

Leg. 1099-13

Caso Arbitral: Dirección de Salud II Lima
Sur del Ministerio de Salud vs. Julio
Ernesto Céspedes Mogollón



Lima, 03 de agosto de 2016

Señores

DIRECCIÓN DE SALUD II LIMA SUR DEL MINISTERIO DE SALUD

Av. Dos de Mayo N° 590

San Isidro.-

Ref.: Caso Arbitral: Dirección de Salud II Lima Sur del Ministerio de Salud vs. Julio Ernesto Céspedes Mogollón

Contrato: N° 001-2012-DISA II Lima Sur derivado de la Adjudicación Directa Selectiva N° 010-2011-DISA II LS PRIMERA CONVOCATORIA para la Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la Elaboración del Expediente Técnico de la Obra de Proyecto de Inversión Pública denominada: "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis de la Microred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Dirección Red de Salud de San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo de la DISA II Lima Sur" suscrito con fecha 04 de enero de 2012.

**Atte.: Dr. Luis Celedonio Valdez Pallete
Procurador Público del Ministerio de Salud**

Asunto: Notificación de Laudo Arbitral

De mi consideración:

Por medio de la presente y en atención al caso arbitral de la referencia, cumplo con notificarles el Laudo Arbitral de Derecho expedido con fecha 03 de agosto de 2016 por el Tribunal Arbitral, integrado por los doctores Carlos Alberto Matheus López, en su calidad de Presidente, Kim Moy Angélica Camino Chung y Vilma Augusta Luna Inga, en su calidad de árbitros, el cual consta de sesenta y siete (67) fojas y contiene todas las rúbricas correspondientes.

En tal sentido, adjunto a la presente comunicación se les remite un ejemplar del Laudo Arbitral referido precedentemente.

Lo que notifico conforme a Ley.

Atentamente,


ELIZABETH RAMOS LARA
Secretaría Arbitral

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

Dirección de Salud II Lima Sur

En adelante el **DEMANDANTE**, la **ENTIDAD** o la **DIRECCIÓN DE SALUD**.

Demandado:

Julio Ernesto Céspedes Mogollón

En adelante la **DEMANDADA**, el **CONTRATISTA** o el **CONSULTOR**.

Tribunal Arbitral:

Carlos Alberto Matheus López (Presidente del Tribunal Arbitral).

Kim Moy Angélica Camino Chung.

Vilma Augusta Luna Inga.

Secretaria Arbitral:

Elizabeth Karem Ramos Lara.

RESOLUCIÓN N° 36

Lima, 03 de agosto de 2016.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 04 de enero de 2012, se suscribió el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur derivado de la Adjudicación Directa Selectiva N° 010-2011-DISA II LS PRIMERA CONVOCATORIA¹ para la Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la Elaboración del Expediente Técnico de la Obra de Proyecto de Inversión Pública denominada: "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis de la Microred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Dirección Red de Salud de San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo de la DISA II Lima Sur", entre la Dirección de Salud II Lima Sur y el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón.

E

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

1. La Cláusula Décimo Octava del Contrato, establece lo siguiente:

"CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS"

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177° y 179° del Reglamento o en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso de no llegar a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo Arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia".

Como consecuencia de las controversias relacionadas con la Resolución de Contrato realizada por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, la Dirección de Salud II Lima Sur procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula Décimo Octava del Contrato.

Por otro lado, en el numeral 7) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, se dispuso que en virtud a lo establecido en el Artículo 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, el presente arbitraje será Ad Hoc, Nacional y de Derecho.

Asimismo, en el convenio arbitral se pactó que el laudo del presente proceso sería vinculante para las partes, siendo definitivo e inapelable, teniendo el valor de cosa juzgada y ejecutado como una sentencia².

II. DESARROLLO DEL PROCESO

² Ver Clausula Décimo Octava del Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur, ubicado en el Medio

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral:

1. Con fecha 19 de agosto de 2014, a horas 09:30 a.m., se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, donde se reunieron el Dr. Carlos Alberto Matheus López, en calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, la Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung, en calidad de árbitro designado por la Dirección de Salud II Lima Sur, y la Ing. Vilma Augusta Luna Inga, en calidad de árbitro designado por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón; conjuntamente con el Dr. Antonio Corrales Gonzales, Director de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.
2. Asimismo, en fecha 09 de setiembre de 2014, la Dirección de Salud II Lima Sur presentó su escrito de demanda, el mismo que fue proveído mediante Resolución N° 01 de fecha 15 de setiembre de 2014.
3. Mediante esta Resolución, el Tribunal Arbitral tuvo por presentada la demanda arbitral, pero requirió a la Dirección de Salud II Lima Sur, a fin de que en un plazo de cinco (5) días hábiles cumpla con presentar el documento denominado: *"Copia de la Carta N° 10-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística con fecha 02 de mayo de 2012"* ubicado en el numeral 5. del acápite denominado: *"IV. MEDIOS PROBATORIOS"* del mencionado escrito, así como cumpla con adjuntar el (CD-R) conteniendo la versión electrónica del escrito de demanda, o enviar la referida versión electrónica de dicho escrito al correo señalado en el Acta de Instalación; bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, el Tribunal Arbitral tenga por no ofrecido dicho documento y proceda a la admisión de la demanda presentada con esas observaciones.
4. Mediante escrito de fecha 29 de setiembre de 2014, la Dirección de Salud II Lima Sur solicita que se le otorgue un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumpla con presentar el documento requerido. Asimismo, cumplió con enviar la versión electrónica del escrito de demanda al siguiente correo: eramos@ejhchabogados.com; por lo que a través de la Resolución N° 03 de fecha 03 de octubre de 2014, se tuvo por cumplido el requerimiento referido a

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

la versión electrónica de la demanda y se otorgó a dicha parte un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumpla con presentar el medio probatorio requerido mediante Resolución N° 01 de fecha 15 de setiembre de 2014, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, el Tribunal Arbitral tenga por no ofrecido dicho documento y proceda a la admisión de la demanda sin el referido medio probatorio.

5. Con fecha 30 de octubre de 2014, la Entidad dentro del término establecido, cumplió con presentar la documentación requerida; razón por la cual, mediante Resolución N° 05 de fecha 03 de noviembre de 2014, contando con toda la información, se admitió a trámite el escrito de demanda arbitral presentado por la Dirección de Salud II Lima Sur con fecha 09 de setiembre de 2014, complementado mediante escritos de fechas 29 de setiembre y 30 de octubre de 2014; en consecuencia, se corrió traslado de dichos escritos al señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, a fin de que en el plazo de quince (15) días hábiles de notificado cumpla con contestarla y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción.
6. En atención a ello, con fecha 27 de noviembre de 2014, y dentro del plazo concedido para ello, el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón contestó la demanda arbitral y presentó reconvencción. Mediante Resolución N° 07 de fecha 01 de diciembre de 2014, se admitió a trámite la contestación de demanda y reconvencción presentada, corriéndose traslado del mismo a la Dirección de Salud II Lima Sur a fin de que ésta, en un plazo de quince (15) días de notificada, absuelva dicho traslado y exprese lo conveniente a su derecho.
7. Mediante escrito de fecha 29 de diciembre de 2014, la Dirección de Salud II Lima Sur contestó la reconvencción planteada por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón. Mediante Resolución N° 09 de fecha 05 de enero de 2015, el Tribunal Arbitral tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resolución N° 07, admitiendo a trámite el escrito presentado por la Entidad con fecha 29 de diciembre de 2014.
8. Mediante Resolución N° 10 de fecha 15 de enero de 2015, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día lunes 02 de febrero de 2015 a horas 02:00 p.m., a efectos de: (i) Determinar las cuestiones que serán materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral.






