

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante : **CONTRATISTA GENERALES GEALPEMA S.A.C.**
(En adelante EL DEMANDANTE)

Demandado : **MINISTERIO DE SALUD**
(En adelante LA DEMANDADA)

Tribunal Arbitral : Dr. Ernesto Valverde Vilela - Presidente del Tribunal Arbitral
Dr. Mario Manuel Silva López - Árbitro
Dr. Luis Felipe Pardo Narváez - Árbitro

Secretario Arbitral : Abogado Edwin Germán Panta Zegarra

Tipo de Arbitraje : Ad hoc, Nacional y de Derecho

Fecha : Lima, 25 de febrero de 2013

Resolución N° 19

Lima, 25 de febrero de 2013.

Sumilla: "(...) tanto las liquidaciones presentadas, así como las observaciones planteadas por ambas partes, fueron efectuadas dentro de los plazos establecidos en la normatividad, con lo cual, (...) no se han cumplido los supuestos para declarar el consentimiento de la liquidación".

VISTO, el caso Contratistas Generales Gealpema S.A.C. vs. Ministerio de Salud seguido ante el Tribunal Arbitral integrado por los señores abogados **Ernesto Valverde Vilela**, que lo preside, **Luis Felipe Pardo Narváez y Mario Silva López**, llevada a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, concluido el plazo para la presentación de los Alegatos y atendiendo a lo siguiente:

ANTECEDENTES:

- Con fecha 30 de setiembre de 2008, Contratistas Generales GEALPEMA S.A.C., en adelante el DEMANDANTE, y el Ministerio de Salud., en adelante la DEMANDADA,

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

03
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

suscribieron el Contrato N° 264-2008-MINSA para la ejecución de la obra "Remodelación y Ampliación del Centro de Salud San Miguel-DISA V Lima Ciudad". por un monto de S/. 410,761.01 y un plazo de ejecución de SESENTA (60) días naturales.

- El día 10 de octubre del 2008, se realizó la entrega del terreno.
- Con fecha 31 de octubre de 2008, el DEMANDANTE presenta la Valorización N° 01 (octubre 2008).
- Mediante carta sin número de fecha 12 de noviembre de 2008, el DEMANDANTE, hace entrega del Cronograma Valorizado Reprogramado de Avance de Obra en un plazo de sesenta días, contados del 10 de octubre al 12 de diciembre de 2008.
- Con Informe N° O16-2008-ELP-D0-DI-DIGIEM-MINSA, de fecha 14 de noviembre de 2008, el inspector de obra recomienda la intervención económica de la obra.
- Mediante Resolución N° 1841-2008-PGA-OL-SA, de fecha 27 de Noviembre de 2008, la Oficina General de Administración del MINSa declara la intervención económica de la Obra.
- El día 19 de diciembre de 2008, el DEMANDANTE presentó un cronograma valorizado reprogramado de avance de obra tomando en cuenta el día 7 de enero de 2009 como inicio de plazo de intervención económica y terminaría el 6 de marzo de 2009.
- Con fecha 7 de enero de 2009 se inicia la intervención económica de la obra.
- Con asiento N° 68 del Cuaderno de Obra de fecha 20 de febrero de 2009, el DEMANDANTE señala que concluyeron los trabajos por lo que solicita al Inspector fecha para la recepción de la Obra.
- Mediante Informe N° 003-2009-ELP-DI-DGIEM-MINSA, de fecha 25 de febrero de 2009, el Inspector de Obra señala que la obra está en condiciones de ser recepcionada.

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- Con Resolución Directoral N° 003-DGIEM-2009 de fecha 10 de marzo de 2009, la DEMANDADA designa el Comité de Recepción de Obra.
- Mediante Memorándum N° 995-OGA-OE/MINSA, de fecha 26 de marzo de 2009, la Dirección General de Administración, comunica a la Dirección General de Infraestructura, Equipaje y Mantenimiento, los diversos pagos efectuados al DEMANDANTE.
- Con fecha 15 de mayo de 2009, el Comité de Recepción y el DEMANDANTE suscriben el Acta de Recepción Final de Obra.
- Mediante Carta de fecha 8 de julio de 2009, el DEMANDANTE hace entrega de la Liquidación Final de Obra a la DEMANDADA.
- Con Carta de fecha 31 de julio de 2009, el DEMANDANTE hace entrega, de una nueva Liquidación Final de Obra a la DEMANDADA.
- Mediante Informe N° 015-2009-ELP-A0-DI-DGIEM/MINSA, de fecha 17 de agosto de 2009, el Ing. Inspector de Obra, comunica al Director de Área de obras, que el DEMANDANTE ejecuto trabajos adicionales.
- Con Informe N° O131-2009-A0-DI-DGIEM/MINSA de fecha 18 de agosto de 2009, el Área de Obra comunicó a la Dirección de Infraestructura sobre las observaciones encontradas a la liquidación del DEMANDANTE y presenta otra liquidación con saldo a favor del DEMANDANTE.
- Mediante oficio N° 1175-2009-DGIEM-MINSA de fecha 24 de agosto de 2009, la Dirección de Infraestructura comunicó al DEMANDANTE su inconformidad con su liquidación, por lo que se elaboró otra liquidación con un saldo a favor del DEMANDANTE.
- Mediante Carta N° 100-CGG SAC-2009, de fecha 08 de septiembre de 2009, el DEMANDANTE remite a la DEMANDADA la solicitud de arbitraje por la controversia surgida al estar en desacuerdo con su Liquidación.
- Con Oficio N° 1569-2009-OGA-OL/MINSA, de fecha 22 de septiembre de 2009, la

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

OS
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

DEMANDADA da respuesta a la solicitud de arbitraje referente a la controversia surgida por la Liquidación Final de Obra.

