

Segunda Pretensión: Que, la Municipalidad asuma los costos y costas que genere el presente proceso, ello sin perjuicio de solicitar la cancelación de los intereses legales que correspondan.

Tercera Pretensión: que la municipalidad, asuma los costos y costas que genere el presente proceso arbitral, ello sin perjuicio de solicitar la cancelación de los intereses legales que correspondan.

Como es de verse, en ninguna de las pretensiones, se estableció e indicó un supuesto errado pago por concepto de lucro cesante y daño emergente, siendo que no es posible que el actor cambie o aumente sus pretensiones, esto afecta a nuestro derecho de defensa.

Sin perjuicio de lo antes mencionado y considerando que el actor no ha presentado prueba alguna que sustente su pretensión de pago de S/.10,000.00 por un supuesto negado de daño emergente y lucro cesante, al respecto debemos precisar desvirtuando los mismos de la siguiente manera: al respecto no corresponde reconocer pago alguno sobre dichos conceptos, toda vez que algún supuesto negado de no pago se ha dado en cumplimiento de la normativa vigente sobre la materia y las cláusulas específicas del contrato no existe conformidad de servicio no es posible el pago.

Respecto a la cuarta pretensión principal, manifiesta que es inconsistente que se pretenda amparar esta petición que se sustenta en la primera, además que la municipalidad como parte del estado se encuentra exenta del pago de las costas y costos procesales en cualquier índole del proceso (judicial y/o arbitral).

Sin perjuicio a todo lo mencionado anteriormente, este corporativo debe pronunciarse respecto a los plazos de caducidad que no se ha tomado en cuenta para admitir la presente demanda y que además se encuentra regulado por la Ley N° 30225 – Ley de contrataciones con el Estado y su reglamento, por lo que señala lo siguiente:

En primer lugar se debe tener presente que el supuesto no pago de S/.22,500.00 soles que reclama el actor, es producto de los bienes supuestamente entregados como parte del contrato de prestación adicional al contrato 017-2016, firmado el pasado 28 de diciembre de 2016.

Que, en dicho contrato se especificaba que el monto total del contrato es de S/.62,766.20 y en su cláusula sexta se precisaba la vigencia de las demás cláusulas del contrato original, que señala en su cláusula cuarta se señalaba que los pagos son periódicos por cada entrega realizada, luego de la recepción formal y completa de la documentación que corresponda y en su cláusula décima se precisa que es necesaria la conformidad de servicio que también reconoce el artículo 143° del reglamento.

Siendo esto así, el artículo 149° del reglamento de la ley de contrataciones con el Estado, precisa que las controversias en relación a los pagos a cuenta o pago final pueden ser sometidas a conciliación o arbitraje esto en concordancia con el artículo 182°, 183° y 184° del mismo cuerpo legal, así mismo lo señala el artículo 45° de la ley N°30225 – Ley de Contrataciones con el Estado.

En los mencionados artículos se hace referencia a los plazos de caducidad, los mismos que se encuentran establecidos en el artículo 45°.2 de la ley N° 30225, que señala para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiere a la nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles.

Que, esta controversia debió ser iniciada por el interesado en un plazo de 30 días hábiles contados a partir del vencimiento del contrato original, 31 de diciembre de 2016, puesto como se ha precisado anteriormente el contrato adicional , reconoce la vigencia de las cláusulas del contrato original, en los aspectos que el adicional no ha regulado, tal es el caso del plazo de ejecución de la prestación, que el original señala en su cláusula quinta..

El actor, en su escrito de la demanda adjunta como medio probatorio 4.7 copia legible del acta de conciliación N° 103-2017 de fecha 24 de noviembre de 2017, siendo esto así el proceso de conciliación se dio cuando la causa ya había caducado es decir después de los 30 días hábiles que permite la ley, contados a partir de la fecha del término de la prestación (31 de diciembre de 2016) y por lo tanto el arbitraje se realizó fuera del plazo establecido toda vez que se guía por la fecha del acta de conciliación 24 de noviembre de 2017, sin percatarse que esta conciliación se había llevado fuera del plazo permitido.

