

CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE

Caso Arbitral N° 0049-2021-CCL

Promotora Interamericana de Servicios S.A.

-Demandante-

vs.

Ministerio Público

-Demandado-

LAUDO ARBITRAL

Miembros del Tribunal Arbitral

Milagros Maravi Sumar (Árbitro Único)

Secretaría Arbitral

Álvaro Estrada Rosas

Lima, 21 de junio de 2022

CONTENIDO

I. ANTECEDENTES.....	4
II. DECLARACIÓN PREVIA.....	9
III. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS	9

EL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE DECLARE LA INVALIDEZ DE LAS PENALIDADES APLICADAS POR EL MINISTERIO CONTRA PISERSA, A TRAVÉS DE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 23 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE OCTUBRE DE 2020 Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 1 DE DICIEMBRE DE 2020, POR CONTRAVENIR LO DETERMINADO EN LOS ARTÍCULOS 162º Y 163º DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO – DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF, ASÍ COMO LAS DISPOSICIONES DEL CONTRATO COMPLEMENTARIO AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG Y SUS DOCUMENTOS INTEGRANTES.

Posición del Demandante: 10

Posición de la Entidad: 16

Posición de la Arbitro Único: 19

EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE ORDENE LA RESTITUCIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO EN FAVOR DE PISERSA DEL IMPORTE ASCENDENTE A S/ 267, 575.92 (DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SETENTA Y CINCO CON 92/100 SOLES), QUE FUERA DESCONTADO DE PARTE DEL PRECIO DEL SERVICIO, POR CONCEPTO DE PENALIDADES APLICADAS ILEGALMENTE CON LA CARTA N.º 001252- 2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; ADEMÁS DE LOS TRIBUTOS QUE CORRESPONDAN DE ACUERDO CON LA LEY. DEL MISMO MODO, ESTA PRETENSIÓN INCLUYE EL CÁLCULO O LIQUIDACIÓN Y PAGO DE LOS INTERESES LEGALES DEVENGADOS DESDE LA FECHA EN QUE SE DEBIÓ REALIZAR LA CANCELACIÓN DEL MONTO ANTES MENCIONADO, CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 39º DEL DECRETO SUPREMO N.º 082-2019-EF, TUO DE LA LEY N.º 30225, LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

Posición del Demandante: 26

Posición de la Entidad: 26

Posición de la Arbitro Único: 26

EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE DECLARE QUE EL MONTO CONTRACTUAL A UTILIZAR PARA EL CÁLCULO DE PENALIDAD POR MORA, POR SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL

SERVICIO DE DESINFECCIÓN, ES AQUEL CONTENIDO EN LA ADENDA N.º 4 DEL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG..... 27

Posición del Demandante: 27

Posición de la Entidad: 27

Posición de la Árbitro Único: 27

EL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE ORDENE AL MINISTERIO PÚBLICO DEVUELVA LO DESCONTADO EN EXCESO POR LA APLICACIÓN DE PENALIDAD POR MORA, POR EL SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO DE DESINFECCIÓN, MEDIANTE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, AL HABER TOMADO COMO REFERENCIA PARA EL CÁLCULO DE LA PENALIDAD UN MONTO CONTRACTUAL DISTINTO DE AQUEL PREVISTO EN LA ADENDA N.º 4 AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG. ESTA PRETENSIÓN INCLUYE LA LIQUIDACIÓN Y FIJACIÓN DEL IMPORTE A DEVOLVER POR PARTE DE LA ENTIDAD DEMANDADA, ADEMÁS DE INTERESES LEGALES. 28

Posición del Demandante: 28

Posición de la Entidad: 28

Posición de la Árbitro Único: 28

EL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL MINISTERIO PÚBLICO CUMPLA CON REEMBOLSARNOS LA TOTALIDAD DE LOS HONORARIOS DEL ÁRBITRO ÚNICO, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS DEL CENTRO DE ARBITRAJE Y LOS COSTOS INCURRIDOS EN NUESTRA DEFENSA, DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 171º DEL DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF – REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO. 28

Posición del Demandante: 28

Posición de la Entidad: 29

Posición de la Árbitro Único: 29

I. ANTECEDENTES

1. Mediante carta s/n, de fecha 02 de febrero de 2021, el Centro otorga un plazo de 2 días hábiles a fin de que Promotora Interamericana de Servicios S.A. presente la Declaración Jurada que forma parte del Modelo de Prevención adoptada por el Centro.
2. Por escrito N° 3, de fecha 02 de febrero de 2021, Pisersa cumple con el mandato del Centro de presentar la Declaración Jurada Ley N° 30424 además, adiciona anexos a la solicitud arbitral.
3. Mediante carta s/n, de fecha 10 de febrero de 2021, el Centro notifica la solicitud de arbitraje a la procuraduría pública del Ministerio Público y le otorga un plazo de 10 días hábiles para que presenten su respuesta.
4. Por escrito N° 3, de fecha 11 de febrero de 2021, Pisersa modifica y amplía la solicitud arbitral.
5. Mediante carta s/n, de fecha 11 de febrero de 2021, el Centro notifica la modificación de solicitud de arbitraje a la procuraduría pública del Ministerio Público y le otorga un plazo de 10 días hábiles para que presenten su respuesta.
6. Por carta s/n, de fecha 23 de febrero de 2021, el Ministerio Público cumple con presentar su respuesta a la solicitud de arbitraje.
7. Por carta s/n, de fecha 18 de marzo de 2021, el Centro comunica a las partes la fijación de los gastos arbitrales provisionales correspondientes a la solicitud de arbitraje del presente caso con los siguientes montos:
 - Honorarios del Árbitro Único S/ 9,841.92 más I.G.V.
 - Gastos Administrativos del Centro S/ 9,969.76 más I.G.V.
8. Mediante carta s/n, de fecha 22 de marzo de 2021, Pisersa solicita la revisión de los montos fijado por el concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos.
9. Mediante carta s/n, de fecha 30 de marzo de 2021, la Entidad solicita que se le otorgue un plazo adicional para acreditar el pago de los gastos arbitrales del presente caso.
10. Mediante carta s/n, de fecha 31 de marzo de 2021, Pisersa presenta la subsanación a la omisión en la que incurrió con la acreditación del pago de los gastos arbitrales.
11. Por carta s/n, de fecha 12 de abril de 2021, el Ministerio Público precisa que el plazo adicional solicitado para cumplir con el pago, es de 10 días hábiles.
12. Mediante carta s/n, de fecha 15 de abril de 2021, el Centro otorga un plazo adicional de 10 días hábiles para que el Demandado cumpla con efectuar el pago de los gastos arbitrales a su cargo.
13. Por carta s/n, de fecha 30 de abril de 2021, el Centro otorga un plazo de 10 días hábiles para que las partes designen conjuntamente a un Árbitro Único.
14. Mediante carta s/n, de fecha 06 de mayo de 2021, Pisersa propone como Árbitro Único al Dr. Sandro Hernández Díez.
15. Mediante carta s/n, de fecha 07 de mayo de 2021, la Entidad propone que sea el Consejo Superior de Arbitraje, el que designe al Árbitro Único.
16. Por carta s/n, de fecha 31 de mayo de 2021, el Centro confiere a Pisersa un plazo de 10 días hábiles para que cumpla con asumir los pagos pendientes de ser cancelados, en razón del incumplimiento del Ministerio Público.

17. Mediante cartas s/n, de fecha 07 de junio de 2021, el Centro comunica al Dr. Alfredo Ferrero Diez Canseco que fue nombrado árbitro único mediante el mecanismo aleatorio por medios electrónicos provistos por el Centro. Además, le confiere un plazo de 10 días hábiles para que remita su aceptación o declinación correspondiente.
18. Por carta s/n, de fecha 14 de junio de 2021, Pisersa solicita al Centro que se le otorgue un plazo adicional de 10 días hábiles para cumplir con el pago en subrogación de los gastos arbitrales.
19. Mediante correo electrónico, de fecha 14 de junio de 2021, el Dr. Alfredo Ferrero Diez Canseco comunica su declinación al nombramiento como Árbitro Único.
20. Por carta s/n, de fecha 15 de junio de 2021, el Centro comunica a Pisersa la decisión de otorgarle un plazo adicional para que cumpla con el pago, que vencerá el 28 de junio de 2021.
21. Por escrito s/n, de fecha 16 de junio de 2021, el Demandante presenta las constancias de pago y detracciones respecto al pago en subrogación de los gastos arbitrales provisionales.
22. Por medio de cartas s/n, de fecha 21 de junio de 2021, el Centro comunica a la Dra. Milagros Maraví Sumar que fue nombrada Árbitro Único mediante el mecanismo aleatorio por medios electrónicos provistos por el Centro. Además, le confiere un plazo de 10 días hábiles para que remita su aceptación o declinación correspondiente.
23. Por escrito s/n, de fecha 22 de junio de 2021, la Dra. Milagros Maraví Sumar, presenta su aceptación al nombramiento como Árbitro Único.
24. A través del correo electrónico, con fecha 15 de julio de 2021, la Entidad formula recusación contra la árbitro designada por el Centro.
25. Mediante correo electrónico de fecha 16 de julio de 2021, el Centro otorga un plazo de 10 días hábiles a fin de que la Árbitro Única responda y absuelva la solicitud de recusación formulada en su contra; y, para que Pisersa manifieste lo conveniente a su derecho.
26. Por carta s/n, de fecha 27 de julio de 2021, la Dra. Milagros Maraví Sumar absuelve la recusación formulada en su contra y manifiesta su voluntad de no apartarse del presente proceso.
27. Mediante Resolución N° 165-2021/CSA-CA-CCL, de fecha 03 de septiembre de 2021, el Consejo Superior de Arbitraje declara infundada la recusación formulada contra la Árbitro Único.
28. Mediante Orden Procesal N° 1, de fecha 13 de septiembre de 2021, se fijan las Reglas Definitivas del Arbitraje y se otorga un plazo de 20 días hábiles para que Pisersa presente la Demanda.
29. Por escrito s/n, de fecha 16 de septiembre de 2021, Pisersa presenta su solicitud de modificación a las Reglas del proceso.
30. Mediante Orden Procesal N° 1, de fecha 13 de septiembre de 2021, se fijan las Reglas Definitivas del Arbitraje y se otorga un plazo de 20 días hábiles para que Pisersa presente la Demanda.
31. Por escrito s/n, de fecha 27 de septiembre de 2021, la Entidad cumple con acreditar el registro de la Árbitro Único y del Secretario Arbitral en el registro del SEACE.
32. Por escrito s/n, de fecha 18 de octubre de 2021, el Demandante presenta la Demanda arbitral con las siguientes pretensiones:

- **Primera Pretensión Principal:** Que, se declare la invalidez de las penalidades aplicadas por el Ministerio Público contra Pisersa, a través de la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020, por contravenir lo determinado en los artículos 162º y 163º de la Ley de Contrataciones del Estado– Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, así como las disposiciones del Contrato Complementario al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG y sus documentos integrantes.
- **Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal:** Que, se ordene la restitución por parte del Ministerio Público en favor de Pisersa del importe ascendente a S/ 267 575.92 (doscientos sesenta y siete mil quinientos setenta y cinco con 92/100 soles), que fuera descontado de parte del precio del servicio, por concepto de penalidades aplicadas ilegalmente con la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; además de los tributos que correspondan de acuerdo con la ley.