**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

probatorios ofrecidos por las partes; y (iii) Disponer, de estimarlo conveniente, la realización de una o más audiencias referidas a las cuestiones que serán materia de pronunciamiento por el Tribunal Arbitral.

9. Con escrito de fecha 29 de enero de 2015, el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón formuló tacha contra los medios probatorios contenidos en los numerales 11) y 12) de la Demanda de fecha 09 de setiembre de 2014; motivo por el cual, a través de la Resolución N° 11 de fecha 02 de febrero de 2015, se tuvo por formulada la tacha planteada por el demandado contra los medios probatorios citados y, en consecuencia, se corrió traslado a la Dirección de Salud II Lima Sur para que, en un plazo de quince (15) días hábiles de notificada con la presente Resolución, exprese lo conveniente a su derecho.

10. Estando a la citación efectuada, en el día y hora fijados para ello, en la sede de arbitraje, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios con la asistencia de ambas partes, no siendo factible que se concretase un acuerdo conciliatorio entre ellas. Acto seguido, se procedió a determinar las cuestiones materia del arbitraje, las cuales fueron identificadas de la siguiente manera:

- Cuestiones Previas:

El Tribunal Arbitral recordó a las partes que mediante escrito presentado con fecha 29 de enero de 2015, el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón formuló tachas contra determinadas pruebas documentales ofrecidas en la demanda, siendo éstas las siguientes:

1. Determinar si corresponde declarar fundada o no la tacha contra la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DIS.A.II.LS/MINSA de fecha 17 de enero de 2013, que obra como medio probatorio N° 11 de la demanda; y,
2. Determinar si corresponde declarar fundada o no la tacha contra el Informe Técnico N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013, que obran como medio probatorio N° 12 de la demanda.

11. En relación a los puntos controvertidos, referidos a las pretensiones de la parte demandante, éstos fueron fijados de la siguiente manera:



**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

**- Derivadas de la Demanda presentada por la Dirección de Salud II
Lima Sur:**

- i) Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral deje sin efecto la Carta N° 005-2013-CSV/JCM de fecha 19 de marzo de 2013, mediante la cual el Consultor resolvió el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur, por cuanto la Entidad no habría incumplido injustificadamente ninguna de sus obligaciones esenciales contempladas en las Bases ni en el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur.
- ii) En caso se declare fundado el punto 1) precedente, determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene al Consultor subsanar o levantar las observaciones establecidas en el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013 y continuar con la ejecución del Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur y su Adenda en todos sus términos.

**- Derivadas de la Reconvención presentada por el señor Julio Ernesto
Céspedes Mogollón:**

- iii) Determinar si corresponde ordenar o no a la Dirección de Salud II Lima Sur el pago de S/. 188,133.26 (Ciento Ochenta y Ocho Mil Ciento Treinta y Tres con 26/100 Nuevos Soles) por concepto de daños y perjuicios causados al Consultor por el no cumplimiento de sus obligaciones esenciales previstas en las Bases (Términos de Referencia) y el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur.

- Punto Controvertido en Común:

- iv) Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.

12. Asimismo, en la mencionada Audiencia, se admitieron los medios probatorios descritos de la siguiente manera:

- De la parte Demandante:






**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la Dirección de Salud II Lima Sur en su escrito de demanda presentado el 09 de setiembre de 2014 y complementado mediante escritos de fechas 29 de setiembre y 30 de octubre de 2014, incluidos en el acápite denominado: "*IV. MEDIOS PROBATORIOS*" de dicho escrito de demanda e identificados con los numerales que van del numeral 1. al numeral 18., con excepción de los medios probatorios signados con los numerales 11. y 12. de la demanda.

Asimismo, en relación a los medios probatorios signados con los numerales 11. y 12. incluidos en el acápite "*IV. MEDIOS PROBATORIOS*" del escrito de fecha 09 de setiembre de 2014, el Tribunal se reserva la admisión de los mismos hasta que se resuelvan las tachas correspondientes.

- De la parte Demandada:

Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón en su escrito de contestación de demanda y reconvencción presentado el 27 de noviembre de 2014, incluidos en el acápite "*4) MEDIOS PROBATORIOS*" de dicho escrito identificados del numeral 1) al 19) para la contestación de demanda y del numeral 1) al 20) para la reconvencción.

13. Cabe señalar que, en relación a los medios probatorios ofrecidos por las partes y sobre la base del principio de la amplitud de la prueba que se aplica en todo proceso arbitral, este Tribunal Arbitral deja constancia que no se ha generado nulidad alguna en el presente proceso arbitral y que se han actuado todos los medios probatorios presentados, los que han sido evaluados en su integridad por este Tribunal Arbitral.

14. Con escrito de fecha 23 de febrero de 2015, la Dirección de Salud II Lima Sur cumplió con absolver el traslado conferido mediante Resolución N° 11. Dicho escrito fue proveído mediante Resolución N° 12 de fecha 13 de marzo de 2015, teniéndose por absuelto el traslado conferido mediante Resolución N° 11 de fecha 02 de febrero de 2015, por parte de la Entidad demandante; y, asimismo, el Tribunal Arbitral se reservó la oportunidad para emitir su pronunciamiento


11.



