

HOSPITAL DE BAJA COMPLEJIDAD VITARTE

Y

CONSORCIO ANANÍAS - SERCONSFA - ALIMENTACIÓN GAL.

Resolución N° 20

En Lima, a los 01 días del mes de Agosto del año dos mil catorce, el Árbitro Único, Dr. Marco Antonio Rodríguez Flores, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con las reglas contenidas en el acta de instalación; escuchado los argumentos expuestos en este arbitraje; actuada y evaluada la prueba aportada y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y reconvenición dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversias planteada:

I. CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 06.09.2012, el Consorcio formado por las empresas José Alfredo Ananías Gonzáles/Servicios de Concesionario San Francisco de Asís S.A.C / Servicio de Alimentación Gal EIRL (en adelante El Consorcio) y el Hospital de Baja Complejidad Vitarte (en adelante El Hospital) suscribieron el contrato de servicio N° 031-2012-AL-HBCV (en adelante El Contrato), derivado del Concurso Público N° 001-2012-HBCV-CE.
2. De conformidad con lo establecido en la cláusula décimo séptima de El Contrato, las partes pactaron que cualquier controversia surgida en relación al instrumento que firmaron, sería resuelta mediante arbitraje administrativo en los términos contenidos en dicha cláusula.

II. DESIGNACIÓN E INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

3. Mediante Resolución N° 182-2013-OSCE/PRE de fecha 24.05.2013, el OSCE, en defecto del acuerdo de las partes, designó como Árbitro Único al abogado Marco Antonio Rodríguez Flores.

4. El Árbitro Único, al haber aceptado la designación efectuada por el OSCE y no habiendo ninguna objeción, por las partes, a su designación, con fecha 09.07.2013, celebró la audiencia de instalación, con participación de ambas partes.
6. En esta audiencia, el Árbitro Único ratificó haber sido designado válidamente y reiteró no tener ninguna incompatibilidad para el cumplimiento del encargo, ni vínculo alguno con las partes.
7. En el mismo acto, se establecieron las reglas del presente arbitraje, indicando que las normas aplicables serían la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por el Decreto Legislativo 1017 (en adelante La Ley), su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante el Reglamento de la Ley), y además, el Decreto Legislativo 1017 que norma el arbitraje (en adelante La Ley de Arbitraje). Finalmente, se declaró abierto el proceso arbitral.

III. LAS POSICIONES DE LAS PARTES

A. DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR EL HOSPITAL

8. Mediante escrito recibido el 12.09.2013, El Hospital presentó su demanda formulando las siguientes pretensiones:

- **PRETENSIONES PRINCIPALES**

- (i) Que se deje sin efecto la carta notarial N° 34747 de fecha 22.02.2013, mediante la cual el Consorcio resolvió el Contrato por la causal de incumplimiento de obligaciones esenciales de El Hospital, al imponerle penalidades por los meses de Enero y Febrero de 2013.



- (ii) Que se declare la validez de la Carta Notarial N° 825 del 07.03.2013 por la que El Hospital resolvió El Contrato por incumplimiento de obligaciones contractuales.
- (iii) Que se ordene al Consorcio el pago de S/. 540,000.00 (Quinientos Cuarenta Mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de daños y perjuicios ocasionados al Hospital como consecuencia del incumplimiento de obligaciones contractuales y haber dejado de suministrar las raciones alimentarias a los pacientes y personal de guardia del Hospital, más los intereses legales a la fecha de pago.
- (iv) Que se ordene a El Consorcio el reembolso y pago de todos los gastos y costos derivados el arbitraje.

• **FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA**

- 9. El Hospital alega que como consecuencia del otorgamiento de la Buena Pro derivada del Concurso Público N° 01-2012-HBCV-CE, firmó con El Consorcio El Contrato.
- 10. Manifiesta que mediante la cartas N° 002-2013-JUA-HV y carta N° 003-2013-JUA-HV dirigidas a la representante legal de El Consorcio, Lucía Elizabeth Bedón Herrera le impuso dos penalidades económicas por las sumas de S/. 14,500.00 y S/. 11,400.00 Nuevos Soles, en razón de las reiteradas infracciones a sus obligaciones contractuales.
- 11. Asimismo manifiesta que mediante carta notarial N° 34662 la Sra. Ana Rosalía Lopez Balcona, irrogándose la condición de representante legal de El Consorcio le solicitó la nulidad de las dos penalidades antes mencionadas, con el argumento que El Hospital habría incumplido sus obligaciones contractuales.
- 12. El Hospital señala que la carta notarial N° 34662 no tiene eficacia legal

alguna por no estar suscrita por la representante legal de El Consorcio (Lucía Elizabeth Bedón Herrera).

13. Posteriormente El Consorcio les remitió la carta notarial N° 34747 del 26.02.2013, esta vez firmada por la Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera, mediante la cual resuelven El Contrato. En dicha carta se manifiesta que el Consorcio procede a resolver el contrato toda vez que El Hospital no anuló las dos penalidades impuestas en el plazo concedido mediante la carta N° 34662.
14. De otro lado, El Hospital manifiesta que la aplicación de las penalidades es una potestad contemplada en la cláusula décima tercera de El Contrato así como en el numeral 3.6 de las bases integradas, por tanto dicha facultad no es causal de resolución contractual alguna ya que los contratos sólo pueden ser resueltos por incumplimientos de obligaciones esenciales.
15. Manifiesta también que la resolución contractual invocada por El Consorcio no se encuentra amparada en la normatividad sobre contratación estatal.
16. Por otro lado, El Hospital expresa que quien si ha incumplido las obligaciones derivadas de El Contrato es El Consorcio, así lo demuestran los diversos informes emitidos entre Octubre y Noviembre de 2012 por la Jefatura del Área de Nutrición de dicha entidad. Entre dichos incumplimientos estarían los siguientes: i) El Consorcio no habría cumplido con acondicionar los espacios para el comedor faltando el aire acondicionado, reposteros para lava platos, entre otros; ii) Habrían trabajado con un solo cocinero cuando El Consorcio habría estado obligado a trabajar con cuatro; iii) Las carnes blancas no contarían con el peso requerido en El Contrato, así como el personal no contaba con los uniformes de seguridad respectivos; iv) El Consorcio destacó menos personal para la preparación de los alimentos y servicio que el señalado contractualmente.

17. Frente a dichos incumplimientos, que no fueron subsanados en su oportunidad es que se impusieron las penalidades antes descritas.
18. El Hospital también argumenta que como consecuencia de no acceder a la anulación de las penalidades impuestas El Consorcio decidió unilateralmente suspender el servicio para los pacientes hospitalizados y personal de guardia. Así mismo argumenta que mediante carta notarial del 04.03.2013 requirió a El Consorcio para que en el plazo de un (1) día hábil reanudara el servicio bajo apercibimiento de resolver El Contrato por incumplimiento injustificado, de conformidad con el Artículo 169° de Reglamento de la Ley.
19. También expone que mediante carta notarial de 05.03.2013 El Consorcio les manifestó que no reanudarían el servicio y que procederían a retirar los insumos y equipos. Frente a estos hechos y al advertir que El Consorcio no levantó la suspensión del suministro es que le remitieron la carta notarial N° 825 por la que resuelven El Contrato.
20. Finalmente indican que como resultado de la resolución de contrato que realizaron El Consorcio debe indemnizarlos con la suma de S/. 540,000.00 Nuevos Soles por el grave perjuicio generado a los pacientes hospitalizados y porque además, así lo señala las normas sobre contratación estatal.