Del mismo modo, esta pretensión incluye el cálculo o liquidación y pago de los intereses legales devengados desde la fecha en que se debió realizar la cancelación del monto antes mencionado, conforme a lo establecido en el artículo 39º del Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, TUO de la Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

- **Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** Que, se declare que el monto contractual a utilizar para el cálculo de penalidad por mora, por supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, es aquel contenido en la Adenda N.º 4 del Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.
- **Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:** Que, se ordene al Ministerio Público devuelva lo descontado en exceso por la aplicación de penalidad por mora, por el supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, mediante la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, al haber tomado como referencia para el cálculo de la penalidad un monto contractual distinto de aquel previsto en la Adenda N.º 4 al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.

Esta pretensión incluye la liquidación y fijación del importe a devolver por parte de la entidad demandada, además de intereses legales.

- **Segunda Pretensión Principal:** Que, el Ministerio Público cumpla con reembolsarnos la totalidad de los honorarios del árbitro único, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los costos incurridos en nuestra defensa, de conformidad con el numeral 2) del artículo 171º del Decreto

Supremo N.º 344-2018-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

33. Mediante escrito s/n, de fecha 21 de octubre de 2021, el Demandante subsana omisión de la Demanda referida a los Anexos.
34. Mediante escrito s/n, de fecha 16 de noviembre de 2021, la Entidad remite la contestación de la Demanda y presenta objeción a la solicitud de exhibición de los medios probatorios del 1.2.1 al 1.2.10 de la Demanda.
35. Mediante Orden Procesal N.º 2, de fecha 13 de enero de 2022, la Ábitro Único: i) declara improcedente las objeciones de la Entidad respecto a las exhibiciones; ii) fija los puntos controvertidos que serán materia de pronunciamiento, siendo los siguientes:

- **Primer Punto Controvertido derivado de la Primera Pretensión Principal de Demanda:**

Determinar si corresponde que se declare la invalidez de las penalidades aplicadas por el MINISTERIO contra PISERSA, a través de la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020, por contravenir lo determinado en los artículos 162º y 163º de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, así como las disposiciones del Contrato Complementario al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG y sus documentos integrantes.

- **Segundo Punto Controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal de Demanda:**

Determinar si corresponde que se ordene la restitución por parte del MINISTERIO en favor de PISERSA del importe ascendente a S/ 267, 575.92 (doscientos sesenta y siete mil quinientos setenta y cinco con 92/100 soles), que fuera descontado de parte del precio del servicio, por concepto de penalidades aplicadas ilegalmente con la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; además de los tributos que correspondan de acuerdo con la ley. Del mismo modo, esta pretensión incluye el cálculo o liquidación y pago de los intereses legales devengados desde la fecha en que se debió realizar la cancelación del monto antes mencionado, conforme a lo establecido en el artículo 39º del Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, TUO de la Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

- **Tercer Punto Controvertido derivado de la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de Demanda:**

Determinar si corresponde que se declare que el monto contractual a utilizar para el cálculo de penalidad por mora, por supuesto retraso en la ejecución del

servicio de desinfección, es aquel contenido en la Adenda N.º 4 del Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.

• **Cuarto Punto Controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de Demanda:**

Determinar si corresponde que se ordene al Ministerio Público devuelva lo descontado en exceso por la aplicación de penalidad por mora, por el supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, mediante la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001286-2020- MP-FN-OSERGE, al haber tomado como referencia para el cálculo de la penalidad un monto contractual distinto de aquel previsto en la Adenda N.º 4 al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG. Esta pretensión incluye la liquidación y fijación del importe a devolver por parte de la entidad demandada, además de intereses legales.

• **Quinto Punto Controvertido derivado de la Segunda Pretensión Principal de Demanda:**

Determinar si corresponde que el Ministerio Público cumpla con reembolsarnos la totalidad de los honorarios del árbitro único, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los costos incurridos en nuestra defensa, de conformidad con el numeral 2) del artículo 171º del Decreto Supremo N.º 344-2018-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

36. Por escrito s/n, de fecha 02 de febrero de 2022, el Demandado solicita un plazo adicional para presentar los documentos solicitados mediante la Orden Procesal N° 2.
37. Por correo electrónico, de fecha 03 de febrero de 2022, el Centro comunica que se le otorgó un plazo de 7 días hábiles para que la Entidad proceda con las exhibiciones ofrecidas por Pisersa.
38. Mediante escrito s/n, de fecha 14 de febrero de 2022, la Entidad cumple con exhibir los documentos solicitados por la Árbitro Único.
39. Mediante Orden Procesal N° 3, de fecha 28 de febrero de 2022, la Árbitro Único reprograma la Audiencia de Ilustración de Hechos para el martes 29 de marzo de 2022, a las 11:00 a.m.
40. Por carta s/n, de fecha 28 de marzo de 2022, el Demandante remite los datos de las personas que participarán en la Audiencia de Ilustración en su representación.
41. Por carta s/n, de fecha 28 de marzo de 2022, la Entidad remite la lista de las personas que participarán en la Audiencia de Ilustración en su representación.
42. El día 29 de marzo de 2022, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración en presencia de la Árbitro Único, de las Partes, sus representantes y abogados.
43. Por Orden Procesal N° 4, de fecha 30 de marzo de 2022, la Árbitro Único cita a las partes a una Audiencia de Informes Orales para el día jueves 5 de mayo de 2022, a las 11:00 a.m.
44. Mediante escrito s/n, de fecha 11 de abril de 2022, la Entidad solicita a la Árbitro Único tener presente el pronunciamiento emitido respecto a la controversia arbitral derivada del Contrato Principal N° 065-2018-FN-GG.
45. Mediante escrito s/n, de fecha 20 de abril de 2022, el Demandante absuelve el traslado al escrito presentado por la Entidad con fecha 11 de abril de 2022.

46. El día 5 de mayo de 2022, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración en presencia de la Árbitro Único, de las Partes, sus representantes y abogados.
47. El 19 de mayo de 2022 el Ministerio Público presentó su escrito de conclusiones finales.
48. El 19 de mayo de 2022, el Demandante presentó su escrito de conclusiones finales.
49. Conforme a la Orden Procesal N° 4 el cierre de actuaciones fue el 20 de mayo de 2022 y, por consiguiente, a partir del día siguiente comenzó a computarse el plazo cincuenta (50) días hábiles para laudar. De esa manera, la Árbitro Único cuenta hasta el 4 de agosto de 2022 para emitir el laudo arbitral.

DECLARACIÓN PREVIA

Primero.- Que, las partes han tramitado el presente procedimiento arbitral con arreglo a las reglas acordadas en la oportunidad de la Instalación del presente arbitraje, a los reglamentos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, y a la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose posibilitado en todo momento el debido proceso y el adecuado derecho de defensa.

Segundo.- Que los medios probatorios tienen por finalidad concreta acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en la Árbitro Único a efectos de fundamentar sus decisiones, debiendo valorarse los medios probatorios en forma conjunta utilizando para ello su libre apreciación razonada.

Tercero.- La Árbitro Único, para resolver los puntos controvertidos, podrá modificar el orden de ellos, unirlos o tratarlos por separado, de acuerdo a la finalidad que es la de fijar la verdad material y declararla conforme a los hechos producidos.

Cuarto.- Asimismo, la Árbitro Único, declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o el valor probatorio asignado.

Quinto.- Que corresponde en consecuencia efectuar el análisis de los puntos controvertidos. Para tal efecto la Árbitro Único ha efectuado la valoración de las pruebas aportadas por las partes.

II. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Procederemos a resolver los puntos controvertidos:

EL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE DECLARE LA INVALIDEZ DE LAS PENALIDADES APLICADAS POR EL MINISTERIO CONTRA PISERSA, A TRAVÉS DE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 23 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE OCTUBRE DE 2020 Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 1 DE DICIEMBRE DE 2020, POR CONTRAVENIR LO DETERMINADO EN LOS ARTÍCULOS 162º Y 163º DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO – DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF, ASÍ COMO LAS DISPOSICIONES DEL CONTRATO COMPLEMENTARIO AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG Y SUS DOCUMENTOS INTEGRANTES.

Posición del Demandante:

Señala que las partes suscribieron la Adenda N° 4 del Contrato N° 065-2018-MP-FN-GG con la finalidad de contratar el servicio de desinfección en todas las sedes del Ministerio Público situadas en la Zona Sur; también que la cláusula sexta de la Adenda ratificó las demás cláusulas del Contrato primigenio, entre las cuales estaban las referidas al monto contractual del servicio principal, los documentos que conforman el Contrato y la cláusula referida a la aplicación de penalidades.

Refiere que, en el caso negado de que se declare que corresponde aplicar penalidades por mora por el retraso en la ejecución del servicio adicional de desinfección contratado por medio de la Adenda N° 4, corresponde calcular las penalidades en base al monto de la prestación adicional (S/ 509 216.50 soles) y no del contrato primigenio o del complementario.