- El día 09 de noviembre de 2009 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral con la inasistencia de los representantes del DEMANDANTE.
- Mediante escrito de fecha 11 de diciembre de 2009, el DEMANDANTE presentó su demanda arbitral a efectos de que el Tribunal Arbitral declare el consentimiento y pago de su liquidación final de obra notificada mediante Carta de fecha 31 de julio de 2011.
- Con escrito de fecha 26 de mayo de 2010, la DEMANDADA presentó su contestación de demanda arbitral solicitando se declare infundada la demanda interpuesta por el DEMANDANTE en atención a los fundamentos de hecho y derecho que expone.
- Con fecha 11 de junio de 2010, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, en la cual se acordó lo siguiente:

Puntos controvertidos fijados:

- Determinar si corresponde declarar el consentimiento, aprobación y pago de la Liquidación Final de Obra, presentada por la demandante, con un saldo a favor de S/. 45,826.80 (Cuarenta y cinco mil ochocientos veintiséis con 80/100 nuevos soles).
- Determinar si corresponde el pago por concepto de daños y perjuicios (daño emergente) en el mayor costo de las pólizas de caución y fiel cumplimiento presentadas por la demandante, gastos por pagos al personal administrativo y técnico al excederse los plazos contractuales y si corresponde el pago por las utilidades dejadas de percibir.
- Determinar a quién le corresponde asumir las costas y costos del proceso arbitral.

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

06

Medios Probatorios admitidos

Del DEMANDANTE:

Medios probatorios ofrecidos en su escrito de Demanda Arbitral presentado el 11 de diciembre de 2009, identificados como Anexos que van de la "A" a la "J".

De la DEMANDADA:

Medios probatorios ofrecidos en su escrito de Contestación de la demanda presentado el 26 de mayo de 2010, precisados como Anexos de la "1-A" al "1-T".

- El día 23 de marzo de 2011, el Dr. Máximo Elías Herrera Bonilla presenta carta en la que comunica su renuncia al cargo de Presidente del Tribunal Arbitral.
- Con fecha 28 de febrero de 2012, el Dr. Ernesto Valverde Vilela presenta carta donde comunica su aceptación a la designación de Presidente del Tribunal Arbitral.
- Mediante escrito de fecha 17 de abril de 2012, la DEMANDADA procedió a presentar sus respectivos alegatos.
- El día 24 de julio de 2012 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales.
- Mediante Resolución N° 17 de fecha 4 de diciembre de 2012, el Tribunal Arbitral estableció el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, los cuales podrán ser prorrogados por quince (15) días hábiles adicionales.
- Mediante Resolución N° 18 de fecha 28 de enero de 2013, el Tribunal Arbitral prorrogó el plazo para laudar, por lo que dentro del plazo de emisión el Tribunal Arbitral bajo los fundamentos que se exponen a continuación.

Y CONSIDERANDO:

ASPECTOS GENERALES

Antes de entrar a analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- Que este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con los convenios arbitrales celebrados entre las partes y la Ley de Arbitraje.
- Que en momento alguno se ha recusado a alguno de los árbitros o se ha impugnado o reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral.
- Que EL DEMANDANTE presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- Que LA ENTIDAD DEMANDADA fue debidamente emplazado con la demanda, contestó y ejercitó plenamente su derecho de defensa.
- Que las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar las pruebas ofrecidas, habiendo sido el Tribunal Arbitral totalmente permisivo con las partes respecto de la presentación de pruebas adicionales para que las partes sustenten en profundidad sus pretensiones.
- Que las partes han tenido la facultad de presentar alegatos e informar oralmente.
- Que, el Tribunal Arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43º del Decreto Legislativo N° 1071 y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.
- Que el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos dispuestos en el presente proceso arbitral.

ANÁLISIS ESPECÍFICO DE LOS TEMAS CONTROVERTIDOS

- En este tema, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia que en relación a cada una de las pretensiones que se procede a analizar, se han tenido en

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

08
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

cuenta los sustentos de hecho y de derecho invocados por cada una de las partes en el transcurso del presente proceso arbitral, sin excepción alguna. En este sentido, las conclusiones que se alcanzan corresponden a la real y cabal convicción de este Tribunal sobre cada uno de los puntos establecidos por las partes como puntos controvertidos sujetos a la competencia resolutoria de este Tribunal.

ANÁLISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: "Determinar si corresponde o no, declarar el consentimiento, aprobación y pago de la Liquidación Final de Obra, presentada por la demandante, con un saldo a favor de S/.45,826.80 (Cuarenta y cinco mil ochocientos veintiséis con 80/100 Nuevos Soles)".