**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

- respecto de las tachas deducidas por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón mediante escrito de fecha 29 de enero de 2015, para un momento posterior, el cual inclusive podría ser al momento de la expedición del respectivo Laudo Arbitral.
15. A través de Resolución N° 15 de fecha 10 de julio de 2015, el Tribunal Arbitral resolvió las tachas interpuestas por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón mediante escrito de fecha 29 de enero de 2015, declarándolas improcedentes y procediendo a la admisión a trámite de los medios probatorios contenidos en los numerales 11) y 12) de la Demanda de fecha 09 de setiembre de 2014.
 16. Posteriormente, con Resolución N° 17 de fecha 11 de setiembre de 2015, el Tribunal Arbitral citó a las partes a la Audiencia Especial de Ilustración para el día miércoles 14 de octubre de 2015 a horas 11:00 a.m. en la sede del arbitraje, con la finalidad de que las partes cumplan con ilustrar al Tribunal Arbitral con respecto a cada una de la pretensiones materia de controversia.
 17. En la fecha y hora programada se llevó a cabo la Audiencia Especial de Ilustración con la asistencia de ambas partes, cumpliendo las mismas con ilustrar al Tribunal Arbitral en mayoría respecto de cada una de las materias controvertidas, realizando cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral en mayoría las preguntas pertinentes, las cuales fueron respondidas por cada una de las partes.
 18. Mediante Resolución N° 20 de fecha 27 de noviembre de 2015, el Tribunal Arbitral declaró el cierre de la etapa probatoria otorgando a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a partir de notificadas, a fin de que presentaran sus escritos de alegatos y conclusiones finales, y de ser el caso, soliciten el uso de la palabra.
 19. Con fecha 17 de diciembre de 2015, las partes presentaron sus alegatos escritos dentro del plazo establecido mediante Resolución N° 20; motivo por el cual, a través de Resolución N° 21 de fecha 23 de diciembre de 2015, se tuvieron por presentados dicho escritos de alegatos y, se citó a las partes para la Audiencia de Informes Orales programada para el día jueves 14 de enero de 2016 a horas 09:00 a.m. en la sede del arbitraje.



**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

20. Por motivos de fuerza mayor, la Dirección de Salud II Lima Sur mediante escrito de fecha 14 de enero de 2016, solicita la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales, pedido que fue aceptado por el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 24 de fecha 14 de enero de 2016, reprogramándose tal diligencia para el día martes 09 de febrero de 2016 a horas 10:00 a.m. en la sede del arbitraje.
21. En la fecha y hora programada para tales efectos, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, contando con la presencia de los representantes de la Dirección de Salud II Lima Sur y el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón. Dicha audiencia se llevó a cabo con la participación de ambas partes, cuyos representantes hicieron uso de la palabra, formulando los miembros del Tribunal Arbitral, luego de dicha exposición, las preguntas pertinentes, las mismas que fueron respondidas por las partes.
22. A través de la Resolución N° 28 de fecha 01 de marzo de 2016, se fijó como nueva sede del arbitraje las oficinas ubicadas en Jr. Huáscar N° 1539, Oficina 303 distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima; lugar donde se debían de presentar los escritos y demás documentos que correspondan, en días hábiles y en el horario de 09:00 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m., precisándose que cualquier escrito que no sea presentado en la nueva sede del arbitraje se tendrá como no presentado.
23. Mediante Resolución N° 33 de fecha 03 de junio de 2016, se declaró el cierre de la instrucción del proceso arbitral y, se fijó en treinta (30) días hábiles el plazo para la expedición del respectivo laudo arbitral, el cual podrá ser prorrogado, de ser el caso, conforme a lo establecido en el numeral 46) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 19 de agosto de 2014, por un período adicional de treinta (30) días hábiles adicionales.
24. Posteriormente, mediante Resolución N° 35 de fecha 08 de julio de 2016, el Tribunal Arbitral amplió el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales, conforme a lo dispuesto en el numeral 46) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, precisándose que el nuevo plazo empezaría a computarse a partir de vencido el plazo inicial.

III.1.- CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) Que, el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes, habiendo sido designado por acuerdo expreso de ambas partes.
- (ii) Que, en ningún momento se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que, la Entidad presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que, el Contratista fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, habiendo cumplido con presentar su contestación de demanda y formulando reconvención dentro de los plazos establecidos.
- (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral, lo que sucedió a través de la Audiencia de Informes Orales.
- (vi) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso, los cuales fueron aceptados por las partes.

III.2.- MATERIA CONTROVERTIDA

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 02 de febrero de 2015, en el presente caso corresponde al Tribunal Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ellas, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

"(...) La actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó"³

El Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios

³ **TARAMONA HERNÁNDEZ**, José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Que, adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados, por lo que en ese sentido, el Tribunal Arbitral considera que el análisis debe realizarse de acuerdo a la forma siguiente:

1. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral deje sin efecto la Carta N° 005-2013-CSV/JCM de fecha 19 de marzo de 2013, mediante la cual el Consultor resolvió el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur, por cuanto la Entidad no habría incumplido injustificadamente ninguna de sus obligaciones esenciales contempladas en las Bases ni en el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur.

1.1 POSICIÓN DE LA ENTIDAD

La Dirección de Salud II Lima Sur ampara su pedido en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

Con fechas 04 de enero y 21 de marzo de 2012 la Entidad y el Contratista, suscribieron el Contrato N° 001- 2012 DISA II LIMA SUR y la Adenda N° 01, respectivamente, para la Elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública denominado: "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis de la Microred Leonor Saavedra — Villa San Luis de la Dirección de Red de Salud de San Juan de

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Miraflores - Villa María del Triunfo de la DISA II LIMA SUR", por un valor ascendente a S/. 98,129.70 a todo costo incluido I.G.V.

El numeral X de los Términos de Referencia que conforme a la Cláusula Sexta del Contrato forma parte integrante del mismo, establece que los pagos a efectuar por parte de la Entidad por el costo de la Consultoría descrita se efectuarán de la siguiente manera:

- Primer pago 15% a la aprobación del Plan de Trabajo y entrega de los Estudios Iniciales.
- Segundo pago 25% a la entrega y aprobación del anteproyecto arquitectónico.
- Tercer pago 50% a la aprobación definitiva del Expediente Técnico por parte de la Entidad , contando con la opinión favorable del área técnica de la OEPE de la DISA II LS y la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento DGIEM del MINSA
- Cuarto pago 10% a la aprobación definitiva del Expediente Técnico por parte de la Comisión Calificadora de la Municipalidad de San Juan de Miraflores.

Mediante Oficio N° 028-2012-0F.LOG-DISA.IILLS/MINSA recibido por el Consultor el 14 de marzo de 2012, la Oficina de Logística de la Entidad comunicó al demandado la Conformidad de su Plan de Trabajo Actualizado, a fin de que dé inicio a la ejecución del 2do. Producto, solicitando la presentación de los Estudios Iniciales en los plazos establecidos en el numeral 2 del Capítulo VII de los Términos de Referencia.

A través de Carta N° 005-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 23 de marzo de 2012, el Consultor hizo entrega de los Estudios Iniciales: Estudio de Mecánica de Suelos y Levantamiento Topográfico del Terreno asignado al proyecto. Asimismo, adjuntó su Factura original correspondiente al primer pago contractual



Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

del Servicio de Consultoría, previsto a la aprobación del Plan de Trabajo (Oficio N° 028-2012-OF.LOG DISA II L.S./MINSA) y a la entrega de los Estudios Iniciales.

Con Informe N° 013-2012-ORZL-OEPE-DISA II-LS/MINSA y Memorando N° 303-2012-OEPE-DISA II LS./MINSA de fechas 04 y 09 de abril de 2012, respectivamente, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico, respecto al Primer Pago (Plan de Trabajo y Estudios Iniciales) consideró que el Consultor, había cumplido con presentar su producto de acuerdo a la propuesta técnica, bases, TDR y Contrato de obra, por lo que procedía el pago de dicho producto, conforme se detalla en los mencionados documentos, lo que efectivamente se efectuó.

