

MODULO CIVIL CORPORATIVO DE LITIGACION ORAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN
PRIMER JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CIVIL
DE HUANCAYO

1° JUZGADO CIVIL - SEDE CENTRAL

EXPEDIENTE : 01744-2023-0-1501-JR-CI-01
MATERIA : RESOLUCION DE CONTRATO
JUEZ : VICUÑA ZAMORA JESUS
ESPECIALISTA : HINOSTROZA TORRE LUISA
DEMANDADO : SOCIEDAD DE BENEFICENCIA DE HUANCAYO ,
DEMANDANTE : CONSORCIO HUALAHOYO CONFORMADO POR M&A
CENTER Y WINNERS E I R L Y KYZORCH EIRL ,

SENTENCIA N° -2024

Sumilla¹: “En virtud de la autonomía privada de las partes se debe determinar claramente el incumplimiento que dará lugar a la resolución del contrato. La cláusula resolutoria refuerza la tutela contra la inobservancia del contrato a proteger un interés preponderante de una de las partes, demostrándose así que no basta una genérica referencia a cualquier anomalía contractual, sino que es necesario que dicha cláusula especifique el incumplimiento”

RESOLUCION NUMERO SEIS.-

Huancayo, Dieciséis de Abril
del dos mil veinticuatro.-

VISTOS:

Mediante escrito de fojas 03 y ss. del EJE el **CONSORCIO HUALAHOYO**, conformado por M&A Center Winners ERIL y Kyzorch EIRL, representado por Jenrry S. Quispe Sánchez interpone demanda civil sobre **Oposición a la Resolución de Contrato** dirigida contra la **SOCIEDAD DE BENEFICENCIA DE HUANCAYO**, pretendiendo:

1. La **oposición** a la resolución contractual de pleno derecho respecto al Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022 y sus respectivos Anexos: Adendas 01 y 02 y Pliego de Condiciones, suscritas entre la Sociedad de Beneficencia de Huancayo y Consorcio Hualahoyo conformado por M & Center Winners EIRL y Kysorch EIRL, resolución contractual de pleno comunicada a su representada mediante carta notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, consecuentemente declárese la vigencia plena del contrato referido.
2. El **pago** de costas y costos del proceso.
Con los fundamentos de hecho y de derecho que ahí esgrime:

¹ El juez en esta causa está incorporando a las sentencias y autos las sumillas respectivas, en el marco jurídico de la Resolución Administrativa No. 003-2014-CE-PE, de fecha 07 de Enero del 2014 y publicado en el diario oficial "El Peruano" el 27 de Febrero del 2014.

Fundamentos de la demanda:

1.-Con fecha 13 de Setiembre del 2022 se celebró el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022, suscritas entre la Sociedad de Beneficencia de Huancayo -la comitente- y Consorcio Hualahoyo conformado por M & Center Winners EIRL y Kysorch EIRL -el contratista-, para la ejecución de la obra “Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el Fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo”, además se suscribió la Adenda No. 01, de fecha 26 de Diciembre del 2022, con el objeto de modificar las cláusulas cuarta y sexta del contrato primigenio y la Adenda No. 02, de fecha 16 de marzo del 2023, con el objeto de modificar la cláusula cuarta del contrato primigenio y que forma parte del contrato el Pliego de Condiciones.

2.-Con fecha 28 de Agosto del 2023, la demandada (Sociedad de Beneficencia de Huancayo), comunica a mi representada vía Carta Notarial, la declaración de resolver de pleno derecho el contrato de ejecución de obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022, suscritas entre la Sociedad de Huancayo-la comitente- y el Consorcio Hualahoyo -el contratista- para la ejecución de la obra ““Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el Fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo”, Adendas No. 01 y 02, que se fundamenta en las cláusulas 10.1 y 10.2 del contrato, alegando de que su representada-Consorcio Hualahoyo-, inicio la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de Habilitación Urbana y Edificación, considerando incorrecta la pretendida resolución contractual de pleno derecho.

2.-Se incurre en error de forma, pues la única resolución de pleno derecho pactada en el contrato de obra, es la resolución de pleno derecho, por opción del acreedor regulado por el artículo 1419 del Código Civil, expresamente señalado en las cláusulas 4.3 y 4.5 del contrato de obra sub litis, y que la pretendida resolución de contrato de pleno derecho realizada por la demandada no guarda la formalidad requerida exigida por el artículo 1429 del Código Civil, porque no cumple con la intimación correspondiente, al no existir carta notarial previa u otro documento probatorio en el que los pongan de conocimiento del supuesto incumplimiento de realizar el trámite de la Habilitación Urbana y Edificación, en el cual se les conceda el plazo mínimo de ley-15 días-para el descargo o contradictorio respectivo, consecuentemente la pretendida resolución de contrato de pleno derecho por la forma es ilegal.

3.-Sobre el error sustantivo, se resuelve el contrato sub litis, al amparo de las cláusulas 10.1 y 10.2, alegando que Consorcio Hualahoyo, inició la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de Habilitación Urbana y Edificación, cláusulas que no tiene sustento normativo para pretender una resolución de contrato de pleno derecho, siendo un acto jurídico, pues el supuesto regulado en las cláusulas 10.1 y 10.2 del referido contrato, no se pueden subsumir en los supuestos abstractos en los artículos 1429 y 1430 del Código Civil.

4.-Según la Ley No. 30494-ley que modifica la Ley No. 29090, ley de regulación de habilitación urbana y de edificaciones, específicamente en el artículo 25 modalidad d) literal c) se señala que el titular (obligado por ley) para solicitar la licencia de habilitación urbana y edificación es el propietario del terreno, salvo delegación expresa a un tercero o a través de la figura de la representación, y fluye del contrato y Adendas No. 01 y 02 y pliego de condiciones, la no existencia de una delegación o representación, ergo, ninguna obligación a su representada para realiza el trámite de obtención de la licencia de habilitación urbana y edificación, concluyendo que la única titular y obligada es la demandada.

5.-Se corrobora con la teoría de los actos propios de la propia demandada, que siendo la obligada - titular del trámite de la licencia de habilitación urbana y edificación, delegó dicha obligación al señor Casas Montiveros Leonardo Ronald, según contrato de locación de servicios No.054-2022-SBH, de fecha 09 de Noviembre del 2022, tramite de licencia que culminó el referido Arquitecto, según comunicación Carta NO. 0101-2023-LRCM, de fecha 04 de Julio del 2023, aprobando la licencia de habilitación urbana por parte de la Municipalidad de El Tambo, respecto del fundo Tunso de Hualahoyo, concluyendo que la pretendida resolución de pleno derecho desde la perspectiva sustantiva tiene fundamento ilegal, entre otros argumentos.