PRIMERO.- El DEMANDANTE en su demanda y escritos presentados arguye principalmente, con respecto al primer punto controvertido, lo siguiente:

- Que se debe declarar el consentimiento, aprobación y pago de su liquidación final de obra, presentada con carta de fecha 31 de julio de 2009, recibida el 11 de febrero de 2008. con un saldo a favor del DEMANDANTE de S/.45,826.80 (cuarenta y cinco mil ochocientos veintiséis y 80/100 nuevos soles), al amparo del artículo 269, del D.S. N° 084-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
- Que mediante Memorándum N° 995-OGA-OE/MINSA, de fecha 26 de marzo de 2009, el Director General de Administración, le remite a la Directora General de Infraestructura Equipaje y Mantenimiento del MINSA, la información que solicitó sobre los diversos pagos que la DEMANDADA efectuó al DEMANDANTE.
- Que mediante Carta sin número de fecha 7 de julio de 2009, notificada el 8 de julio del mismo año, el DEMANDANTE presenta a la DEMANDADA su Liquidación Final de Obra.
- Que con Carta 31 de julio de 2009, notificada la misma fecha, el DEMANDANTE comunica a la DEMANDADA que, luego de haber revisado la liquidación que presentó el 8 de julio de 2009, se encontró algunos errores que se subsanaron a través de la presentación de una nueva liquidación.

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

89
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gcalpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- Que mediante Informe N° 015-2009-ELP-A0-DI-DGIEM/MINSA, de fecha 17 de agosto de 2009, el Ing. Inspector de Obra, le informa al Director de Área de obras del MINSA, que confirmó que el DEMANDANTE ejecutó trabajos adicionales a la obra por un monto ascendente a S/. 2,030.04.
- Que con Informe N° 0131-2009-A0-DI-DGIEM/MINSA de fecha 18 de agosto de 2009, el Área de Obra comunicó a la Dirección de Infraestructura que encontró observaciones a la liquidación presentada por el DEMANDANTE por lo que se elabora otra liquidación corregida con un saldo a favor del DEMANDANTE de S/. 45,826.80.
- Que mediante oficio N° 1175-2009-DGIEM-MINSA de fecha 24 de agosto de 2009, la DEMANDADA comunica al DEMANDANTE que su liquidación es inconforme, por lo que le remite otra liquidación.
- Que con Carta N° 100-CGGSAC-2009, de fecha 08 de septiembre de 2009, el DEMANDANTE remite a la DEMANDADA, su solicitud de arbitraje en virtud de los arts. 273 y 276 del D.S. N°084-2004-PC.M, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por la controversia surgida al existir un desacuerdo en varios conceptos de la liquidación que le presentó la DEMANDADA en respuesta a la liquidación que le presentó el DEMANDANTE. Entre estos conceptos están la aplicación de penalidad por mora, el cálculo de reintegros y obras adicionales.

SEGUNDO.- Por su parte, la DEMANDADA en su contestación de demanda y alegatos señala en su defensa:

- Que con fecha 10 de octubre del 2008, se realizó la entrega del terreno, en la cual no hubo observación alguna, habiéndose hecho entrega de los materiales que se indicaban en el expediente técnico.
- Que habiendo ya transcurrido 15 días de la firma del contrato, el DEMANDANTE no solicitó el adelanto directo, por lo que se entiende que la obra se inició el día 10 de octubre de 2008, fecha en que se entregó el terreno.

Sede Arbitral: Los Mecánicos N° 345, Urb. La Riviera de Monterrico – La Molina

Celular: 992419441

Correo: pantazegarra_edger@yahoo.es

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

10

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- Que con fecha 31 de octubre de 2008, el DEMANDANTE presentó la Valorización N° 01 del mes de octubre de 2008, que alcanzó solo un avance del 2.09% del monto contratado por lo que el Inspector le solicitó que reformule el Calendario de Avance de Obra, que muestre aceleración de los trabajos.
- Que mediante Carta sin número de fecha 12 de noviembre de 2008, el DEMANDANTE, hace entrega del Cronograma Valorizado Reprogramado de Avance de Obra en un plazo de sesenta días, contados del 10 de octubre al 12 de diciembre de 2008.
- Que con Informe N° O16-2008-ELP-D0-DI-DIGIEM-MINSA, de fecha 14 de noviembre de 2008, el inspector de obra recomendó la intervención económica de la obra debido a que siendo ya 14 de noviembre y faltando 25 días para el término de obra, resultaba improbable que el DEMANDANTE ejecutará el 97.91% de obra que aún faltaba.
- Que el DEMANDANTE no demostró capacidad económica por no haber solicitado adelanto directo al no contar con garantías que le permitieran requerir cartas fianzas y haber ejecutado solamente un pequeño porcentaje reducido de la obra.
- Que con Resolución N° 1841-2008-PGA-OL-SA, de fecha 27 de Noviembre de 2008, la DEMANDADA declara la intervención económica de la Obra debido a que el DEMANDANTE no demostró capacidad económica por no haber solicitado adelanto directo al no contar con garantías que le permitieran requerir cartas fianzas y haber ejecutado solamente un pequeño porcentaje reducido de la obra.
- Que el día 19 de diciembre de 2008, el DEMANDANTE presentó un cronograma valorizado reprogramado de avance de obra que tomaba en cuenta el día 7 de enero de 2009, como inicio de plazo de intervención económica y terminaba el 6 de marzo de 2009.
- Que mediante Asiento N° 68 del Cuaderno de Obra de fecha 20 de febrero de 2009, el DEMANDANTE señaló que concluyó los trabajos por lo que solicitó al Inspector fecha de la recepción de la Obra.