Mediante Carta N° 10-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 2 de mayo de 2012, el Consultor hace entrega del Anteproyecto Arquitectónico.

Según el Informe N° 023-2012/OEPE/ARCC/DISA II Lima Sur y Proveído de fecha 23 de agosto de 2012 la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico recomendó que: Según los Términos de Referencia y habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores; correspondía realizar el segundo pago al Consultor, lo que se efectuó.

Mediante el Oficio N° 89-2012-OF.LOG-DISAI.LS/MINSA recibido por el Consultor el 04 de setiembre de 2012, la Oficina de Logística le comunicó que habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico tanto por la Entidad como por la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores, debe proseguir con el desarrollo del Expediente Técnico en sus especialidades.

Por la Carta N° 017-2012-CSV/JCM de fecha 30 de octubre de 2012, el Consultor remite los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detalladas de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados.

Mediante el Oficio N° 2871-2012-OEPE-DG-DISA II L.S./MINSA de fecha 22 noviembre de 2012, la Entidad solicitó a la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud - DGIEM, la Asistencia Técnica para la revisión y opinión del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto en sus componentes de: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos: 2) Estudio

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

de impacto Vial y Vulnerabilidad; 3) Arquitectura; 4) Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.

Por Oficio N° 028-2013-DGIEM/MINSA de fecha 09 de enero de 2013, la DGIEM remite el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA emitido por la Dirección de Infraestructura, a través del cual luego de la evaluación técnica al Expediente Técnico del Proyecto, da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar las observaciones del precitado informe.

A través de la Carta N' 005-2013-0F.LOG.DISAILLS/MINSA recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, se le notificó formalmente el Informe N' 001- 2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013, a fin de que proceda a su subsanación en el breve plazo.

Mediante la Carta N° 001-2013-CSV/JCM y Carta N° 003-2013-CSV/JCM recibidas por la Oficina de Logística el 24 y 28 de enero de 2013, respectivamente, el Consultor manifiesta su disconformidad con respecto a la intervención de la DGIEM, por los fundamentos expuestos en las mencionadas cartas: solicitando a la Entidad proceda a evaluar los contenidos técnicos que corresponden a los detalles constructivos de la especialidad de Arquitectura y del resto de especialidades (Estructuras, Instalaciones Eléctricas, instalaciones Sanitarias, Instalaciones Mecánicas, Comunicaciones, Costos y Presupuesto) del Expediente Técnico presentado, dentro de los plazos establecidos, devolviendo con la Carta N' 002-2013-CSVMCM de fecha 25 de enero de 2012 la documentación correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto (03 anillados y 02 archivadores de planos).

Según la Carta N° 004-2013-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 7 de marzo de 2013, el Consultor invocando el Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, solicita que en un plazo no mayor a dos (02) días, se cumpla con la aprobación del Expediente Técnico de la obra del Proyecto bajo apercibimiento de Ley.

Ante el requerimiento efectuado por el Consultor, mediante el-Informe N' 014-2013-OEPE-MCQG/DISA Lima Sur de fecha 8 de marzo de 2013 y Memorando N°

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

174-2013-OEPE-DISA II LS MINSA de fecha 11 de marzo de 2013, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico (OEPE) manifestó que sus argumentos carecen de fundamento, dado que el Contrato N° 001-2012- DISA 11 Lima Sur, en sus Términos de Referencia, en el punto "X" establece: "El tercer pago: 50% se realizará a la aprobación definitiva del expediente técnico por parte de la Entidad contando con la opinión favorable del Área Técnica de la OEPE de la DISA II LS y/o DGIEM del MINSA". Asimismo, la OEPE señala que el Consultor, está en la fase de levantamiento de observaciones emitidas por la DGIEM a la especialidad de arquitectura, no habiendo hasta la fecha presentado formalmente el levantamiento de dichas observaciones, para su aprobación y continuar el proceso de evaluación de las otras especialidades.

En mérito a los documentos mencionados en el párrafo precedente la Oficina de Logística, a través de la Carta N° 010-2013-0F.LOG-DISA II LS/MINSA recibida por el Consultor el 13 de marzo de 2013, le comunicó que, considerando lo informado por el área usuaria, no es posible aprobar el Expediente Técnico del Proyecto al no haberse cumplido con levantar las observaciones realizados por la DGIEM, las mismas que le fueron debidamente comunicadas a través de la Carta N° 005-2013-OE-LOG-DISA II LS./MINSA, por lo que deberá cumplir con subsanar lo observado, conforme lo dispone el Artículo 176° del citado Reglamento.

Q: Mediante la Carta N° 005-2013-CSV/JCM, recibida por la Oficina de Logística, el 19 de marzo de 2013, el Consultor, comunicó que debido al incumplimiento de la aprobación del Expediente Técnico en mención y haciendo efectivo el apercibimiento efectuado con la Carta N° 004-2013-CSV/JCM manifiesta formalmente la Resolución del Contrato, al amparo del artículo 169° del citado Reglamento, por los fundamentos que detalla en su carta. Asimismo, solicita efectuar el pago del saldo adeudado a la aprobación del Expediente Técnico del Proyecto con los intereses correspondientes por los atrasos conforme lo indica el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado, así como la devolución de la garantía retenida y la liquidación del mismo.

A: Es preciso señalar que, el artículo 176° del citado Reglamento, establece que la recepción y conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

las pruebas que fueran necesarias. Asimismo, establece que de existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al consultor un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el consultor no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Pues bien, de los citados documentos se puede apreciar que, conforme se establece en los términos de referencia y en el contrato, correspondía pagar el 50% del tercer producto (tercer pago), luego de la aprobación del expediente técnico que debía efectuar la Entidad, con la opinión favorable de la OEPE de la Entidad o la DGIEM del Ministerio de Salud; por lo que, en concordancia con los acuerdos contractuales y el artículo 176 del citado Reglamento, la Oficina de Logística de la Entidad mediante la Carta N° 005- 2013-0F.LOG.DISA.IILS/MINSA recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, le notificó formalmente el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013, a través de la cual la DGIEM da a conocer las OBSERVACIONES en la especialidad de arquitectura encontrándola No Conforme, a fin de que proceda a su subsanación en el breve plazo.

Sin embargo, de acuerdo a lo informado por la OEPE y la Oficina de Logística, el Consultor hasta la fecha no ha levantado las observaciones, lo que imposibilitó que se le otorgue la conformidad al Expediente Técnico del Proyecto.

En tal sentido, de los fundamentos expuestos se evidencia que la Entidad no ha incumplido sus obligaciones esenciales establecidas en el Contrato; por lo que la resolución del contrato invocada por el Consultor no se encuentra amparada en el inciso c) del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado ni en las causales establecidas en el artículo 168° de su Reglamento; por lo que solicitan se declare la nulidad o ineficacia de la resolución del contrato efectuada mediante la Carta N° 005-2013-CSV/JCM.