De la Defensa y Desarrollo del Proceso:

Admitida la demanda por Resolución No. 01, de fojas 130, se notifica a la entidad demandada conforme a ley, habiendo contestado por escrito que corre a fojas 138, en los siguientes términos:

Fundamentos de la contestación a la demanda de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo:

1.-El contrato resuelto se encuentra amparado por la primacía de la voluntad de los contratantes establecido en el artículo 1356 del Código Civil y contaba con la conformidad de la voluntad de las partes según el artículo 1359 del mismo marco normativo, por lo que nunca existió ningún cuestionamiento por parte del recurrente, es así que en ningún momento se postuló la rescisión de contrato. Por otro lado, conforme al artículo 1354 del Código Civil, que recoge la libertad contractual, las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a la norma legal de carácter imperativo.

2.-La resolución del contrato se ha tenido en cuenta sobre las obligaciones y responsabilidades del Contratista, conforme a la octava y décima cláusula del contrato. Es así que mediante la notificación de infracción emitida por la Sub Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, en atención a la Ordenanza Municipal No. 014-2021-MDT/CM/SO, de fecha 21-04-2023, se les sanciona con siete (07) UIT por efectuar obras de habilitación urbana sin contar con la autorización municipal respectiva, así como también por realizar obras de edificación sin contar con la autorización municipal respectiva, de igual manera se emite el Acta de Paralización de Obra No. 012-2023.

3.-El demandante inicio la ejecución de la obra sin que se cuente con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificación, hecho que denotó un accionar carente de diligencia y sin observar las disposiciones del Reglamento Nacional de Edificaciones emitido mediante D.S. No. 022-2006-Vivienda y buena práctica constructiva puesto que no se cumplía con las disposiciones establecidas por las normas técnicas y sin embargo se procedió con la ejecución de la obra, hecho que ocasionó la imposición de la multa, y por ende la paralización de la obra, retrasando injustificadamente la ejecución de la misma y su entrega en el plazo establecido, generando un perjuicio económico ascendente a la suma de S/. 958,298.95 soles.

4.-El demandante pretende generar confusión al intentar tergiversar el motivo de la resolución contractual, señalado que no se encontraba obligado a tramitar las respectivas licencias, amparándose en la teoría de los actos propios por ley para solicitar la licencia de habilitación urbana y edificación, sin embargo en la resolución del contrato en ningún momento se le imputa responsabilidad en el trámite de las licencias, lo que se le imputa es su falta de diligencia al iniciar un proceso de construcción de la obra sin que todavía se cuenta con las respectivas licencia, por lo que, no existe documento que comunique dicha omisión por parte del accionante y mucho menos documento emitido

por su representada que autorice el proceso constructivo previa comunicación del accionante, entre otros argumentos.

Audiencias: Mediante Resolución No. 04, de fojas 248 del EJE, se convoca a las partes procesales a la ***Audiencia Preliminar***, la misma que se lleva a cabo conforme los términos del Acta que corre a fojas 294 y ss. del EJE, en virtud de la cual la Defensa Técnica de las partes procesales exponen sus alegatos de apertura (teoría del caso), se declara saneado el proceso, se declara inoficiosa la conciliación, se fijan los puntos controvertidos, se admiten y actúan los medios probatorios, así como convoca para la Audiencia Juzgamiento, para los efectos de los alegatos de clausura, cuya acta corre a fojas 303 y ss. de autos, con la presencia de la Defensa Técnica de ambas partes procesales, por lo que siendo su estado se procede a emitir la sentencia correspondiente; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: De conformidad con nuestra normatividad procesal civil la carga de probar corresponde a quién afirma hechos que configuran su pretensión o a quién los contradice alegando nuevos hechos, y asimismo el Juez valorará los medios probatorios en forma conjunta y razonada expresando en la resolución las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de conformidad a lo establecido por los artículos 196° y 197° del Código Procesal Civil;

SEGUNDO: En el presente proceso se ha delimitado la litis al fijarse en la ***Audiencia Preliminar***, cuya acta obra a fojas 294 y ss. de autos, los siguientes **puntos controvertidos**: **1.-**Establecer si la resolución de contrato de pleno derecho contenida en la Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, respecto del Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022, y sus respectivos anexos, Adendas 1 y 2, y pliego la relación contractual que han celebrado las partes procesales, se ha realizado por causas imputables al Consorcio Hualahoyo y se ha realizado la resolución de contrato conforme a ley o conforme a lo pactado, **2.-** Establecer si la resolución del contrato de pleno derecho que ha realizado la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, mediante Carta Notarial de fecha 03 de agosto del 2023, ha sido por la falta de obtención de la licencia de habilitación urbana y edificaciones o por iniciar la ejecución de la obra de manera diligente sin contar con la licencia antes mencionada, imputable al Consorcio Hualahoyo, **3.-**Establecer si la obtención de la autorización o licencia municipal de habilitación urbana y edificación, es de responsabilidad de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, en su condición de comitente o del Consorcio Hualahoyo en su condición de contratista y **4.-**Establecer si el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022 resulta vigente como consecuencia de la oposición a dicha resolución de contrato de pleno derecho, formulada por el Consorcio Hualahoyo; puntos sobre las cuales debe pronunciarse el Juzgador en forma expresa, precisa y motivada, de conformidad con el artículo 121 del Código Procesal Civil, último párrafo².

TERCERO: Que, por la **Resolución** *se deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración*, de conformidad a definición legal prevista en el artículo

² El artículo 121 último párrafo del Código Civil se establece que mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada, sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

1371 del Código Civil, la misma que implica la extinción de un contrato por acaecimiento del hecho que la ley o las partes previeron al celebrarlo. Asimismo *es efecto de la resolución de los contratos que las partes se restituyan las prestaciones* al estado que se encontraban al momento en que se produce la causal que la motiva y, si ello no fuera posible, deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento, conforme a lo dispuesto en el artículo 1372 del Código Civil.

Asimismo, debe tenerse en cuenta la “**resolución judicial**” del contrato por incumplimiento, recogida en el artículo 1428 del Código Civil, que establece “*en los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el incumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daño y perjuicios*”. Asimismo, en su segundo párrafo se señala que “*a partir de la fecha de la citación con la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir con la prestación*”, recogiendo de ésta manera nuestra normatividad sustantiva civil la “resolución judicial por incumplimiento”.

Ahora, el artículo 1429 del Código Civil recoge la “**resolución extrajudicial**”, al establecer que “*en el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra parte puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto*”. En su segundo párrafo se señala que “*si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios*”.

Finalmente en el artículo 1430 del Código Civil recoge la “**cláusula resolutoria expresa**” al establecer que las partes contratantes “*pueden convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, estableciendo con toda precisión*”, y en su segundo párrafo se señala que “*la resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria*”.