• **MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR EL HOSPITAL**

21. El Hospital ofrece como medios probatorios que sustentan sus pretensiones, una serie de documentos, los mismos que se detallan en el rubro IV (Medios probatorios) del escrito de demanda denominado y que suman 32 instrumentales.



B. CONTESTACIÓN DE DEMANDA POR EL CONSORCIO Y RECONVENCIÓN

22. Mediante escrito presentado el 11.10.2013, El Consorcio contesta la demanda y reconviene formulando las siguientes pretensiones:

i) Se declare la validez y/o eficacia de la resolución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV, contenida en la carta notarial de fecha 22.02.2013.

ii) Se declare la invalidez y/o ineficacia de la Resolución de contrato N° 031-2012-AL-HBCV contenida en la carta notarial de fecha 07.03.2013.

Si se declara la validez de la resolución contractual efectuada por El Consorcio mediante la carta notarial del 22.02.2013 corresponderá:

-Determinar si se declara o no la ineficacia y/o invalidez de las penalidades económicas por el total de S/. 29,650.00 (Veintinueve Mil Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles) impuestas por El Hospital a El Consorcio durante la ejecución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV.

-Determinar si se ordena o no que El Hospital devuelva a El Consorcio el monto de las penalidades impuestas durante la ejecución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV cuyo monto asciende a S/. 29,650.00 (Veintinueve Mil Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles).

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio la suma de S/. 65,380.98 (Sesenta y Cinco Mil Trescientos Ochenta y 98/100 Nuevos Soles) por las raciones entregadas como consecuencia de la ejecución parcial del Contrato N° 031-2012-AL-HBCV.



-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio la suma de S/ 504,444.68 Cuatrocientos Cuarenta Mil Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro y 68/100 Nuevos Soles) por concepto de lucro cesante por la parte del contrato N° 031-2012-AL-HBCV.

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio los intereses legales.

-Determinar si se ordena que El Hospital devuelva a El Consorcio la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento entregada en su oportunidad.

-Determinar si se ordena que El Hospital reintegre a El Consorcio los costos financieros por el mantenimiento de la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento ocasionados mientras dure el arbitraje.

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio los intereses de los costos financieros por el mantenimiento de la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento ocasionados mientras dure el arbitraje.

-Determinar si se ordena que El Hospital reintegre a El Consorcio los gastos arbitrales asumidos por este último.

FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y RECONVENCIÓN

23. El Consorcio manifiesta que efectivamente El Hospital le impuso dos penalidades económicas por S/. 14,500.00 y S/. 11,400.00 Nuevos Soles, negando que haya cometido las infracciones (sic) que derivan de sus obligaciones contractuales, por lo que el requerimiento de cumplimiento efectuada por El Hospital carece de todo efecto legal.

24. Argumenta que efectivamente el 14.02.2013 mediante carta notarial

solicitó que El Hospital anulara las penalidades impuestas bajo apercibimiento de resolver El Contrato.

- 25.** Expone que dicha carta notarial surte todo efecto legal pues si bien no fue firmada por la representante legal Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera lo fue por su representante legal alterna (sic) Sra. Ana Rosalía López Balcona, por lo que es falso que ésta última se haya irrogado dicha condición maliciosamente.
- 26.** Argumenta que si bien es cierto el artículo 42° del Reglamento de La Ley señala que todo Consorcio debe tener un representante legal dicha norma no prohíbe que tal representación sea ejercida por más de una persona. Ello es así porque ninguna de las disposiciones de la Ley o del Reglamento de La Ley prohíbe que haya más de un representante legal, por lo que en el presente caso se aplica el adagio jurídico “nadie está prohibido de hacer lo que la ley no prohíbe”.
- 27.** Así mismo manifiesta que la Sra. Ana Rosalía López Balcona firmó la carta notarial antes mencionada ya que la Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera estaba impedida de hacerlo por motivos de salud o caso fortuito (sic).
- 28.** También expone que la intervención de la Sra. Ana Rosalía López Balcona se encuentra justificada toda vez que se autorizó formalmente la ausencia de la Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera mediante el Memorándum N° 93-BS-2013-RRHH, documento cuyo valor probatorio es pleno, contrariamente a lo señalado por El Hospital.
- 29.** El Consorcio argumenta que es falso que no hayan cumplido con el procedimiento de resolución contractual contemplado en La Ley y Reglamento de La Ley ya que el requerimiento previsto en la norma legal se encuentra contenido en la carta notarial del 14.02.2013, por tanto su resolución contractual es válida para todo efecto legal.



- 30.** De otro lado, indica que como el contrato se resolvió primero en el tiempo la resolución efectuada por El Hospital sería jurídicamente inválida ya que no puede resolverse un contrato resuelto previamente (sic).
- 31.** Asimismo señala que las penalidades que se le impusieron no pueden ser aplicadas de forma automática, como contrariamente alega su contraparte ya que en este caso El Hospital debió otorgarle un plazo prudente para realizar el descargo respectivo tal como lo establecen las bases y El Contrato. Asimismo indica que El Hospital estaría transgrediendo las bases administrativas al aplicarles las penalidades sin seguir el procedimiento regulado en dicho documento.
- 32.** Expone también que como consecuencia de dicha irregularidad sería El Hospital quien habría incumplido El Contrato al aplicar arbitrariamente las penalidades mencionadas.
- 33.** Asimismo El Consorcio indica que la imposición de penalidades en la forma practicada por El Hospital violaría sus derechos constitucionales pues no se le dio oportunidad para ofrecer sus descargos no existiendo por lo tanto debido procedimiento administrativo, razón por la cual dichas penalidades son nulas.
- 34.** Finalmente arguye que no tendría que indemnizar a El Hospital ya que la resolución efectuada por este último es inválida y que en todo caso la entidad no habría probado los elementos de la responsabilidad civil contractual.

MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR EL CONSORCIO

- 35.** El Consorcio ofreció como medios probatorios los documentos señalados en el acápite IV (Medios probatorios de la contestación de

demanda) del escrito presentado el 11.10.2013. Asimismo ofreció como medios probatorios de su reconvención los indicados en el acápite IV del primer otrosí digo del escrito ya mencionado.

IV. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS, Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.

36. Mediante Resolución N° 10 de fecha 06.01.2014, el Árbitro Único citó a las partes a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Actuación de Medios Probatorios para el día jueves 16.01.2014 en la sede arbitral.

37. En dicha Audiencia, el Árbitro Único, considerando lo pretendido por las partes procedió a fijar como puntos controvertidos los siguientes.

EN RELACION CON LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN:

(i) Primer Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no dejar sin efecto la Carta Notarial 34747 de fecha 22.02.2013, mediante la cual El Consorcio resolvió el Contrato de Servicio N° 031-2012-AL-HBCV, por la causal de incumplimiento de las obligaciones esenciales de El Hospital al imponerle penalidades durante los meses de Enero y Febrero de 2013.

(ii) Segundo Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar la validez de la carta notarial N° 825 de fecha 07.03.2013, mediante la cual El Hospital resolvió el contrato N° 031-2012-AL-HBCV por incumplimiento de obligaciones contractuales.

(iii) Tercer Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no que El Consorcio pague a El Hospital la suma de S/. 540,000.00 (Quinientos Cuarenta Mil y 00/100 Nuevos

Soles) por daños y perjuicios más intereses legales a la fecha de pago, derivado del incumplimiento de obligaciones esenciales.