1.2 POSICIÓN DEL CONTRATISTA

[Handwritten signature]
[Handwritten initials]

[Handwritten mark]

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

A continuación se reseñan los fundamentos de hecho y de derecho a los que hace referencia el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, respecto a este punto controvertido:

Es necesario recordarle a la Entidad que en los Términos de Referencia para la Contratación del Servicio de Consultoría Especializada que nos ocupa, no solamente se estableció la forma de pago, sino que además, se determinó con claridad el mecanismo para la conformidad del servicio; tal como se desprende del segundo párrafo del numeral IX de los Términos de Referencia que textualmente dice;

"La Conformidad del Servicio de Elaboración del Expediente Técnico se sujeta a lo dispuesto en los Artículos 176° y 177° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Será extendida por la Entidad a través del órgano competente, considerando el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Calidad: Que la presentación del servicio reúna las condiciones fijadas en la Propuesta Técnica adjudicada.*
- b) Oportunidad: Que el servicio sea realizado en los plazos establecidos."*

La conformidad del servicio y pago subsecuente para las tres primeros productos (entregables): Plan de Trabajo, Estudios Iniciales y Anteproyecto señalados en el numeral VII de los Términos de Referencia del servicio que nos ocupa, fue otorgado por la Entidad siguiendo el mecanismo previsto en el segundo párrafo del numeral IX de los Términos de Referencia arriba indicados; hecho que se prueba con lo afirmado por la Entidad en los numerales 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de su escrito de demanda, conjuntamente con los recaudos que adjunta.

Ahora bien, para los efectos de determinar la conformidad de los servicios y atrasos en las aprobaciones y pagos por parte de la Entidad, paso a exponer en forma cronológica lo siguiente:

- a. El Numeral IX de los Términos de Referencia del Servicio, señala que la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico es la encargada de la Coordinación y supervisión del Servicio, así como de proporcionar a la Consultoría la información y facilidades para el desarrollo del trabajo materia de contratación.

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

- b. Con Carta N° 004-2012-.CSV/JCM, recibida por la Entidad el 06 de febrero de 2012, se entrega el Plan de Trabajo Actualizado del Servicio contratado, recibiendo conformidad de la Entidad contratante, el 14 de marzo de 2012 con Oficio N° 028-2012-OF.LOG-DISA II.LS/MINSA suscrito por el Jefe de la Oficina de Logística de la Entidad.
- c. Mediante Carta N° 005-2012-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 23 de marzo de 2012, el Consultor entrega los Estudios Iniciales: Estudio de Mecánica de Suelos y Levantamiento Topográfico del Terreno asignado al proyecto. Asimismo, adjunta su Factura original correspondiente al primer pago contractual del Servicio de Consultoría, previsto a la aprobación del Plan de Trabajo.
- d. A través del Informe N° 013-2012-ORZL-OEPE-DISA II-LS/MINSA y Memorando N° 303-2012-OEPE-DISA II LS./MINSA, de fecha 09 de abril de 2012, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico, Otorga la Conformidad y señala que la documentación presentada cuenta con la información técnica administrativa necesaria para proceder a la solicitud de pago de dicho producto, conforme se detalla en los mencionados documentos. La conformidad del producto se produce a los 17 días de ser éste recibido, excediendo los 10 días contractuales.
- e. El día 16 de mayo de 2012, mediante depósito en la Cuenta Interbancaria; se produce la cancelación de la Factura N° 002-00166 del Consultor presentada con Carta N° 005-2012-CSV/JCM; habiendo realizado parcialmente, la retención por el Fondo de Garantía del Estudio (10% del monto contratado). El pago se produce a los 37 días de realizada la conformidad, excediendo largamente los 15 días establecidos por Ley.
- f. Mediante Carta N° 010-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística de la Dirección de Salud, el 02 de mayo de 2012, el Consultor, hace entrega del Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto de Inversión de la obra del Centro de Salud Villa San Luis, en cumplimiento del acuerdo contractual.
- g. Mediante Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSA recibido por el Consultor el 04 de setiembre de 2012, la Entidad contratante comunica de la aprobación del Anteproyecto Arquitectónico, tanto por la Dirección de Salud como por la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores (producido el 26 de Julio de 2012); indicando, que se debe continuar con el desarrollo del Proyecto,





**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

y por consiguiente la elaboración del Expediente Técnico. La conformidad de este producto se produce a los 124 días de ser éste recibido, excediendo excesivamente los 10 días establecidos por Ley.

- h. El día 21 de setiembre de 2012, mediante depósito en la Cuenta Interbancaria, se produce la cancelación de la factura N° 002-00170 del Consultor, correspondiente a la aprobación del Anteproyecto en la que se retuvo el monto faltante para completar el Fondo de Garantía, el 10% del Monto contratado. La Cancelación se produce a los 57 días de realizada la conformidad, excediendo largamente los 10 días contractuales.
- i. Mediante Carta N° 017-2012-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 30 de octubre de 2012, el Consultor entrega los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detallada de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados, con el detalle siguiente: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de impacto Vial y Vulnerabilidad, Arquitectura; Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto
- j. A través de la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISA.II.LS/MINSA, recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, la Entidad notifica formalmente el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA, a través del cual, luego de la evaluación técnica al Expediente Técnico del Proyecto, realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar lo pronunciado en el precitado informe. La Observación al producto presentado se produce a 78 días de realizada su presentación, excediendo largamente los 10 días contractuales.

A todo esto, se debe tener en cuenta que el plazo de ejecución del servicio, según el numeral VII de los Términos de Referencia, es de 100 días calendario contados a partir de la suscripción del contrato.

Que desde la firma del contrato (04 de enero de 2012) hasta la fecha donde la Entidad demandante da a conocer la "No Conformidad en la Especialidad de



**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Arquitectura" con la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISA.II.LS/MINSA, recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, han transcurrido más de un (1) año.

Los hechos descritos conjuntamente con la documentación que se indica y adjunta demuestran que el Consultor cumplió en todo momento con las obligaciones pactadas en el contrato N° 001-2012- DISAII LIMA "Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis - DISA II Lima Sur".

Lo que no se puede decir de la Entidad; toda vez que, a la vista y análisis de los documentos señalados en los literales b), hasta la j) del numeral precedente, se advierte que tanto el otorgamiento de conformidad, como los pagos correspondientes superan largamente los plazos establecidos en el Art. 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que a la letra dice:

"Art. 181 Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el Contrato.

Para tal efecto el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser éstos recibidos, a fin de permitir que el pago se realice dentro de los quince (15) días calendario siguientes⁴.

Hecho que a todas luces evidencian incumplimiento por parte de la Entidad en sus obligaciones esenciales en cuanto a plazos y pago se refiere, previstas en la Cláusula Cuarta del Contrato, concordante con el dispositivo legal citado.

Los atrasos en el otorgamiento de conformidad y pagos han ocasionado un perjuicio económico, y pese a ello, se hizo el esfuerzo de continuar con el contrato, con el único fin de cumplir cabalmente con las obligaciones contraídas.