Se fundamenta su contestación a la demanda en el artículo 39° y siguiente del D. Legislativo 1071 que norma el arbitraje; artículo 45° de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del estado; y, artículos 143°, 149°, 182°, 183° y 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, asimismo cumple con ofrecer sus medios probatorios, basada solamente en la demanda y sus anexos.

5. CONSIDERANDO:

Que, está acreditado que entre las partes existe un vínculo contractual administrativo que aparece del contrato de prestación adicional al contrato N° 017-2016-CS-MLV suscrito con fecha 28 de diciembre de 2016 con el objeto adicional al contrato principal para la adquisición de los alimentos para el Programa de Complementación Alimentaria (PCA) y Programa de Alimentación y Nutrición para el Paciente Ambulatorio con Tuberculosis y Familia (PANTBC) de la Municipalidad de la Victoria, por un monto ascendente a la suma de S/.62,766.20.

Que, es menester previamente revisar el plazo de caducidad no formulado vía medio de defensa previa en la contestación de la demanda, es decir que debió ser planteada como Excepción, para que sea resuelta antes de la audiencia e conciliación y fijación de puntos controvertidos.

Que, según la demandada el plazo de caducidad para someter a arbitraje las controversias corre dentro de la vigencia del contrato original y no dentro del plazo de la adenda, por lo que habría caducado el plazo para la formulación del presente arbitraje.

Que, el árbitro único manifiesta y analiza este extremo y verifica que existe un error de apreciación por parte de la demanda, respecto al plazo de caducidad, confundiendo una cláusula adicional al contrato con un nuevo contrato adicional, manifestando que el plazo para someter a conciliación y/o arbitraje en este caso, se computa desde la fecha de vencimiento del contrato original es decir desde el 31 de diciembre de 2016 y en consecuencia ya venció fijándose en la fecha del acta de conciliación que es del 24 de noviembre del 2017.

Que, la contratación adicional al vencimiento de un contrato tiene nuevos plazos que corren a partir de la fecha de su suscripción, producida el 28 de diciembre de 2016 y los contratos son vigentes hasta que estos se extinguen cuando están cumplidas todas las contraprestaciones a que se obligaron ellas, en consecuencia el contrato está vigente.

Que, el plazo de caducidad se activa cuando surge la controversia y desde el día siguiente de esta corre el plazo de caducidad de treinta (30) días hábiles, por lo que este plazo corre conforme a las tratativas de las partes, pudiendo negociar o estar en tratativas a fin de solucionar la controversia y que de autos aparece que la demandada ha dilatado los plazos para el cumplimiento de pago, habiendo cancelado parte de la obligación por lo que se interrumpe el plazo de caducidad, al haber amortizado parte de la deuda y que por culpa de la Municipalidad por negligencia de los funcionarios y servidores de ésta es que han venido dilatando por parte de la demandada, es así queda acreditado por ejemplo con el Informe N°247-2017-SGT-GAF/MDLV de fecha 26 de mayo de 2017 el que aparece que no se realizó el devengado por la suma de S/.22,500.00 por lo cual se indica que el documento no llegó al área para proceder al pago, reconociendo su responsabilidad, en consecuencia con esa dilación demostrando una conducta antijurídica, hace surgir la controversia y se aprecia que se inicia el procedimiento de conciliación con fecha 24 de noviembre de 2017 dentro del plazo de caducidad, por lo que el presente procedimiento es válido totalmente.

Que, definido este punto paso al fondo de la controversia.

Que, este contrato, conocido como adenda al contrato principal, está integrado al contrato principal, por lo que para el presente proceso arbitral rigen las cláusulas puestas en él y en el contrato adicional.

