

EXPEDIENTE : 04062-2017-0-3204-JP-CI-02
MATERIA : INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS
JUEZ : HERENCIA ESPINOZA SILVIA JENIFER
ESPECIALISTA : TERAN TERAN MARIA ELENA
DEMANDADO : [REDACTED]
DEMANDANTE : [REDACTED],

SENTENCIA

Resolución No. seis
Lima, cinco de marzo de dos mil dieciocho

ANTECEDENTES

1. El [REDACTED] a través del Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales, interpone demanda de Indemnización de Daños y Perjuicios contra [REDACTED] con la finalidad que pague la suma de S/. 44, 301.00 más los intereses legales correspondientes, monto que corresponde al daño emergente generado al Estado.

Fundamenta su demanda indicando que:

- La entidad convocó a un proceso que tuvo por objeto la toma de muestras de inventarió físico de bienes del CENFOTUR y sus filiales, dando lugar a la adjudicación de Menor Cuantía N° 030-2013-CENFOTUR-TERCERA CONVOCATORIA " SERVICIO DE TOMA DE INVENTARIO FÍSICO DE BIENES PATRIMONIALES DE CENFOTUR AL 31 DE DICIEMBRE DE 2013".
- Conforme a los términos contractuales se estableció que el plazo de ejecución de la prestación se computaría por el termino de 31 días calendarios, esto es del 13 de febrero al 15 de marzo de 2104, las cuales debían efectuarse en tres entregables.
- Mediante acta N° 004-2004-CBP de fecha 24 de febrero de 2104 se aprueba el primer entregable.
- Sin embargo, mediante carta dirigida a la institución el demandado solicita la ampliación del plazo de entrega de los productos pendientes hasta el 25 de marzo de 2014, pedido que fuera aceptado sólo hasta el viernes 21 de marzo de 2014, plazo que fue incumplido, motivo por el cual mediante carta notarial se comunicó la resolución del contrato.

Lo que habría generado un perjuicio al Estado.

2. Mediante Resolución número uno, se admitió a trámite la demanda en la vía de proceso abreviado, corriéndose traslado de la demanda por el plazo de ley, pese a ello, el demandado no cumplió con contestar la demanda, por lo que, mediante resolución dos se declaró su rebeldía, saneado el proceso y se concedió a las partes el plazo para que propongan los puntos controvertidos.
3. Con la propuesta de la parte demandante, se fijaron los puntos controvertidos, admitieron los medios probatorios y se dispuso el Juzgamiento Anticipado, citándose a las partes a informe oral, escuchado el mismo, es el estado el de emitir sentencia.

CONSIDERANDOS:

PRIMERO.- El artículo 1321º 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 inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

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

SEGUNDO.- En virtud de lo dispuesto en dicha norma legal, se interpone la presente acción mediante la cual se pretende la obtención de un monto indemnizatorio de parte del emplazado quien habría causado un perjuicio económico al Estado al no haber cumplido con el contrato suscrito, perjuicio que ha sido cuantificado en la suma de S/. 44, 301.00

TERCERO.- En consecuencia, corresponde a esta Judicatura determinar si

El demandado incumplió con el servicio de toma de inventario físico de bienes patrimoniales y, si como consecuencia de ello, se generó un daño al demandante.

REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD

CUARTO.- Con la finalidad de establecer si en su actuación la parte demandada ha incurrido en responsabilidad es necesario establecer si se cumplen con los requisitos para su configuración, en tal sentido, debe precisarse que los requisitos de la responsabilidad civil son los siguientes: **a) la antijuricidad**, entendida en el campo contractual como aquella conducta tipificada legalmente y que contraviene una norma prohibitiva, **b) la**

acreditación del daño, el cual es definido como la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida en relación¹, ya sea patrimonial (lucro cesante o daño emergente) o extrapatrimonial (moral o personal), requisito fundamental de la responsabilidad civil puesto que de no verificarse el daño no hay nada que reparar o indemnizar, debido a que no hay lesión a un interés jurídicamente protegido, c) la **relación de causalidad**, rigiendo en nuestro sistema para la responsabilidad contractual, la teoría de la causa inmediata y directa, esto es, que el daño causado tiene que ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure un supuesto de responsabilidad civil, y d) **los factores de atribución**, que son aquellos que finalmente determinan la existencia de la responsabilidad civil, y que en el caso de ser contractual puede deberse a la culpa, la misma que se clasifica en tres grados: culpa leve, culpa grave o inexcusable y el dolo.

ANTI JURICIDAD

QUINTO.- Respecto a la antijuridicidad, término que sirve para establecer a aquella conducta que contraviene la norma prohibitiva o que viola el sistema jurídico, debe señalarse que la parte actora circunscribe la conducta de los demandados al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 165 del reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, aprobado con el Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

SEXTO.- El artículo 165 del reglamento establece que "En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse ...".

