

SISTEMA NACIONAL DE ARBITRAJE
ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

Arbitraje seguido entre:

VALUACIONES MANERAS S.A.C

Y

EMPRESA MUNICIPAL INMOBILIARIA DE LIMA

ORDEN DE SERVICIO N° 00026-2016 de fecha 20 de enero de 2016

**Adjudicación Menor Cuantía N° 046-2015-EMILIMA (Primera Convocatoria) Contratación de
Servicios de tasación comercial de inmuebles de propiedad de la Municipalidad
Metropolitana de Lima**

Monto del Contrato: S/ 29,500

Cuantía de la Controversia: S/. 40,320.00

Materia: Resolución de contrato e indemnización

Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:12:20-0500



LAUDO DE DERECHO

Árbitra Única

María Hilda Becerra Farfán

Secretaria Arbitral

Lisbeth Leiva Cisneros

Lima, 22 de junio de 2020

Resolución N° 7

En Lima, a los 22 días del mes de junio del año dos mil veinte, la abogada María Hilda Becerra Farfán, en calidad de Árbitra Única, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con las normas legales aplicables y las reglas establecidas por las partes, valorado las pruebas ofrecidas y actuadas en este arbitraje, escuchado los argumentos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y en la contestación de demanda, dicta el siguiente Laudo para poner fin, por decisión de las partes, a las controversias planteadas:

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Relación jurídica de las partes

1. El 21 de diciembre de 2015, la Empresa Municipal Inmobiliaria de Lima – EMILIMA (en adelante la Entidad) convocó al procedimiento Adjudicación de Menor Cuantía N° 046-2015-EMILIMA – PROCESO ELECTRÓNICO (PRIMERA CONVOCATORIA) para la “Contratación de servicios de: Servicio de tasación comercial de inmuebles de propiedad de la municipalidad metropolitana de lima” (en adelante el Procedimiento de Selección), habiéndose otorgado la buena pro a favor de Valuaciones Maneras .S.A.C (en adelante el Contratista). En consecuencia, son de aplicación el Decreto Legislativo N° 1017 modificado por Ley 29873, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante la Ley) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante el Reglamento).
2. El contrato, quedó perfeccionado el 20 de enero de 2016, a través de la Orden de Servicio N° 00026-2016 (en adelante la Orden de Servicio o Contrato) por la suma de S/. 29,500 (veintinueve mil quinientos con 00/100 soles).

Cláusula arbitral

3. Tratándose de una relación contractual que ha sido formalizada a través de una orden de servicio, es de aplicación el artículo 216 del Reglamento que establece que “Si el contrato no incorpora un convenio arbitral, se considerará incorporado de pleno derecho el siguiente texto, que remite a un arbitraje institucional del Sistema Nacional de Arbitraje - OSCE, cuya cláusula tipo es: “Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento...”
4. Mediante Resolución N° 55-2019-OSCE/DAR de fecha 22 de marzo de 2019, se designó a la abogada María Hilda Becerra Farfán como Árbitro Único encargada de resolver la controversia. La referida resolución se notificó mediante carta N° D000093-2019-OSCE/DAR.
5. El 12 de junio de 2019, la Árbitro Único manifestó su aceptación al encargo y el 25 de julio de 2019, se realizó la audiencia de instalación con la asistencia del representante



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:12:53-0500

del Contratista y de la Entidad. En la referida audiencia, la Árbítro Único ratificó su aceptación y las partes manifestaron su conformidad con la designación y señalaron que no conocían ningún motivo para una recusación.

Desarrollo de las actuaciones arbitrales

6. El 15 de agosto de 2018, el Contratista presentó un escrito en el que señala que interpone demanda arbitral y mediante Cédula de Notificación N° 4916-2018, se requirió que cumpla con subsanar las observaciones advertidas.
7. El 5 de setiembre de 2018, el Contratista precisó que su única pretensión es que la Entidad le pague la suma de S/. 88,500 (ochenta y ocho mil quinientos con 00/100 soles) por concepto de daños y perjuicios.
8. El 18 de octubre de 2018, la Entidad dedujo la excepción de caducidad; solicitó que la demanda sea declarada infundada e interpuso demanda reconvenzional, pretendiendo lo siguiente:

Que se declare consentida la resolución del Contrato declarada por la Entidad y comunicada mediante carta notarial N° 003-2018-EMILIMA-GG del 31 de enero de 2018.

Que se ordene el pago de S/. 40,320.00 por concepto de indemnización de daños y perjuicios.