Cabe indicar que como lo ha señalado el OSCE en diversas ocasiones, una de las características principales de los contratos sujetos a la normativa de contrataciones

⁴ El sombreado y subrayado es del Consultor demandado.

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

del Estado, es que estos contratos involucran prestaciones recíprocas. Así, si bien es obligación del proveedor ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad, es obligación de la Entidad cumplir con las obligaciones que ha asumido, entre estas, el pago de la respectiva contraprestación al contratista dentro del plazo establecido por la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

De otro lado, de la descripción efectuada en el numeral precedente, también podemos observar que la Entidad, hasta este punto, efectuó la recepción y conformidad de los entregables pactados (Plan de Trabajo y Anteproyecto) siguiendo el mecanismo de lo establecido en el segundo párrafo del numeral IX de los Términos de Referencia, es decir que para los efectos de otorgar la conformidad y efectuar los pagos, lo hizo con la intervención del Órgano de Administración (Jefe de la Oficina de Logística) y los Informes del Funcionario responsable del Área Usuaría, que a su vez, hacen referencia a lo previsto en los artículos 175° y 176°; en donde se establece que la recepción y conformidad es responsabilidad del Órgano de Administración, o en su caso, del Órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

Con referencia al 4to Entregable (Expediente Técnico) previsto en el numeral VII de los Términos de Referencia del Contrato N° 001-2012- DISA II LIMA "Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis - DISA II Lima Sur", debo decir que es importante tener presente que la Entidad demandante, para los efectos de hacer entrega del 4to Entregable (Expediente Técnico) previsto en el numeral VII de los Términos de Referencia, previamente, emitió el Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSA, en donde comunica la aprobación del Anteproyecto Arquitectónico, en dicho documento además se puede ver la aprobación de la Dirección de Salud, así como con la aprobación de la Municipalidad distrital de San Juan de Miraflores; asimismo, dispuso que se continúe con el desarrollo del Proyecto, y por consiguiente ordenó la elaboración del Expediente Técnico.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Esto, en virtud a que el Área Usuaria (Oficina de Planeamiento Estratégico), mediante Informe N° 023-2012/OEPE/ARCC/DISAI LIMA SUR en sus conclusiones y recomendaciones textualmente dice:

III. Conclusiones

- El Anteproyecto Arquitectónico presentado correspondiente al proyecto precitado, ha cumplido con la propuesta arquitectónica del perfil del Proyecto de Inversión y las recomendaciones del Informe N° 005-2012-INV-OEPE-MMC, de acuerdo a lo informado por el Arq. Orlando Raúl Zegarra Luna, coordinador del proyecto por parte de la DISA II Lima Sur.
- La Municipalidad de SJM, a través de la Comisión Técnica del Colegio de Arquitectos, Arq. Bendezu Soto José Carlos, CAP: 303 y el Arq. López Campos S. Javier, CAP: 699 ha emitido el acta N° 2 (Formulario Único de Edificaciones - FUE), dictaminado la conformidad del Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis, de la Microred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Red San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo, DISA II Lima Sur", certificando el acta y firmado por el Gerente de Desarrollo Urbano de la Municipalidad de San Juan de Miraflores, Ing. Cesar Augusto López Rebasea, CIP: 55295.

IV. Recomendaciones

- Remitir el presente informe a la Oficina de Logística, con copia a la Oficina Ejecutiva de Administración señalando que el Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis, de la Microred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Red San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo, DISA II Lima Sur", ha sido aprobado por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores.
- Según los Términos de Referencia y habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores, corresponde realizar el segundo pago al Arq. Julio CÉSPEDES MOGOLLÓN.
- La Oficina de Logística debe comunicar la correspondiente aprobación al Consultor Arq. Julio CÉSPEDES MOGOLLÓN para que continúe con el desarrollo del proyecto y proceda a la elaboración del Expediente Técnico.

En base a esta disposición por parte de la Entidad demandante, se procedió al Desarrollo del Expediente Técnico en sus especialidades, es así que, mediante Carta N° 017-2012-CSV/JCM -recibida por la Entidad el 30 de Octubre de 2012- se hace entrega de los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detallada de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados, con el detalle siguiente: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de impacto Vial y Vulnerabilidad; Arquitectura; Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.

La Entidad demandante, trascurrido 78 días de presentada la Carta N° 017-2012-CSV/JCM, notifica el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA a través de

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López,
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung,
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISA.II.LS/MINSA -recepcionada el 17 de Enero de 2013- en donde dice que, luego de la evaluación técnica al Expediente Técnico del Proyecto, realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, ésta da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar lo pronunciado en el precitado informe.

A lo que el Consultor, mediante Carta N° 001-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad contratante el 24 de enero de 2013, manifiesta su disconformidad con el procedimiento de evaluación al Expediente Técnico realizado por la DGIEM - MINSA, en tanto se ha pronunciado extemporáneamente sobre una versión incompleta del Expediente Técnico presentado; solicitando a la DISA II Lima Sur, proceder a una reevaluación del mismo. En cuanto a la disconformidad del Consultor éste la sustenta en lo siguiente:

- El procedimiento de evaluación al Expediente Técnico realizado por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, se produce sobre una versión incompleta del Expediente Técnico presentado, por cuanto desconoce la aprobación de los tres primeros entregables: Plan de Trabajo, Estudios Iniciales y Anteproyecto, así como los acuerdos y coordinaciones por la Dirección de Salud.

Esto es de verse en el Oficio N° 2871-2012-OEPE-DG-DISA II L.S./MINSA, emitido por la Entidad -recibido el 26 de noviembre de 2012- por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, en el que se le solicita la revisión y opinión del Expediente Técnico, se menciona que el Anteproyecto Arquitectónico ha sido revisado y aprobado por la Entidad y por el Municipio de San Juan de Miraflores, pero no se adjunta a este documento los antecedentes.

- La no intervención en el análisis realizado por Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, en la Aprobación oficial del Anteproyecto Arquitectónico aprobado tanto por los usuarios, la misma Dirección de Salud II Lima Sur y por la Comisión Técnica del Colegio de Arquitectos en la Municipalidad de San Juan de Miraflores en julio de 2012.






**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

- La reclamación por parte de la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSa de aspectos técnicos supuestamente inexistentes, que sin embargo, forman parte del Expediente Técnico entregado por el Consultor a la DISA II; tal y conforme se expone en los Informes Técnicos N° 001-2013-CAEC-CS/VSL y N° 001-2013-ECR-CS/VSL de los profesionales del Consultor responsables de las especialidades de Arquitectura y Seguridad, incluidos en la Carta N° 001 - 2013-CSV/JCM.
- La observación realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSa al planteamiento de organización y distribución de espacios arquitectónicos, que en realidad constituyen observación al Anteproyecto Arquitectónico aprobado; significa invalidar en gran parte la solución propuesta en el resto de las especialidades del Expediente Técnico (Estructuras, Instalaciones Eléctricas, Instalaciones Sanitarias, Instalaciones Mecánicas, Comunicaciones, Costos y Presupuesto); cuya elaboración se ordenó realizar mediante Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSa, a partir de la aprobación del Anteproyecto arquitectónico y podría requerir volver a solicitar la aprobación de la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores. Todo esto implicaría además, un desbalance económico en contra del Consultor.