5.1.- Primera Pretensión Principal: Determinar y disponer que la Municipalidad Distrital de la Victoria, cumpla con cancelar el saldo del pago de la factura N° 001-1175 a favor del Grupo MC y GH SAC por el monto de S/. 22,500.00 (veintidós mil quinientos con 00/100 soles), más los intereses legales generados hasta la fecha real de pago.

Que, en ejecución contractual del contrato de prestación adicional al contrato N° 017-2016-GAF-MLV la demandante manifiesta haber cumplido con entregar los bienes contratados adicionalmente conforme a la orden de compra N° 00407 de fecha 29 de diciembre de 2016 habiendo girado la factura N° 001175 de fecha 30 de diciembre de 2016 por el monto de S/.38,842.62 correspondiente a la segundada entrega ya que habían realizado una primera entrega y cuyo monto facturado fue de S/.23,923.58, que hacían la totalidad del monto contratado de S/.62,766.20, estando debidamente probado y sustentado con las copias de la factura, orden de compra que obran en el expediente y presentados con su demanda.

Que, asimismo ha probado el demandante que cuenta con la conformidad de los bienes entregados con la copia del acta de conformidad de fecha 30 de diciembre de 2016 y suscrita por la abogada julia Esther Espinal Castro Sub Gerente de Participación Vecinal y Programa de Apoyo Alimentario de la Municipalidad Distrital de la Victoria e informado al gerente de administración y Finanzas mediante Informe N° 235-2016-SGPV y PAA-GDS/MLV de fecha 30.DIC.2016, recepcionado en la misma fecha.

Que, la demandada canceló una parte de la factura indicada consistente en la suma de la suma de S/.26,276.08.62 tal como aparece de la constancia de pago mediante transferencia electrónica Ejercicio 2016 – expediente SIAF 0000004489, restando un saldo de S/.22,500.00 suma que hasta la fecha no les es cancelada y que fue reconocido mediante Informe N° 193-2017-SGLYCP-GAF-MLV de fecha 27 de marzo del 2017 evacuado por Ing. Herlín Hilario Ostos

Dr. Francisco Javier Peñaloza Riega
ARBITRO

Príncipe Sub Gerente de Logística y Control Patrimonial y dirigido a la Lic. Silvia Baldeón Lavado medio probatorio que obra en el expediente de autos.

Que, como es verse la demandante ha actuado de buena y que al parecer la demandada ha hecho todo lo contrario, ya que el procurador manifiesta en su contestación que no ha cumplido con entregar los bienes en el almacén de la municipalidad y que por tanto no cuentan con la conformidad del servicio, lo que está totalmente contradicho y probado los bienes si fueron recepcionados por la municipalidad, esta otorgó la constancia de conformidad y es más procedió a pagar parte de la factura; por lo que esta fehacientemente probado que si se dieron los requisitos para que se cumpla con el pago de la factura y mayor prueba es que esta se ha pagado en parte y que además no pudo cumplirse con el saldo por cuanto hubo un error de digitación ante el Ministerio de Economía.

Que, en efecto, aparece de las pruebas presentadas por la demandante y que las ha hecho suyas la municipalidad, el Informe N° 193-2017 ya indicado anteriormente.

Que, por memorándum 242-2017 – SGT-GAFYMLV el Ing. Herlín Hilario Ostos Príncipe informa respecto a la O.C. N° 407-2016 por S/.48,776.00 de la Empresa Grupo MC y GH SAC se pagó a cuenta la cantidad de S/.26,276.08 quedando un saldo de la factura 001175-2016 de S/.22,500

Que, en consecuencia, ha quedado totalmente desvirtuada las afirmaciones hechas por el procurador de la Municipalidad, respecto a que si no existe conformidad no existe obligación de pago y es más ha hecho suyos los medios probatorios de la demandante y estos prueban fehacientemente que la Municipalidad Distrital de la Victoria adeuda el saldo de S/. 22,500.00 a favor de la demandante Grupo MC y GH SAC, por lo que debe ampararse esta pretensión declarándola fundada.