Sustenta su reconvencción señalando lo siguiente:

- a. Mediante carta notarial N° 003-2018-EMILIMA-GG del 31 de enero de 2018, la Entidad comunicó al Contratista la resolución del Contrato, luego de haber cumplido el requerimiento a través de la carta notarial N° 001-2018-EMILIMA-GG del 16 de enero de 2018.
- b. El 2 de febrero de 2018, el Contratista comunicó a la Entidad la resolución del contrato, precisando que absolvió las observaciones formuladas. En esta carta, no se referencia a la carta notarial N° 54853 del 8 de enero de 2018 “en donde presuntamente también solicitó la resolución del contrato”. No habiendo cuestionado la resolución contractual formulada por la Entidad mediante carta notarial N° 003-2018-EMILIMA-GG del 31 de enero de 2018, ésta ha quedado consentida.
- c. En relación a la indemnización, como consecuencia del incumplimiento del Contratista, la Entidad debió cumplir la prestación a cargo del contratista con el personal de la Sub Gerencia, quienes hicieron trabajos de campo, generando una pérdida de horas hombre que pudieron ser utilizadas en la gestión de la Entidad que valorizadas ascienden a S/. 40, 320.00 soles, como aparece en el presupuesto estimado que se adjunta a la demanda.
- d. Se configuran los elementos de la responsabilidad pues (i) se configura la ilicitud o antijuridicidad debido a que el Contratista incumplió el Contrato configurándose la



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:13:20-0500

conducta tipificada en el artículo 1321 del Código Civil; (ii) el factor de atribución es el dolo previsto en el artículo 1969 del Código Civil y (iii) existe nexo causal entre el incumplimiento de la Orden de Servicio y el daño que ha sido valorizado en S/. 40,320.00

9. El 12 de diciembre de 2018, el Contratista absolvió el traslado de la reconvencción señalando lo siguiente:
 - a. El 7 de octubre de 2016 remitió nuevamente las tasaciones y el 6 de enero de 2018 se le requirió el pago a través de una carta notarial debido a que no existían observaciones al último documento remitido. El plazo para formular observaciones caducó debido a que el numeral 3.9 del Capítulo III de las Bases del procedimiento de selección, estableció que el plazo para otorgar la conformidad de servicio era de 10 días.
 - b. La carta de la Entidad del 16 de enero de 2018 no se pronuncia sobre la carta del contratista del 6 de enero de 2018 y se limita a la carta 56-2016-EMILIMA-GC que ya había sido respondida.
 - c. Las alegaciones de la Entidad ponen en evidencia que ésta ha incurrido en responsabilidad que debe dar lugar a una indemnización a favor del Contratista y que asciende a S/. 29,500.00
10. Mediante Resolución N° 2, se dejó constancia que la Entidad cumplió con acreditar los gastos que corresponden a su reconvencción y que el Contratista no cumplió con acreditar los gastos a su cargo, por lo que, haciendo efectivo el apercibimiento contenido en la Resolución N° 1, se dispuso tener por retiradas las pretensiones planteadas por el Contratista y la continuación del proceso con las pretensiones de la reconvencción presentada por la Entidad.
11. El 4 de noviembre de 2019, se llevó a cabo la audiencia de Sanearamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, en la que se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

“Puntos Controvertidos según escrito con sumilla “APERSONAMIENTO DEDUCE EXCEPCIÓN CONTESTA DEMANDA RECONVENCIÓN”, presentado por la Entidad con fecha 18 de octubre de 2018.

Primera Pretensión Principal

- Determinar si corresponde o no declarar consentida la resolución de contrato a través de Carta Notarial N°003-2018-EMILIMA-GG del 31.01.2018, en el cual EMILIMA S.A. comunicó a la Empresa VALUACIONES MANERAS S.A.C. sobre la resolución del contrato plasmado a través de la Orden de Servicio N°00026-2016 del 20.01.2016.

Segunda Pretensión Principal:



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:13:40-0500

- Determinar si corresponde o no que se ordene al Contratista el pago a favor de EMILIMA S.A. de la suma de S/.40,320.00 (Cuarenta mil trescientos veinte con 00/100 soles), por concepto de indemnización de daños y perjuicios compuesto por la siguiente forma: Daño Emergente: S/. 40,320.00 soles.

Tercera Pretensión Principal

- Determinar si corresponde o no ordenar el pago de intereses legales costos y costas del proceso a cargo del Contratista.”

En el mismo acto, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la Entidad en los numerales 1 a 5 de su escrito del 18 de octubre de 2018 y los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito del 12 de diciembre de 2018, por el que contestó la reconvención.