Con relación a la “oposición” a la resolución del contrato, ésta se sustenta procesalmente en el artículo I del T.P. del Código Procesal Civil al establecer que “*toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso*”, la misma que sustenta el control judicial de la resolución del contrato vía oposición. Desde el aspecto sustantivo, ésta se sustenta en el “derecho de defensa” ante una imputación realizada en una determinada relación contractual, conforme el presente caso, la misma incluso tiene connotación constitucional, conforme el artículo 139 inciso 14) de la Constitución Política del Estado, así como en el ejercicio irregular de un derecho, excediéndose de su aplicación, esto en el “ejercicio abusivo de un derecho”, al señalarse “*la ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho*”, recogido en el artículo II del T.P. del Código Civil.

CUARTO: En el presente caso se tiene como *antecedentes* los siguientes actuados:

4.1.-El Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH obrante a fojas 36 y ss., de fecha 13 de Setiembre del 2022, celebrada entre la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, mediante su Gerente General Abog. José Ángel Rivas Santa María y el

Consortio Hualahoyo, conformada por las Empresas M & A Center Winners EIRL y Kyzorch EIRL, representado por su apoderado común Jorge Gabriel Soto, para ejecutar la obra denominada “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo*”, de acuerdo a los términos de su propuesta, a las condiciones técnicas y económicas establecidas en el pliego de condiciones del procedimiento de selección, a los planos, especificaciones y demás información técnica que consta en el expediente técnico de la obra, por el monto total ascendente a la suma de S/. 11’325,000.00 soles, teniendo como plazo de ejecución del contrato en 150 días calendarios, el mismo que se computa a partir del día de la entrega del terreno para la ejecución de la obra.

4.2.-La Adenda No. 01, de fecha 26 de Diciembre del 2022, que corre a fojas 45, sobre el plazo de ejecución de obra a 210 días calendarios y el monto de la contraprestación que asciende a S/. 11’852,848.04 soles.

4.3.-La Adenda No. 02, de fecha 16 de Marzo del 2023, de fojas 47, sobre el plazo de la ejecución de la obra que será de 225 días calendarios y la vigencia de las demás cláusulas del contrato.

4.4.-El Pliego de Condiciones de Adjudicación de Mayor Cuantía No. 01-2022-SBH-02, de fojas 50 y ss., sobre la contratación de obra para la ejecución del proyecto “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo*”.

4.5.-La Carta Notarial de Resolución de Contrato, de fojas 92 y ss., de fecha 03 de Agosto del 2023, dirigida por la Sociedad de Beneficencia de Huancayo al representante común del Consortio Hualahoyo, en virtud de la cual se comunica la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, y sus respectivas Adendas, invocando la cláusulas 8.2, 8.5 y 8.6 (obligaciones y responsabilidades) del Contrato y el las cláusulas 10.1 y 10.2 (resolución del contrato) del Contrato, argumentando que mediante Notificación de Infracción emitida por la Sub Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, en atención a la Ordenanza Municipal No. 014-2021-MDT/CM/SO, de fecha 21-04-2023, se sanciona con siete (07) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por efectuar obras de habilitación urbana sin contar con la autorización municipal correspondiente, así como también por realizar obras de edificación sin contar con la autorización municipal respectiva, de igual forma, se emite el Acta de Paralización de Obra No. 012-2023, y conforme se advierte el Consortio inició la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificación, hecho que denota un accionar carente de diligencia y sin observar las disposiciones del Reglamento Nacional de Edificación emitido mediante Decreto Supremo No. 011-2006-Vivienda y buena práctica constructiva, puesto que no se cumplía con las disposiciones establecidas por las normas técnicas, sin embargo se procedió con la ejecución de la obra, y que el consorcio cuenta con un profesional responsable, como el residente de obra, que no observó la . carencia de autorizaciones respectivas, incumpliendo con sus obligaciones y responsabilidades.

4.6.-El Contrato de Locación de Servicios No. 054-2022-SBH, de fojas 96 y ss., de fecha 09 de Noviembre del 2022, celebrado entre el Comitente Sociedad de Beneficencia de Huancayo y el Locador Leonardo Ronald Casas Montiveros, en virtud de la cual este último se obliga a prestar a la primera la Habilitación Urbana del terreno ubicado en el Fundo “Tunso de Hualohoyo” de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, descrito en la Solicitud de Pedido No. 500, y a los que se hace mención en la Propuesta Económica presentada por el locador, además que éste se obliga a realizar las siguientes acciones: plano de ubicación, plano perimétrico, plano de trazado y

lotización, plano topográfico, memoria descriptiva y certificado de zonificación y vías, fijando el plazo de ejecución del servicio en 40 días calendarios, y la contraprestación ascendente a la suma de S/. 70,000.00 soles, pagaderos en dos armadas: el 50% a la presentación del expediente a calificar ante la Municipalidad Distrital de El Tambo, previa presentación del cargo y la segunda armada a la presentación de la habilitación urbana por parte de la Municipalidad Distrital de El Tambo.

4.7.-La *Carta No. 0101-2023-LRCM* de fecha 04 de Julio del 2023, que corre a fojas 103 y ss. dirigida por el Arq. Leonardo Ronald Casas Montiveros a la Sociedad de Beneficencia de Huancayo poniendo en conocimiento del trámite y aprobación de la regularización de habilitación urbana ejecutada.

4.8.-La *Resolución Gerencial No. 846-2023-MDT/GDT* de fecha 15 de Agosto del 2023, de fojas 110 y ss., que aprueba la regularización de habilitación urbana ejecutada con recepción de obras y subdivisión respecto del predio en la Av. Túpac Amaru-Santiago Antunez de Mayolo s/n - Anexo de Hualahoyo.

QUINTO: Bajo dicho contexto, procedemos a pronunciarnos sobre el primer, segundo y tercer punto controvertido, al estar relacionados entre sí, consistente en *establecer si la resolución de contrato de pleno derecho contenida en la Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, respecto del Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022, y sus respectivos anexos, Adendas 1 y 2, y pliego la relación contractual que han celebrado las partes procesales, se ha realizado por causas imputables al Consorcio Hualahoyo y se ha realizado la resolución de contrato conforme a ley o conforme a lo pactado*, así como *establecer si la resolución del contrato de pleno derecho que ha realizado la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, mediante Carta Notarial de fecha 03 de agosto del 2023, ha sido por la falta de obtención de la licencia de habilitación urbana y edificaciones o por iniciar la ejecución de la obra de manera diligente sin contar con la licencia antes mencionada, imputable al Consorcio Hualahoyo y establecer si la obtención de la autorización o licencia municipal de habilitación urbana y edificación, es de responsabilidad de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, en su condición de comitente o del Consorcio Hualahoyo en su condición de contratista*, por lo que atendiendo que el Contratista Consorcio Hualahoyo (conformada por las Empresas M & A Center Winners EIRL y Kyzorch EIRL), representado por su apoderado común Jorge Gabriel Soto, ha celebrado con la Sociedad de Beneficencia de Huancayo el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH obrante a fojas 36 y ss., de fecha **13 de Setiembre del 2022**, para ejecutar la obra denominada “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo*”, por el monto total ascendente a la suma de S/. 11'325,000.00 soles, teniendo como plazo de ejecución del contrato en 150 días calendarios, que luego han sido modificados según los términos de las Adenda No. 01 (plazo de 210 días) y Adenda 02 (plazo de 225 días), que corre a fojas 45 y fojas 47 respectivamente, de los cuales se desprende que:

