

EXPEDIENTE ARBITRAL N° I130-2014

DEMANDANTE : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES**
Av. Larco N° 400 – Miraflores.
Atención: Procuraduría Pública

DEMANDADO : **CONSORCIO MIRAFLORES**
Jr. Cuzco N° 425 Oficina 802 – Cercado de Lima

RESOLUCIÓN N° 12

Lima, 05 de septiembre de 2014

VISTOS; El escrito S/N denominado “Alegatos” de fecha 01 de setiembre de 2014 y presentado en la misma fecha por el Consorcio Miraflores; el escrito N° 005 denominado “Alegatos” de fecha 29 de agosto de 2014 y presentado con fecha 01 de setiembre de 2014, por la Municipalidad Distrital de Miraflores; así como el numeral 37 del Acta de Instalación de Arbitro Único, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito S/N denominado “Alegatos” de fecha 01 de setiembre de 2014 y presentado en la misma fecha, por el Consorcio Miraflores, se verifica que dicha parte formuló sus alegatos escritos, los mismos que han sido presentados dentro del plazo otorgado en el Numeral VI del Acta de Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 21 de agosto de 2014; por lo que corresponde hacer de conocimiento de la Municipalidad Distrital de Miraflores, para los fines correspondientes;

Que, mediante escrito N° 005 denominado “Alegatos” de fecha 29 de agosto de 2014 y presentado con fecha 01 de setiembre de 2014, por la Municipalidad Distrital de Miraflores, se verifica que dicha parte formuló sus alegatos escritos, los mismos que han sido presentados dentro del plazo otorgado en el Numeral VI del Acta de Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 21 de agosto de 2014; por lo que corresponde hacer de conocimiento al Consorcio Miraflores, para los fines correspondientes;

Que, del texto del escrito presentado por el Consorcio Miraflores, se verifica que formula solicitud de uso de la palabra en audiencia de informes orales; asimismo, la Municipalidad Distrital de Miraflores también solicita el uso de la palabra en audiencia de informes orales, autorizando para ello la participación del Ingeniero Vladimir Fernández Paredes;

Que, respecto al pedido de informes orales formulado por las partes, el Árbitro Único manifiesta que, no sólo es derecho de las partes expresar sus alegaciones por escritos, sino que constituye una sana práctica en el proceso arbitral que las partes realicen informes orales que permitan dilucidar mejor los temas en controversia; en este sentido, conforme a lo establecido en el numeral 37 del Acta de Instalación, corresponde citar a las partes a una Audiencia de Informes Orales; teniendo en cuenta para ello la acreditación efectuada por la Municipalidad Distrital de Miraflores;

Por estas consideraciones:

SE RESUELVE:

PRIMERO: CÓRRASE TRASLADO a la Municipalidad Distrital de Miraflores el escrito s/n denominado "Alegatos" de fecha 01 de setiembre de 2014 y presentado por el Consorcio Miraflores en la misma fecha, para que cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.

SEGUNDO: CÓRRASE TRASLADO al Consorcio Miraflores el escrito N° 005 denominado "Alegatos", de fecha 29 de agosto de 2014 y presentado con fecha 01 de setiembre de 2014 por la Municipalidad Distrital de Miraflores, para que cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.

TERCERO: CÍTESE a las partes a la Audiencia de Informes Orales, la misma que se llevará a cabo el día 18 de setiembre de 2014 a las 11:00 a.m. en la oficina de la Sede Arbitral sito en Calle Pablo Bermúdez N° 177, Oficina 206, Urb. Santa Beatriz - Cercado de Lima.;

CUARTO: TÉNGASE POR ACREDITADO al Ingeniero Vladimir Fernández Paredes para que haga uso de la palabra en la Audiencia de Informes Orales, por parte de la Municipalidad Distrital de Miraflores.

QUINTO: NOTIFÍQUESE a las partes en sus domicilios consignados en el Acta de Instalación.