- (iv) Cuarto Punto Controvertido:** Determinar si corresponde o no que El Consorcio pague los gastos arbitrales asumidos por El Hospital.

EN RELACIÓN CON LA RECONVENCIÓN Y SU CONTESTACIÓN

- (i) Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde declarar la validez y/o eficacia de la resolución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV, contenida en la carta notarial de fecha 22.02.2013.
- (ii) Segundo Punto Controvertido:** Determinar si corresponde declarar la invalidez y/o ineficacia de la Resolución de contrato N° 031-2012-AL-HBCV contenida en la carta notarial de fecha 07.03.2013.

Si se declara la validez de la resolución contractual efectuada por El Consorcio mediante la carta notarial del 22.02.2013 corresponderá:

-Determinar si se declara o no la ineficacia y/o invalidez de las penalidades económicas por el total de S/. 29,650.00 (Veintinueve Mil Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles) impuestas por El Hospital a El Consorcio durante la ejecución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV.

-Determinar si se ordena o no que El Hospital devuelva a El Consorcio el monto de las penalidades impuestas durante la ejecución del contrato N° 031-2012-AL-HBCV cuyo monto asciende a S/. 29,650.00 (Veintinueve Mil

Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles).

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio la suma de S/. 65,380.98 (Sesenta y Cinco Mil Trescientos Ochenta y 98/100 Nuevos Soles) por las raciones entregadas como consecuencia de la ejecución parcial del Contrato N° 031-2012-AL-HBCV.

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio la suma de S/ 504,444.68 Cuatrocientos Cuarenta Mil Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro y 68/100 Nuevos Soles) por concepto de lucro cesante por la parte del contrato N° 031-2012-AL-HBCV.

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio los intereses legales.

-Determinar si se ordena que El Hospital devuelva a El Consorcio la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento entregada en su oportunidad.

-Determinar si se ordena que El Hospital reintegre a El Consorcio los costos financieros por el mantenimiento de la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento ocasionados mientras dure el arbitraje.

-Determinar si se ordena que El Hospital pague a El Consorcio los intereses de los costos financieros por el mantenimiento de la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento ocasionados mientras dure el arbitraje.


-Determinar si se ordena que El Hospital reintegre a El Consorcio los gastos arbitrales asumidos por este último.

- 38.** Luego de ello, se establecieron las reglas para el pronunciamiento del Árbitro Único sobre los puntos controvertidos.
- 39.** Acto seguido, el Árbitro Único procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos por las partes, haciendo presente que se encontraba facultado para ordenar en su oportunidad la actuación de las pruebas de oficio adicionales que considere pertinente para mejor resolver, de conformidad con lo dispuesto en la regla 48 del acta de instalación.
- 40.** De otro lado, y mediante resolución N° 13 se concedió a las partes el plazo de 05 días hábiles para que presenten sus alegatos escritos y soliciten, de creerlo conveniente, la celebración de una audiencia de informes orales.

V. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES Y PLAZO PARA LAUDAR

- 41.** El 24.04.2014 se celebró la audiencia de informes orales con presencia de ambas partes. Mediante Resolución N° 17 se cerró la etapa probatoria y se fijó el plazo para laudar en 30 días hábiles, plazo que fue prorrogado por igual número de días mediante Resolución N° 18.

VI. ANÁLISIS DE LAS CONTROVERSIAS

- 42.** Considerando que: **i)** no existe cuestionamiento alguno, por las partes, al nombramiento y posterior competencia del Árbitro Único **ii)** existe sometimiento expreso de las mismas a resolver las controversias surgidas durante su vínculo contractual mediante arbitraje, cuyas reglas, aceptadas por las partes, son las establecidas en el acta de instalación del 09.07.2013 **iii)** las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar los medios probatorios que convengan a sus intereses, e inclusive para presentar alegatos escritos e informar oralmente, conforme dan cuenta todas las resoluciones expedidas en el presente arbitraje; **iv)** el Árbitro Único ha tomado nota y revisado
- 

todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes, así como los medios probatorios admitidos en el presente arbitraje, los ha analizado y les ha adjudicado el mérito que les corresponde, aún cuando en el presente laudo no se haga mención expresa a alguno de ellos, por lo que corresponde analizar cada uno de los puntos en controversia.

- 43.** En cuanto al primer punto controvertido de la demanda, el Árbitro Único analizará previamente los alcances de la cláusula octava del contrato de consorcio que firmaron las empresas Ananías-Serconsfa-Alimentación Gal toda vez que El Hospital manifiesta que la carta notarial N° 34662 del 14.02.2013 ¹ que le remitiera El Consorcio fue firmada por una persona que no tenía facultades suficientes para obligar a El Consorcio, posición contraria a lo argumentado por su contraparte.
- 44.** La cláusula octava del referido documento señala textualmente lo siguiente: *“No obstante lo señalado en la cláusula quinta a efectos del desarrollo normal de las actividades propias del contrato y solamente para efectos internos entre LOS CONSORCIADOS, éstos acuerdan que asumirá el cargo de representante legal del consorcio, responsabilidad que recae expresamente, doña Lucia Elizabeth Bedón Herrera con DNI 25581480, El mismo que señala como domicilio legal del consorcio en calle Batería Independencia N° 229, distrito de La Victoria. Excepcionalmente y debido a caso fortuito o fuerza mayor el consorciado no pueda ejercer la representación legal que se le confiere, la misma será asumida por la Sra. Ana Rosalía López Balcona con DNI N° 08001456”*
- 45.** De dicho texto se desprende que la representante legal de El Consorcio es la Sra. Lucia Elizabeth Bedón Herrera por lo que se entiende que dicha persona es la que representa a aquel durante la etapa de

¹ Anexo 5 del escrito de demanda.

ejecución contractual y es la llamada, entre otros aspectos, a suscribir todos los documentos dirigidos a El Hospital.

- 46.** También se señala en dicha cláusula que, en forma excepcional y por causas de caso fortuito o fuerza mayor (sic) si la Sra. Lucia Elizabeth Bedón Herrera no pudiese ejercer como representante legal, estaría habilitada para actuar como tal la Sra. Ana Rosalía López Balcona.
- 47.** Por su parte, el artículo 145 del Reglamento de la Ley señala que en el contrato de consorcio se debe designar al apoderado o representante común del mismo y que, además, no tendrán eficacia legal los actos que realicen personas distintas de aquél.
- 48.** El Consorcio ha argumentado que la intervención de la Sra. Ana Rosalía López Balcona como firmante de la carta notarial N° 34662 se hizo en su calidad de representante legal alterna (sic). Además manifiesta que dicha participación es válida en razón que ni La Ley ni el Reglamento de La Ley prohíben que los consorcios puedan tener más de un apoderado por lo que es de aplicación el aforismo “nadie está prohibido de hacer lo que la ley no prohíbe”
- 49.** Sobre el particular hay que afirmar que las normas sobre contratación estatal como también las del derecho administrativo pertenecen al ámbito del derecho público, y en dicho ámbito no son de aplicación aforismos que sí lo son en el derecho privado.² Uno de los que no se aplica es precisamente el alegado por El Consorcio razón por la cual no podría interpretarse que como ni La Ley ni el Reglamento de la Ley prohíben que los consorcios tengan más de un apoderado común, éstos si pueden establecer más de uno. Como consecuencia de lo

² Hay que tener presente que el accionar de la administración pública está claramente delimitado a lo señalado en las normas legales, razón por la cual el principio de legalidad es la base fundamental de sus actos. De esta manera los servidores y funcionarios públicos no puede actuar por cuenta propia, sino más bien respetando el imperio de la ley que es finalmente quien faculta su actuación y define sus límites, por ello sólo pueden hacer lo que la norma positiva les permite.

antes expresado debe entenderse que en materia de contratación estatal los consorcios que intervengan en la etapa de ejecución contractual deben tener si y solo si un único apoderado.