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

11

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- Que con Carta de fecha 8 de julio de 2009, el DEMANDANTE hace entrega a la DEMANDADA, de la Liquidación Final de Obra.
- Que mediante Informe N° O131-2009-A0-DI-DGIEM/MINSA de fecha 18 de agosto de 2009, el Área de Obra comunicó a la Dirección de Infraestructura sobre las observaciones encontradas a la liquidación del DEMANDANTE y presenta otra liquidación con saldo a favor del DEMANDANTE de S/. 45,826.80.
- Que, sin embargo, con oficio N° 1175-2009-DGIEM-MINSA de fecha 24 de agosto de 2009, (que adjuntó el Informe Técnico N° 242-2009-DI-DGIEM/MINSA), la DEMANDADA comunicó al DEMANDANTE su inconformidad con su liquidación puesto que no consideró en los cálculos, la penalidad por retraso de obra que era procedente aplicar a la liquidación, por lo que se elaboró otra liquidación, con un saldo a favor del DEMANDANTE de S/. 4,750.70.
- Que la penalidad impuesta a la liquidación del DEMANDANTE se encuentra debidamente sustentada por la demora en terminar la obra en el plazo contractual, como se puede ver en el resumen siguiente:
 - ✓ El inicio de la obra es el 10 de octubre de 2008 y la fecha de término contractual es el 9 de diciembre de 2008 (60 días de plazo contractual).
 - ✓ Al 14 de noviembre de 2008, el avance de la obra era solo el 2.09%.
 - ✓ La intervención económica de la obra se inicia el 7 de enero de 2009.
 - ✓ La obra termina el 20 de febrero de 2009.
 - ✓ La ejecución de la obra demoró 79 días; 44 de intervención económica y 35 días bajo la responsabilidad del DEMANDANTE. Total 19 días de retraso.

TERCERO.- Respecto a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral señala lo siguiente:

- El análisis que se efectúe debe tener en cuenta que estamos ante un contrato suscrito en el marco del régimen de contratación pública y sujeto a sus reglas especiales.

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

- De este modo, el nivel de exigencias formales y sustanciales contempladas en el contrato, así como la interpretación adoptada, no pueden ser vistas de modo aislado, sino teniéndose en cuenta las disposiciones aplicables al régimen de contratación estatal y, conforme a ello, de los principios y reglas que la sostienen, dentro de las cuales debe tenerse en cuenta el necesario equilibrio entre las partes que intervienen.
- Así tenemos que, el caso que motiva la presente causa ha sido suscrito dentro del ámbito de vigencia del Régimen de Contrataciones y Adquisiciones del Estado regido por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado - Decreto Supremo N° 083-2004-PCM; y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, por ser las normas vigentes al momento de la convocatoria, adjudicación y establecimiento del vínculo obligacional entre las partes. El Tribunal Arbitral deja expresa constancia que en relación a esta Pretensión, tiene en cuenta los argumentos de los hechos expuestos por ambas partes, debidamente detallados en la parte II del "Proceso Arbitral" del presente laudo.
- Siendo que el presente punto controvertido consiste en determinar si corresponde o no declarar el consentimiento, aprobación y pago de la liquidación final de la Obra con un saldo a favor del Contratista de S/.45,826.80, corresponde a este Tribunal abordar primero el tema del consentimiento de la liquidación en mención, para luego de ver si corresponde o no la misma entrar a tallar en el tema de la aprobación de la misma.

Respecto del consentimiento de la Liquidación presentada por el Contratista:

- Este Tribunal Arbitral para establecer si corresponde o no se declare consentida la liquidación del Contrato presentada por el Contratista, debe ceñirse al procedimiento establecido en el artículo 269º del Reglamento, el cual se detalla a continuación:

"Artículo 269.- Liquidación del contrato de obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del

plazo de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo de treinta (30) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de Precios Unitarios la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema de Suma Alzada la liquidación se practicará con los precios, gastos generales y utilidad del valor referencial, afectados por el factor de relación.

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver."

- Ahora bien, de los documentos y pruebas actuadas en el presente proceso arbitral, este Tribunal ha podido observar y determinar que la DEMANDADA ha presentado como medio probatorio de la contestación de demanda, el Acta de Recepción Final de Obra de fecha 15 de mayo de 2009 suscrito por la Arq. Rosa Zegarra Ramírez, el Ing. Bruno Gonzales Ilizarbe, el Ing. Juan Arturo Ordaya Díaz, el Inspector de obra, Ing. Julio César Luján Paredes y la Residente de obra, Ing. Esther Torrealva Ramos.
- En dicho Certificado, ambas partes señalan que luego de la verificación de los trabajos ejecutados, se determinó que, como consecuencia del Acta de Verificación y Observaciones de obras del día 8 de abril de 2009, se cumplió con levantar las observaciones formuladas al proyecto en un 90%, dejando pendiente la partida 12.04.00 del vidrio emplomado, que el DEMANDANTE se comprometía a instalar hasta el 22 de mayo de 2009, dándose por recepcionada la obra en conformidad con la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato 1 y el art. 268 del Reglamento².

1 «Cláusula Decimo Cuarta: (...)

"La recepción de la obra se sujetará a lo establecido en el artículo 268 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2 Artículo 268.- Recepción de la obra y plazos

1. En la fecha de la culminación de la obra el residente anotará tal hecho en el Cuaderno de Obra y solicitará la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, lo informará a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente.

En caso que el inspector o supervisor verifique la culminación de la obra, la Entidad procederá a designar un comité de recepción dentro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor. Dicho comité estará integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, y por el inspector o supervisor.