Gustavo Adolfo de Vinatea Bellatin
Árbitro Único

Sec.
Exp. Nro. 1151-2014
Esc. N° Correlativo
Cuaderno Principal
ALEGATOS

COPIA

SEÑOR ÁRBITRO UNICO

Dr. Gustavo Adolfo De Vinatea Bellatin

RECIBIDO

EXP..... FECHA: 01/05/2014

FIRMA:.....

CONSORCIO MIRAFLORES, representado 16:45
WASHINGTON RUIZ PINCHI, a usted con el debido
respeto expongo:

Siendo su estado procedemos a presentar alegatos en el presente proceso arbitral en los términos siguientes:

ALEGATOS:

EXCEPCION DE CADUCIDAD DE LA ACCION ARBITRA:

Señor Arbitro, El artículo 209° del Reglamento en el penúltimo párrafo establece "en caso que surgieran alguna controversia sobre la resolución de contrato cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la ley, el Reglamento o en el contrato",

1. La Resolución de contrato se produjo el día 30 de Octubre del 2013; en consecuencia la Entidad tenía 15 días hábiles para recurrir a los mecanismos de solución de controversias, es decir que su plazo para recurrir (en Arbitraje) se vencía el 20 de Noviembre del 2013, fecha en cual se producen dos eventos jurídicos de relevancia en el proceso de Resolución de Contrato: 1) quedo consentido la resolución de contrato efectuada por el Consorcio Miraflores; y 2) se vencía el plazo de la entidad para recurrir (Arbitraje) y esté era el día 20 de Noviembre del 2013.
2. Que la Cláusula Décimo Octava de Solución de Controversias del contrato de ejecución de la Obra "Mejoramiento de los Acantilados de las Zonas de los Delfines, Puta Roquita, Waikiki y Bajada Balta, Distrito de Miraflores", señala como obligatoriedad el de recurrir a arbitraje y se establece que facultativamente

cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la controversia sin perjuicio de recurrir a arbitraje.

3. Que la Municipalidad Distrital de Miraflores mediante escrito de 21 de Noviembre 2013, es decir un día después de vencido el plazo para recurrir a los mecanismo de solución de controversia acude al centro de Conciliación Extra Judicial "Republica" y solicita conciliación extrajudicial; entiéndase que esta solicitud está calificada de facultativa para las partes, pero necesariamente debe recurrirse en arbitraje ya que el contrato lo señala "**sin perjuicio de recurrir a arbitraje**" es decir que debe usarse la conciliación simultáneamente dentro de los plazos de caducidad previsto específicamente en el artículo 209º del Reglamento de la ley.

Que al no haber implementado la conciliación en plazo simultaneo que el arbitraje se producido la caducidad de la acción y el derecho para recurrir a el mecanismo facultativo de Conciliación y Arbitraje.

4. Mediante Carta N° 057- 2013-PPM/MM, de fecha 9 de diciembre del 2013, la procuraduría Municipal hace la Petición de Arbitraje a mi representada con fecha posterior a los 15 días hábiles que establece la norma, siendo que estos plazos son de caducidad se ha extinguido el derecho y la acción para recurrir en arbitraje por las controversias surgidas en al ejecución contractual de esta obra, por parte de la Municipalidad Distrital de Miraflores.

ALEGATOS RESPECTO A LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Primer Punto Controvertido:

Que se declare la Validez y/o Ineficacia de la Resolución del Contrato N° 120-2012, contenida en la carta externa N° 34681 notificada el 30 de octubre del 2013.

Que no es cierto que el contrato se resolvió arbitrariamente, sino que fue con causa justificada y no atendida por la Municipalidad, debemos señalar que no es cierto que se solicitara conciliación extrajudicial el 27 de diciembre 2013, sino que esta se efectuó el 21 de noviembre del 2013 y el inicio arbitral fue solicitado el 9 de diciembre del 2013.