Sobre el contenido de las cartas cuya invalidez se solicita, el Demandante indica que, mediante la Carta N° 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 se le aplicó penalidades ascendentes a S/ 40 500.00, correspondientes al rubro de otras penalidades con base en los siguientes conceptos ocurridos durante el mes de agosto de 2020:

AGOSTO 2020			
INCUMPLIMIENTO	MONTO A APLICAR POR HORA	CANTIDAD DE HORAS	TOTAL DE PENALIDAD
CALUSULA DEUDECIIMA-OTRAS PENALIDADES			
DF MOQUEGUA OPERARIO NO CUBIERTO (SE APLICARA CUANDO NO SE CUBRA EL PUESTO DENTRO DE LAS DOS HORAS DE TOLERANCIA Y/O NO ASISTA EL OPERARIO)	50.00	72	3,600.00
CLAUSULA DUODECIMA - OTRAS PENALIDADES	MONTO A APLICAR POR DIA DE RETRASO	CANTIDAD DE DIAS	TOTAL DE PENALIDAD
DF AYACUCHO.No entregar o entregar incompleto los materiales dentro del plazo establecido en los términos de referencia	450.00	19	8,550.00
DF AYACUCHO No entregar o entregar incompleto los herramientas dentro del plazo establecido en los términos de referencia	450.00	24	10,800.00
DF HUANCANELICA.No entregar o entregar incompleto los materiales dentro del plazo establecido en los términos de referencia	450.00	8	3,600.00
DF HUANCANELICA No entregar o entregar incompleto los herramientas dentro del plazo establecido en los términos de referencia	450.00	15	6,750.00
DF PUNO No entregar o entregar incompleto los herramientas dentro del plazo establecido en los términos de referencia	450.00	16	7,200.00
TOTAL PENALIDAD			S/ 40,500.00

Fuente: Demanda arbitral. Pág. 7

Posteriormente, mediante la Carta N° 001215-2020-MP-FN-OSERGE del 01 de diciembre de 2020, se aplicó una penalidad de S/ 37 750.00 respecto al mes de septiembre correspondiente al rubro de otras penalidades, según el siguiente detalle:

SEPTIEMBRE 2020			
INCUMPLIMIENTO	MONTO A APLICAR POR HORA	CANTIDAD DE HORAS	TOTAL DE PENALIDAD
CLAUSULA DUODÉCIMA-OTRAS PENALIDADES			
DF APURÍMAC OPERARIO NO CUBIERTO (SE APLICARA CUANDO NO SE CUBRA EL PUESTO DENTRO DE LAS DOS HORAS DE TOLERANCIA Y/O NO ASISTA EL OPERARIO)	50.00	1	50.00
DF MOQUEGUA OPERARIO NO CUBIERTO (SE APLICARA CUANDO NO SE CUBRA EL PUESTO DENTRO DE LAS DOS HORAS DE TOLERANCIA Y/O NO ASISTA EL OPERARIO)	50.00	120	6,000.00
CLAUSULA DUODÉCIMA - OTRAS PENALIDADES	MONTO A APLICAR POR DIA DE RETRASO	CANTIDAD DE DIAS	TOTAL DE PENALIDAD
DF AYACUCHO CAMBIAR DE OPERARIOS O AL SUPERVISOR SIN AUTORIZACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES DE LOS DISTRITOS FISCALES Y ÁREAS RESPONSABLES, SEGÚN CORRESPONDA. LA PENALIDAD SERÁ POR CADA OCURRENCIA	250.00	26	6,500.00
DF AYACUCHO CAMBIAR DE OPERARIOS O AL SUPERVISOR SIN AUTORIZACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES DE LOS DISTRITOS FISCALES Y ÁREAS RESPONSABLES, SEGÚN CORRESPONDA. LA PENALIDAD SERÁ POR CADA OCURRENCIA	250.00	9	2,250.00
DF HUANCANELICA NO ENTREGAR O ENTREGAR INCOMPLETO LAS HERRAMIENTAS DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO EN LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA.	450.00	21	9,450.00
DF PUNO NO ENTREGAR O ENTREGAR INCOMPLETO LAS HERRAMIENTAS DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO EN LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA.	450.00	30	13,500.00
TOTAL PENALIDAD			S/ 37,750.00

Fuente: Demanda arbitral. Pág. 7

De la misma manera, mediante Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE del 14 de diciembre de 2020 se aplicaron nuevas penalidades por el monto de S/ 114 391.20 correspondiente al mes de noviembre de 2020 como se muestra a continuación:

CONTRATACION COMPLEMENTARIA DEL CONTRATO N° 065-2018 - MES DE NOVIEMBRE DEL 2020			
INCUMPLIMIENTOS	MONTO MAXIMO APLICAR	CANTIDAD DIAS DE RETRASO SERVICIO DE DESINFECCIÓN	TOTAL DE PENALIDAD
CLAUSULA DUODECIMA - PENALIDADES PENALIDAD MAXIMA 10% (SERVICIO DE DESINFECCION)			
DF ICA SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO. LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	09 DIAS	20,178.24
DF AYACUCHO SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO. LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	11 DIAS	20,178.24
DF HUANCAMELICA SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO. LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	23 DIAS	20,178.24
DF HUAYRA SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO. LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	28 DIAS	20,178.24
DF PASCO SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO. LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	16 DIAS	20,178.24
TOTAL PENALIDADES POR MORA			S/ 100,891.20
CLAUSULA DEUDECIMA-OTRAS PENALIDADES (SERVICIO DE LIMPIEZA)	MONTO A APLICAR POR DIA DE RETRASO	CANTIDAD DE DIAS	TOTAL DE PENALIDAD
DF PUNO NO ENTREGAR O ENTREGAR INCOMPLETO LOS HERRAMIENTAS DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO EN LOS TERMINOS DE REFERENCIA.	450.00	30	13,500.00
TOTAL OTRAS PENALIDADES			S/ 13,500.00
TOTAL PENALIDADES			S/ 114,391.20

Fuente: Demanda arbitral. Pág. 8

En la precitada carta se sancionó los retrasos injustificados en los Distritos Fiscales de Ica (9 días), Ayacucho (11 días), Huancavelica (23 días), Huaura (28 días) y Pasco (16 días); sin embargo, no existe mayor detalle ni documentación sobre la dependencia en la que habría sucedido los retrasos, ni tampoco sobre la fórmula utilizada.

Además, mediante Carta N° 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, la Entidad aplicó penalidades ascendentes al monto de S/ 134 969.44 como se detalla:

CONTRATACION COMPLEMENTARIA DEL CONTRATO N° 065-2018 - MES DE OCTUBRE DEL 2020			
INCUMPLIMIENTOS	MONTO MAXIMO APLICAR	CANTIDAD DIAS DE RETRASO SERVICIO DE DESINFECCIÓN	TOTAL DE PENALIDAD
CLAUSULA DUODECIMA - PENALIDADES PENALIDAD MAXIMA 10% (SERVICIO DE DESINFECCION)			
DF AYACUCHO SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO, LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	13	20,178.24
DF CAÑETE SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO, LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	17	20,178.24
DF HUANCABELICA SIEL CONTRATISTA INCURRE EN RETRASO INJUSTIFICADO EN LA EJEUCION DE LAS PRESTACIONES OBJETO DEL CONTRATO, LA ENTIDAD APLICA AUTOMATICAMENTE UNA PENALIDAD POR MORA POR CADA DIA DE RETRASO.	20,178.24	12	20,178.24
TOTAL PENALIDAD POR MORA			S/ 60,534.72
CALUSULA DEUDECIMA-OTRAS PENALIDADES (SERVICIO DE LIMPIEZA)	MONTO A APLICAR POR HORA	CANTIDAD DE HORAS	TOTAL DE PENALIDAD
DF APURIMAC OPERARIO NO CUBIERTO (SE APLICARA CUANDO NO SE CUBRA EL PUESTO DENTRO DE LAS DOS HORAS DE TOLERANCIA Y/O NO ASISTA EL OPERARIO)	50.00	9	450.00
CALUSULA DEUDECIMA-OTRAS PENALIDADES (SERVICIO DE LIMPIEZA)	MONTO A APLICAR POR DIA DE RETRASO	CANTIDAD DE DIAS	TOTAL DE PENALIDAD
DF PUNO NO ENTREGAR O ENTREGAR INCOMPLETO LOS HERRAMIENTAS DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO EN LOS TERMINOS DE REFERENCIA.	450.00	31	13,950.00
TOTAL OTRAS PENALIDADES			S/ 14,400.00
TOTAL PENALIDADES			S/ 74,934.72

Fuente: Demanda arbitral. Pág. 9

El Demandante expresa que - en los casos de la penalidad por mora - se exige una mayor probanza sobre los fundamentos que usa la Entidad para aplicar penalidades y disipar cualquier rastro de arbitrariedad; sin embargo, en el presente caso no se adjuntó mayor elemento probatorio. Insiste en que la Carta cometió una grave omisión en el cálculo de la penalidad, específicamente sobre el monto empleado.

Además, expresa que las imposiciones de penalidades adolecen de suficiencia probatoria, ya que solo se limitan a señalar los distritos fiscales, los supuestos en los que cabe aplicar la sanción y los montos asignados sin aparejar documentación que lo prueben. Esta situación contradice lo establecido en el marco contractual y legal acarreando la ineficacia de las penalidades impuestas; entonces, corresponde ordenar que la Entidad pague el saldo del precio que se descontó al Demandante.

Añade que, en las respuestas a las Cartas con las imputaciones enviadas por la Entidad, el Demandante rechazó el procedimiento de la Entidad para imponer las penalidades; lo que conlleva a la ineficacia e invalidez frente al contratista; entonces solicita que se dejen sin efecto.

El Demandante cita las Cartas sobre las cuales sustenta sus argumentos en contra de las penalidades por mora (Carta N° 001286-2020-MP-FN-OSERGE; y N° 001252-2020-MP-FN-OSERGE) y sostiene que la Adenda N° 4 al Contrato contiene un servicio adicional al previsto en el contrato primigenio; incluso que el precio adicional por el servicio representa el 1.29% del monto del Contrato original.

No obstante, ni la adenda ni los términos de referencia contemplan la posibilidad de aplicar penalidades de ninguna naturaleza; pero, al existir una cláusula que mantiene la vigencia del contrato primigenio, se colige que la cláusula décimo segunda del Contrato debe

aplicarse siempre y cuando se materialicen los supuestos retrasos en la ejecución de las obligaciones a cargo del Contratista.