En un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el Comité de Recepción, junto con el contratista, procederá a verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y efectuará las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos. (.)

2. De existir observaciones, éstas se consignarán en el Acta respectiva y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el contratista dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computará a partir del quinto día de suscrita el Acta. Las obras que se ejecuten como consecuencia de observaciones no darán derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista ni a la aplicación de penalidad alguna. (.)

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del Comité de Recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra. Si en la segunda inspección el Comité de Recepción constata la existencia de vicios o defectos distintas a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra, informará a la Entidad para que ésta, solicite por escrito al Contratista las subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos. (.)

- Entonces, una vez efectuada la recepción de la obra, correspondía, de conformidad con la Cláusula Décimo Quinta del Contrato y el artículo 269° del Reglamento, que el DEMANDANTE presentara su liquidación dentro del plazo previsto en la norma, es decir, hasta el 14 de julio de 2009.
- Es así que, **mediante Carta Sin Número de fecha 7 de julio de 2009, recepcionada por la DEMANDADA el 8 de julio de 2009, el DEMANDANTE presentó su liquidación final de obra**, cursada a la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud.
- Sin embargo, posteriormente, **mediante Carta Sin Número de fecha 31 de julio de 2009, recepcionada por la DEMANDADA el mismo día, el DEMANDANTE presenta una nueva liquidación final de obra argumentando que había corregido los cálculos de la primera liquidación**, cursada a la misma Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud, que arrojaba un monto favorable de S/. 45.826.80 (Cuarenticinco mil ochocientos veintiséis y 80/100 nuevos soles).
- Después de esto, la DEMANDADA debía de pronunciarse con respecto a la liquidación presentada por el DEMANDANTE, observándola o elaborando otra en un plazo no mayor a 30 días de su notificación, o sea, hasta el 30 de agosto de 2009.
- Es así que, **mediante el Oficio N° 1175-2009-DGIEM-MINSA, recepcionada por el DEMANDANTE el 24 de agosto del 2009, la DEMANDADA comunicó al Contratista que había revisado y evaluado su liquidación presentada el 31 de julio 2009, no encontrándola conforme**, por lo que, conforme lo disponía el Reglamento, le notificó la liquidación que la misma entidad había elaborado corrigiendo los defectos de la liquidación del DEMANDANTE, arrojando un saldo a favor del Contratista de S/. 45,826.80 (Cuarenta y cinco mil ochocientos veintiséis con 80/100 nuevos soles).
- Ahora, el DEMANDANTE tenía que emitir pronunciamiento referente a las

observaciones y liquidación presentada por la DEMANDADA dentro de los 15 días de notificación de estas, esto es, hasta el 8 de septiembre de 2009.

- Así tenemos que, **mediante la Carta 100-CGGSAC-2009, de fecha 8 de septiembre de 2009 y recepcionada el mismo día, el DEMANDANTE comunica a la DEMANDADA que observa su liquidación de obra, no encontrándola conforme en cuanto a los puntos de la aplicación de penalidad por mora, en el cálculo de reintegros y obras no ejecutadas en el expediente técnico, por lo que conforme al Reglamento, le invita a solucionar las controversias surgidas vía arbitraje.**
- Por tanto, de lo analizado hasta aquí, se puede comprobar que tanto las liquidaciones presentadas así como las observaciones planteadas por ambas partes, fueron efectuadas dentro de los plazos establecidos en la normatividad, con lo cual, **ESTE TRIBUNAL LLEGA A LA CONCLUSIÓN QUE NO SE HAN CUMPLIDO LOS SUPUESTOS PARA DECLARAR EL CONSENTIMIENTO DE LA LIQUIDACIÓN PRACTICADA POR EL DEMANDANTE.**

Respecto de la aprobación de la Liquidación presentada por el Contratista:

- Siendo que no corresponde declarar el consentimiento de la liquidación del contrato efectuada por el Contratista, se debe determinar ahora si dicha liquidación se encuentra debidamente sustentada y con los cálculos detallados conforme a las normas, con el objetivo de determinar si corresponde declarar su aprobación y su posterior pago.
- En ese sentido tenemos que la aprobación de la Liquidación del Contrato de Obra solo se producirá, cuando se incluyan todos los conceptos que corresponden en la misma, y los montos de dichos conceptos se encuentren debidamente consignados y sustentados.
- Siendo ello así, tenemos que, de la lectura tanto de la demanda como de la contestación de demanda así como de la evaluación de los medios probatorios presentados por ambas partes dentro del presente proceso, uno de los conceptos en los que difieren tanto la liquidación del contrato presentada por el Contratista como la Liquidación del contrato presentada

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

19
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

por la Entidad, es el de penalidad por mora en la ejecución de la prestación, por cuanto la DEMANDANTE no lo ha consignado dentro de su Liquidación del Contrato a diferencia de la DEMANDADA que sí ha consignado dicho concepto dentro de su Liquidación del Contrato materia de controversia.