En relación a la comunicación de 27 de enero 2014, de parte de la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima (Oficio N° 008-2014-

MML/GDU-SAU) donde se señala que la Municipalidad de Metropolitana de Lima no es competente para emitir autorización para la ejecución de la obra, **desconocemos el contenido y alcances**, sin embargo debemos referir que esto ya era de nuestro conocimiento, y de la entidad respecto a la facultad de autorizar la obra, ya que se nos señaló mediante comunicación en el Expediente N° 22839-13 de 1 de febrero 2013 donde se solicitó a la Gerencia de Desarrollo Urbano, Sub Gerencia de Autorizaciones Urbanas, División de Obras y Redes Públicas; y obteniendo como respuesta : la Carta N° 0136-2013-MML/GDU-SAU-DORP , de 8 de febrero 2013, notificada el 18 del mismo mes, donde se señala que *“ conforme a lo señalado en el artículo 3 de la Ordenanza N° 203-MML, el cual se establece que corresponde a la Municipalidad Metropolitana de Lima autorizar la ejecución de obras en las áreas de Uso Público en el Cercado de Lima, y en áreas de jurisdicción metropolitana como la vía expresa, arteria y colectoras del Sistema Vial Metropolitano; y siendo que los acantilados no forman parte del derecho de vía del circuito de playa de la costa verde , se le comunica que no es factible otorgar la autorización solicitada por no constituir vía Metropolitana los espacios públicos a intervenir. “*

Sin perjuicio de lo expuesto, se precisa que dichas intervenciones deberán ser coordinadas con la autoridad del Proyecto Costa Verde.

Abundando Respecto a la indebida Resolución de contrato debemos señalar que efectivamente el 15 de mayo se señala que se tenía libre disponibilidad del terreno, lo cual se verificó en el momento de la recepción del terreno, sin embargo al momento de iniciar el plazo de ejecución de la obra al haberse cumplido los requisitos contemplados en el artículo 184 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, No pudimos tener acceso al terreno en razón de que este había sido concesionado mediante Resolución de Gerencia de Desarrollo Humano N° 002-2013-GDHMM de fecha 2 de julio del 2013, un mes antes de que se obtengan los permisos necesarios para ejecutar la obra (parque Raimondi) .

Prueba de ello es nuestra comunicación, y que la municipalidad nunca absolvió nuestro requerimiento de cumplimiento de obligaciones contractuales, y dejó que mi representada continuara con el proceso de resolución de contrato por incumplimiento de obligaciones contractuales invocando “por falta de disponibilidad de terreno “ Es decir que no impidió que se continuara con la resolución de contrato dando las explicaciones del caso, y que recién con la demanda se está manifestado,

Es decir recién cuando el proceso de resolución de configuro y consintió sin que la entidad nos señale que no había impedimento alguno para ejecutar la obra por la causal invocada EGRIMEN ESTE ARGUMENTO y por el contrario señalo que deberíamos pedir reconsideración de la Resolución que autorizaba el plan de desvío para la obra. Nunca señalo que existía la libre disponibilidad al 4 de agosto del 2013, y no la podía señalar ya que habían autorizado la concesión de espacio donde se ejecutaría obras preliminares un mes antes del inicio de los trabajos en consecuencia faltan a la verdad cuando se señala que SI EXISTIA LIBRE DISPONIBILIDAD DEL TERRENO para ejecutar la obra.

En relación a lo señalado que la ubicación de la obra no es correcta; debemos señalar que esto es un desconocimiento del expediente técnico de la obra, ya que en los planos entregados se **delimita la zona de trabajo y** efectivamente son los Acantilados y también se señala en los planos que la delimitación de la propiedad y donde se ejecuta la obra y se establece que esta es desde el Muro bajo, borde de la pista y es justamente donde debían efectuarse las obras preliminares, ya que el expediente manda efectuar muros y/o dados donde se sostendrían la malla geotextil y esto no se colocan en el acantilado sino sobre ellos en terreno plano (parque Raimondi para la zona I) lo señalado por la demandante es absurdo ya que únicamente señalan que la zona de libre disponibilidad es la zona de intervención son los acantilados, pero deja de lado el lugar donde se colocarían los anclajes para la cobertura a colocar, deja de lado que el cerco perimétrico a colocarse se debe hacer en un espacio que permita manipular la maquinaria a utilizar, el almacén colocación de baños químicos para el personal y eso es en parte del parque Raimondi, y que es justamente el lugar donde se nos impidió el acceso al terreno entregado y que fuera comunicado a la entidad sin que ella diera explicaciones y menos una solución al impedimento oportunamente comunicado.