- 50.** Corrobora lo mencionado anteriormente, el propio texto del artículo 145 del Reglamento de la Ley al señalar que no tendrán eficacia legal frente a la entidad los actos realizados por persona distinta al representante o apoderado.
- 51.** Por consiguiente, la carta notarial N°34662 firmada por la Sra. Ana López Balcona resulta ser ineficaz frente a la entidad por no estar suscrita por la apoderada común de El Consorcio Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera.
- 52.** Ahora bien mediante la carta antes mencionada, El Consorcio solicitó a su contraparte que anule (sic) las dos penalidades económicas ³ que se le impusieron otorgándole el plazo de dos días para que lo haga de lo contrario resolvería el contrato. De ello se desprende que El Consorcio pretendió, vía el mecanismo legal de la resolución contractual, se dejen sin efecto las penalidades ya mencionadas alegando que la imposición de aquellas constituían incumplimiento de obligaciones esenciales contractuales de El Hospital.
- 53.** Si afirmamos que la carta notarial N° 34662 es ineficaz por haber sido suscrita por persona que no es la apoderada de El Consorcio, la carta notarial N° 34747 del 22.02.2013 ⁴ y que, conforme sostiene El Consorcio es el documento por el que resuelven el contrato que los vinculaba con El Hospital, tampoco sería eficaz para efectos de la resolución contractual practicada, toda vez que no habría existido el requerimiento previo que exige el artículo 169 del Reglamento de la Ley.

³ Una por S/. 14,500.00 Nuevos Soles y la otra por S/. 11,500.00 Nuevos Soles.

⁴ Suscrita válidamente por la representante legal.

- 54.** Por lo antes mencionado y por lo que también se expone en los considerando siguientes corresponde declarar fundada la primera pretensión de El Hospital.
- 55.** No obstante lo expuesto en los considerandos anteriores, si asumiéramos que si es posible aplicar al presente caso el aforismo que manifiesta El Consorcio, advertiríamos que también serían ineficaces los actos practicados por la Sra. Ana López Balcona.
- 56.** La razón es porque conforme se encuentra estipulada la cláusula octava del contrato de consorcio, la Sra. Ana Rosalía López Balcona podría intervenir como apoderada sólo en el caso en que por razones de fuerza mayor o caso fortuito la Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera no pudiese ejercer como apoderada común.
- 57.** Por caso fortuito o fuerza mayor se entiende aquella causa, no imputables a un sujeto, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible que le impide cumplir con sus obligaciones. En el presente caso, sólo un evento de tales características impediría a la Sra. Lucia Elizabeth Bedón Herrera a actuar como representante legal de El Consorcio y al mismo tiempo habilitaría a la Sra. Ana Rosalía López Balcona para que actúe en su reemplazo.
- 58.** El Consorcio alega que la Sra. Lucía Elizabeth Bedón Herrera se ausentó de su oficina entre el 14.02.2013 y el 22.02.2013 por motivos de salud⁵, lo que originó que la carta notarial N° 34662 del 14.02.2013 sea firmada por la Sra. Ana Rosalía López Balcona.
- 59.** Sin embargo el memorándum N° 093-BS-2013-RRHH ⁶ suscrito por el jefe de recursos humanos de El Buen Sabor,⁷ que autorizó la

⁵ Según manifestó en la carta notarial de fecha 03 de marzo de 2013 dirigida a El Hospital, su ausencia se debió a afecciones de orden ginecológico (sic).

⁶ Medio probatorio solicitado de oficio en la audiencia de informes orales.

⁷ Nombre comercial del negocio unipersonal conducido por Alfredo Ananías (Uno de los consorciados)

inasistencia en las fechas mencionadas de la Sra. Lucía Elizabeth Bedon Herrera, señala en su asunto que se trata de vacaciones. Asimismo el documento denominado “solicitud de vacaciones” que acompaña al mencionado memorándum y que firmó la referida señora indica como justificación ⁸ de las mismas los chequeos médicos por salud (sic) que se practicaría en dicha oportunidad.

- 60.** De lo expuesto por El Consorcio queda claro que la ausencia de la Sra. Lucía Elizabeth Bedon Herrera en su oficina entre el 14.02.2013 y 22.02.2013 se debió a que quiso hacerse un chequeo médico, no obstante no obra en el expediente ningún documento probatorio que acredite que efectivamente se los hizo y menos en dicho periodo. En cualquier caso, el chequeo médico en tiempo vacacional que justificó la propia Sra. Lucía Elizabeth Bedon Herrera para no laborar en el periodo de tiempo mencionado anteriormente no constituye el evento extraordinario, irresistible e imprevisible que le impida actuar como representante de El Consorcio o en su caso firmar documentos.
- 61.** En consecuencia no se habría configurado el supuesto de hecho regulado por los propios consorciados que habilitaría la actuación de la Sra. Ana López Balcona. Por tanto la carta N° 34662 del 14.02.2013 que firmó dicha persona tampoco surtiría efecto legal para con El Hospital.
- 62.** Otro aspecto importante a resaltar en el análisis de este primer punto controvertido y que fundamenta también lo indicado es el considerando 54 es el mecanismo legal utilizado por El Consorcio para cuestionar la imposición de las dos penalidades por El Hospital. De los actuado en esta instancia se advierte que El Consorcio, al no estar de acuerdo con las penalidades que le impuso su contraparte, utilizó la figura de la resolución contractual contemplada en el artículo 169 del Reglamento de la Ley persiguiendo de esta manera que dichas

⁸ Llama la atención del Árbitro Único que la solicitud de vacaciones que obra en el expediente contenga un rubro denominado *Justificación de Vacaciones*.

penalidades se anulen.⁹

- 63.** Cabe indicar que optar por la resolución contractual regulada en la normatividad sobre contratación estatal supone, además de seguir el procedimiento establecido en la propia norma, que una de las partes resulte perjudicada por el incumplimiento injustificado de las obligaciones esenciales de su contraparte. Obligaciones que nacen, desde luego, del contrato que las vincula.
- 64.** Del texto de la cláusula segunda de El Contrato se desprende que El Consorcio se obligó durante un año a la preparación diaria de alimentos para el desayuno, el almuerzo y la cena del personal de guardia y de los pacientes hospitalizados de El Hospital.
- 65.** Por su parte en la cláusula tercera de El Contrato se lee que El Hospital, como contraprestación de la elaboración de las raciones diarias de alimentos a cargo de El Consorcio, se obligó a pagar la suma de S/. 1,060,770.50 Nuevos Soles.
- 66.** Por tanto queda claro que la obligación esencial¹⁰ de El Hospital era pagar a El Consorcio la suma pactada en El Contrato. Si no lo hiciese ni en el modo ni en la oportunidad pactadas, el contratista estaría válidamente habilitado¹¹ a requerirlo y posteriormente - de no acceder al requerimiento - a resolver el contrato.
- 67.** De esta manera se puede advertir que la imposición de las penalidades económicas no constituye obligación alguna en cabeza de El Hospital conforme se desprende de El Contrato, sino más bien una facultad punitiva que nace de la cláusula décimo tercera de dicho documento, que se ejercería si se constataste que El Consorcio cumple sus

⁹ Palabra empleada por El Consorcio.