- Siendo ello, así corresponde determinar si el monto por penalidad antes citado corresponde sea incluido en la Liquidación del Contrato o no, para a raíz de ello determinar si corresponde se declare o no la aprobación de la Liquidación del Contrato efectuada por la DEMANDANTE.
- En ese sentido, y de acuerdo al contrato exhibido como medio probatorio por ambas partes, **tenemos que el mismo se suscribió el 30 de setiembre de 2008 con un plazo de ejecución de 60 días calendario.**
- Como consta en las liquidaciones de ambas partes, la entrega de terreno se produjo el 10 de octubre de 2008, por lo que conforme al Reglamento, **la fecha de inicio del plazo contractual se inició el 11 de octubre de 2008**, siendo la fecha de término del contrato el 9 de diciembre de 2008.
- Asimismo, mediante informe 016-2008-ELP-DO-DI-DGIEM/MNSA del 14 de noviembre de 2008, o sea, a los 35 días de iniciada los trabajos, el inspector de obra recomienda la intervención económica de la obra o la resolución de contrato, en virtud de que faltando 25 días para culminar la ejecución, el DEMANDANTE solo ha cumplido con avanzar el 2.09 % de lo planificado.
- Es así que, mediante Resolución Directoral 1841-2008 del 27 de noviembre de 2008, la DEMANDADA decide intervenir la obra, la misma que, según consta en la liquidación de la DEMANDADA, se inicia el 07 de enero de 2009.
- Al respecto, el artículo 264º del Reglamento nos ilustra acerca de la intervención económica de la obra como sigue:

"Artículo 264.- Intervención económica de la obra

*La Entidad podrá, de oficio o a solicitud de parte, intervenir económicamente la obra en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de los trabajos. La intervención económica de la obra es una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar al extremo de resolver el contrato. **La intervención económica no deja al contratista al margen***

de su participación contractual, incluyendo los derechos y obligaciones correspondientes.

Si el contratista rechaza la intervención económica, el contrato será resuelto. Para la aplicación de lo establecido en el presente artículo deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en la Directiva y demás disposiciones que dicte el CONSUCODE sobre la materia."

- Al respecto, la norma se refiere a la figura de la intervención económica de una obra por parte de la administración pública, como una opción o antes de proceder a la resolución de un contrato, mediante el análisis de costo - beneficio de índole técnico y económico, con el objetivo de intervenir la obra para asegurar su pleno cumplimiento de ejecución en la oportunidad prevista.
- El contratista mantendrá la responsabilidad sobre la ejecución de los trabajos hasta la finalización total de la obra. En el caso que la obra no se concluyera dentro del plazo contractual por razones de carácter técnico imputable al contratista, se aplicarán las penalidades respectivas, incluida la resolución del contrato, de corresponder.
- Atendiendo a lo antes expuesto, y conforme se puede apreciar en lo consignado en ambas liquidaciones, **la obra concluyó el 20 de febrero de 2009.**
- En ese sentido, se tiene que el DEMANDANTE efectuó bajo su responsabilidad, los trabajos del proyecto desde el 10 de octubre de 2008 hasta el 14 de noviembre del mismo año, es decir, 35 días de ejecución por su propia cuenta, y que continuó con la ejecución de las obras conjuntamente con la DEMANDADA mediante la Intervención económica de la obra, desde el 7 de enero de 2009 hasta el 20 de febrero del mismo año, o sea, 44 días de ejecución conjunta.
- Por tanto, **sumando los días ejecutados sin la intervención económica y con ella, se obtiene un total de 79 días, y considerando que el plazo de ejecución contractual fue de 60 días, tenemos como resultado 19 días de retraso contractual.**
- Con lo cual, de conformidad con la cláusula décimo tercera del contrato, correspondería al DEMANDANTE, la aplicación de la penalidad por los 19 días

de retraso contractual tal como consigna la DEMANDADA en su liquidación.

- Al respecto, el artículo 222º del mismo Reglamento indica el procedimiento para la aplicación de la penalidad por mora en la ejecución de la prestación, de la siguiente forma:

"Artículo 222.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación"

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 cien (10%) del monto contractual o, de ser el caso, del ítem, tramo, etapa o lote que debió ejecutarse o de la prestación parcial en el caso de ejecución periódica. Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento o adicional por el monto diferencial de la propuesta.

En todos los casos, la penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Donde F tendrá los siguientes valores:

- Para plazos menores o iguales a sesenta (60) días, para bienes, servicios y ejecución de obras: $F = 0.40$
- Para plazos mayores a sesenta (60) días:
 - * Para bienes y servicios: $F = 0.25$
 - * Para obras: $F = 0.15$

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato, ítem, tramo, etapa o lote que debió ejecutarse o de la prestación parcial en el caso de contratos de ejecución periódica.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por incumplimiento.

En el caso de ejecución de obras el monto está referido al monto del contrato vigente."

- Así, la norma refiere que las penalidades tienen por finalidad, incentivar al contratista a cumplir con los plazos establecidos en el contrato; por tanto, se deduce que la penalidad por mora sanciona el retraso en la ejecución de las prestaciones a cargo de los contratistas, constituyéndose como el mecanismo coercitivo idóneo para asegurar el cumplimiento oportuno de las obligaciones asumidas por ellos.