Que no es cierto que se tenía libre disponibilidad del terreno, de ser así, no se nos comunico de esta hecho y no existe explicación del porque la entidad permitió que mi representada implementara el proceso de resolución de contrato, hubiese bastado que nos comunicue que estábamos incurso en un error y nos dieran las delimitación de terreno ante nuestro requerimiento, nunca lo hizo y teniendo la razón resulta inexplicable que permitieran que se curse la carta notarial, Resolviendo el contrato, sin satisfacer nuestro requerimiento de cumplimiento de obligaciones contractuales.

Ratificamos la valides de nuestra resolución de contrato y eficaz en todos sus extremos.

Que el consorcio Miraflores obtuvo los permiso que era necesarios para iniciar la ejecución de la obra y así lo reconoce la entidad cuando señala que debió pedirse la reconsideración de la Resolución que autoriza el plan de desvió, (existía la autorización) eso no es cierto ya que no existía condición , clausula en el contrato que impida los trabajos nocturnos y mucho menos se nos comunico la existencia de la ordenanza que impedía trabajos nocturnos ruidosos, al momento de suscribir el contrato, por lo que lo señalado no resulta aplicable al caso concreto, ya que la autorización al emite un ente diferente y en consideración el flujo vehicular y que fuera sostenido ampliamente por mi representada.

Así mismo lo señalado en relación a que la entidad desconocía de las autorizaciones no es cierto ello ya que mi representada curso las siguientes comunicaciones y que se le hacia conocer aspecto relacionado con el inicio del plazo contractual al haber obtenido las autorizaciones necesarias para ejecutar la obra y son:

1. Carta Notarial N° 30158, del Consorcio Miraflores, de fecha 9 de agosto del 2013, donde se le pide a la entidad, comunique la designación del Supervisor de Obra.
2. Copia de la carta N° 541-2013-SGLPA/GOSP/MM, de 12 de agosto del 2013, con la cual se nos comunica la designación del supervisor de obra.
3. Carta S/n del consorcio Miraflores de 19 de agosto 2013, en la que hace entrega del Calendario de Avance de Obra tanto a la Municipalidad y al supervisor de obra, recepcionada el 20-09-2013.
4. Copia de la Resolución de Sub Gerencia N° 10367-2013-MML/GTU-SIT, en la que la Municipalidad de Lima Metropolitana a través de la Gerencia de Transporte Urbano Sub gerencia de Ingeniería del Tránsito por la que se aprueba la interferencia de vías solicitada para la ejecución del proyecto.
5. Carta N° 584-2013-SGLPA/GOSO/MM, de 23 de agosto del 2013, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Miraflores, comunica opinión referente a la autorización para la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Acantilados de las Zonas de los Delfines, Puta Roquita, Waikiki y Bajada Balta, Distrito de Miraflores" en la cual se señala que es improcedente realizar trabajos

nocturnos. Donde hace referencia a las comunicaciones recibidas respecto a las autorizaciones obtenidas por el Consorcio Miraflores. Esta última es de vital importancia ya que la entidad hace mención de las cartas 25278, 25279, y 25287, referente a la autorización para trabajos nocturnos contenida en la Resolución de Subgerencia N° 10367-2013-MML/GTU-SIT.