¹⁰ Si bien ni La Ley ni el Reglamento de la Ley señalan que debe entenderse por obligación esencial se entenderá que es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de las partes.

¹¹ Artículo 169 del Reglamento de la Ley


obligaciones en forma tardía o defectuosa. Esta forma de proceder denota un inapropiado uso de los mecanismos legales contemplados en la normativa sobre contratación estatal.

- 68.** De otro lado, si en la etapa de ejecución contractual El Consorcio discrepó con El Hospital en relación con las penalidades que le impuso, ¿Qué debió hacer? En aplicación de la cláusula décimo séptima ¹² de El Contrato debió recurrir al arbitraje a fin que un árbitro sea quien resuelva tal controversia. Por tanto, el mecanismo de resolución contractual contemplado en la cláusula décima cuarta de El Contrato, que a su vez deriva a lo dispuesto en los artículos 40 inciso C y 44 de La Ley y 167 y 168 del Reglamento de la Ley, no es el mecanismo legal idóneo para cuestionar las penalidades que se le impusieron.
- 69.** En tal sentido, aun si la carta N° 34662 del 14.02.2013 hubiese sido firmada por la única representante legal de El Consorcio y en consecuencia válido el procedimiento de resolución contractual practicado por éste, cierto es que no podría ampararse dicha resolución porque no es la fórmula legal contemplada para cuestionar si corresponde la aplicación de penalidades.
- 70.** Finalmente conviene exponer que llama la atención del Árbitro Único el actuar de El Consorcio ya que en la etapa de ejecución contractual solicitó que El Hospital anule (sic) las penalidades vía resolución de contrato, sin embargo en este arbitraje pretende que el árbitro único declare inválidas y/o ineficaces (sic) dichas penalidades.¹³, es decir persigue un objetivo utilizando fórmulas legales diferentes cuando lo cierto es, que en este caso en particular, sólo existe una. La conducta

¹² Cláusula Décimo Séptima: *"Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175 y 177 del Reglamento o en su defecto en el artículo 52 de la ley".*

¹³ La primera pretensión accesoria a la segunda pretensión principal de la reconvención que El Consorcio presentó en este arbitraje señala que se declare la invalidez y/o ineficacia de las dos penalidades económicas que impuso El Hospital.

antes descrita evidencia no solo un quebrantamiento al principio de buena fe que inspira el ordenamiento jurídico general sino también pone de manifiesto una contradicción entre sus propios actos.

- 71.** En cuanto al segundo punto controvertido, El Hospital argumenta que desde que se inició la ejecución de El Contrato, El Consorcio incurrió es una serie de incumplimientos obligacionales que se sustentan en los diversos informes de su jefatura de nutrición emitidos durante noviembre y diciembre de 2012. Ello motivó que se le impusieran las dos penalidades económicas ya mencionadas mediante las cartas N° 002-2013-JUA-HV y N° 003-2013-JUA-HV del 14.01.2013 y 04.02.2013 respectivamente.
- 72.** Manifiesta también que le requirió no sólo para que cumpla con sus obligaciones bajo apercibimiento de resolver el contrato sino también para que El Consorcio reanudara el servicio que unilateralmente suspendió el 05.03.2013 por haber, ellos, resuelto el contrato.
- 73.** Así también El Hospital expone que ante el incumplimiento del requerimiento procedió a resolver el contrato válidamente conforme lo señalan los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley, primero con el requerimiento respectivo mediante la carta notarial de fecha 04.03.2013 y luego con la resolución contractual propiamente dicha mediante la carta notarial N° 825 del 07.03.2013.
- 74.** Frente a la posición de El Hospital antes expuesta El Consorcio manifestó que no es posible validar legalmente la carta notarial N° 825 mediante la cual El Hospital les resolvió El Contrato, ya que no puede resolverse un contrato que ya fue resuelto (sic). Alude así, que ellos resolvieron primero El Contrato ya que El Hospital incumplió el mismo al aplicarles arbitrariamente las dos penalidades que se les impuso.
- 75.** Ahora bien, es importante señalar que la normativa en contratación
- 

estatal establece claramente un mecanismo de resolución contractual¹⁴ frente al incumplimiento injustificado de obligaciones. Dicho mecanismo puede ser utilizado válidamente ya sea o por la entidad o por el contratista según corresponda.

- 76.** En el presente caso corresponde verificar si la resolución contractual efectuada por El Hospital se encuentra arreglada a ley y en consecuencia válida para todo efecto legal la Carta Notarial N° 825 del 07.03.2013. De la lectura del extenso artículo segundo de El Contrato se desprende que El Consorcio estaba obligado no solamente a la preparación diaria del desayuno, almuerzo y cena del personal de guardia y pacientes hospitalizados de El Hospital sino también obligado a servir dichos alimentos a los destinatarios, desechar los residuos sólidos y líquidos que quedasen y además acondicionar los espacios físicos brindados por el Hospital para que sirvan de almacén y comedor, equipándolos con bienes para cocina, repostería, menaje y vajilla.
- 77.** De la prueba aportada por El Hospital aparecen 22 informes suscritos por la jefatura del servicio de apoyo al tratamiento y jefatura del área de nutrición de la entidad, todos expedidos entre el 22.10.2012 y el 15.01.2013. En ellos se menciona una serie de incumplimientos contractuales no justificados por El Consorcio, entre los que podemos mencionar los siguientes: i) El personal de El Consorcio no cuenta con carnet de sanidad, certificados de vacunación y fotocheck de identificación; ii) que al 22.11.2013 El Consorcio no cumplió con instalar el aire acondicionado, adquirir un horno microondas ni armar los reposteros para los platos; iii) Los jugos para los pacientes y personal de guardia se prepararon utilizando una licuadora dañada, el gramaje de las carnes blancas no es el que tiene que prestarse según El Contrato, los trabajadores asignados no cuenta con el uniforme que corresponde; iv) El consorcio laboró con sólo 3 personas cuando

¹⁴ Artículo 168 y 169 del Reglamento de La Ley.

contractualmente corresponden 10, lo que no cubre la demanda de los pacientes y personal de guardia; v) El Consorcio cambio la programación de los alimentos sin autorización, así se tuvo que servir pan con huevo cuando correspondía pan con hamburguesa, mazamorra de membrillo en vez de mazamorra morada entre otros; vi) El Consorcio no tiene personal de limpieza ni ayudante de cocina para el turno tarde; vii) El consorcio no cumple con proveer los insumos idóneos para el servicio, trabajando con carne de mala calidad, y otros insumos malogrados (choclos).

78. Se advierte entonces que existieron dichos incumplimientos por El Consorcio, más aún si tomamos en cuenta que ni en la etapa de ejecución contractual ni en sede arbitral El Consorcio ha desvirtuado las faltas que señalan los informes ya mencionados, ya que no ha presentado documento alguno que demuestre lo contrario a lo afirmado por El Hospital mediante dichos instrumentos, ni tampoco ha tachado los mismos ni se ha opuesto a que se actúen.