Indica que la Entidad solo señaló genéricamente el Distrito Fiscal donde ocurrió el aparente retraso, la cantidad de días retrasados y el total de penalidad impuesta; sin considerar i) cuál fue la referencia para contabilizar los días y, ii) cuáles fueron los documentos para acreditar el retraso.

Considerando que las penalidades por mora se aplican automáticamente; el deber de la Entidad disipar cualquier arbitrariedad al momento de aplicar las penalidades, toda vez que estas operan de manera automática, identificando todos los criterios que se utilizaron para tal efecto. De esta manera, a través de las constancias de verificación que realiza la Entidad, el Contratista puede cotejar la veracidad de la imputación, aún más si se considera que en cada distrito fiscal existen diversas sedes.

Afirma, además, que la omisión del monto contractual considerado para aplicar las penalidades genera incertidumbre en el Contratista al ignorar si se utilizó el monto del Contrato primigenio o de la Adenda N° 4, o del Contrato Complementario. En el supuesto de que la Entidad haya considerado el monto del contrato original, habría incurrido en error, toda vez que el servicio prestado mediante la Adenda N° 4 es uno de ejecución periódica, individual e independiente de aquellas prestaciones nacidas en el contrato primigenio.

Tampoco corresponde aplicar el monto del Contrato complementario toda vez que no se incluyó expresamente el servicio de desinfección previsto con la Adenda N° 4.

El Demandante sostiene que las cartas no contienen suficiente justificación para la aplicación de penalidades, presentando incluso falencias, por lo que son contrarias a la normativa de contrataciones del Estado; por lo que corresponde que los montos involucrados sean cancelados al Demandante. Asimismo, en el supuesto de que se haya utilizado el monto correcto para aplicar las penalidades, igualmente serían inválidas, porque la Adenda N° 4 se encontraba vigente hasta la culminación del Contrato primigenio; es decir, hasta los últimos días de julio de 2020; mientras que las penalidades aplicadas se refieren a los meses de agosto, septiembre, y octubre de 2020.

En torno a la imputación de otras penalidades, las Cartas N° 1286-2020-MP-FN-OSERGE, N° 1252-2020-MP-FN-OSERGE, N° 1060-2020-MP-FN-OSERGE y N° 1215-2021-MP-FN-OSERGE hacen referencia a supuestas demoras en la entrega o entrega incompleta de materiales; sin embargo, no se brinda el detalle de i) los materiales que no se habrían entregado o entregado de forma incompleta; ii) las dependencias del distrito fiscal donde sucedieron los eventos; iii) el monto contractual considerado para calcular las penalidades.

Expresa que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, “el Reglamento de la LCE”) obliga a las Entidades a consignar un procedimiento de verificación de los supuestos que serán sancionados con penalidades; para que el Contratista pueda tomar conocimiento y subsanarlo, evitando la indefensión.

Refiere que la Entidad tuvo una actitud arbitraria al aplicar penalidades en un procedimiento arbitrario y de manera automática (como si se tratase de una penalidad por mora), reduciendo la posibilidad de formular descargos oportunamente.

En lo concerniente a la situación del supuesto operario cuyo puesto no fue cubierto, el Demandante recibió penalidades a través de las Carta N° 1286-2020-MP-FN-OSERGE, N° 1060-2020-MP-FN-OSERGE, y, 1215-2020-MP-FN-OSERGE; sin embargo, como se muestra en el Contrato primigenio, el distrito fiscal de Apurímac tiene asignado 33 operarios para las 22 dependencias; mientras que Moquegua tiene 8 dependencias y 27 operarios. Al no existir mayores datos sobre el operario o la sede en la que se habría producido el incumplimiento, el Demandante no tuvo posibilidad de absolver válidamente la imputación realizada.

Similar situación se presenta en la Carta N° 001215-2020-MP-FN-OSERGE, en la cual se imponen penalidades por el supuesto cambio de operadores o supervisores sin autorización de los administradores fiscales; pero no es posible identificar si i) el cambio correspondía a un supervisor o un operario; ii) la fecha, iii) la razón de contabilizar 26 días para el cálculo de la penalidad si es un hecho concreto.

Estas deficiencias evidencian la falta de diligencia de la Entidad al verificar los incumplimientos, y contravienen la normativa de contrataciones del Estado; por tal razón, se debe declarar inválida y ordenar el reintegro de lo descontado al Demandante por el concepto de penalidad.

Cita el artículo 1341° del Código Civil; así como los artículos 162 y 163 del Reglamento de la LCE, para sostener que las penalidades fueron erróneamente aplicadas por la Entidad.

Sobre la penalidad por mora sostiene que su aplicación en el presente caso carece de toda validez y eficacia puesto que i) existe una falta de precisión e identificación de los supuestos retrasos; ii) omisión probatoria que acredite la mora; iii) falta de claridad en el cálculo de penalidades al utilizar un monto contractual que no corresponde.

Respecto a las sanciones impuestas por el concepto de “otras penalidades”, el Demandante sostiene que se debería utilizar tres parámetros para su aplicación: objetividad, razonabilidad y congruencia con el objeto de la convocatoria. De la misma manera, en el artículo 163° del Reglamento de la LCE denota una característica de tipicidad, lo que implica que la documentación de contratación deberá señalar taxativamente las situaciones pasibles de sanción.

De igual forma, la diferencia con la penalidad por mora, es que el cálculo se realiza de forma distinta, siguiendo el procedimiento previsto en las Bases Integradas y/o proforma del contrato que lo integra, para determinar la potencial responsabilidad del contratista. Lo anterior guarda relación con lo previsto en el artículo 163° del Reglamento de la LCE.

Sin embargo, en el presente caso, la Entidad no estableció ningún procedimiento específico para i) verificar los incumplimientos; ii) aplicar la penalidad, previa absolución del contratista.

Por lo anterior, el Demandante considera que todas las penalidades aplicadas en su contra son inválidas, porque no se desarrolló ni explicó la forma de cálculo de los importes aplicados.

Posición de la Entidad:

La Entidad afirma que las Cartas N° 001060-2020-MP-FN-OSERGE del 14 de noviembre de 2020, N° 001215-2020-MP-FN-OSERGE del 01 de diciembre de 2020, N° 001252-2020-MP-FN-OSERGE del 14 de diciembre de 2020, y N° 001286-2020-MP-FN-OSERGE del 23 de diciembre de 2020 comunican la aplicación de penalidades correspondientes a los meses de agosto, setiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020, dentro del plazo de ejecución del Contrato Complementario al Contrato N° 065- 2018-MP-FN-GG.

Por lo que carece de veracidad lo sostenido por el Demandante respecto a que el servicio de desinfección se ejecutó en el marco de la Adenda N° 4, cuyo plazo de ejecución culminó el 31 de julio de 2020.

Asimismo, indica que en el numeral 7.4 Penalidades de los Términos de Referencia de las Bases Integradas de la Adjudicación Simplificada N° 02-2018- PERÚCOMPRAS, ITEM N° 03 regula lo referente a la penalidad por mora y otras penalidades indicando la fórmula de cálculo para cada una de ellas.

En esa línea, durante la ejecución del Contrato Complementario - que inició el 06 de agosto de 2020 – se fijó el cronograma de la ejecución del servicio de desinfección; sin embargo, en los Distritos Fiscales de Ayacucho, Cañete, y Huancavelica no se efectuó el servicio en la fecha pactada; como se evidencia con lo señalado por el Administrador del Distrito Fiscal de Huancavelica en el Formato N° 1 – Acta de Conformidad, donde precisa que la primera desinfección se debió realizar el 05 de octubre de 2020, pero se efectuó el 07 de octubre; asimismo, la segunda desinfección se realizó el 30 de octubre, cuando debió ser el 20 de octubre de 2020.

De acuerdo al artículo 162° del Reglamento de la LCE, la Entidad estaba facultada para aplicar automáticamente la penalidad por mora; por tal motivo, indicó en el Formato N° 1 – Conformidad a la prestación del servicio, el detalle del incumplimiento:

4	DATOS DEL CONTRATO	Denominación de la contratación	Contratación por Encargo del Servicio de Limpieza Integral a Nivel Nacional de los Distritos Fiscales de Ministerio Público ITEM N° 02 - ZONA SUR
		Monto Total del Contrato	S/. 10,218,833.85

5	OBSERVACIONES
<p>1.-VERIFICACION DE LA PRESTACION DEL SERVICIO: El servicio de desinfección en los locales del Distrito Fiscal de Ayacucho, se realizó con una calidad BUENA.</p> <p>2.-VERIFICACION DE LA CANTIDAD CONTRATADA: En las 25 sedes del Distrito Fiscal de Ayacucho.</p> <p>3.-VERIFICACION DE LA OBLIGACIONES: EL CONTRATISTA SI CUMPLIO con las obligaciones establecidas en el contrato.</p> <p>la prestación del servicio de desinfección se realizó, en un (01) servicio desarrollándose según el siguiente detalle.</p> <p>Realizado los días 12,13,14 y 15 de octubre, en las 25 sedes del distrito fiscal de Ayacucho.</p> <p>Es preciso informar que en el servicio correspondiente al mes de octubre 2020, con un retraso en la prestación del servicio de trece (13) días, por consiguiente se aplica penalidad por incumplimiento de cada labor de Saneamiento Ambiental en las sedes del distrito fiscal de Ayacucho.</p>	

Fuente: Contestación a la Demanda arbitral. Pág. 8

Del mismo modo, cita el artículo 7.4 de los Término de Referencia del Contrato donde se establece el procedimiento para aplicar las otras penalidades; entonces, queda desvirtuado el argumento del Contratista respecto a la ausencia de un procedimiento para aplicar las otras penalidades.

Sostiene que, en el supuesto de que el Demandante haya estado inconforme con lo estipulado en el Contrato, tenía la posibilidad de presentar consultas y/o observaciones antes de suscribir el Contrato; por lo que ahora no puede argumentar que las otras penalidades no cumplen con el procedimiento de verificación del supuesto a penalizar, luego de que se le aplicaran penalidades por infracciones contenidas en la tabla de las otras penalidades.

Conforme al procedimiento que la Entidad afirma que cumplió, los Distritos Fiscales remiten mensualmente un Informe de Cumplimiento del servicio en el cual se detallan los incumplimientos incurridos para que posteriormente el Contratista sea notificado en la oportunidad de pago por la Gerencia de Servicios Generales mediante carta simple, indicando el monto de las penalidades impuestas.