CONCLUSIONES:

- El Contrato fue resuelto por causas atribuibles a la entidad, sin que esta dentro del plazo de 15 días nos haga conocer que las causas eran inexistentes, y menos no señale que la libre disponibilidad del terreno y que estese encontraba sin impedimento para el inicio de la obra.
- Que la Municipalidad no impido (absolviendo nuestro requerimiento) que se implementar el proceso administrativo de resolución de contrato.
- Que el contrato esta válidamente resuelto el contrato y en consecuencia surte sus efecto con plena vigencia
- Que no era necesario efectuar la constatación física e inventario ya que como se señala no existió libe disponibilidad del terreno en consecuencia no existía ejecución de la obra y menos materiales que inventariar al no haber podido instalarse en al obra por impedimento de personal de seguridad y concesionarios del parque Raimondi.
Por estas consideraciones pedimos se sirva declarar infundada esta pretensión.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar Si corresponde o no disponer que el Consorcio Miraflores INDEMNICE POR DAÑOS Y PERJUICIOS A FAVOR DE LA MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES, por la indebida resolución de contrato N° 120-2012 por el monto ascendente a S/ 150,000.00 (ciento Cincuenta mil con 00/100 Nuevos Soles)

- El contrato fue resuelto válidamente por mi representada por cusas imputables a la entidad quien no cumplió con levantar el requerimiento de incumplimiento de obligaciones contractuales, al haberse cumplido el plazo para hacerlo, dentro de los 15 días de requerida.

- Que en este extremo la entidad no ha acreditado la existencia del daño causado y menos lo ha demostrado documentalmente el daño causado presuntamente por el Consorcio Miraflores.

Tercera PRETENSIÓN ACCESORIA:

Determinar si corresponde o no declarar la VALIDES DE LA CARTA EXTERNA N° 36411-2013, por medio de la cual CONSORCIO MIRAFLORES, considero que la resolución del contrato ha quedado consentida.

Reproducimos los alcances de nuestra contestación a la primera pretensión principal de la demanda, la cual demuestra la validez de nuestra comunicación;

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar, si corresponde disponer que el Consorcio Miraflores renueve la carta de Fiel Cumplimiento N° E1019-02-2012 de fecha 7 de setiembre del 2012.

En este extremo mi representada ha mantenido y mantiene vigente la Garantía de fiel cumplimiento, ya que no existe liquidación de obra y al haberse iniciado el proceso de solución de controversia y como una obligación legal en tanto no quede firme dicha resolución de contrato.

QUINTO y SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO:

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si corresponde o no que la Municipalidad Distrital de Miraflores indemnice al consorcio Miraflores los daños y perjuicios, por la suma de S/ 166,000.00 por no otorgar la libre disponibilidad del terreno e incurrir en causal de resolución de contrato.

SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO Determinar si corresponde o no disponer que la municipalidad distrital de Miraflores reembolse al consorcio Miraflores los gastos financieros que ha generado renovar la carta fianza de fiel cumplimiento de contrato , de fecha 15 de noviembre del 2012 hasta la fecha en que esta sea liberado por la entidad, por l asuma de S/ 1,764.75 trimestral s

Indemnización que solicitamos por lo siguiente:

A) Como consecuencia de Gasto Generales incurrido desde la suscripción del contrato, donde se debió contar con personal desde la suscripción del contrato y hasta la resolución del mismo por causas atribuibles a la entidad como es la permanencia Residente de Obra desde el mes de diciembre del 2012 y hasta la resolución de contrato octubre de 2013 del orden de 8,000.00 mensuales, lo que asciende a la fecha a S/ 80,000.00.

Que desde la suscripción del contrato de ejecución de la obra mi representada acredito al residente de obra, el mismo que mantuvo vigente su contrato desde la suscripción del contrato por ser personal propuesto en el proceso de selección y se mantuvo vigente su contrato hasta la resolución de contrato. Razón por la cual se le pago sus honorarios pactado por el lapso de 10 meses, sin que pudiéramos ejecutar la obra por causas imputables a la entidad.