5.1.-Se remite la Carta Notarial de Resolución de Contrato, de fojas 92 y ss., de fecha **03 de Agosto del 2023**, en virtud de la cual la Sociedad de Beneficencia de Huancayo comunica la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, y sus respectivas Adendas Nros. 01 y 02, sustentándose en el incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del Consorcio Hualahoyo, invocando lo dispuesto en las cláusulas 8.2, 8.5 y 8.6 (obligaciones y responsabilidades) y las cláusulas 10.1 y 10.2 (resolución del contrato) del Contrato.

5.2.-El asunto central que invoca la Sociedad de Beneficencia de Huancayo (SBS) para la resolución del Contrato de Ejecución de Obras No. 001-2022-SBH, y sus Adendas No. 01 y 02, se sustenta en que el Consorcio Hualahoyo “*inició la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificación, hecho que denota un accionar carente de diligencia y sin observar las disposiciones del Reglamento Nacional de Edificaciones emitidas mediante Decreto Supremo No. 011-2002-Vivienda y de buena práctica constructiva, puesto que no se ha cumplía con las disposiciones establecidas por las normas técnicas y, sin embargo se procedió con la ejecución de la obra. Este hecho nos ha ocasionado la imposición de la multa y por ende la paralización de la obra, retrasando injustificadamente la ejecución de la misma y su entrega en el plazo establecido, generándonos un perjuicio económico, considerando nuestro objetivo institucional*”, es decir se resuelve el contrato de pleno derecho por falta de diligencia del Consorcio por iniciar la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificación, más no por no realizar el trámite de la obtención de la licencia de habilitación urbana y de edificación.

SEXTO: Con relación a la **forma** de la resolución del Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH obrante a fojas 36 y ss., de fecha 13 de Setiembre del 2022, para ejecutar la obra denominada “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo*”, mediante la Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, invocando los términos del contrato celebrado por las partes contratantes (Comitente y Contratista) en atención a la “libertad contractual”, recogida en el artículo 1354 del Código Civil, específicamente los términos de la **décima cláusula**, numeral 10.1.-que señala “*cuando alguna de las partes incumpliera con cualquiera de las obligaciones establecidas en el presente contrato, la otra parte puede resolverlo de pleno derecho, previa comunicación notarial con una anticipación de cinco (05) días calendarios*”, y en el numeral 10.2.-“*la Comitente podrá dar por terminado el contrato mediante carta notarial donde se comunique la resolución del contrato a el Contratista la que surte efectos al momento de la notificación, en los siguientes casos: (...) 10.2.2.-“cuando el Contratista suspenda o se retrase injustificadamente la ejecución de la obra materia del presente contrato*”, y conforme el contenido de la Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, que resuelve de pleno derecho el Contrato de Ejecución de Obra, que surte efectos desde el momento de la notificación de dicha misiva, dejando sin efecto, y más aun procediendo a la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento así como Carta Fianza, por el monto total de pago a cuenta solicita, conforme se colige de la parte final de la citada Carta Notarial de resolución de contrato, aplicando de ésta manera la demandada lo dispuesto por la **décima cláusula** del Contrato de Ejecución de Obra, numeral 10.2, sub numeral 102.2., de la cual se desprende:

6.1.-En principio debe tenerse en cuenta que “*los contratos son obligatorios en cuanto se hayan expresado en ellos*”, conforme lo dispuesto por el artículo 1361 del Código Civil, recogiendo el principio de la autonomía privada de las partes contratantes, más aun “*si se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa condición debe probarla*”, según el segundo párrafo del dispositivo legal invocado, en consecuencia las partes contratantes (Comitente y Contratista) han determinado los términos y contenido del contrato, en

atención a su “libertad contractual”, prevista en el artículo 1354 del Código Civil³, siempre que no sea contrato a norma legal de carácter imperativo.

6.2.-Ahora, las partes contratantes han acordado en la décima cláusula las causales de la “resolución del contrato”, estableciendo incluso la forma de resolverse, mediante Carta Notarial, conforme a sus numerales 10.1 y 10.2, la primera con una anticipación de cinco (05), mientras que en la segunda surte sus efectos desde el momento de su notificación, habiendo invocado para el caso sub litis la causal prevista en el numeral 10.2 sub numeral 10.2.2. que expresamente señala: numeral 10.2.-“*la Comitente podrá dar por terminado el contrato mediante carta notarial donde se comunique la resolución del contrato a el Contratista la que surte efectos al momento de la notificación, en los siguientes casos: (...) 10.2.2.-“cuando el Contratista suspenda o se retrase injustificadamente la ejecución de la obra materia del presente contrato”*”, en consecuencia para resolver el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, la demandada ha recurrido, en cuanto a la formalidad, a los términos del citado contrato, acordado por el principio de la “autonomía privada de las partes” y la “libertad contractual”. Es más, se ha celebrado una cláusula resolutoria expresa (décima cláusula numeral 10.2.), la misma que según Eric Palacios Martínez⁴ señala que “*es evidente que la autonomía privada de las partes debe determinar claramente el incumplimiento que dará lugar a la utilización de éste mecanismo de resolución. La cláusula resolutoria refuerza la tutela contra la inobservancia del contrato a proteger un interés preponderante de una de las partes, demostrándose así que no basta una genérica referencia a cualquier anomalía contractual, sino que es necesario que dicha cláusula especifique el incumplimiento con relación a la singular o singulares prestaciones contractuales, siendo en tal orden de ideas, imperativo que expresamente venga previsto su funcionamiento ante una hipótesis puntual*”, es decir además de estar expresamente previsto la cláusula resolutoria en el Contrato, también dicho incumplimiento o inobservancia debe ser específico y no genérico.