Por Ende, en el mismo documento solicita a la Entidad proceda a evaluar los contenidos técnicos que se indican en la Carta N° 001-2013-CSV/JCM; sin embargo, la Entidad no se pronuncia, ni toma iniciativa con respecto a la solicitud del Consultor.

Por estos fundamentos, la pretensión de la Entidad demandante, respecto a que el *"Consultor subsane o levante las observaciones establecidas en el Informe N° 001-2012-DISAI LIMA SUR y su Adenda en todos sus términos"* no tiene asidero.

El Consultor indica que resulta increíble que la Entidad haga participar a su área técnica especializada (Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSa) recién al final de los entregables pactados, cuando éste debió participar desde un inicio supervisando, opinando, e incluso dando la conformidad de los servicios desde un inició, toda vez que los servicios prestados son técnicos y altamente especializados.

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

La Entidad demandante, al momento de elaborar los Términos de Referencia estableció, que el tercer pago se efectuaría a la aprobación del Expediente Técnico por parte de la Entidad, contando con la opinión favorable del área técnica de la CEPE de la DISA II LIS y/o Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSa, siendo así, nos preguntamos ¿Porque la Entidad demandante no hizo participar a sus áreas técnicas especializadas desde el inicio de los trabajos?

La Entidad demandante con su demanda pretende trasladar al consultor sus obligaciones y responsabilidades que le son inherentes, es necesario dejar en claro que las coordinaciones administrativas internas de la Entidad, no son responsabilidad del Consultor.

De otro lado, otra de las obligaciones que ha incumplido la Entidad demandante y que también ha conllevado a que se produzcan los hechos, es lo referente a la falta de Supervisión de la Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico. Esta Coordinación y Supervisión es una obligación por parte de la Entidad demandante establecida en el numeral IX de los Términos de Referencia.

Frente a esta carencia, con Carta N° 016-2012-CSV/JCM, recibida por la Entidad demandante el 28 de Setiembre de 2012; y reiterada con Carta N° 017 2012-CSV/JCM; se le comunica y reitera a la Entidad la preocupación por cuanto desde el mes de agosto de 2012, no se contaba con la participación del Supervisor de la Consultoría, lo cual dificultó la oportuna coordinación y seguimiento del Servicio, retrasando inevitablemente los procesos y plazos establecidos en los Términos de Referencia.

Mediante Oficio N° 3152-2012-OEPE_DG_DISA II LS/MINSa de fecha 20 de enero de 2013 -a 115 días de recibida la Carta N° 016-2012-CSV/JCM y a 81 días después de que se hiciera entrega del 4to Entregable - Expediente Técnico desarrollado con todas sus especialidades- la Entidad demandante designó al nuevo profesional que se hará cargo del seguimiento y evaluación del Servicio de Consultoría. Hecho tardío, por cuanto ya se había cumplido con entregar el expediente.

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Ante los hechos descritos en el presente escrito y teniendo como fundamento los recaudos que se citan y adjuntan, el Consultor en aplicación a lo dispuesto por el Art. 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, resolvió el contrato por incumplimiento por parte de la Entidad, no sin antes seguir los procedimientos de requerimiento previo establecido en el Art. 169° del citado cuerpo legal, que a continuación se detallan:

- La Entidad demandante, no se pronuncia formalmente, ni toma iniciativa con respecto a la solicitud del Consultor, formulada con Carta N° 001-2013-CSV/JCM, citada en el numeral 5 de la contestación.
- Con Carta Notarial N° 003-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 28 de enero de 2013, el Consultor considerando que entre el tiempo transcurrido entre la presentación formal del Expediente Técnico y la evaluación recibida de la Entidad, no se ha respetado lo establecido en la Cláusula Cuarta del Contrato, y solicita se cumpla con emitir la aprobación del Expediente Técnico integral del Proyecto.
- Mediante Carta Notarial N° 004-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad demandante el 07 de marzo de 2013, el Consultor invocando el Artículo 169° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF solicita que en un plazo no mayor a dos (2) días, se cumpla con la aprobación del Expediente Técnico de la obra del Proyecto bajo apercibimiento de Ley.
- Mediante Carta Notarial N° 005-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 19 de marzo de 2013, el Consultor comunica que debido al incumplimiento de la aprobación del Expediente Técnico y haciendo efectivo el apercibimiento efectuado con la Carta N° 004-2013-CSV/JCM (Notarial) manifiesta formalmente la Resolución del Contrato, al amparo del Artículo 169° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, por los fundamentos que detalla en su carta. Asimismo, solicita efectuar el pago del saldo adeudado a la aprobación del Expediente Técnico de obra del Proyecto con los intereses correspondientes por los atrasos conforme lo indica el Artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, así como la devolución de la garantía retenida y la liquidación del mismo.

a.



E.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

1.3 POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Al respecto, debemos recordar que con Carta N° 005-2013-CSV/JCM de fecha 19 de marzo de 2013, el Contratista resolvió el Contrato materia de Litis por exclusivo incumplimiento de las obligaciones contractuales de la Entidad; frente a ello, como Primera Pretensión Principal de su Demanda, la Entidad solicita la **nulidad o ineficacia** de la referida Carta N° 005-2013-CSV/JCM, aduciendo que no hubo tal incumplimiento.

Al haber solicitado la ocurrencia de uno u otro concepto (ocurrencia de nulidad u ocurrencia de ineficacia de la precitada Carta), la Entidad demandante tropieza con una diferenciación fundamental de manera conceptual que sin embargo ni advierte, ni desarrolla en su demanda, pero que es necesario que este Tribunal Arbitral analice y resuelva.

En relación a la nulidad, también es conocida como la "ineficacia estructural" (teniendo en cuenta que la Ineficacia es la gran institución jurídica que engloba tanto la ineficacia estructural como la ineficacia funcional), es decir, es aquella que recae sobre la formación misma del acto (elementos, requisitos y presupuestos) y como consecuencia nace muerto y no produce ningún efecto.

En el presente caso, sin embargo, luego del análisis correspondiente, se advierte que la Carta N° 005-2013-CSV/JCM no presenta ningún defecto estructural insubsanable que devenga en nulo dicha manifestación de voluntad del Contratista, no habiendo, como ya hemos indicado, desarrollado la Entidad algún análisis jurídico al respecto, con lo cual no es posible declarar la nulidad de dicho acto.

En relación a la ineficacia en sentido estricto o "ineficacia funcional", señala que el acto aunque válido en su etapa de formación, debido a elementos extrínsecos a su estructura genera un cese en los efectos que produce o se le prive de seguir produciendo los mismos.