B) Por incurrir en gastos financieros, desde la suscripción del contrato y hasta que culmine el presente arbitraje por el monto ascendente a S/ 12,000.00 lo mismo que se actualizarán periódicamente hasta que el Arbitro Único emita Laudo arbitral.

Con motivo de la actuación negligente de algunos funcionarios de la gestión municipal nos estamos viendo obligados a mantener la renovación de cartas fianzas más allá de la fecha contractual, por lo que será justo que se ordene que la demandada nos reembolse los gastos que estamos incurriendo hasta la fecha.

Que se resolvió el contrato por causas atribuibles a la entidad, y que no obstante nuestra voluntad de ejecutar la obra, la municipalidad no cumplió con hacernos entrega del terreno con libre disponibilidad para ejecutar la obra, razón por la cual optamos por resolver el contrato por causas atribuibles a la entidad, la cual no cumplió con entregarnos en terreno sin impedimentos para ejecutar la obra, y habiendo recurrido la entidad a proceso arbitral, con lo cual la extensión de vigencia de nuestras fianzas se debe postergar en tanto y cuanto dure la solución de controversia.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que la Municipalidad Distrital de Miraflores indemnice al Consorcio Miraflores por el 50% de las utilidades que ascienden a la suma de S/ 40,000.00 por Resolución de contrato por causas atribuibles a la Entidad.

Que al MOMENTO de iniciar la ejecución de la obra, y después de haber obtenido los permiso para su ejecución, fuimos impedidos de iniciar lo trabajos ante la falta de disponibilidad del terreno para su ejecución, lo cual nos llevo a iniciar el procedimiento de resolución de contrato por causa imputable a la entidad, ello llevo a requerir a la entidad que cumpla con sus obligaciones ello lo hacemos conocer mediante los documentos siguientes:

1. Carta sin número del consorcio Miraflores de fecha 4 de setiembre 2013, donde se hace conocer a la Municipalidad de Miraflores la falta de disponibilidad de terreno
2. Mediante Carta Notarial S/n -2013-CM, de fecha 11 de Octubre 2013, donde el Consorcio Miraflores Emplaza el cumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales otorgándole 15 días para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales a la Municipalidad Distrital de Miraflores.
3. Con Carta Notarial S/n -2013-CM, de fecha 29 de Octubre 2013, con la cual el Consorcio Miraflores Comunica su decisión de Resolver el Contrato a la Municipalidad Distrital de Miraflores, la misma que fuera recepcionada con fecha 30 de octubre del 2013, en la que se resuelve el contrato, por causas atribuibles a la Entidad.

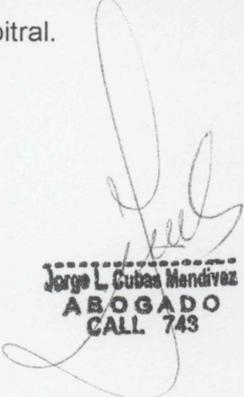
El proceso de resolución de contrato de nuestra parte se llevo adelante formalizándose con la carta que se comunica la Resolución de contrato por causas imputables a la entidad; no habiendo sido cuestionada por la Entidad, razón por la cual ha quedado consentido, ante ello la entidad demandada deberá pagarnos el 50 % de la Utilidad del Saldo de la obra Artículo 209 del RLCE, de conformidad al siguiente detalle:

Por lo expuesto sírvase tener por PRESENTADO LOS ALEGATOS en el presente proceso arbitral y tener presente lo señalado así como los medios probatorios aportados al proceso.

PRIMER OTROSI DIGO: Pido habilitar di ay hora para informe oral

Por convenir a mi derecho solicito a su Despacho se sirva habilitar día y hora para informe oral, y de esta forma sustentar nuestro derecho en el presente proceso arbitral.

Lima, 1 de Setiembre de 2014


Jorge L. Cubas Mandivéz
ABOGADO
CALL 743

CONSORCIO MIRAFLORES

WASHINGTON RUIZ PINCHI
Representante Legal