12. El 21 de noviembre de 2019, ambas partes presentaron sus alegatos escritos.
13. El 29 de noviembre de 2019, se realizó la audiencia de informes orales, con la participación de ambas partes, quienes expusieron lo conveniente a su derecho. En la misma audiencia, se otorgó un plazo de 5 días con la finalidad que presenten: (i) la Entidad los cargos de las cartas ofrecidas como Anexo 1-K y 1-L de su escrito de contestación de demanda y reconvención; y (ii) el Contratista el cargo de la carta notarial N° 54853 ofrecida en su escrito de contestación a la reconvención.
14. El 5 de diciembre de 2019, el Contratista presentó el documento requerido y el 6 de diciembre de 2019, la Entidad hizo lo propio, por lo que, luego de poner los referidos en conocimiento de las partes, mediante Resolución N° 5, se dio por cumplido el mandato y se fijó el plazo para laudar en 35 días hábiles.
15. La precitada resolución fue puesta en conocimiento de la Entidad y el Contratista a través de las cédulas de notificación N° D000613-2020-OSCE-SPAR y N° D000614-2020-OSCE-SPAR, ambas recibidas el 6 de febrero de 2020, según cargos de recepción que obran en el expediente.
16. El 15 de marzo de 2020, se publicó el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Nacional y se dispuso el aislamiento social obligatorio (cuarentena) por el plazo de 15 días calendario, plazo que fue prorrogado mediante el Decreto Supremo N°051-2020-PCM, Decreto Supremo N° 064-2020-PCM, Decreto Supremo N° 075-2020-PCM y Decreto Supremo N° 94-2020-PCM hasta el 30 de junio de 2020;
17. En consecuencia, el presente laudo se emite dentro del plazo legal fijado, teniendo en consideración el período de suspensión de actividades dispuesta por el período de aislamiento social obligatorio (cuarentena).



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:13:53-0500

II. ANALISIS

Primera pretensión principal: Determinar si corresponde o no declarar consentida la resolución de contrato a través de Carta Notarial N°003-2018-EMILIMA-GG del 31.01.2018, en el cual EMILIMA S.A. comunicó a la Empresa VALUACIONES MANERAS S.A.C. sobre la resolución del contrato plasmado a través de la Orden de Servicio N°00026-2016 del 20.01.2016

18. Las partes discrepan sobre la resolución contractual debido a que la Entidad sostiene que ésta fue declarada mediante carta notarial N°003-2018-EMILIMA-GG del 31 de enero de 2018, mientras que el Contratista, alega que declaró la resolución contractual mediante carta notarial N° 54853 del 3 de enero de 2018. Ambas partes, han ofrecido las respectivas cartas notariales como medio probatorio y han sido admitidas y actuadas durante la audiencia de fecha 14 de noviembre de 2019. Asimismo, han presentado copia de las referidas cartas con la constancia de haber sido entregadas notarialmente.
19. El artículo 44 de la Ley, establece que “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...” El artículo 170 del Reglamento, establece que “...Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida. (sub. ag.)
20. Como se puede advertir, la normativa en contrataciones, admite la resolución del contrato la misma que puede ser declarada por la Entidad o por el Contratista y establece específicamente que, una vez declarada la resolución conforme al procedimiento previsto, existe un plazo de 15 días para someterla a conciliación o arbitraje y que, vencido ese plazo, la resolución queda consentida.
21. Es necesario precisar que con la resolución contractual “se le consiente al sujeto provocar el fin del negocio la cesación de sus efectos... mediante una declaración de voluntad, de manera que viene a caer, de ordinario con alcance retroactivo, todo lo que se había producido como efecto del negocio o acto”¹ (sub. ag.). En ese sentido, OPINIÓN N° 086-2018/DTN de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, establece que “la resolución contractual se materializa una vez que la parte requerida recibe la comunicación donde su contraparte (la parte afectada) le informa la decisión de resolver el mismo; por tanto, desde aquel momento, el contrato dejará de surtir efecto y ambas partes – Entidad y contratista- quedarán desvinculadas” (sub. ag.).
22. En este extremo, es necesario precisar que la materia controvertida, se centra en establecer si, tal como pretende la Entidad en su demanda reconvencional, la declaración de resolución contractual ha quedado consentida. Ninguna de las partes ha formulado la pretensión de declaración de nulidad, invalidez o ineficacia de la resolución contractual formulada por la otra, por lo que esos aspectos no son controvertidos en este proceso.

¹ Messineo, Francesco; Manual de Derecho Civil y Comercial; TII Doctrinas Generales; EJEA; Buenos Aires; 1971; p. 504-505