De lo anterior se advierte que existen dos condiciones para la aplicación de la penalidad por mora, por retraso en el tiempo de entrega del bien, servicio u obra o, expresado de otra forma, por incumplimiento del plazo. Estas dos condiciones son las siguientes: a) que el retraso en la ejecución de las prestaciones sea injustificado, y b) que la penalidad no supere el monto máximo equivalente al 10% del contrato o del ítem que debió ejecutarse. Respecto del primero debe indicarse el retraso en la ejecución de las prestaciones es injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando

¹ TABOADA CORDOVA, Lizardo. "Elementos de Responsabilidad Civil" Editorial Grijley, Lima 2001. Pág. 29.

habiéndose solicitado no haya sido aprobado por no verificarse ninguna de las causales previstas en el Reglamento: artículo 175² para el caso de bienes y servicios³.

Es decir, existen dos supuestos de retraso injustificado:

1. Cuando no se ha solicitado la ampliación del plazo contractual.
2. Cuando habiéndose solicitado, no ha sido aprobada esta ampliación.

En el caso de obras, el contratista necesariamente debe presentar su solicitud antes del vencimiento del plazo originalmente pactado en el contrato, sea que el hecho o evento generador del atraso o paralización supere o no el vencimiento de dicho plazo.

SÉPTIMO.- Conforme al contrato suscrito por las partes se advierte que el plazo para la toma de inventario físico de bienes del CENFOTUR, era de 31 días calendarios, plazo que se extiende desde el 13 de febrero al 15 de marzo de 2014, debiendo efectuarse tres entregables.

OCTAVO.- Con fecha 20 de febrero de 2014, el demandado hizo entrega del primer producto del Inventario Físico de Bienes Patrimoniales de la Sede Central, procediéndose a autorizar el pago correspondiente.

NOVENO.- Mediante carta recibida con fecha 25 de febrero de 2014, el demandado solicita autorización para acceder a las instalaciones y la realización del inventario, misiva que no registra respuesta alguna.

^{2 2} Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.
2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.
3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad;
- y,
4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.

³ El término "injustificado" ha sido definido también en la referida Opinión N° 035- 2014/DTN

Posteriormente, el 11 de marzo de 2014, el demandado remite una carta solicitando la ampliación del plazo, alegando no habersele permitido realizar las labores encomendadas hasta el 17 de febrero de 2014 y no haber contado con la data suficiente, la cual, le fue proporcionada el 26 de febrero, lo que dificultó el avance y habría determinado un retraso de 8 días.

Mediante Carta N° 005-CENFOTUR-CIBP la comisión, sin rebatir los hechos expuestos por el demandado, acordó conceder un plazo hasta el 21 de marzo de 2014, con la finalidad que se concluyan las labores en las filiales.

Sin embargo, en fecha posterior, el Presidente de la comisión de inventarios de bienes remite la carta N° 07-CENFORTUR-CIBP en la que deja constancia que el plazo concedido venció el 26 de marzo de 2014, concediendo un plazo adicional de 24 horas.

Por lo que, puede concluirse que el plazo para el cumplimiento de la obligación asumida vencía el 27 de marzo de 2014.

El demandado lejos de cumplir con la obligación asumida fue requerido para culminar los dos entregables pendientes, remitiéndosele una carta notarial con fecha 11 de abril de 2014, concediendo un plazo adicional para el cumplimiento de la obligación, pedido que no fue atendido y que motivo la resolución del contrato.

Todo ello, no hace más que demostrar que el demandado incumplió injustificadamente los plazos concedidos, correspondiendo la aplicación de la penalidad establecida en el contrato, la cual no fue aplicada, lo que determina la antijuridicidad de la conducta cuestionada.

DAÑO

DÉCIMO.- En relación con el daño causado, segundo fundamento de la responsabilidad civil, debe señalarse que éste se define jurídicamente como la lesión a un interés jurídico protegido, que puede ser de dos clases el daño patrimonial y el daño extrapatrimonial.

UNDÉCIMO.- El daño patrimonial es la lesión a los derechos patrimoniales, se dividen a su vez en: daño emergente, que es el empobrecimiento del patrimonio, la pérdida o detrimento patrimonial efectivamente sufridos y lucro cesante, que consiste en la renta o ganancia dejada de percibir a resultas del suceso dañoso.

DUODÉCIMO.- En el caso de autos, la actora circunscribe el daño al perjuicio económico sufrido, al no haberse aplicado la penalidad por retraso injustificados de la prestación de elaboración del expediente técnico

DECIMOTERCERO.-Pudiendo colegirse que efectivamente el incumplimiento en la toma de inventario generó una penalidad, lo que se constituye como un perjuicio económico al Estado.