Asimismo, expresa que el Contratista tiene conocimiento de la forma de cálculo utilizado para aplicar la penalidad por mora, al estar regulado en el artículo 162° del Reglamento de la LCE y, porque el cálculo efectuado está en los anexos que acompañan a las cartas de penalidades como se ve en la siguiente imagen:

PENALIDAD		
VALOR		0.10
F: MENORES A 60 DIAS 0.40		0.40
PLAZO:		15
MONTO	S/	201,782.38
DIAS ATRASO		17
PENALIDAD DIARIA	S/	3,363.04
PENALIDAD TOTAL	S/	57,171.67
PENALIDAD MAXIMA 10%	S/	20,178.24
IMPORTE DE PENALIDAD A APLICAR		20,178.24

Fuente: Contestación a la Demanda arbitral. Pág. 12

Respecto a la falta de detalle de las otras penalidades, la Entidad indica que el Demandante fue notificado con las Cartas de las Penalidades, así como también con los Informes de los Administradores de cada Distrito Fiscal y los Formato N° 1 – Conformidad a la prestación del servicio.

4	DATOS DEL CONTRATO	Denominación de la contratación	Servicio de Limpieza Integral a Nivel Nacional de los Distritos Fiscales del Ministerio Público ITEM N° 02 - ZONA SUR
		Monto Total del Contrato	S/. 10,218,833.85

5	OBSERVACIONES
	<p>5.1 VERIFICACION DE LA CALIDAD: El servicio de limpieza en los locales del Distrito Fiscal de Ayacucho, se realizó con una calidad BUENA.</p> <p>5.2 VERIFICACION DE LA CANTIDAD CONTRATADA: En las sedes asignadas al Distrito Fiscal de Ayacucho, laboran 86 Operarios y 02 supervisores, los mismos que cuentan con sus respectivas indumentarias</p> <p>5.3 VERIFICACION DE LA OBLIGACIONES: EL CONTRATISTA NO CUMPLIO con las obligaciones establecidas en el contrato por faltas incurridas en otras penalidades de la cláusula duodésima del contrato, los mismos que se detalla, OTRAS PENALIDADES</p> <p>Cambiar operarios o al supervisor sin autorización de las administraciones de los distritos fiscales y áreas responsables, según corresponda, la penalidad será por cada ocurrencia.</p> <p>correspondiente al periodo del 06 al 31 de agosto 2020 veintiseis (26) días operario ROCA VALDIVIA ANALI</p> <p>correspondiente al de setiembre nueve (09) días operario ROCA VALDIVIA ANALI</p> <p>La prestación del Servicio corresponde al periodo del setiembre- 2020.</p>

“Formatos N° 01 – Conformidad a la prestación del servicio” *Fuente:* Contestación a la Demanda arbitral. Pág. 13

Por otro lado, considerando que las infracciones frecuentes fueron la “no entrega o entrega incompleta de las herramientas y materiales dentro del plazo establecido”, “cambiar operarios o al supervisor sin autorización de los administradores de los Distritos Fiscales” y, el “operario no cubierto”; la Entidad afirma que el Demandante podía conocerlas por medio de los informes de los Administradores y las Actas de Conformidad, donde se detallan la fecha de remisión y los bienes entregados; asimismo, podía acceder a la información por la ficha de asistencia de sus operarios y supervisores y las Actas de Control de Asistencia Mensual para identificar a los operarios que faltaron o fueron cambiados sin autorización.

Por ejemplo, en la aplicación de otras penalidades – por operario no cubierto – en agosto, el Distrito Fiscal de Moquegua se presentó la siguiente infracción:

INFRACCIÓN: Operario no cubierto (se aplicará cuando no se cubra el puesto dentro de las dos horas de tolerancia y/o no asista el operario)

Nº	SEDES DEL DISTRITO FISCAL MOQUEGUA	APELLIDOS Y NOMBRES	CARGO	OBSERVACIONES	TOTAL HORAS
1	FISCALÍA ESP. EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS	MAMANI MAMANI, NORMA ROMELIA	OPERARIO	Personal se encuentra con Licencia del 29-08-2020 al 10-09-2020, no fue cubierto el puesto el día 29 de agosto 2020.	8
2	SEDE CENTRAL DE MARISCAL NIETO	MAMANI QUISPE, MARÍA ELENA	OPERARIO	Personal se encuentra con Licencia del 29-08-2020 al 10-09-2020, no fue cubierto el puesto el día 29 y 31 de agosto 2020.	16
3		PAVIO JIMENEZ LUZMILA	OPERARIO	Personal se encuentra con Licencia del 29-08-2020 al 10-09-2020, no fue cubierto el puesto el día 29 y 31 de agosto 2020.	16
4		NIEVES VARGAS, FIORELLA ELIZABETH	OPERARIO	Personal se encuentra con Licencia del 29-08-2020 al 03-09-2020, no fue cubierto el puesto el día 29 y 31 de agosto 2020.	16
5		GUILLEN AYCACHI, LIDIA LOURDES	OPERARIO	Personal se encuentra con Licencia del 29-08-2020 al 06-09-2020, no fue cubierto el puesto el día 29 y 31 de agosto 2020.	16

Fuente: Contestación a la Demanda arbitral. Pág. 14

Otra prueba de que el Demandante conocía el detalle de la citada infracción, son las Actas de Control de Asistencia Mensual que suscriben los representantes de ambas partes.

Finaliza sosteniendo que la demanda arbitral carece de fundamentos; además que, el Demandante no acreditó el cumplimiento al 100% de sus obligaciones, y tampoco presentó los respectivos medios probatorios.

Posición de la Árbitro Único:

Con fecha 26 de julio del 2018, las partes suscribieron el Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG, para la Contratación del Servicio de Limpieza Integral a Nivel Nacional para las sedes de los distritos fiscales del Ministerio Público de la Zona Sur: Apurímac, Ayacucho, Cañete, Huancavelica, Huaura, Ica, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Puno y Tacna, según el contrato referido y los Términos de Referencia. Esto por un lapso de veinticuatro (24) meses, según la cláusula quinta del contrato precitado.

Asimismo, con fecha 9 de julio de 2020, las partes suscribieron la Adenda N.º 4 al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG, con la finalidad de contratar el servicio de desinfección en todas las sedes del Ministerio Público situadas en la Zona Sur, ello en razón de los planes de prevención adoptado por la Entidad, en el marco de la Emergencia Sanitaria.

Finalmente, el 31 de julio de 2020, las partes suscribieron el Contrato Complementario al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.

En la cláusula de antecedentes del mismo, se expresa lo siguiente:

Con fecha 09 de julio de 2020, se suscribió la Adenda N° 04 al Contrato N° 065-2018-MP-FN-GG, teniendo como objeto salvaguardar la salud de los trabajadores y las personas en general que acuden a los locales de la Entidad, como parte de los planes de prevención para el Servicio de Limpieza Integral a Nivel Nacional de los Distritos Fiscales del Ministerio Público Ítem N° 02 – Zona Sur, por el monto ascendente a S/ 509,216.50 (Quinientos nueve mil doscientos dieciséis con 50/100 soles), el mismo que representa el 1.49% del monto del contrato primigenio.

Mediante Informe N° 276-2020-MP-FN-SGMANT de fecha 15 de julio de 2020, la Sub Gerencia de Mantenimiento advierte que el mencionado contrato se encuentra próximo a su vencimiento solicitando la contratación complementaria al Contrato N° 065-2018-MP-FN-GG para la “Contratación por Encargo del Servicio de Limpieza Integral a Nivel Nacional de los Distritos Fiscales del Ministerio Público Ítem N° 02 – Zona Sur – Apurímac, Ayacucho, Cañete, Huancavelica, Huaura, Ica, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Puno y Tacna”, hasta por un máximo del treinta por ciento (30%) del monto del contrato original.

Asimismo que:

Mediante Carta N° 000728-2020-MP-FN-OSERGE del 16 de julio del 2020, la Oficina de Servicios Generales manifestó a **EL CONTRATISTA** la necesidad de contratar complementariamente hasta por un máximo del 30% del monto del Contrato N° 065-2018-MP-FN-GG, preservando las condiciones que dieron lugar a la contratación, para lo cual solicitó la aceptación para gestionar la mencionada contratación complementaria; en respuesta, **EL CONTRATISTA** mediante Carta N° 180-GG-2020 confirmó la aceptación para la contratación complementaria.

Finalmente que:

CLÁUSULA SEXTA: PARTES INTEGRANTES DEL CONTRATO

El presente contrato está conformado por las Bases Integradas, la Oferta Ganadora, así como los documentos derivados de la Adjudicación Simplificada N°02-2018-PERU COMPRAS derivada del Concurso Público N°001-2018-PERU COMPRAS/CE ITEM N°02, que establezcan obligaciones para las partes, incluyendo la documentación presentada para la suscripción del presente contrato complementario.

En ese sentido, entendemos que las estipulaciones del Contrato original y sus adendas, incluidas lo referido a las penalidades, previstas en él, se aplican al Contrato Complementario.

Respecto de la aplicación de las penalidades, conforme a los artículos 162 y 163 del RLCE

Artículo 162. Penalidad por mora en la ejecución de la prestación

162.1. En caso de retraso injustificado del contratista en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso. La penalidad se aplica automáticamente y se calcula de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{monto vigente}}{F \times \text{plazo vigente en días}}$$

(...)

162.2 Tanto el monto como el plazo se refieren a , según corresponda, al monto vigente del contrato o ítem que debió ejecutarse o, en caso, que estos involucraran obligaciones de ejecución periódica o entregas parciales, a la prestación individual que fuera materia de retraso.

(...)

Artículo 163. Otras penalidades

163.1 Los documentos del proceso de selección pueden establecer penalidades distintas a las mencionadas en el artículo 162, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad por cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar.

(...)

Asimismo, de acuerdo al Contrato:

CLÁUSULA DUODÉCIMA: PENALIDADES

Si **EL CONTRATISTA** incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, **LA ENTIDAD** le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

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

Donde:

F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días.

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato vigente o ítem que debió ejecutarse o, en caso que éstos involucrarán obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia de retraso.