6.3.-Con relación a lo esgrimido por el Consorcio demandante de que la resolución de pleno derecho es ilegal puesto que no guarda la formalidad requerida exigida por el artículo 1429 del Código Civil, porque no cumple con la intimación correspondiente, al no existir carta notarial previa u otro documento probatorio en el que los pongan de conocimiento del supuesto incumplimiento de realizar el trámite de la Habilitación Urbana y Edificación, en el cual se les conceda el plazo mínimo de ley-15 días-para el descargo o contradictorio respectivo. Al respecto se advierte de autos: **primero:** El artículo 1429 del Código Civil, se recoge la “resolución extrajudicial”, al establecer que “*en el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra parte puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto*”, y en su segundo párrafo se señala que “*si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios*”, de las cuales se desprende que dicha norma no es imperativa o de orden público, más aun si se establece que “*puede requerirla*” mediante carta notarial, tanto más si también la parte perjudicada también puede recurrir a la “resolución judicial”, en atención al artículo 1428 del Código Civil, **segundo:** Las partes contratantes han regulado en forma expresa,

³ Según el artículo 1354 del Código Civil, las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo

⁴ Palacios Martínez Eric. Los mecanismos de actuación de resolución por incumplimiento en el Código Civil: la resolución por intimación o por autoridad del acreedor. En Código Civil Comentado. Tomo VII. Ed. Gaceta Jurídica. 4ta Ed. 2020. Pág. 475.

conforme se tiene indicado precedente, la forma de la resolución del contrato, y las causales que se invocaran, en aplicación de la libertad contractual, recogida en el artículo 1354 del Código Civil, y según los términos expresados en la décima cláusula del Contrato de Ejecución de Obra, que responde a la voluntad común de las partes, en la cual no se requiere “intimación” alguna, en consecuencia lo alegado por la parte demandante no tiene sustento, menos lo dispuesto en la cuarta cláusula del Contrato, numerales 4.3 y 4.5, que esta referidas a otros supuestos, de los cuales se desprende que la resolución del contrato de pleno derecho con relación a la “forma” ha sido realizada conforme a lo pactado por las partes contratantes y **tercero:** Habiendo regulado tanto el Comité y el Consorcio en forma expresa la forma y las causales de la resolución del contrato celebrado, en consecuencia las normas previstas en el Código Civil, como el artículo 1429 del Código Civil (resolución extrajudicial) se aplican de forma supletoria, según lo señalado por el artículo 1356 del mismo cuerpo de leyes, toda vez que “*las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas*”, debiendo desestimarse los cuestionamiento esgrimidos por el Consorcio Hualahoyo con relación a la “forma” de la resolución de pleno derecho realizada por la Sociedad de Beneficencia de Huancayo.

SETIMO: Sobre el **fondo** de la resolución de contrato de pleno derecho, relacionada con la causal de resolución invocada por la Sociedad de Beneficencia de Huancayo (SBS) para la resolución del Contrato de Ejecución de Obras No. 001-2022-SBH, y sus Adendas No. 01 y 02, imputando a que Consorcio Hualahoyo “*inició la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificación, hecho que denota un accionar carente de diligencia y sin observar las disposiciones del Reglamento Nacional de Edificaciones emitidas mediante Decreto Supremo No. 011-2002-Vivienda y de buena práctica constructiva, puesto que no se ha cumplía con las disposiciones establecidas por las normas técnicas y, sin embargo se procedió con la ejecución de la obra*”. Al respecto, se desprende de autos:

7.1.-Se ha celebrado el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, con fecha 13 de Setiembre del 2022, con el objeto que el Contratista realice la ejecución de la obra “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el Fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, de acuerdo a los términos de la propuesta, a las condiciones técnicas y económicas establecidas en el pliego de condiciones del procedimiento de selección, a los planos, especificaciones y demás información técnica que consta en el expediente técnicas de la obra*”, conforme se desprende de la cláusula tercera, numeral 3.1 del Contrato, celebrando de ésta manera un Contrato de Obra, que según los términos del artículo 1771 del Código Civil “*por el contrato de obra el contratista se obliga a hacer una obra determinada y el comitente a pagarle una retribución*”, más aun si en el numeral 3.2 se establece que “*el Contratista expresamente declara conocer los términos de referencia mencionados y se obliga a la construcción de la obra de conformidad con el expediente técnico aprobado*”, advirtiéndose de ésta manera que contrata al Contratista para la ejecución de la obra, conforme a los documentos e información que consta en el “*expediente técnico*”, no haciendo referencia a la existencia de licencia alguna, menos se establece que la obra deberá iniciara a su ejecución cuando se cuente con la licencia o autorización de la habilitación urbana y de edificaciones.

7.2.-Más, por lo contrario se ha establecido en el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, con carácter obligatorio “la entrada en vigencia y el plazo del contrato”, según los términos de la cuarta cláusula, numeral 4.1, al señalar que “*el plazo de ejecución de la obra Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios*

*funerarios en el Fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo será de ciento cincuenta (150) días calendario”, y conforme el numeral 4.2 “el plazo antes indicado se empieza a computar a partir de la entrega del terreno para la ejecución de la obra, entrega del expediente técnico y designación del supervisor de obra y culmina con la recepción de la misma”, estableciéndose de ésta manera un plazo de observancia obligatoria, la misma que incluso fue materia de ampliación, conforme se advierte de la Adenda No.01 a un plazo de 210 días calendarios y Adenda No. 02 a un plazo de 225 días calendarios, que corren a fojas 45 y 47 respectivamente (por motivos de hecho fortuito, entre ellas, las precipitaciones pluviales), la que implica la entrega del terreno que ha realizado la Sociedad de Beneficencia de Huancayo para la ejecución de la obra por parte del Contratista, la que trae como consecuencia directa: **primero**: la observancia obligatoria del plazo acordado para la ejecución de la obra, plazo que incluso fue ampliado por razones de caso fortuito, conforme a las Adendas Nro. 01 y 02, **segundo**: la inobservancia del plazo, conlleva a la imposición de “penalidades” por cada día de retraso e incluso a la “resolución del contrato”, conforme se desprende de la cláusula cuarta, numeral 4.4 y 4.5, incluso si las penalidades llegue a cubrir un 10% del monto contractual, conlleva a la resolución del contrato, según la décima cláusula numeral 10.2 sub numeral 10.2.4 y **tercero**: Del contenido de las Adendas No. 01 y 02 se advierte la entrega del terreno, y que el plazo de la ejecución de la obra comenzaba a correr, cuyo retraso implica la imposición de penalidades, incluso se ha ampliado el plazo de 150 días calendarios a 225 días calendarios.*