79. Es más, aparecen en el expediente dos documentos importantes que confirman los incumplimientos obligacionales de El Consorcio, el primero de ellos es el acta de servicio de nutrición de fecha 05.01.2013¹⁵ por la cual se constata la falta de insumos y preparaciones para el desayuno, indicando que no hay ni leche ni mermelada, ni huevos, y que los sándwich de pollo están incompletos. Lo relevante del acta es que cuenta con la intervención y firma del sr. Vicente Centón quien lo hace a nombre de la empresa SERCONSFA, uno de los consorciados además de los representantes de El Hospital.

80. El segundo documento relevante es el acta de reunión de fecha 05.01.2013,¹⁶ en la que firman los representantes de El Hospital y el Sr. Jhonny Calderón quien suscribe por la empresa Serconsfa. En la parte final de dicha acta se menciona textualmente lo siguiente: “A

¹⁵ Anexo 22 del escrito de demanda.

¹⁶ Anexo 23 del escrito de demanda.

partir de la fecha el consorcio serconsfa deberá cumplir con las raciones y las preparaciones sin ningún inconveniente, ni falta de insumos. Sr Jhonny Calderón tiene conocimiento de la falta de insumos y desabastecimientos para el desayuno de px (sic) y personal, así como del almuerzo y cena, se compromete a subsanar”

- 81.** Lo expuesto en los dos párrafos anteriores corroboraría propiamente que El Consorcio incumplió, sin justificación, las obligaciones a su cargo derivadas de El Contrato. Un punto importante que compulsaría lo antes dicho es que El Consorcio no ha cuestionado en sede arbitral el valor probatorio de las dos actas ya mencionadas, ni tachándolas ni oponiéndose a su actuación.
- 82.** Ahora bien ante el incumplimiento de obligaciones por una contratista, la entidad está facultada a requerirla a fin que corrija dicho incumplimiento dentro del plazo que la misma entidad debe otorgarle, ¹⁷ sino no hay corrección alguna en el plazo concedido, la entidad puede resolver el contrato remitiendo una carta notarial indicando que se procede en tal sentido. El artículo 40 de la Ley y los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley señalan los casos de resolución contractual y el procedimiento a seguir.
- 83.** En el presente caso, frente a los diversos incumplimientos de El Consorcio señalados en los diferentes informes de la jefatura de nutrición y de la jefatura de servicio asistencial se advierte que El Hospital penalizó económicamente ¹⁸ a su contraparte dos veces una con S/. 14,500.00 Nuevos Soles y otra con S/. 11,400.00 Nuevos Soles. Posteriormente mediante carta notarial N° 1487-13 ¹⁹ del 04.03.2014 El Hospital requiere a El Consorcio para que en 2 días de recibida dicha carta subsane los incumplimientos contractuales que

¹⁷ Dicho plazo no puede ser superior a 5 días calendario de conformidad con el artículo 169 del Reglamento de la Ley

¹⁸ Comunico al Consorcio de dichas penalidades mediante las Cartas N° 002-2013-JUA-HV y N° 003-2013-JUA-HV.

¹⁹ Anexo 31 del escrito de demanda.

originaron la imposición de las dos penalidades bajo apercibimiento de resolver el contrato.

- 84.** Un aspecto importante a destacar en el apercibimiento otorgado por El Hospital a su contraparte relacionada a las penalidades es que la resolución contractual que tenga este origen (penalidades) supone que éstas hayan alcanzado un valor igual al 10% de lo contratado.²⁰ En este caso El Hospital sólo podría resolver El Contrato si las penalidades hubiesen alcanzado la cifra de S/. 106,077.05 Nuevos Soles ²¹ pero en este arbitraje se ha acreditado que únicamente sumaron S/. 25,900.00 Nuevos Soles (S/. 14,500 Nuevos Soles más S/. 11,400 Nuevos Soles)
- 85.** No obstante lo dicho, existe un hecho relevante mencionado por El Hospital y aceptado expresamente por El Consorcio²² que cabe destacar. Se trata de la suspensión del suministro de los alimentos (obligación de El Consorcio) el día 05.03.2013. Dicha suspensión se sustentó en que El Consorcio resolvió El Contrato porque su contraparte no anuló las dos penalidades impuestas en el plazo de dos días que le otorgó.
- 86.** Como se ha mencionado anteriormente al resolver el primer punto controvertido, El Consorcio resolvió indebidamente El Contrato ya que no sólo no cumplió con el procedimiento legal señalado en el artículo 169 del Reglamento de la Ley, sino también porque usó el mecanismo de la resolución contractual para cuestionar la validez de las penalidades cuando debió recurrir al arbitraje para dicho propósito por ser el que legalmente corresponde.

²⁰ Cláusula Décimo Tercera de El Contrato.

²¹ 10% de S/. 1,060,770.50 Nuevos Soles. Monto según la cláusula tercera de El Contrato.

²² Numeral 3 de la Carta Notarial remitida a El Hospital con fecha 05 de marzo de 2013. Anexo 32 del escrito de demanda.

- 87.** Estando así los hechos, la suspensión del servicio ²³ a cargo de El Consorcio constituye un incumplimiento injustificado de su obligación principal al apoyarse en una resolución contractual indebida que no surte efecto alguno.
- 88.** Frente a dicho incumplimiento, El Hospital lo requirió a fin que se levante dicha suspensión en el plazo de 01 día²⁴ y continúe prestando el servicio. Dicho requerimiento consta en la Carta Notarial N° 1487-13 del 04.03.2013.
- 89.** Pese al vencimiento del plazo otorgado El Consorcio no retomó la prestación del servicio por lo que El Hospital, mediante carta notarial N° 825 de fecha 07.03.2013²⁵ y haciendo efectivo el apercibimiento contenido en la carta N° 1487-13 resolvió El Contrato. De esta manera queda constatado que El Consorcio suspendió injustificadamente el servicio y que no lo levantó en el plazo concedido por su contraparte por lo que en atención a lo señalado en la cláusula décimo cuarta de El Contrato y el artículo 169 del Reglamento de la Ley, El Hospital resolvió el contrato válidamente mediante la carta notarial N° 825, razón por cual es válida para todo efecto legal. En tal sentido corresponde declarar fundada la segunda pretensión de El Hospital.
- 90.** En cuanto al tercer punto controvertido de la demanda, El Hospital indica que como consecuencia del incumplimiento de obligaciones por El Consorcio el servicio de alimentación para los pacientes hospitalizados y personal de guardia quedó desabastecido ocasionando alto riesgo en la salud (sic) de dichas personas, por lo que de

²³ Además de la suspensión de tal servicio, El Consorcio retiró los equipos y enseres instalados en El Hospital. Asimismo dejó constancia en dicha carta que si El Hospital no accedía al retiro de dichos bienes denunciaría a sus funcionarios ante el órgano de control institucional, ante la contraloría general de la república, ante el Ministerio de Salud, ante la comisión de salud del Congreso de la Republica, además de la denuncia penal respectiva.

²⁴ Breve plazo por tratarse del suministro diario de alimentación con desayuno almuerzo y cena.

²⁵ Anexo 33 del escrito de demanda.

conformidad con el artículo 44 de La Ley considera que su contraparte debe abonarle la suma de S/. 540,000.00 Nuevos Soles por daños y perjuicios.

91. Por su parte, El Consorcio manifiesta que El Hospital no ha acreditado ninguno de los cinco elementos constitutivos de la pretensión indemnizatoria que son la antijuricidad, el daño emergente (sic), el nexo causal, el factor de atribución y la cuantía indemnizatoria por lo que debe desestimarse tal pretensión.