Se considera justificado el retraso, cuando **EL CONTRATISTA** acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. Esta calificación del retraso como justificado no da lugar al pago de gastos generales de ningún tipo, conforme el artículo 133 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

OTRAS PENALIDADES:

De acuerdo al artículo 134° del reglamento de la Ley de Contrataciones el Estado en relación al numeral 7.4 de los Términos de Referencia:

INFRAACION	PENALIDAD A APLICAR
Que el personal no este correctamente uniformado o use uniforme en mal estado o no tengan su identificación fotocheck	S/ 150 por operador diario
Cambiar operarios o al supervisor sin autorización de los administradores de los Distritos Fiscales y áreas responsables, según corresponda. La penalidad será por cada ocurrencia.	S/ 250 por personal
Pago de remuneraciones a los operarios o supervisores después del quinto día calendario de vencido el mes, la penalidad se aplicara por cada día de retraso.	S/ 250 por día de retraso
No brindar uniformes de acuerdo a la estación (invierno y verano)	S/ 150 por cada día de retraso.
No entregar o entregar incompleto los materiales dentro del plazo establecido en los Términos de referencia.	S/450 por día de retraso
No entregar o entregar incompleto los implementos dentro del plazo establecido en los Términos de referencia.	S/450 por día de retraso
No entregar o entregar incompleto las herramientas dentro del plazo establecido en los Términos de referencia.	S/450 por día de retraso



Página 4 de 21

No entregar o entregar incompleto los equipos dentro del plazo establecido en los Términos de referencia.	S/450 por día de retraso
No reponer y/o cambiar los equipos que presenten fallas técnicas dentro del plazo establecido en los términos de referencia.	S/ 100 por cada día adicional
Operario no cubierto (se aplicará cuando no se cubra el puesto dentro de las dos horas de tolerancia y/o no asista el operario)	S/ 50 por cada hora.
Incumplimiento de cada labor de saneamiento ambiental en las sedes de cada Distrito Fiscal	S/ 150 por día de retraso
Al término de cada labor de saneamiento Ambiental en todas las sedes y/o dependencias asignadas a cada Distrito Fiscal y Áreas correspondientes, el Contratista otorgara un Certificado de Saneamiento Ambiental en un plazo no mayor de siete (7) días calendarios de culminada cada rutina, la penalidad será aplicada por cada día de retraso después del séptimo día.	S/100 por cada día de retraso
Daños causados a los bienes muebles de la Entidad, previa autorización	Hasta el 10% del pago mensual a la empresa.
Cuando la remuneración mensual del personal sea menor a la estructura de costos del contrato, la penalidad se aplicara por ocurrencia previa verificación de boletas presentadas por el contratista.	5% de la UIT
Por no abonar en forma completa las gratificaciones de Julio y Diciembre igualmente los depósitos de CTS y pagos de ESSALUD y AFP o SNP, en las fechas que dispone la normativa vigente sobre la materia. La penalidad se aplicara por ocurrencia, previa verificación de boletas presentadas por el Contratista.	10% de la UIT

Estas penalidades se deducen de los pagos periódicos o del pago final, según corresponda; o si fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento.

Estos dos tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del Ítem, que debió ejecutarse.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, de ser el caso, LA ENTIDAD puede resolver el contrato por incumplimiento.

Esta Tabla se repite en el Contrato Complementario.

Por su parte los Términos de Referencia del Contrato en el punto 7.4., establecieron el procedimiento para aplicarlas:

Procedimiento:

Los Administradores de los Distritos Fiscales y Sedes donde se presta el servicio, remitirán mensualmente un informe de cumplimiento del servicio en el cual se detallará los incumplimientos incurridos. El Contratista será notificado en la oportunidad de pago por la Gerencia de Servicios Generales mediante carta simple, indicándole el monto de las penalidades impuestas, las cuales serán descontadas de la facturación mensual, de seguir incurriendo en las faltas indicadas en la presente tabla, las penalidades se continuarán aplicando.

En ese sentido, respecto de las penalidades por mora, conforme a lo regulado en el Artículo 162 del Reglamento de Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad las aplica automáticamente, según la fórmula legal prevista en dicha norma y recogida en el Contrato.

Respecto de las penalidades en general, los Administradores de los Distritos Fiscales y Sedes donde se presta el servicio, remitirán mensualmente a la Gerencia de Servicios Generales un informe de cumplimiento del servicio en el cual se detallará los incumplimientos incurridos. El Contratista será notificado en la oportunidad de pago por la Gerencia de Servicios Generales mediante carta simple, indicando el monto de las penalidades impuestas.

Conforme a lo anterior, en el presente contrato se aplicaron penalidades mediante la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020.

Con relación a la aplicación de penalidades por mora, esta se realizó a través de la Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020. Se observa en los anexos de la demanda y de la contestación de la demanda que contienen además de las cartas de aplicación de penalidades, cuadros que detallan el monto sobre el que se aplica la penalidad y los días de mora en la prestación del servicio desde la fecha prevista en el cronograma en cada sede (en los informes de cumplimiento adjuntos). Por lo tanto, se cumple con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado y el marco contractual. PISERSA afirma en su demanda que debería haberse adjuntado el acta de instalación. Sin embargo, ese es un documento con el que PISERSA cuenta desde su suscripción, que es previa a la notificación de la imposición de penalidades por mora.

Respecto del cálculo del monto de la penalidad, esta debe efectuarse sobre el “monto vigente”, lo cual ha sido entendido por la Entidad como aquel que PISERSA comunicó mediante carta de 25 de junio de 2020 que incluye su estructura de costos. Por otro lado, PISERSA considera que el monto sobre el que se aplique la penalidad debe ser el de la Adenda N° 4 al Contrato que tuvo como objeto una prestación adicional del contrato original. Este aspecto será resuelto en el punto controvertido cuarto. Lo relevante para la resolución de este punto controvertido es que en las cartas de aplicación de penalidades si figura el monto sobre el que se aplican.

Con referencia a las otras penalidades, en los anexos de la demanda y contestación de la demanda constan las cartas que las aplican la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de

2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020 y los informes de cumplimiento y se le comunica a PISERSA cuál es incumplimiento incurrido y el monto de la penalidad aplicada, con lo cual también se cumple el procedimiento previsto contractualmente en los Términos de Referencia del Contrato.

Si PISERSA desea controvertir la aplicación de las penalidades, las normas de contrataciones del Estado y el Contrato han previsto las vías de solución de controversias y no es exigible a la Entidad que cuente con un procedimiento de aplicación de penalidades que brinde un espacio al contratista para absolver la misma. La diferencia entre la penalidad por mora y las demás penalidades está en el tipo de prestación no en la diferencia del procedimiento para su aplicación.

Por otro lado, es temerario por parte de PISERSA afirmar que no ha recibido los informes de cumplimiento adjuntos a los correos electrónicos que obran como anexos de las cartas de aplicación de penalidades dado que en las cartas de respuesta a la aplicación de las mismas nunca ha expresado tales omisiones en la información recibida. Asimismo, en los anexos de su demanda figuran las cartas de aplicación de penalidades y la conformidad de la prestación del servicio.

En conclusión, esta Árbitero Único considera que no corresponde que se declare la invalidez de las penalidades aplicadas por EL MINISTERIO CONTRA PISERSA, A TRAVÉS DE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 23 DE DICIEMBRE DE 2020, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 14 DE OCTUBRE DE 2020 Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE DE FECHA 1 DE DICIEMBRE DE 2020, POR CONTRAVENIR LO DETERMINADO EN LOS ARTÍCULOS 162º Y 163º DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO – DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF, ASÍ COMO LAS DISPOSICIONES DEL CONTRATO COMPLEMENTARIO AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG Y SUS DOCUMENTOS INTEGRANTES.

EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE ORDENE LA RESTITUCIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO EN FAVOR DE PISERSA DEL IMPORTE ASCENDENTE A S/ 267, 575.92 (DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SETENTA Y CINCO CON 92/100 SOLES), QUE FUERA DESCONTADO DE PARTE DEL PRECIO DEL SERVICIO, POR CONCEPTO DE PENALIDADES APLICADAS ILEGALMENTE CON LA CARTA N.º 001252- 2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; ADEMÁS DE LOS TRIBUTOS QUE CORRESPONDAN DE ACUERDO CON LA LEY. DEL MISMO MODO, ESTA PRETENSIÓN INCLUYE EL CÁLCULO O LIQUIDACIÓN Y PAGO DE LOS INTERESES LEGALES DEVENGADOS DESDE LA FECHA EN QUE SE DEBIÓ REALIZAR LA CANCELACIÓN DEL MONTO ANTES MENCIONADO, CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 39º DEL DECRETO SUPREMO N.º 082-2019-EF, TUO DE LA LEY N.º 30225, LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

Posición del Demandante:

La posición del Demandante respecto a este extremo de la controversia se puede encontrar en el desarrollo de sus argumentos respecto al primer punto controvertido.

Posición de la Entidad:

La posición de la Entidad respecto a este extremo de la controversia se puede encontrar en el desarrollo de sus argumentos contenidos en el primer punto controvertido.

Posición de la Árbitro Único:

Conforme a lo resuelto en el punto controvertido anterior, no corresponde que **SE ORDENE LA RESTITUCIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO** EN FAVOR DE PISERSA DEL IMPORTE ASCENDENTE A S/ 267, 575.92 (DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SETENTA Y CINCO CON 92/100 SOLES), QUE FUERA DESCONTADO DE PARTE DEL PRECIO DEL SERVICIO, POR CONCEPTO DE PENALIDADES APLICADAS ILEGALMENTE CON LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, CARTA N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; ADEMÁS DE LOS TRIBUTOS QUE CORRESPONDAN DE ACUERDO CON LA LEY. EN CONSECUENCIA, TAMPOCO EL CÁLCULO O LIQUIDACIÓN Y PAGO DE LOS INTERESES LEGALES DEVENGADOS DESDE LA FECHA EN QUE SE DEBIÓ REALIZAR LA CANCELACIÓN DEL MONTO ANTES MENCIONADO, CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 39º DEL DECRETO SUPREMO N.º 082-2019-EF, TUO DE LA LEY N.º 30225, LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE DECLARE QUE EL MONTO CONTRACTUAL A UTILIZAR PARA EL CÁLCULO DE PENALIDAD POR MORA, POR SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO DE DESINFECCIÓN, ES AQUEL CONTENIDO EN LA ADENDA N.º 4 DEL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG.