7.3.-Es decir, que la Sociedad de Beneficencia de Huancayo celebró el Contrato de Ejecución de Obra, para que el Consorcio Hualahoyo ejecute el mismo, conforme a la documentación otorgada, entre ellos, el expediente técnico, se entregó el terreno para la ejecución de la obra, el plazo comenzaba a correr, la ampliación del plazo, conforme a las Adendas No. 01 y 02, en circunstancias que la propia Sociedad de Beneficencia de Huancayo conocía que no contaba, a la suscripción de dicho contrato y el inicio de la ejecución del mismo, con la autorización municipal de habilitación urbana y de edificaciones, cuyo trámite y obtención era imputable al titular-propietario, esto es a la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto por artículo 8 de la Norma Técnica G.030 del Reglamento Nacional de Edificaciones, aprobado mediante el Decreto Supremo No. 011-2006-Vivienda que establece “*están obligados a solicitar las licencias que se refiere la presente ley, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, propietarios, usufructuarios, superficiarios, concesionarios o titulares de una servidumbre o afectación en uso o todos aquellos titulares que cuenten con derecho a habilitar y/o edificar*”, ergo, la SBS no podía alegar que desconocía de la falta de autorización de la habilitación urbana y de edificaciones, y no obstante ello, celebró el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBS con el Contratista, cuya ejecución del mismo se facilitó por el Comitente, al entregar el terreno, al expediente administrativo, y cuyas obligaciones y términos previstos en el Contrato, Adendas No. 01 y 02, era de observancia obligatoria para el Contratista, no siendo su obligación la de poner en conocimiento del Comitente de la falta de autorización municipal de habilitación urbana y de edificación, cuya inexistencia conocía perfectamente la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, y pese a ello facilitó al Contratista todas las condiciones para la ejecución de la obra (entrega del terreno, entrega del expediente técnico, pagos a cuenta, etc.).

7.3.-La entidad demandada pese a tener conocimiento que no contaba con la autorización municipal de habilitación urbana y de edificación, celebró el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBS con el Contratista, de fecha 13 de Setiembre del 2022, e incluso se procedió a ejecutarla, tanto por parte del Comitente como el

Contratista, ampliando incluso el plazo de ejecución, conforme las Adendas No. 01 y 02, y pese a ello, posteriormente a la celebración del citado Contrato, la Sociedad de Beneficencia de Huancayo celebró el Contrato de Locación de Servicios No. 054-2022-SBH, de fojas 96 y ss., de fecha **09 de Noviembre del 2022**, con el Locador Leonardo Ronald Casas Montiveros, mediante la cual éste último se obliga a prestar a la demandada la “Habilitación Urbana” del terreno ubicado en el Fundo “Tunso de Hualohoyo” de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, además de realizar las siguientes acciones: plano de ubicación, plano perimétrico, plano de trazado y lotización, plano topográfico, memoria descriptiva y certificado de zonificación y vías, fijando el plazo de ejecución del servicio en 40 días calendarios, y la contraprestación ascendente a la suma de S/. 70,000.00 soles, es decir se ha contratado a un tercera persona para la obtención de la habilitación urbana, de la cual se desprende que no es obligación del Consocio demandante obtener dichas autorizaciones, menos la habilitación urbana, debiendo tener en cuenta el artículo 3 letra a) la Norma Técnica G.030 del Reglamento Nacional de Edificaciones, aprobado mediante el Decreto Supremo No. 011-2006-Vivienda que establece “*es responsabilidad del propietario (...)* b) *Facilitar la documentación relacionada con el inmueble donde se ejecutará la edificación*”, concordado con el artículo 7 de la Ley de regulación de habilitaciones urbanas y edificaciones-Ley No. 29090-, en su artículo 7 establece que “*las licencias de habilitación y de edificación constituyen actos administrativos mediante los cuales las municipalidades otorgan autorización para la ejecución de obras de habilitación urbana o de edificación*”, y en su artículo 8 de la citada Norma Técnica establece la personas obligadas, al señalar que “*están obligados a solicitar las licencias que se refiere la presente ley, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, propietarios, usufructuarios, superficiarios, concesionarios o titulares de una servidumbre o afectación en uso o todos aquellos titulares que cuenten con derecho a habilitar y/o edificar*”, de las cuales se colige: **primero**: Del Contrato de Ejecución de Obra no se desprende que la obligación de obtener las autorizaciones o licencia de habilitación urbana y edificaciones sea responsabilidad del Consorcio Hualahoyo, sino que esta es de obligación de la propia Sociedad de Beneficencia demandada, en su condición de propietaria del Fundo Tunso, lugar donde se debe ejecutar la obra, la misma que incluso ha contratado a una tercera persona para la obtención de la habilitación urbana, para la autorización de edificación en el Fundo Tunso, donde ejecutaría la obra, materia del Contrato de Ejecución de obra y **segundo**: El Consorcio Hualahoyo procede a ejecutar la obra, teniendo en cuenta la celebración del Contrato y sus Adendas, incluso con plazos perentorios que comienzan a correr desde la entrega del terreno donde se ejecuta la obra, por ende, imputarle al Consorcio que inició la ejecución de la sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y de edificaciones, no es legal ni razonable, más aún si existen plazos que comienzan a correr, sujeto de observancia obligatoria, puesto que la propia SBH conocía que no tenía aún las respectivas licencias o autorizaciones municipales, y pese a ello suscribió el Contrato de Ejecución de Obra e incluso dio las facilidades al Contratista para su ejecución, no siendo factible trasladar una responsabilidad ajena al Consorcio demandante, luego de haber sido sancionado administrativamente por la Municipalidad Distrital de El Tambo.

7.4.-La Sociedad de Beneficencia de Huancayo resuelve el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, sus Adendas Nros. 01 y 02, luego de haber sido sancionado administrativamente por la Municipalidad Distrital de El Tambo, con una multa de 07 UITs y la paralización de la obra, conforme así se tiene del contexto de la Carta Notarial de resolución de contrato, de fecha 03 de Agosto del 2023, que corre a fojas 92 y ss.,

habiendo sido sancionado por un hecho imputable a la propia Sociedad de Beneficencia de Huancayo, en su condición de propietario y en atención al “principio de causalidad”, previsto en el artículo 246 numeral 8) del TUO. de la Ley No. 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, al señalar que *“la responsabilidad debe recaer en quién realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable”*, sanción administrativa que no es imputable al Consorcio demandante, caso contrario no se hubiera resuelto de pleno derecho el contrato, ergo, se sanciona administrativamente por un hecho imputable a la SBS, derivado de su falta de diligencia al suscribir el Contrato de Ejecución de Obra y sus Adendas, sin contar con la autorización municipal de habilitación urbana y edificaciones, e incluso ejecutarla, responsabilidad que no puede trasladarse al Consorcio Hualahoyo, quien se ha limitado a ejecutar el Contrato de Ejecución de Obra, conforme a sus términos y obligaciones pactadas en ella, más aun si el Consorcio-Contratista se encontraba sujeto a la observancia de plazos, penalidades, a resolver el contrato y ejecución de las garantías y fianzas, siendo de ésta manera la falta de diligencia imputable a la propia SBH quien convocó a un proceso de selección, suscribió y estaba ejecutando el Contrato de Ejecución de Obra, sin contar con la licencia o autorización municipal respectiva.