DECIMOCUARTO.- Cabe señalar que, adicionalmente al monto que por concepto de penalidad se solicita, la demandante pretende el pago por garantía de fiel cumplimiento y los gastos incurridos para la nueva convocatoria efectuada para la culminación de la toma de inventario, gastos que no corresponden ser incluidos en razón a que:

- Como lo reconoce la propia entidad demandante en el oficio N° 004-2017-CENFOTUR-OAF-UL, el numeral 1 del artículo 161 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que las adjudicaciones de menor cuantía se encuentran exceptuados de constituir garantía de fiel cumplimiento, motivo por el cual en el contrato no se incorporo la exigencia de constitución de dicha garantía, por lo que, al no ser un extremo acordado por las partes, no puede ser incorporado de manera unilateral por una de las partes, pues lo contrario, significaría una vulneración a lo establecido en la normativa pertinente y al acuerdo de voluntades de las partes.
- Los pagos realizados como consecuencia de la nueva convocatoria son gastos que deben ser asumidos por la entidad demandante como consecuencia de la prestación de servicios solicitada, la cual era necesaria para cumplir con la obligación de toma de inventario y, que constituyen un acuerdo del cual no forma parte el demandado, por lo que, no pueden trasladarse a él los efectos de un nuevo contrato.
- La norma resulta bastante clara al precisar la forma de indemnización ante el incumplimiento de los contratos suscritos, estableciendo que las penalidades en la ejecución contractual, constituyen un mecanismo de resarcimiento para la Entidad, la cual se genera cuando por culpa del contratista, existe atrasos en el cumplimiento de las prestaciones pactadas (penalidad por mora⁴) o una ejecución deficiente según el objeto contractual (otras penalidades establecidas en las Bases⁵).

Relación de causalidad

⁴ Según el artículo 165° del Reglamento.

DECIMOQUINTO.- Respecto de la relación de causalidad, es decir, la vinculación de la causa adecuada al efecto entre la conducta activa u omisiva que importe un incumplimiento de las funciones y obligaciones por parte del funcionario o servidor público y el efecto dañosos irrigado a la configuración del hecho previsto como sancionable, es menester precisar que el incumplimiento de la aplicación de la penalidad ha ocasionado un detrimento patrimonial al Estado, lo que no ha permitido el uso austero de los recursos públicos del Estado.

Factor de atribución

DECIMOSEXTO.- Los factores de atribución son aquellas conductas que justifican la transmisión de los efectos económicos del daño de la víctima al responsable del mismo. Los factores de atribución de responsabilidad son el dolo, la culpa leve y la culpa inexcusable.

DECIMOSÉPTIMO.- Nuestro Código Civil establece que Incurrir en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación, supuesto en el que ha incurrido el demandado al haber incumplido la obligación acordada sin que medie justificación alguna para ello.

DECIMOCTAVO.- De todo lo expuesto se puede concluir que al no cumplir el demandado con ejecutar las obligaciones por culpa inexcusable, está obligado al pago de la indemnización de daños y perjuicios correspondiente.

Cuantificación del Daño

DECIMONOVENO.- Con la finalidad de establecer el monto indemnizatorio, debe tenerse en consideración, que el demandado incumplió la entrega de dos de los entregables acordados en el contrato suscrito, lo que evidenciaría el pago de una penalidad diaria de S/. 159.70, monto que supera la penalidad máxima, por lo que, es esta última la que deberá ser contemplada, como monto indemnizatorio.

VIGÉSIMO.- En tal sentido, considerando que el monto del contrato ascendía a S/. 28,300.00 y que, como pago del primer entregable se otorgó la suma de S/ 8,490.00, quedando pendiente de pago la suma de S/. 19,810.00, corresponde calcular la penalidad máxima (10%) respecto del monto pendiente de ejecución, por lo que el monto indemnizatorio asciende a la suma de S/. 1981.00.

⁵ Según el artículo 166° del Reglamento.

Por estas consideraciones, en uso de las facultades conferidas por la Constitución y la Ley, administrando Justicia a Nombre de la Nación, la Señora Jueza Titular del Segundo Juzgado de Paz Letrado de La Molina y Cieneguilla, ha resuelto:

FALLA:

Declarando **FUNDADA en parte** la demanda interpuesta por [REDACTED] [REDACTED] contra [REDACTED]; en consecuencia, ORDENO que el demandado pague a favor del Estado la suma de S/. 1981.00, más los intereses legales correspondientes, e Infundada en el extremo que solicita el pago de S/. 42320.00 correspondientes a la garantía de fiel cumplimiento y gastos realizados por la nueva convocatoria.