Posición del Demandante:

En el supuesto de que se desestime la primera pretensión principal y su accesoria, el Demandante solicita que se precise que el monto contractual utilizado para calcular la penalidad por retraso, corresponde al contenido en la Adenda N° 4 del Contrato.

Señala que la prestación contratada mediante Adenda N° 4 constituye una prestación periódica, individual e independiente de aquellas prestaciones nacidas en el Contrato primigenio; es más, indica que el monto de la prestación adicional asciende a la suma de S/ 509 216.50 soles, que representa el 1.29% del monto original.

Por tal razón, el Demandante indica que, de verificarse la penalidad por mora, ésta se calculó en base a un monto distinto al pactado en la Adenda N° 3, representando un exceso que debería devolverse, previa liquidación y fijación por parte del tribunal arbitral unipersonal.

Posición de la Entidad:

La posición de la Entidad respecto a este extremo de la controversia se puede encontrar en el desarrollo de sus argumentos contenidos en el primer punto controvertido.

Posición de la Árbítro Único:

Conforme al marco legal de contrataciones del Estado y al Contrato, la penalidad se aplica sobre el monto del contrato vigente; en ningún caso eso nos puede llevar a interpretar que se debe considerar solo el monto de una adenda al Contrato Principal. El monto que debería aplicarse es el del Contrato Complementario, que es el vigente al momento de la aplicación de las penalidades. Sin embargo, si se trata de una obligación periódica, el monto sería el de la prestación individual que fuera materia de retraso.

En conclusión, no corresponde **QUE SE DECLARE QUE EL MONTO CONTRACTUAL A UTILIZAR PARA EL CÁLCULO DE PENALIDAD POR MORA, POR SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO DE DESINFECCIÓN, ES AQUEL CONTENIDO EN LA ADENDA N.º 4 DEL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG.**

EL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE SE ORDENE AL MINISTERIO PÚBLICO DEVUELVA LO DESCONTADO EN EXCESO POR LA APLICACIÓN DE PENALIDAD POR MORA, POR EL SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO DE DESINFECCIÓN, MEDIANTE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001286-2020- MP-FN-OSERGE, AL HABER TOMADO COMO REFERENCIA PARA EL CÁLCULO DE LA PENALIDAD UN MONTO CONTRACTUAL DISTINTO DE AQUEL PREVISTO EN LA ADENDA N.º 4 AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG. ESTA PRETENSIÓN INCLUYE LA LIQUIDACIÓN Y FIJACIÓN DEL IMPORTE A DEVOLVER POR PARTE DE LA ENTIDAD DEMANDADA, ADEMÁS DE INTERESES LEGALES.

Posición del Demandante:

La posición del Demandante respecto a este extremo de la controversia se puede encontrar en el desarrollo de sus argumentos respecto al tercer punto controvertido.

Posición de la Entidad:

La posición de la Entidad respecto a este extremo de la controversia se puede encontrar en el desarrollo de sus argumentos contenidos en el primer punto controvertido.

Posición de la Árbitro Único:

Conforme a lo resuelto en el punto controvertido anterior, no corresponde que SE ORDENE AL MINISTERIO PÚBLICO QUE DEVUELVA LO DESCONTADO EN EXCESO POR LA APLICACIÓN DE PENALIDAD POR MORA, POR EL SUPUESTO RETRASO EN LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO DE DESINFECCIÓN, MEDIANTE LA CARTA N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE Y CARTA N.º 001286-2020- MP-FN-OSERGE, AL HABER TOMADO COMO REFERENCIA PARA EL CÁLCULO DE LA PENALIDAD UN MONTO CONTRACTUAL DISTINTO DE AQUEL PREVISTO EN LA ADENDA N.º 4 AL CONTRATO N.º 065-2018-MP-FN-GG.

EL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO DERIVADO DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE DEMANDA CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL MINISTERIO PÚBLICO CUMPLA CON REEMBOLSARNOS LA TOTALIDAD DE LOS HONORARIOS DEL ÁRBITRO ÚNICO, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS DEL CENTRO DE ARBITRAJE Y LOS COSTOS INCURRIDOS EN NUESTRA DEFENSA, DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 171º DEL DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF – REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

Posición del Demandante:

El Demandante solicita que, una vez declaradas fundadas sus pretensiones, corresponde que los costos y costas, incluyendo los posibles gastos en subrogación, sean asumidos por la Entidad.

Posición de la Entidad:

Sostiene que el proceso arbitral se inició a solicitud del Contratista, y considerando que la demanda no contiene prueba alguna que acredite el cumplimiento de obligaciones al 100% por parte de PISERSA, debe declararse infundado este extremo de la pretensión.

Posición de la Ábitro Único:

Los costos del arbitraje son los siguientes:

0049- 2021-CCL	Solicitud	DEMANDANTE: Promotora Interamericana de Servicios S.A. (100%)	Gastos Adm.	S/ 9,969.76 + IGV
			Honorarios	S/ 9,841.92 + IGV
		DEMANDADO: Ministerio Público (0%)	Gastos Adm.	S/ 0.00
			Honorarios	S/ 0.00

El artículo 73° de la Ley de Arbitraje, referente a los costos del arbitraje, señala:

“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 Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre Tribunal las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (...).”

Asimismo, la Ábitro Único también tiene en consideración lo dispuesto en el Reglamento del Centro sobre la condena de costos en su artículo 42°:

“Artículo 42 – Decisión sobre los costos del arbitraje

1.Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:

- a) los honorarios y los gastos de los árbitros;*
- b) los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje;*
- c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y*
- d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje. (...)*

4. *El laudo final se pronuncia sobre los costos del arbitraje y decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas. El Tribunal Arbitral fija el momento y los términos en que las partes presentan la información necesaria para estos efectos.*
5. *Al tomar la decisión sobre costos, el Tribunal Arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo. (...)*”

De este modo, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes sobre la asunción de costas y costos del presente arbitraje, en aplicación del artículo 73º de la **LEY DE ARBITRAJE** y el artículo 42º del Reglamento del Centro, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida en este proceso arbitral.

En consecuencia, conforme a lo resuelto en los puntos controvertidos anteriores, NO CORRESPONDE ORDENAR QUE EL PÚBLICO CUMPLA CON REEMBOLSAR A PISERSA LA TOTALIDAD DE LOS HONORARIOS DE LA ÁRBITRA ÚNICA, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS DEL CENTRO DE ARBITRAJE Y LOS COSTOS INCURRIDOS EN SU DEFENSA, DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 171º DEL DECRETO SUPREMO N.º 344-2018-EF – REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

DECISIÓN

Por las consideraciones que preceden, de acuerdo con lo establecido por la **LCE y su Reglamento** aplicables al presente caso y la **LEY DE ARBITRAJE**, la Ábitro Único **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

Primero.- Declarar INFUNDADO el primer punto controvertido derivado de la primera pretensión de la Demanda.

Segundo.- Declarar INFUNDADO el segundo punto controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal de la Demanda.

Tercero.- Declarar INFUNDADO el tercer punto controvertido derivado de la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de la Demanda.

Cuarto.- Declarar INFUNDADO el cuarto punto controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal pretensión de la Demanda.

Quinto.- Declarar INFUNDADO el quinto punto controvertido derivado de la segunda pretensión de la Demanda.

Sexto.- De conformidad con la **LCE** y el **RLCE**, la Árbitro Único pone en conocimiento de las partes que el presente Laudo Arbitral será notificado al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado – OSCE- a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE.

El presente Laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes. En consecuencia, firmado, notifíquese para su cumplimiento a las partes.

Notifíquese a las Partes.-



Milagros Maraví Sumar
Árbitro Único

Orden Procesal N° 5

Fecha: 25 de julio de 2022.

Antecedentes

Con fecha 22 de junio de 2022 se notificó el laudo a las partes.

El 6 de julio de 2022 Promotora Interamericana de Servicios S.A. - PISERSA presentó solicitud de integración de laudo.

A su vez, el Ministerio Público el 20 de julio de 2022 presentó escrito de absolución de la solicitud de PISERSA.

Considerandos

PISERSA afirma que el laudo adolecería de inexistencia de motivación o motivación aparente, por lo siguiente:

Respecto de la INTEGRACIÓN DE LA PRIMERA PRETENSIÓN Y SU ACCESORIA, considera que no se ha analizado la invalidez o no de cuatro (4) cartas involucradas; estas son, la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE. Asimismo que “correspondía que la árbitra única desarrolle si, en efecto, Pisersa incurrió en los mencionados incumplimientos, para lo cual debió corroborar si la Entidad verificó válidamente estas conductas; sin embargo, el pronunciamiento se limita a mencionar que sí se habría comunicado la aplicación de penalidades y que, por ende, se habría respetado el procedimiento previsto en el contrato, a pesar que en autos obraban documentos capaces de acreditar el cumplimiento de nuestros obligaciones, de forma adicional a los severos defectos de forma en el procedimiento de aplicación de las penalidades; todo esto muestra un severo vacío en el punto esencial que determinaría la validez cuestionada” y que “En lo que respecta a la penalidad por mora, notamos que igual la árbitra se limitó a señalar que las cartas sí contenían los cuadros que detallan los monto y los días de mora, lo cual “bastaría” para imponer la penalidad; situación que sorprende a gran magnitud, porque toma como cierta la mera declaración que correspondía la penalidad en cada una de las cartas, lo cual resulta enteramente incorrecto, dado que resultaba necesario que se acompañe un verdadero soporte documentario (no bastando para ello, un simple informe elaborado de manera unilateral por la Entidad), que corrobore que Pisersa incurrió en mora y generó un grave perjuicio a la prestación del servicio de limpieza que se brindaba en los más de diez (10) distritos fiscales y, por ende, en las diversas dependencias. Esto último no fue considerado por la árbitra única, quedando un inaceptable vacío en la resolución del fondo del asunto”.