7.5.-De lo expuesto precedentemente se desprende que la SBS en la oportunidad en que se celebró el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBS, de fecha 13 de Setiembre del 2022, y sus Adendas Nros. 01 y 02, no tenía licencia o autorización municipal de habilitación urbana y edificación, sino que posteriormente a sabiendas de ello, contrata a un tercero para la obtención de dicha autorización, según se desprende del Contrato de Locación de Servicios No. 054-2022-SBH, la misma que luego se concretiza con la emisión de la Resolución Gerencial No. 846-2023-MDT/GDT de fecha 15 de Agosto del 2023, que corre a fojas 110 y ss., que aprueba la regulación de habilitación urbana ejecutada con ejecución de obras y subdivisión, es decir se obtiene la licencia o autorización municipal luego de haber sido sancionado administrativamente por Municipalidad Distrital de El Tambo, siendo incluso de aplicación ante tal supuesto la “teoría de los actos propios”, que según Mario Castillo Freyre⁵ *“esta conceptuada como una limitación al ejercicio de derechos subjetivos, impuesta por el deber de un comportamiento coherente con la conducta anterior del sujeto que suscita en el otro una fundada confianza”*, poniendo en evidencia con relación a la comportamiento incoherente por parte de la SBH, al resolver de pleno derecho el contrato, sin tener en cuenta sus actos propios, esto es de proceder al proceso de selección para la ejecución de la obra, suscribir el contrato de ejecución, sin contar con la licencia o autorización municipal y más aún contratar a un tercero para tal efecto, sin embargo facilitó al Contratista la ejecución de la obra, y pese a ello resuelve el contrato, sin sustenta legal alguno.

7.6.-El Consorcio Hualahoyo al haber suscrito el Contrato de Ejecución de Obra, haber recepcionado los documentos, entre ellos el expediente técnico, recepcionado el terreno por parte de la SBH, por lo que el plazo de ejecución comenzaba a correr, por ende, el inicio de la obra tenía que hacerlo el Contratista conforme a las especificaciones e información técnica contenida en el expediente técnico, inicio de obra permitido por la SBH, quién dio las facilidades del caso, incluso amplió el plazo de ejecución (Adendas Nros. 01 y 02), sin embargo no paralizó la obra o suspendió el plazo, en consecuencia: **primero:** La propia SBH tenía conocimiento que no contaba con la licencia o autorización municipal de habilitación urbana y edificaciones, y ante tal circunstancia

⁵ Castillo Freyre, Mario, citado en el Primer Pleno Casatorio Civil, en su F.J. 40, contenida en la Casación No. 1465.-2007.cajamarca, de fecha 22 de Enero del 2008, realizada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú.

no podía iniciar o permitir que se inicie la ejecución de la obra, sin que sea posible de ser multada o sancionada administrativamente por la autoridad municipal, **segundo:** El hecho de no contar con la autorización municipal respectiva, la SBH no pone en conocimiento del Contratista, menos se hace mención en el Contrato de Ejecución de Obra, Adendas o pliego de condiciones, sino que recién el Contratista Consorcio Hualahoyo se entera con Carta Notarial de resolución de contrato, de fecha 03 de Agosto del 2023y **tercero:** El conocimiento de no contar con licencia o autorización municipal de habilitación urbana y edificaciones era de “dominio” de la SBH, como titular propietario del bien inmueble donde se ejecutaría la obra, que ha motivado incluso que se contrate a una tercera persona para la obtención de dicha autorización, la misma que se aprobó mediante la Resolución Gerencial No. 846-2023.MDT/GDT luego de haber sido sancionado administrativamente por la Municipalidad Distrital de El Tambo, por no contar con la autorización municipal de habilitación urbana y edificación respectiva.

7.7.-Con relación a la imputación realizada por la SBS, en la Carta Notarial de resolución de contrato, de fecha 03 de Agosto del 2023, sobre el incumplimiento de las “obligaciones y responsabilidades” del Contratista, previstas en los numerales 8.2, 8.5 y 8.6 de la octava cláusula del Contrato de Ejecución de Obra, esto es “*la ejecución de la obra en la forma más diligente, garantizar y responsabilizarse por la correcta ejecución de la obra en estricta observancia de los planos, la memoria descriptiva, y las disposiciones del Reglamento Nacional de Edificaciones y buena práctica constructiva, así como responsabilizarse que lo obra que se construya cumpla con las condiciones contenidas en las normas técnicas contenidas en el Reglamento Nacional de Edificaciones*”, la misma que en el presente caso no se verifica que el Consorcio Hualahoyo en su condición de Contratista haya incurrido en el incumplimiento de sus obligaciones, cuando se le imputa haber iniciado la ejecución de la obra sin contar con la autorización municipal correspondiente de habilitación urbana y edificación, puesto que la SBH no facilitó dicha licencia municipal, menos la tramitó oportunamente, ni se hizo referencia en el Contrato de Ejecución, ni sus Adendas, y con relación a la observación de las Normas Técnicas del Reglamento Nacional de Edificaciones como la Norma Técnica G.010 que establece en su artículo 2.-El Reglamento Nacional de Edificaciones es de aplicación obligatoria para quienes desarrollen proceso de habilitación urbana y edificación en el ámbito nacional, cuyo resultado es de carácter permanente, público y privado”, así como la Norma Técnica G.030 en su artículo 28 que establece “*las obras de edificación y habitación urbana requieren la designación de un profesional responsable de obra, cuya ejecución realizará directamente. Es responsable de dirigir la obra asegurándose que la ejecución de la misma, se realice de conformidad con el proyecto aprobado y la licencia respectiva, y cumpla con lo normado en el presente reglamento*”, advirtiéndose de autos: **primero:** El que debe observar el cumplimiento estricto de las normas previstas en el Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por el D.S. No. 011-2006-Vivienda es la Sociedad de Beneficencia de Huancayo, en su condición de titular propietario del bien inmueble ubicado Fundo Tunso de Hualahoyo El Tambo, en la que se ejecutaría la obra “Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios”, entre ellas, el de contar con la habilitación urbana y edificación debidamente autorizado por la Municipalidad Distrital de El Tambo, en atención a lo dispuesto por el artículo 8 del Reglamento, al señalar que “*están obligados a solicitar las licencias que se refiere la presente ley, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, propietarios, usufructuarios, superficiarios, concesionarios o titulares de una servidumbre o afectación en uso o todos aquellos titulares que cuenten con derecho a habilitar y/o*

edificar”, obligación no imputable al Consorcio Hualohoyo, **segundo**: Con relación al Profesional responsable de la obra, según la demandada, el Residente de Obra, debió observar la carencia de las autorizaciones, conforme a la Norma Técnica No. G.030, artículo 28, del Reglamento Nacional de Edificaciones, sin embargo, conforme a lo pactado debe observarse la ejecución de la obra en atención a las especificaciones e información técnica contenida en el expediente técnico y documentos proporcionados por el Comitente SBH, no habiendo éste facilitado, menos contaba, con la licencia o autorización municipal de habilitación urbana y edificación, en consecuencia no podría ceñirse en base a una licencia que la SBH no había proporcionado, máxime si en la cláusula tercera numeral 3.2. se señala que “*el Contratista expresamente declara conocer los términos de referencia mencionados y se obliga a la construcción de la obra de conformidad con el expediente técnico aprobado*”, documentos del cual si conocía el Contratista, más no de la licencia o autorización municipal, más aún si era inexistente para la oportunidad en que se suscribió el Contrato, como tampoco se hizo referencia alguna en el Contrato de Ejecución de obra, es decir debe observarse dichos documentos (entre ellos la licencia) siempre que la SBH haya facilitado al Contratista para su conocimiento y ejecución.