- Adicionalmente a lo expuesto, la aplicación de la penalidad por mora cumple una función resarcitoria de los eventuales daños y perjuicios que el contratista haya ocasionado a la Entidad con su cumplimiento tardío, la cual se concibe como un mecanismo destinado a fijar la reparación en caso de cumplimiento tardío y siempre que este incumplimiento sea imputable al deudor.
- En ese sentido y siendo que se ha determinado que la DEMANDANTE incurrió en 19 días de retraso injustificado, corresponde aplicar la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}} = \frac{0.10 \times 410,761.01}{0.40 \times 60} = \text{S/1,711.50}$$

Penalidad total aplicable al DEMANDANTE: Penalidad diaria x número de días de retraso = 1,711.50 x 19 = **S/.32,509.00**

Por lo tanto la Penalidad total aplicable al DEMANDANTE es: **S/.32,509.00**

- En ese sentido, **tenemos que la fórmula utilizado por la DEMANDADA para el cálculo de la penalidad es errada, puesto que consideró la cifra de 0.15 en lugar de 0.40, que debía utilizarse por ser el plazo de ejecución del contrato igual a 60 días.**
- De esta forma, considerando la cifra de 0.40 en la formula, se tiene que el monto por penalidad aplicable equivale a la suma de S/. 32,509.00.
- Hasta aquí, se tiene entonces que la liquidación practicada por el DEMANDANTE no se habría efectuado conforme a la normatividad, puesto que estaría indebidamente sustentada al no considerar el monto correspondiente a la aplicación de la penalidad por los días de retraso en los que incurrió.
- Por tanto, **este Tribunal considera que no se han configurado los supuestos que exige la normatividad para declarar la aprobación de la liquidación presentada por el DEMANDANTE, en consecuencia se declara INFUNDADA esta pretensión.**

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

21
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

ANÁLISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: "Determinar si corresponde, el pago por concepto de daños y perjuicios (daño emergente) en el mayor costo de las pólizas de caución y de fiel cumplimiento presentadas por la demandante, gastos por pagos al personal administrativo y técnico al excederse los plazos contractuales y si corresponde el pago por las utilidades dejadas de percibir".

CUARTO.- El DEMANDANTE en su demanda y escritos presentados arguye con respecto al segundo punto controvertido lo siguiente:

- Que se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de sus pólizas de caución de fiel cumplimiento de contrato. al haberse excedido los plazos contractuales. los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje: asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico, al haberse excedido los plazos contractuales. tal y como lo estipula los artículos 1969° y 1985° del Código Civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo su participación en diversos procesos de selección.
- Que con la controversia surgida con la DEMANDADA y ante el presente proceso arbitral, ha generado un perjuicio al DEMANDANTE frente a las empresas del sistema financiero nacional, ya que al tomar conocimiento de esta situación, éstas elevaron su calificación de riesgo, exigiendo gravar nuevos inmuebles para la cobertura de las garantías ya emitidas.

QUINTO.- Por su parte, la DEMANDADA en su contestación de demanda y escritos presentados no presenta argumento alguno referente al segundo punto controvertido.

SEXTO.- Respecto a la segunda pretensión del DEMANDANTE en la cual ésta solicita que se le ordene a la DEMANDADA el pago por concepto de daños y perjuicios, como daño emergente, en el mayor costo de las pólizas de caución y fiel

Sede Arbitral: Los Mecánicos N° 345, Urb. La Riviera de Monterrico - La Molina

Celular: 992419441

Correo: pantazegarra_edger@yahoo.es

cumplimiento, gastos por pagos al personal administrativo y técnico al excederse los plazos contractuales y por las utilidades dejadas de percibir, corresponde analizar si se configuran los supuestos de daños y perjuicios que reclama el DEMANDANTE en su demanda, y de ser así, comprobar si existe un nexo causal que vincule las acciones de la DEMANDADA con el perjuicio del DEMANDANTE.

- Al respecto, los artículos 1969 y 1985 del Código civil establecen, en cuanto a la indemnización por el daño producido, lo siguiente:

"Artículo 1969.-

Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor."

"Artículo 1985.-

La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño."

- Así se entiende que, la normatividad explica que el daño emergente implica la pérdida sobrevenida al acreedor por culpa u obra del deudor al no cumplir su obligación que se ve reflejada en el detrimento del patrimonio del afectado.
- En ese sentido corresponde determinar si el detrimento patrimonial señalado por el DEMANDANTE, se ha generado a consecuencia de algún acto culposo o doloso de la ENTIDAD.
- Respecto a lo señalado por la DEMANDANTE en relación al mayor costo de las pólizas de caución y fiel cumplimiento, se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 215º del reglamento que señala lo siguiente:

"Artículo 215.- Garantía de Fiel Cumplimiento

Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por cien (10%) del monto del contrato y, tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras."

- En tal sentido, la norma considera a la carta fianza de fiel cumplimiento

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratista Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

23

como la garantía que busca asegurar el cumplimiento de las obligaciones del contratista y su resarcimiento en caso de eventuales perjuicios como consecuencias de dichos incumplimientos. Dicha garantía, debe ser mantenida en vigencia por el contratista hasta el consentimiento de la liquidación.