5.2.- Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que el árbitro único otorgue la conformidad de las prestaciones en forma integral, en tanto no existió penalidad en su contra.

Que, ha quedado acreditado que la Sub gerencia de Participación Vecinal y Programas de Apoyo Alimentario Programa de Atención – Programas Comedores populares y Hogares de la Municipalidad Distrital de la Victoria da conformidad al servicio prestado por el proveedor Grupo MC y GH SAC, así aparece del acta de conformidad y a su vez informado al Sr. Henry Pérez Ríos gerente de Administración y Finanzas de la Municipalidad Distrital de la Victoria, con Informe N° 235-2016-SGPV-PAA-GDS/MLV.

Que, existiendo la conformidad de los bienes esta pretensión deviene en improcedente.

5.3 Tercera Pretensión Principal.- Determinar si corresponde o no el reconocimiento y pago de la suma de S/.10,000.00 (diez mil con 00/100 soles) por concepto de indemnización por daño emergente y lucro cesante, la que deberá calcularse en sede arbitral.

Que, es necesario anotar como regla general, que en toda relación contractual rige en principio, la autonomía de las partes, a través de la cual, los contratantes son libres de autorregular sus intereses de acuerdo a sus necesidades, sin otros límites que las normas imperativas de la buena fe y el orden público.

A) Daño Emergente.- Que teniendo en cuenta que el daño emergente es la pérdida o menoscabo patrimonial sufrida efectivamente y considerando que su monto contractual ascendía a la suma de S/. 301,793.30 (trescientos un mil setecientos noventa y tres con 30/100 soles) y un adicional de S/.62,766.20 (sesenta y dos mil setecientos sesenta y seis con 20/100 soles) y debida al injusta e arbitraria de la Municipalidad, ha dejado de percibir un saldo de la suma de dinero, de S/.22,500.00 por lo antes expuesto considera que la demandada deberá cumplir con pagar la suma de dinero antes indicada.

B) Lucro Cesante. Que, teniendo en cuenta que el lucro cesante, es la ganancia o utilidad frustrada o dejada de percibir y que como consecuencia de la resolución del contrato de Supervisión por parte de la demandada, no ha podido cobrar el saldo de S/. 22.500.00, se ha afectado con la Carta Fianza, todo esto por culpa de la entidad demandada, las cuales aparte de generar intereses

Dr. Francisco Javier Peñaloza Riega
ARBITRO

legales los pudo haber invertido y en consecuencia generado utilidades a favor del patrimonio de la demandante, considera que por dicho concepto el demandado deberá cancelar la suma de exigida;

C) DAÑO MORAL (incluye desprestigio empresarial, financiero y personal). Que, teniendo en cuenta que el daño moral es la lesión a los sentimientos o al aspecto psicológico de la víctima, traducido al caso concreto la desesperación, sufrimiento y quebrantamiento de la moral ocasionado a su empresa, ya que se encuentran en desamparo económico, le afecta en este aspecto, aunado a ello que esta situación ha genera comentarios negativos dentro de la comunidad, especialmente en el ámbito de los productos alimenticios y financieros, lo que ha originado las oportunidades se vean reducidas se vean reducida; por lo que consideras.

Una de las peticiones más habituales de las partes en un arbitraje es la indemnización por daños y perjuicios.

Es evidente que los árbitros tendrán que resolver teniendo en cuenta lo que, al respecto, estipulen la ley positiva que las partes hayan acordado que debe aplicarse a la resolución del conflicto.

1318°.- Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación. Culpa inexcusable

Artículo 1319°.- Incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.