92. Al respecto cabe indicar que el artículo 44 de La Ley señala que cuando un contrato se resuelve por causas imputables a algunas de las partes se deberá resarcir los daños ocasionados. Asimismo el artículo 170 del Reglamento de la Ley indica que si la parte perjudicada con la resolución contractual es la entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de los mayores daños y perjuicios irrogados.

93. De lo expuesto en la parte final del párrafo anterior, queda claro que la ejecución de las garantías que otorgó un contratista, es el instrumento idóneo para que la entidad se vea indemnizada como consecuencia de la resolución contractual por inejecución injustificada de obligaciones. De allí que la propia norma del artículo 170 del Reglamento de la Ley especifique que si hubieren mayores daños y perjuicios, estos podrán ser resarcidos.

94. Entonces para para reconocer una pretensión indemnizatoria superior a la que deriva de la ejecución de garantías deben cumplirse y acreditarse todos los requisitos de la responsabilidad civil:

i. La **imputabilidad**, entendida como la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona.

ii. La **licitud** o **antijuricidad**, vale decir, la constatación de que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.

- iii. El **factor de atribución**, o sea, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.
- iv. El **nexo causal**, concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.
- v. El **daño**, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado.

- 95.** Si bien en el presente Laudo se ha determinado la validez de la carta notarial N° 825 por la que El Hospital resuelve El Contrato, El Hospital no ha acreditado cual sería la vinculación entre el acto lesivo y el daño producido. Es decir, no se ha acreditado el nexo causal, y tampoco ha acreditado la existencia del *mayor* daño sufrido.
- 96.** El hecho que El Hospital haya presentado 10 boletas de venta expedidas por diversos comercios minoristas,²⁶ un hoja de liquidación que denomina cuantificación de daños y perjuicios, y tres contratos de servicio y sus adendas celebrados con la Sra. María Matilde Amalia Martínez Alva no enerva la falta de acreditación del nexo causal y el mayor daño irrogado, razón por la que debe desestimarse la pretensión indemnizatoria de El Hospital.
- 97.** En cuanto al cuarto punto controvertido de la demanda, El Hospital solicita que El Consorcio le reembolse los gastos arbitrales pagados. Al respecto cabe mencionar que el artículo 73° de la Ley de Arbitraje indica que los árbitros deberán respetar el acuerdo de las partes en cuanto a la imputación o distribución de los gastos arbitrales, a falta de acuerdo, dichos gastos serán asumidos por la parte vencida, salvo que el propio árbitro estime que aquellos se deben distribuir o prorratear entre las partes teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso.
- 98.** En el presente caso, las partes no han acordado como se distribuirán

²⁶ Bodeguita Patty, Carnicería Tito, Panadería Central, Gasífera Lucho

los gastos arbitrales, por lo que si bien se han amparado las principales pretensiones de El Hospital y correspondería que El Consorcio asuma los gastos del arbitraje, el Árbitro Único considera, en atención al comportamiento de las partes²⁷, que cada una asuma los gastos en los que haya incurrido para afrontar este arbitraje. Por tanto, no corresponde ordenar que El Consorcio pague a su contraparte la totalidad de gastos originados en el presente arbitraje.

- 99.** En cuanto al primer punto controvertido de la reconvención conviene indicar que no corresponde declarar la validez de la resolución contractual efectuada por El Consorcio, mediante la Carta de fecha 22.02.2013, ya que al analizarse el primer y segundo punto controvertido de la demanda se estableció que la resolución de contrato por El Consorcio es ineficaz no surtiendo efecto alguno.
- 100.** En cuanto al segundo punto controvertido de la reconvención conviene indicar que no corresponde declarar la invalidez de la resolución contractual realizada por El Hospital mediante la Carta Notarial N° 825 de fecha 07.03.2013, ya que al analizar los dos primeros puntos controvertidos de la demanda se estableció que es dicha carta es válida para todo efecto legal.
- 101.** En cuanto a las nueve pretensiones subordinadas de la segunda pretensión principal de la reconvención, cabe indicar que las mismas deben desestimarse pues no se ha amparado la segunda pretensión principal de la reconvención..
- 102.** Por los considerandos antes expuestos, el Árbitro Único resuelve declarar:

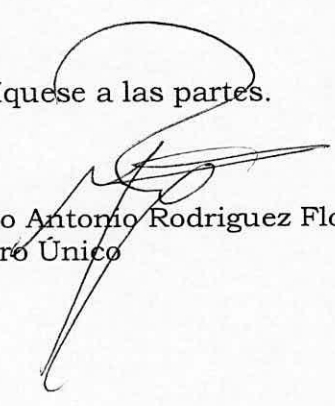
1. **FUNDADA** la primera pretensión del Hospital de Baja Complejidad

²⁷ Cada parte pagó sin mayor demora los honorarios del árbitro único y del servicio secretarial a su cargo. Cada parte respondió sin ninguna objeción los requerimientos efectuados en este arbitraje. Ambas partes se presentaron a las audiencias convocadas presentando un comportamiento alturado.

Vitarte.

2. **FUNDADA** la segunda pretensión del Hospital de Baja Complejidad Vitarte.
3. **INFUNDADA** la tercera pretensión del Hospital de Baja Complejidad Vitarte.
4. **INFUNDADA** la cuarta pretensión del Hospital de Baja Complejidad Vitarte, debiendo cada una de las partes asumir los gastos que pagaron en este arbitraje.
5. **INFUNDADA** la primera pretensión principal del Consorcio Ananías-Serconsfa-Alimentación Gal.
6. **INFUNDADA** la segunda pretensión principal del Consorcio Ananías-Serconsfa-Alimentación Gal .
7. **INFUNDADA** la primera, segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta, séptima, octava y novena pretensión accesorias de la segunda pretensión principal del Consorcio Ananías – Serconsfa – Alimentación Gal.

Notifíquese a las partes.


Marco Antonio Rodríguez Flores
Árbitro Único

RESOLUCION N° 21

Lima, 02 de Setiembre de 2014

VISTO el escrito presentado el 14 de Agosto de 2014 por el Consorcio Ananías – Serconsfa – Alimentación Gal, y el presentado el 27 de Agosto de 2014 por el Hospital de Baja Complejidad Vitarte.

I. ANTECEDENTES

1. El 01 de Agosto de 2014, el Árbitro Único expidió el Laudo de Derecho el mismo que fue oportunamente notificado al Consorcio y al Hospital conforme consta en los cargos que obran en el expediente.
2. Mediante escrito presentado el 14 de Agosto de 2014, el Consorcio solicita Interpretación de laudo de los numerales 49, 50 y 55 del análisis de la controversia del Laudo.
3. El Consorcio argumenta en forma de interrogantes lo siguiente:
 - 3.1. ¿Qué extremo del artículo 145 del Reglamento de la ley de contrataciones del estado, prohíbe, como se señala en el considerando 49 del laudo, que los consorcios tengan mas de un apoderado común?
 - 3.2. ¿Puede aplicarse a los contratistas del estado, el principio de legalidad en sus relaciones contractuales con las entidades públicas, sobre aspectos no reglados o establecidos expresamente en las normas legales, como es la participación de mas de un apoderado común en un contrato administrativo, como resulta del artículo 145 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado?
 - 3.3. ¿Por qué razón el Árbitro Único analiza la existencia de caso fortuito o fuerza mayor desde el numeral 55 y siguientes del laudo, si consideraba, en base al artículo 145 del reglamento de la ley, que el consorcio no podía acreditar más de un apoderado en sus relaciones derivadas de la ejecución del contrato administrativo (sic)?
4. Por su parte, el Hospital mediante escrito presentado el 27 de Agosto de 2014 manifiesta lo siguiente:
 - 4.1. El pedido de interpretación presentado por el Consorcio no señala argumento alguno que sustente el motivo o la necesidad de interpretación del laudo, por lo que dicha solicitud no tiene amparo legal.