- Siendo ello así, y conforme a lo analizado previamente en el punto controvertido anterior y con la normatividad aludida, se tiene que, no habiéndose declarado consentida la liquidación presentada por el DEMANDANTE por los fundamentos expuestos en dicho análisis, es obligación del DEMANDANTE mantener la vigencia de la carta fianza de fiel cumplimiento hasta que se produzca el consentimiento de la Liquidación del Contrato, por lo que no corresponde amparar este extremo solicitado por dicha parte, siendo que no constituye responsabilidad de la DEMANDADA reembolsar los gastos que alega el DEMANDANTE, sino solamente devolver dicha carta luego que se declare el consentimiento de la liquidación.
- En cuanto al pago por las utilidades dejadas de percibir por parte del DEMANDANTE por no poder participar en otros procesos de selección, se debe indicar al respecto que este hecho se encuadra en el terreno de las posibilidades, puesto que el participar en un proceso de selección para obtener una buena pro, no implica necesariamente su adjudicación automática, por lo que el supuesto para que se configure el resarcimiento por este concepto no procede.
- Con lo analizado hasta aquí, consideramos que no se han cumplido los requisitos de fondo y de forma para que se configure el supuesto de pago por concepto de daños y perjuicios como daño emergente, en el mayor costo de las pólizas de caución y fiel cumplimiento presentadas por el DEMANDANTE, mucho menos los gastos por pagos al personal administrativo y técnico al excederse los plazos contractuales, en consecuencia, **corresponde declarar INFUNDADA la pretensión interpuesta en la demanda arbitral.**

ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: "Determinar a quién corresponde asumir las costas y costos del proceso arbitral".

SÉTIMO.- El DEMANDANTE en su demanda y escritos presentados arguye con respecto al tercer punto controvertido lo siguiente

- Que la DEMANDA se obligue a dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado.) y costas (gastos del proceso: honorarios del tribunal arbitral y de la secretaria arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses hasta la fecha de su cancelación.
- Que el DEMANDANTE siempre ha tenido la intención de solucionar las controversias de la manera más rápida y sin causar un mayor gasto económico a las partes en este contrato, a diferencia de la DEMANDADA que en todo momento se ha negado a solucionar las controversias siendo intransigente en su actuar, al rechazar la solicitud a conciliar, causando un perjuicio económico mayor.

OCTAVO.- Por su parte, la DEMANDADA en su contestación de demanda y escritos presentados no se ha pronunciado con respecto al tercer punto controvertido.

NOVENO.- Al respecto, el Tribunal Arbitral determina que, atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos, y teniendo en cuenta que tanto el DEMANDANTE como la DEMANDADA tuvieron motivos suficientes que ameritaban recurrir al presente tribunal para atender sus demandas, así como la buena fe y el buena conducta mostrada a lo largo del proceso por parte de los litigantes, **este Tribunal cree por conveniente distribuir equitativamente entre las partes antagonistas de la presente controversia, la asunción del total de los gastos resultantes producto de los honorarios arbitrales, secretaría arbitral y otros gastos relacionados al proceso**³.

DÉCIMO.- Por los fundamentos expuestos, de acuerdo con lo establecido por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado,

³ Téngase en cuenta que el Artículo 73° de la Ley de Arbitraje - DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 - establece que el Tribunal Arbitral puede distribuir los costos del arbitraje, según lo considere razonable. Véase:

"Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso". (El resaltado es nuestro)

Tribunal Arbitral

Ernesto Valverde Vilela (Presidente)
Mario Manuel Silva López (Árbitro)
Luis Felipe Pardo Narváez (Árbitro)

25
Caso Arbitral Ad Hoc:
"Contratistas Generales
Gealpema S.A.C.,
vs.
Ministerio de Salud"

aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM y la Ley General de Arbitraje, el Tribunal Arbitral resuelve lo siguiente y en **Derecho;**

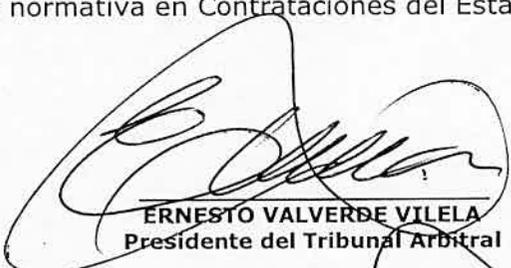
LAUDA:

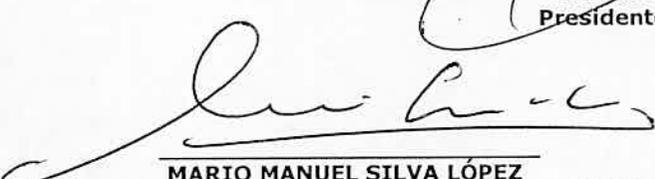
PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión interpuesta por Contratistas Generales GEALPEMA S.A.C., en consecuencia no corresponde declarar el consentimiento, aprobación y pago de la Liquidación Final de Obra, presentada por la demandante, con un saldo a favor de S/. 45,826.80 (Cuarenta y cinco mil ochocientos veintiséis y 80/100 nuevos soles).

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión, en consecuencia no corresponde ordenar al Ministerio de Salud reconocer el pago a favor de Contratistas Generales GEALPEMA S.A.C por concepto de daños y perjuicios (daño emergente) en el mayor costo de las pólizas de caución y fiel cumplimiento presentadas, así como los gastos por pagos al personal administrativo y técnico reclamados por el Contratista.

TERCERO.- Disponer que cada parte de este proceso arbitral asuma las costas y costos arbitrales que le corresponden.

CUARTO.- Ordenar al secretario arbitral efectúe las notificaciones correspondientes, así como también, remita copia del Laudo al OSCE, de conformidad con la normativa en Contrataciones del Estado.


ERNESTO VALVERDE VILELA
Presidente del Tribunal Arbitral


MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ
Árbitro


LUIS FELIPE PARDO NARVAEZ
Árbitro


EDWIN GERMÁN PANTA ZEGARRA
Secretario Arbitral Ad Hoc