Artículo 1320°.- Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable Artículo

Artículo 1321°.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la

Dr. Francisco Javier Peñaloza Riega
ARBITRO

inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída. Indemnización por daño moral

1324°.- Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño

Que, debe entenderse en primer término el principio de especialidad de las normas jurídicas y de los hechos alegados, merituando las normas jurídicas aplicables al presente proceso arbitral, y si la conducta de la demandada ha generado daño contractual precisando el nexo causal si lo hubiere y el derecho como se ha establecido en la jurisprudencia peruana.

Que, la indemnización por daños y perjuicios está definida como la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado.

Que, la indemnización es de naturaleza resarcitoria, y deber ser otorgada por los daños y perjuicios que hubiese afectado a la otra parte, cuya probanza del hecho alegado corresponde al quien alega tal pretensión.

Que, el mencionado artículo 1321° del Código Civil, faculta al juzgador a determinar la inejecución imputable y el monto indemnizatorio proveniente de los daños y perjuicios, fijando el quantum con criterio subjetivo y equitativamente, para lo cual es necesario determinar si existe el daño supuestamente alegado por el demandante.

Que, nuestro sistema jurídico de responsabilidad civil, rige la regla según la cual el daño está definido como el menoscabo que sufre el sujeto en su aspecto patrimonial o extra patrimonial, y que acreditado el nexo causal entre el daño causado y el agente causante debe ser reparado o indemnizado.

De acuerdo a los artículos 1969, 1970 y 1985 del Código Civil, para la procedencia de responsabilidad civil extracontractual deben concurrir los

siguientes requisitos: a) la conducta antijurídica; b) el daño causado, c) la probanza de este incumplimiento o realización del hecho doloso o culposo incumbe al perjudicado, el cual debe probar el nexo de causalidad entre el hecho y el daño producido.

Que, habiendo analizado todas y cada de las pruebas en su conjunto se aprecia que la demandada ha actuado con una conducta antijurídica y que definida la antijuridicidad es un atributo de un determinado comportamiento humano y que indica que esa **conducta** es contraria a las exigencias del ordenamiento jurídico.

Que, los artículos 176°, 177° y 178° de la Ley N° 30225 y su reglamento establecen y fijan los procedimientos para la recepción y conformidad de los bienes y/o servicios y cuya consecuencia o efectos es que activa el plazo para que proceda una Entidad, en este caso, la Municipalidad Distrital de la Victoria, para pagar el monto del servicio y cumplir con su obligación.

Que, en consecuencia este elemento de la antijurídica se ha presentado por parte de la demandada al manifestar que no se procedía al pago por cuanto no existía la conformidad, faltando a la verdad porque como se ha dicho anteriormente si existe la conformidad, y entonces como cancelaron parte de la factura y solo con la conducta dolosa de esconder u ocultar los actos negligentes de sus funcionarios o servidores públicos municipales responsables.

Que, en cuanto al daño causado, si bien es cierto que hay que probarlo, también es muy cierto que el daño se produce por la pérdida patrimonial y en este caso ha dejado de ingresar a su patrimonio la suma de S/22,500.00 por más de dos años y que en consecuencia ha dejado de producir, disfrutar, gastar, invertir entre otros, habiéndose consolidado el daño causado a la demandada.

Que, por último está probado la conducta dolosa por parte de la demandada que al esconder su propia responsabilidad y hacer llegar a esta a un proceso arbitral, con la intención de causar daño pre y arbitral, sin interesarle el daño moral ocasionado y con el solo objeto de blindar a sus trabajadores y funcionarios por

cuanto no han exhibido documento alguno de donde aparezca la sanción a los mismos, lo que indica el dolo con el que ha actuado.

Que, habiéndose cumplido con los preceptos anteriores el árbitro único considera que debe ampararse la presente pretensión, debiendo fijarse una suma acorde y prudente, que puede llegar hasta el cincuenta por ciento del monto solicitado, determinando S/.2,000.00 (dos mil con 00/100 soles) por daño emergente y S/.3,000.00 (tres mil con 00/100 soles) por lucro cesante, total del monto por concepto de indemnización por daños y perjuicios la suma ascendente a S/.5,000.00 (cinco mil con 00/100 soles).