Con referencia a la INTEGRACIÓN DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN Y SU ACCESORIA afirma que lo laudado “(...) no basta para comprender las razones por las que correspondía declarar infundada esta pretensión, la cual pretendía que se determine el monto contractual a utilizar para el cálculo de las penalidades, por el presunto incumplimiento en la labor de desinfección; es decir, es fácil apreciar que no se tuvo en consideración el análisis sobre el tipo de prestación a cargo de Pisersa, siendo esta una de ejecución periódica, individual e independiente de aquellas prestaciones nacidas con el contrato primigenio y a la del contrato complementario, por lo que

correspondía aplicarse el monto previsto en la adenda; sin embargo, lo expuesto por la árbitra no contiene mayores luces que permitan entender el sentido de su decisión.”

Con referencia a LA INTEGRACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN, considera insuficiente la fundamentación del laudo al declarar infundada la pretensión en función del sentido del laudo.

Por su parte, el Ministerio Público solicita que las solicitudes sean declaradas improcedentes dado que:

Respecto de la INTEGRACIÓN DE LA PRIMERA PRETENSIÓN Y SU ACCESORIA “PISERSA pretende que la Árbitro Único modifique su posición y el fallo contenido en el Laudo Arbitral; por cuanto en este extremo de su solicitud de Integración, lo que solicita en el fondo es *una nueva calificación de medios probatorios y evaluación de sus argumentos*, que la Árbitro Único ya realizó y expuso su posición resolviendo denegar la primera pretensión principal y la accesoria; en tanto, el argumento principal del contratista para que se deje sin efecto las penalidades aplicadas es la supuesta falta de procedimiento, circunstancia desvirtuada por la Árbitro Único”.

RESPECTO A LA INTEGRACIÓN DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN, manifiesta que “(...) la posición de la Árbitro Único es clara al manifestar que la penalidad se aplica sobre el monto del contrato vigente, en ningún caso eso nos puede llevar a interpretar que se debe considerar solo el monto de una adenda al Contrato Principal, justamente el pronunciamiento coincide con el argumento del contratista, en tanto sin base legal alguna exige que para aplicar la penalidad por desinfección se debe considerar el monto de la Adenda Nro. 4, que no se encontraba vigente al momento de la aplicación de las penalidades”.

Con relación a la INTEGRACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN el numeral 5 del Artículo 42 del Reglamento del Centro, establece claramente que la decisión sobre los costos recae únicamente sobre el Tribunal Arbitral, quién a su discreción decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas.

Para resolver las solicitudes, se tienen en cuenta lo siguiente:

Las pretensiones de la demanda fueron las siguientes:

- Primera Pretensión Principal: Que, se declare la invalidez de las penalidades aplicadas por el Ministerio Público contra Pisersa, a través de la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020, por contravenir lo determinado en los artículos 162º y 163º de la Ley de Contrataciones del Estado– Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, así como las disposiciones del Contrato Complementario al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG y sus documentos integrantes.
- Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Que, se ordene la restitución por parte del Ministerio Público en favor de Pisersa del importe ascendente a S/ 267 575.92 (doscientos sesenta y siete mil quinientos setenta y cinco con 92/100 soles), que fuera descontado de parte del precio del servicio, por concepto de penalidades aplicadas ilegalmente con la

Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; además de los tributos que correspondan de acuerdo con la ley.

Del mismo modo, esta pretensión incluye el cálculo o liquidación y pago de los intereses legales devengados desde la fecha en que se debió realizar la cancelación del monto antes mencionado, conforme a lo establecido en el artículo 39º del Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, TUO de la Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

- Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal: Que, se declare que el monto contractual a utilizar para el cálculo de penalidad por mora, por supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, es aquel contenido en la Adenda N.º 4 del Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.
- Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal: Que, se ordene al Ministerio Público devuelva lo descontado en exceso por la aplicación de penalidad por mora, por el supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, mediante la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, al haber tomado como referencia para el cálculo de la penalidad un monto contractual distinto de aquel previsto en la Adenda N.º 4 al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.

Esta pretensión incluye la liquidación y fijación del importe a devolver por parte de la entidad demandada, además de intereses legales.

- Segunda Pretensión Principal: Que, el Ministerio Público cumpla con reembolsarnos la totalidad de los honorarios del árbitro único, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los costos incurridos en nuestra defensa, de conformidad con el numeral 2) del artículo 171º del Decreto Supremo N.º 344-2018-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sobre esa base, mediante Orden Procesal N.º 2 se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- Primer Punto Controvertido derivado de la Primera Pretensión Principal de Demanda:

Determinar si corresponde que se declare la invalidez de las penalidades aplicadas por el MINISTERIOI contra PISERSA, a través de la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de diciembre de 2020, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 23 de diciembre de 2020, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 14 de octubre de 2020 y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE de fecha 1 de diciembre de 2020, por contravenir lo determinado en los artículos 162º y 163º de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, así como

las disposiciones del Contrato Complementario al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG y sus documentos integrantes.

- Segundo Punto Controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal de Demanda:

Determinar si corresponde que se ordene la restitución por parte del MINISTERIO en favor de PISERSA del importe ascendente a S/ 267, 575.92 (doscientos sesenta y siete mil quinientos setenta y cinco con 92/100 soles), que fuera descontado de parte del precio del servicio, por concepto de penalidades aplicadas ilegalmente con la Carta N.º 001252- 2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, Carta N.º 001060-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001215-2020-MP-FN-OSERGE; además de los tributos que correspondan de acuerdo con la ley. Del mismo modo, esta pretensión incluye el cálculo o liquidación y pago de los intereses legales devengados desde la fecha en que se debió realizar la cancelación del monto antes mencionado, conforme a lo establecido en el artículo 39º del Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, TUO de la Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

- Tercer Punto Controvertido derivado de la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de Demanda:

Determinar si corresponde que se declare que el monto contractual a utilizar para el cálculo de penalidad por mora, por supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, es aquel contenido en la Adenda N.º 4 del Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG.

- Cuarto Punto Controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de Demanda:

Determinar si corresponde que se ordene al Ministerio Público devuelva lo descontado en exceso por la aplicación de penalidad por mora, por el supuesto retraso en la ejecución del servicio de desinfección, mediante la Carta N.º 001252-2020-MP-FN-OSERGE y Carta N.º 001286-2020-MP-FN-OSERGE, al haber tomado como referencia para el cálculo de la penalidad un monto contractual distinto de aquel previsto en la Adenda N.º 4 al Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG. Esta pretensión incluye la liquidación y fijación del importe a devolver por parte de la entidad demandada, además de intereses legales.

- Quinto Punto Controvertido derivado de la Segunda Pretensión Principal de Demanda:

Determinar si corresponde que el Ministerio Público cumpla con reembolsarnos la totalidad de los honorarios del árbitro único, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los costos incurridos en nuestra defensa, de conformidad con el numeral 2) del artículo 171º del Decreto Supremo N.º 344-2018-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Respecto de estos, luego del análisis de las posiciones de las partes, las pruebas y lo actuado en el proceso arbitral, se laudo lo siguiente:

Primero.- Declarar INFUNDADO el primer punto controvertido derivado de la primera pretensión de la Demanda.

Segundo.- Declarar INFUNDADO el segundo punto controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal de la Demanda.

Tercero.- Declarar INFUNDADO el tercer punto controvertido derivado de la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de la Demanda.

Cuarto.- Declarar INFUNDADO el cuarto punto controvertido derivado de la Pretensión Accesorio a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal pretensión de la Demanda.

Quinto.- Declarar INFUNDADO el quinto punto controvertido derivado de la segunda pretensión de la Demanda.

Sexto.- De conformidad con la LCE y el RLCE, la Ábitro Único pone en conocimiento de las partes que el presente Laudo Arbitral será notificado al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado – OSCE- a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE.

Para resolver la solicitud de integración debemos tener presente el marco legal y conceptual que será aplicable durante el desarrollo del análisis de la solicitud de integración de PISERSA. De conformidad con el artículo 58° de la Ley de Arbitraje¹, corresponde integrar el Laudo Arbitral cuando se ha omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.

Como señalan acertadamente Castillo y Sabroso “La figura de la integración busca salvar la posible deficiencia del Laudo respecto de la omisión de alguno de los puntos sometidos a decisión del Tribunal Arbitral. En tal sentido, la integración del Laudo no debe implicar la modificación de decisiones ya adoptadas por el Tribunal Arbitral respecto de los puntos que fueron materia de controversia y que fueron oportunamente resueltos en el Laudo.”²

Dado que no cabe que las partes utilicen este remedio para pretender que la Ábitro Único les explique sus considerandos y menos para que reformule su razonamiento, ya que la integración no es sinónimo de reconsideración.

¹ DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 - Decreto Legislativo que norma el Arbitraje
Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo: Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable. c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.

² CASTILLO FREYRE Mario y SABROSO MINAYA Rita. Arbitraje en la Contratación Pública . Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre Volumen N° 7 Palestra Editores y Estudio Mario Castillo Freyre, Lima 2009, pag 236.

Como se desprende de los argumentos de PISERSA, se busca discutir los argumentos de la Árbitro Único, obtener una explicación adicional de los considerandos y que se altere el contenido del mismo al cambiar el sentido de la decisión del laudo parcial, por lo que resultan totalmente impertinente considerando la naturaleza irrevisable del Laudo y la naturaleza del pedido de integración. El Laudo ha resuelto todos los puntos controvertidos así que no existe ningún punto que haya quedado pendiente de resolver.

Los argumentos que según PISERSA no han sido considerados o sus argumentos valorados, sí lo han sido y se reflejan en los considerandos que resumen la posición y en el análisis de la Árbitro Único. Es claro que el laudo no acoge la interpretación legal ni de los hechos y pruebas que PISERSA expone, lo cual no desvirtúa que el Laudo sí explique las razones legales, contractuales, factuales y probatorias que determinan la validez de las cartas que aplicaron las penalidades y en consecuencia no corresponda restitución o devolución alguna, sí desarrolle la razón por la cual el monto sobre el que se aplican no es aquel contenido en la Adenda N.º 4 del Contrato N.º 065-2018-MP-FN-GG como pretende PISERSA y descarte el pretendido reembolso de gastos dado el sentido desfavorable del laudo para PISERSA.

Por dichas razones, no es posible amparar el pedido de integración de Laudo de PISERSA.

POR LO TANTO, ESTA ÁRBITRO ÚNICO DECIDE:

Declarar IMPROCEDENTE la solicitud de Integración de Promotora Interamericana de Servicios S.A. - PISERSA.



Milagros Maraví Sumar
Árbitro Único