23. En consecuencia, corresponde establecer si la resolución contractual declarada por la Entidad, en efecto, ha quedado consentida. De los medios probatorios ofrecidos por las partes –ninguno de los cuales ha sido cuestionado-, se advierte lo siguiente:
- a. El 8 de enero de 2018, el Contratista remitió a la Entidad la carta notarial N° 54853 por la que declara que el Contrato ha quedado resuelto debido al incumplimiento en otorgar la conformidad de servicio. Señala que han sido requeridos para el cumplimiento de sus obligaciones, mediante carta notarial de fecha 11 de marzo de 2016.
 - b. El 17 de enero de 2018, la Entidad notificó al Contratista la carta notarial N° 001-2018-EMILIMA-GG por la que le otorga un plazo de 5 días para levantar las observaciones contenidas en la carta N° 056-2016-EMILIMA-GG bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
 - c. El día 1 de febrero de 2018, la Entidad notificó al Contratista con la carta notarial N° 003-2018-EMILIMA-GG por la que comunica la resolución de contrato.
 - d. El 5 de febrero de 2018, el Contratista remitió a la Entidad la carta notarial de fecha 1 de febrero de 2018, por la que declara la resolución del Contrato señalando que se no se ha tomado en cuenta la carta notarial por la que absuelven las observaciones.
24. Como se puede advertir, el Contratista comunicó a la Entidad la resolución del Contrato el día 8 de enero de 2018 y no existe constancia que la Entidad haya cuestionado la referida resolución dentro del plazo de 15 días previsto en el Reglamento; tampoco se advierte que haya iniciado algún mecanismo de solución de controversias contra esta declaración.
25. Atendiendo a que la resolución contractual opera con la declaración comunicada por una de las partes, el 1 de febrero de 2018 en que la Entidad cursa la carta notarial 003-2018-EMILIMA-GG, la resolución declarada por el Contratista ya había surtido efecto.
26. En consecuencia, no es jurídicamente posible declarar la resolución contractual de una relación jurídica extinta y no existe medio probatorio alguno que permita inferir que la declaración de resolución formulada por el Contratista haya sido sometida a un mecanismo de solución de controversias, con lo cual, habría quedado consentida.
27. En consecuencia, atendiendo a que el 1 de febrero de 2018, el Contrato quedó resuelto, no es posible admitir la existencia de una segunda resolución contractual y menos que ésta haya sido declarada consentida, por lo que la primera pretensión de la demanda, debe ser declarada infundada.



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:14:25-0500

Segunda pretensión principal: Determinar si corresponde o no que se ordene al Contratista el pago a favor de EMILIMA S.A. de la suma de S/.40,320.00 (Cuarenta mil trescientos veinte con 00/100 soles), por concepto de indemnización de daños y perjuicios compuesto por la siguiente forma: Daño Emergente: S/. 40,320.00 soles.

28. El artículo 1321 del Código Civil establece que *“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 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.”*
29. En consecuencia, para establecer la existencia de responsabilidad civil contractual, es necesario acreditar (i) la inexecución de la obligación que es el elemento objetivo; (ii) la imputabilidad del deudor, que es el vínculo de causalidad entre el dolo y la culpa y el daño que es el elemento subjetivo; y (iii) el daño causado al acreedor (Osterling Parodi) los mismos que se analizan a continuación.
30. En relación a la inexecución de obligaciones, la alegación de la Entidad está centrada en que la resolución contractual declarada por la Entidad ha quedado consentida. No obstante, esta pretensión ha sido declarada infundada y por tanto, no se ha acreditado el incumplimiento de obligaciones a su cargo y tampoco hay alegación ni prueba sobre los referidos incumplimientos. En consecuencia, no se ha acreditado el primer requisito para la procedencia de la indemnización y por tanto, carece de objeto continuar con el análisis de los siguientes elementos, pues éstos deben concurrir simultáneamente.
31. Atendiendo a que es la Entidad quien pretende una indemnización a su favor, ante la ausencia de medios probatorios, la demanda resulta infundada en este extremo.

Tercera pretensión principal: Determinar si corresponde o no ordenar el pago de intereses legales costos y costas del proceso a cargo del Contratista.

32. En relación a esta pretensión, el artículo 73 del Decreto Legislativo 1071, Ley peruana de Arbitraje, establece que el tribunal arbitral o árbitro único deberá tener en cuenta el acuerdo de las partes al distribuir los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, como en este caso, los costos del arbitraje serán a cargo de la parte vencida.
33. En estricta aplicación de esta norma, el tribunal arbitral declara que, al haberse declarado infundadas las pretensiones de la Entidad contenidas en su demanda reconventional, la Entidad deberá asumir los costos de este arbitraje en su totalidad. En este sentido, la tercera pretensión principal resulta infundada.

Estando a los considerandos precedentes y siendo que la Árbitra Única no representa 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 sometida a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/06/2020 17:14:42-0500

del secreto profesional; por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, la Ábitra Única en Derecho;

LAUDA:

DECLARANDO INFUNDADA LA DEMANDA RECONVENCIONAL presentada por la EMPRESA MUNICIPAL INMOBILIARIA DE LIMA S.A. – EMILIMA S.A contra VALUACIONES MANERAS S.A.C en todos sus extremos.

Notifíquese a las partes.



Firmado digitalmente por:
MARIA HILDA BECERRA
FARFAN
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 22/08/2020 17:15:03-0500

MARIA HILDA BECERRA FARFÁN
Ábitra Única

LIZBETH LEIVA CISNEROS
Secretaria Arbitral