5.4. Cuarta Pretensión Principal: Disponer la condena de los costos y costas del presente proceso arbitral, con expreso reconocimiento y pago de los gastos administrativos, arbitrales, honorarios del árbitro único y de la secretaria arbitral, gastos de asesoría y además patrocinio, estos últimos por el monto de S/.7,000 (siete mil con 00/100 soles).

Que, en el procedimiento arbitral el reparto de los costos y costas se hará teniendo en cuenta en primer lugar el acuerdo de las partes que hayan asumido sobre este aspecto; de la revisión de convenio arbitral se desprende que no se ha pactado al respecto, por lo que corresponde condenar al pago de costas y costos a la parte vencida, por lo que es procedente esta pretensión debiendo establecerse la liquidación de ellas y que en este caso es la siguiente:

Reembolso de honorarios: asumidos en su totalidad por la demandante.

1.1 Primer Anticipo:

1.1.1 arbitro único :	S/.3,819.00	
1.1.2 secretaria arbitral	1,793.00	S/.5,612.00

1.2 Segundo Anticipo:

1.2.1 Arbitro único	S/.1,500.00	
1.2.2 secretaria arbitral	500.00	S/.1,500.00

Total S/.7,112.00

Costos pre – arbitraje y durante el arbitraje, vale decir, contratación de profesionales y otros, que han apoyado a la asesoría y defensa de la demandante, que se debe fijar en una cantidad prudente y líquida hasta por el monto de S/.7,000.00 cuyos gastos deberán estar plenamente acreditados.

Que, en uso de las facultades y atribuciones otorgadas por las partes al árbitro único y al estado del proceso;

LAUDA:

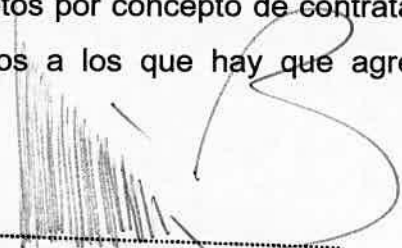
ARTICULO PRIMERO.- Declarar FUNDADA la Primera Pretensión Principal del Grupo MC y GH SAC contenida en su demanda de fecha 18 de junio de 2018; en consecuencia DISPONGO que la Municipalidad Distrital de la Victoria, cumpla con pagar la suma de S/.22,500.00 (veintidós mil quinientos con 00/100 soles) correspondiente al saldo de la factura N° 001175, más los intereses legales, generados desde la fecha que debió realizarse el pago hasta la fecha real de su cancelación.

ARTICULO SEGUNDO.- Declarar IMPROCEDENTE la Segunda Pretensión Principal del Grupo MC y GH SAC contenida en su demanda de fecha 18 de junio de 2018.

ARTICULO TERCERO.- Declarar FUNDADA la Tercera Pretensión Principal del Grupo MC y GH SAC contenida en su demanda de fecha 18 de junio de 2018 y en consecuencia DISPONGO: que la Municipalidad Distrital de la Victoria pague a favor del Grupo MC y GH SAC, la suma de S/.5,000.00 (cinco mil con 00/100 soles) por el concepto de indemnización por daños y perjuicios.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER la expresa condena de costos y costas ascendente a S/.7,112.00 (siete mil ciento doce con 00/100 soles) netos por concepto de reembolso de honorarios árbitro único y secretaria arbitral, a los que hay que agregar los impuesto de ley. Y, hasta la suma ascendente de S/.7,000.00 (siete mil con 00/100 soles) netos por concepto de contratación de asesores y otros, debidamente acreditados a los que hay que agregar los impuestos de ley.

Registre y notifíquese.


Dr. Francisco Javier Peñaloza Riega
ARBITRO