7.8.-Con relación a la Carta No. 146-2023-SBH-GGE, de fecha 27 de Setiembre del 2023, que corre a fojas 242, sobre comunicación realizada por la SBS al Consorcio Hualahoyo sobre realización del inventario físico de la obra para el día 29 de Setiembre del 2023, y el Acta de Conciliación de Forma Conjunta, de fecha 29 de Setiembre del 2023, que corre a fojas 243 y ss., en la que se acuerda que la obra queda en posesión y administración de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo y almacenero que permanecerá por 07 días, de parte de la Contratista para resguardar sus bienes particulares, así como de la realización de la liquidación de corte de la obra por intermedio de los profesionales que contrate la SBH y el Contratista, y se cancelará los montos pendientes, además sobre de la cancelación de la valorización No. 12, de las cuales se desprende: **primero**: En dicha Carta No. 146-2023-SH-GGE y el Acta de Conciliación se hace referencia al inventario física de la obra, así como de la liquidación del corte de la obra y cancelación de montos pendientes, no se hace referencia alguna a la medida cautelar de no innovar ni al presente proceso judicial sobre oposición a la resolución de pleno derecho, **segundo**: En el Acta de Conciliación se hace mención a la resolución de contrato de fecha 27 de Setiembre del 2023, siendo un acto resolutorio distinto a la resolución de pleno derecho de fecha 03 de Agosto del 2023, mediante Carta Notarial de resolución de contrato que corre a fojas 92 y ss., no haciendo referencia la SBH de dicha resolución de contrato y **tercero**: La propia entidad demandada al resolver nuevamente el Contrato de Ejecución de Contrato, con fecha 27 de Setiembre del 2023, cuando ya había anteriormente había resuelto de pleno derecho con fecha 03 de Agosto del 2023, poniendo en evidencia por el accionar de la propia demandada de la inexistencia jurídica del primera resolución del contrato, puesto que no se puede resolver un contrato que previamente ha sido dejado sin efecto mediante resolución, que corrobora que la resolución de contrato de pleno derecho mediante Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023 es ilegal, sin sustento alguno, de cual es consciente la entidad demandada, razón por cual resuelve nuevamente dicho contrato, la que corrobora las conclusiones antes arribadas por el Juzgador.

7.9.-En consecuencia, la causal de resolución de contrato invocada por la Sociedad de Beneficencia de Huancayo en la Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023 no se encuentra acreditada, menos se trata de un hecho imputable al Consorcio demandante, no configurándose la causal prevista en la décima cláusula, numeral 10.2., sub numeral 10.2.2 consistente “*cuando el Contratista suspenda o se retrase injustificadamente la*

ejecución de la obra materia del presente contrato”, sino que se trata de un hecho imputable a la propia Sociedad de Beneficencia de Huancayo, no habiendo ésta entidad procedido de manera diligente al no obtener previamente, en su condición de propietario del Fundo Tunso de Hualahoyo-El Tambo, la licencia o autorización municipal de habilitación urbana y edificación, y luego proceder al proceso de selección y la suscripción del contrato de Ejecución de obra correspondiente, por lo que la presente demanda sobre oposición de resolución de contrato debe ampararse.

OCTAVO: Sobre el cuarto punto controvertido consistente en *establecer si el Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022 resulta vigente como consecuencia de la oposición a dicha resolución de contrato de pleno derecho, formulada por el Consorcio Hualahoyo*, la misma que es corolario o consecuencia de lo concluido precedentemente, puesto que se ha estimado la oposición a la resolución de contrato de pleno derecho realizado por la Sociedad de Beneficencia de Huancayo mediante Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, no estando el Consorcio demandante incurso en causal de resolución de contrato alguno, a que alude la demandada en dicha misiva, ergo, el Contrato de Ejecución de Obra No. 01-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2023, para ejecutar la obra denominada “*Construcción de la primera etapa del cementerio y servicios funerarios en el fundo Tunso de Hualahoyo de la Sociedad de Beneficencia de Huancayo*” y sus Anexos resultan vigente y con efectos jurídicos, al haberse estimado la oposición a la resolución de pleno derecho contenida en la citada Carta Notarial de fecha 03 de Agosto del 2023, deviene en amparable éste extremo de la demanda, al ser una consecuencia de los decidido precedentemente.

NOVENO: En cuanto al *pago de costas y costos del proceso*, de conformidad con el artículo 412 del Código Procesal Civil, “*El reembolso de las costas y costos del proceso no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración expresa y motivada de exoneración*”; en el caso de autos el Juzgador va exonerar el pago de costas y costos procesales a la parte demandada, atendiendo además que las partes procesales en la defensa de sus intereses no han procedido con malicia o temeridad, sino que se han defendido con vehemencia y dentro del marco legal, razón por las cuales se exonera a la entidad demandada al pago de costas y costos procesales.

Por estas consideraciones, en el uso de las atribuciones que confiera la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial, Administrando Justicia a Nombre de la Nación;

FALLO:

Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas 03 y ss. del EJE interpuesta por el **CONSORCIO HUALAOYO**, conformado por M&A Center Winners ERIL y Kyzorch EIRL, representado por Jenrry S. Quispe Sánchez, sobre **Oposición a la Resolución de Contrato** dirigida contra la **SOCIEDAD DE BENEFICENCIA DE HUANCAYO**, en consecuencia:

1) **SE ESTIMA** la oposición a la resolución contractual de pleno derecho respecto al Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022 y sus respectivos Anexos: Adendas 01 y 02 y Pliego de Condiciones, suscritas entre la Sociedad de Beneficencia de Huancayo y Consorcio Hualahoyo conformado por M & Center Winners EIRL y Kyzorch EIRL, resolución contractual de pleno comunicada a su representada mediante carta notarial de fecha 03 de Agosto del 2023.

2) **DECLARSE** la vigencia plena del Contrato de Ejecución de Obra No. 001-2022-SBH, de fecha 13 de Setiembre del 2022 y sus respectivos Anexos. Sin costas ni costos procesales. En consecuencia: Consentida y/o ejecutoriada sea la presente resolución, **ARCHIVASE** donde corresponda. **HAGASE SABER.**-