- 4.2. Asimismo, indica que se debe tener en cuenta que según el inciso b) del numeral 1 del artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje, se puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución. Es decir, la oscuridad, imprecisión, o duda se debe verificar en la parte resolutive del laudo o que impida la ejecución del mismo; no obstante la demandada invoca la interpretación del laudo, pretendiendo que se modifiquen los fundamentos expresados en la parte considerativa del laudo; por lo que su solicitud no tiene amparo legal.
- 4.3. Argumenta también que debe advertirse que en el otrosí del escrito de fecha 14 de Agosto de 2014, la demandada efectúa otra solicitud donde sostiene que “estando a lo señalado en el principal, la presente solicitud de integración del laudo arbitral tiene por finalidad solicitar a usted se sirva aclarar el siguiente aspecto dudoso del mismo (...)”.
- 4.4. Al respecto el inciso c) del numeral 1 del citado artículo 58, establece que puede solicitarse la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento o decisión del tribunal arbitral; no obstante, la demandada, luego de citar textualmente los fundamentos 49, 50 y 55 del Laudo, refiere que se integre el laudo a fin de aclarar los aspectos dudosos del mismo, pedido que no puede ser amparado vía integración.
- 4.5. Por otro lado, aun cuando se adecue la solicitud de integración a una de interpretación, debe tenerse en cuenta que la demandada plantea en el otrosí dice, tres cuestionamientos a los fundamentos 49, 50 y 55 del laudo, en forma de interrogantes pretendiendo que sean absueltas por el Árbitro Único como si se tratara de un interrogatorio, tratando de modificar la parte considerativa del laudo, no obstante, como ya se indicó la solicitud de interpretación procede a fin de aclarar la parte resolutive del laudo.

II. **CONSIDERACIONES**

Cuestiones Previas

1. El Árbitro único considera necesario antes de iniciar el análisis del pedido de interpretación¹ del Consorcio, referirse a lo que debe entenderse como recurso de interpretación de conformidad con lo establecido en la Ley de Arbitraje aprobada por el Decreto Legislativo N° 1071.
2. De conformidad con el literal b. del artículo 58° de la Ley de Arbitraje, mediante la interpretación del laudo arbitral, el Árbitro Único debe interpretar algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.
3. Se advierte que, de conformidad con la disposición antes señalada, como regla general sólo se podrá interpretar la parte resolutive o parte decisoria de un laudo y sólo como excepción la parte considerativa en cuanto ésta pudiera influir en la claridad de lo ordenado en la parte resolutive o decisoria.
4. Al respecto Monroy señala que: *“(...) otro tema trascendente del pedido de aclaración es su límite objetivo: no puede ir más allá de la resolución que aclara, es decir, no es una vía para que la resolución termine diciendo aquello que antes de la aclaración no aparecía esencialmente”*.
5. En tal sentido a través de la interpretación del laudo arbitral (o aclaración como era denominada en la Ley General de Arbitraje aprobada por la Ley N° 26572 hoy derogada) no se debe modificar o variar los fundamentos o consideraciones de la decisión adoptada por el Árbitro Único ya que, de hacerlo, se le estaría otorgando a la interpretación la característica de una apelación lo que resulta a todas luces improcedente en el arbitraje.
6. Por último, se debe establecer que de conformidad con el numeral 2. del artículo 58° de la Ley de Arbitraje, la presente Resolución formará parte del Laudo Arbitral emitido el 01 de agosto de 2014.
7. Efectuadas estas precisiones, el Árbitro Único procederá a analizar la solicitud de interpretación presentada por el Consorcio.
8. En los numerales 49, 50 y 55 del Laudo Arbitral, cuya interpretación ha sido solicitada, el Árbitro Único señaló lo siguiente:

49. *Sobre el particular hay que afirmar que las normas sobre contratación estatal como también las del derecho administrativo pertenecen al ámbito del derecho público, y en dicho ámbito no son de aplicación aforismos que sí lo son el derecho privado. Uno de los que*

¹ De una lectura del escrito presentado por el Consorcio se advierte que lo que se solicita es la interpretación del laudo, mas no su integración (como aparece indicado textualmente en la segunda página de dicho escrito en el acápite denominado Otrosí Dice)

no se aplica es precisamente el alegado por el Consorcio razón por la cual no podría interpretarse que como ni La Ley ni el Reglamento de la Ley prohíben que los consorcios tengan más de un apoderado común, éstos si pueden establecer más de uno. Como consecuencia de lo antes expresado debe entenderse que en materia de contratación estatal los consorcios que intervienen en la etapa de ejecución contractual deben tener si y solo si un único apoderado.

50. *Corroborar lo mencionado anteriormente, el propio texto del artículo 145 del Reglamento de la Ley al señalar que no tendrán eficacia legal frente a la entidad los actos realizados por persona distinta al representante o apoderado.*

55. *No obstante lo expuesto en los considerandos anteriores, si asumiéramos que si es posible aplicar al presente caso el aforismo que manifiesta el Consorcio, advertiríamos que también serían ineficaces los actos practicados por la Sr. Ana López Balcona.*

9. Como se señaló anteriormente, a través de la interpretación del laudo arbitral el Árbitro Único debe interpretar algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución, no correspondiendo a través de la interpretación del laudo arbitral modificar o variar los fundamentos o consideraciones de la decisión adoptada por el Árbitro Único.
10. En el presente caso, de la lectura de la solicitud del Consorcio se advierte claramente que ésta no va dirigida a que se interprete la parte decisoria del laudo² sino los fundamentos 49, 50 y 55 del mismo por lo que se evidencia que el Consorcio estaría utilizando la interpretación con la finalidad de cuestionar no solo el juicio de valor efectuado en dichos considerandos, sino también la forma en que aquellos se han expuesto.
11. Dicho cuestionamiento no tiene cabida en el arbitraje toda vez que éste es de instancia única y no admite el recurso de apelación (propio de los procesos judiciales)³ por lo que el Consorcio mal podría emplear el recurso de interpretación – que tiene un propósito distinto al pretendido por aquel – para esconder lo que se conoce como apelación.
12. Finalmente conviene indicar que de una sola lectura del laudo se colige claramente que es lo que el Árbitro Único ha resuelto y además los fundamentos que sirvieron para fallar en el sentido que denota la parte resolutive. Por tanto, corresponde declarar improcedente la solicitud de interpretación de Laudo Arbitral.

² Es más en el pedido el Consorcio no hay mención alguna a la parte decisoria del laudo.

³ La Clausula décimo séptima del contrato que vinculó al Consorcio con el Hospital señala en su parte final que: “ El Laudo arbitral es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia”

Estando a los fundamentos antes expuestos, el Árbitro Único

RESUELVE:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de interpretación de laudo solicitado por el Consorcio Ananías - Serconsfa - Alimentación Gal mediante escrito presentado el 14 de agosto de 2014.



MARCO ANTONIO RODRÍGUEZ FLORES
Árbitro Único