En el presente caso, pues, la Entidad cuestiona la Resolución del Contrato señalando ausencia en el supuesto de hecho que utiliza el Contratista para efectuar dicha resolución (que es el supuesto incumplimiento de las obligaciones

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

contractuales de la Entidad); con lo cual, el Tribunal Arbitral debe analizar si efectivamente se produce esta referida ausencia del supuesto de hecho para declarar la ineficacia de la referida Resolución del Contrato.

De la revisión de los antecedentes del caso expuesto por ambas partes en sus respectivos escritos, la controversia se suscitó en la falta de Aprobación del Expediente Técnico en su componente de Anteproyecto Arquitectónico.

Al respecto, dejando por un momento el análisis en cuanto a los plazos (respecto de los cuales nos pronunciaremos luego) y centrándonos en el problema de fondo, mientras que el Contratista señala que la Entidad ha faltado a sus obligaciones contractuales al no aprobar el Expediente Técnico dentro del plazo contractual establecido, la Entidad manifiesta que en realidad ha sido el propio Contratista quien ha faltado a sus obligaciones contractuales al no absolver las observaciones realizadas por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud (DGIEM).

Lo real y lo concreto en este caso, es que el Contratista presentó su Expediente Técnico (que incluía el componente Anteproyecto Arquitectónico que fue observado); y que la DGIEM observó el Anteproyecto Arquitectónico, por ende la Entidad no aprobó el Expediente Técnico solicitando su subsanación. ¿Qué pasó luego?

Si los hechos hubieran acabado en este punto, tendríamos la presentación de un Expediente Técnico, y su posterior observación sin absolución. Sin embargo, mediante Carta N° 001-2013-CSV/JCM y Carta N° 003-2013-CSV/JCM de fechas 24 y 28 de enero de 2013 (Anexo 1-N de la Demanda), el Contratista absuelve las observaciones realizadas por la Entidad, cuestionando la evaluación de la DGIEM respecto de la no aprobación del Anteproyecto Arquitectónico y solicitando que sea la propia Entidad quien evalúe los contenidos técnicos que corresponden a los detalles constructivos de todas las especialidades en su conjunto (no solo Arquitectura) dentro de los plazos contractuales.

El Tribunal Arbitral considera oportuno pronunciarse al respecto.

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Cuando se generan este tipo de obligaciones entre dos partes, pueden surgir observaciones del área evaluadora del servicio brindado. Estas observaciones pueden ser a su vez acatadas y por ende subsanadas por quien realiza la prestación o, de ser el caso, pueden ser cuestionadas, recayendo en potestad del ente evaluador luego de la absolución realizada, reafirmar su cuestionamiento u observación o levantarlo y tener por cumplida la prestación, pero siempre se genera la necesidad de respuesta.

Es usual, por ejemplo, que en contratos civiles las partes pacten una cláusula de cumplimiento a satisfacción, que se activará cuando ambas estén enfrascadas en cuestionamientos técnicos frente a un punto específico y que será dirimido por un profesional técnico independiente (perito); ello, pues, porque toda absolución a un cuestionamiento tiene dos caminos: o a acatar la observación (generándose con ello la necesidad de levantarla), o a cuestionarse la observación (generándose con ello la necesidad de que o se reafirme la observación o se levante la misma a razón de la absolución brindada).

Sin entrar a un análisis técnico y detallado de la absolución del Contratista en relación a la No Aprobación del Expediente Técnico por las observaciones al Anteproyecto Arquitectónico por el DGIEM, lo cierto, real y concreto es que el Contratista no acata las observaciones realizadas, las cuestiona, se reafirma en que lo entregado corresponde a lo contractualmente requerido y solicita la aprobación de la Entidad del Expediente Técnico, solicitando obviamente dejar de lado las observaciones de la DGIEM.

Esta absolución, por supuesto –como ya hemos analizado– requería necesariamente una absolución de la Entidad, ya sea reiterando el cuestionamiento o, de ser el caso, dejando sin efecto el mismo.

Esta respuesta, cuya obligación recae única y exclusivamente en responsabilidad de la Entidad, nunca se dio.

Desde el 28 de enero de 2013 hasta el 7 de marzo de 2013, cuando el Contratista, mediante Carta N° 004-2013-CSV/JCM (Anexo 1-O de la Demanda) aperece a la Entidad con el cumplimiento de sus obligaciones en un plazo de dos (2) días, bajo consecuencia de resolver el Contrato. Cabe indicar, que la Entidad no cumplió con

[Handwritten signature]

• **Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

absolver el apercibimiento dentro del plazo otorgado para ello, con lo cual quedaba expedito el derecho del Contratista de resolver el Contrato, lo cual finalmente materializó mediante Carta N° 005-2013-CSV/JCM de fecha 19 de marzo de 2013.

Por lo expuesto, queda claro primero el perfeccionamiento de la Resolución del Contrato, no encontrándose en la misma algún vicio que determine su ineficacia, debiendo declararse INFUNDADO el Primer Punto Controvertido, por los motivos expuestos.

2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

En caso se declare fundado el punto 1) precedente, determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene al Consultor subsanar o levantar las observaciones establecidas en el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013 y continuar con la ejecución del Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur y su Adenda en todos sus términos.

2.1 POSICIÓN DE LA ENTIDAD

La Entidad demandante ampara su pedido en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

Mediante la Carta N° 017-2012-CSV/JCM de fecha 30 de Octubre de 2012 el Consultor remitió a la Entidad los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detalladas de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados.

A través de Oficio N° 2871-2012-OEPE-DG-DISA II L.S./MINSA de fecha 22 de noviembre de 2012, la Entidad solicitó a la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud (DGIEM), en cumplimiento de lo establecido en los términos de referencia y en el contrato sub materia, la Asistencia Técnica para la revisión y opinión del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto en sus componentes de: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de impacto Vial y Vulnerabilidad; 3) Arquitectura; 4) Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones

B.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Electro Mecánicas; 7) Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.

Mediante el Oficio N° 028-2013-DGIEM/MINSA de fecha 09 de enero de 2013, la DGIEM remitió el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA emitido por la Dirección de Infraestructura, a través del cual luego de la evaluación técnica al Expediente Técnico del Proyecto, da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar las observaciones del precitado informe.

Por consiguiente, al declararse la nulidad o ineficacia de la resolución del contrato efectuada por el Consultor, la Entidad solicita se disponga que el Consultor cumpla con levantar o subsanar las observaciones efectuadas por la DGIEM y continuar con la ejecución del contrato y de la respectiva adenda en todos sus términos.

2.2 POSICIÓN DEL CONSULTOR

Respecto a esta controversia cabe precisar que los fundamentos expuestos por el Consultor demandado para la primera pretensión están íntimamente ligados con el presente punto controvertido, razón por la cual se tendrán presentes los fundamentos de hecho y de derecho precisados por dicha parte en el análisis del punto controvertido precedente.

2.3 POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Respecto al presente punto controvertido se debe indicar que para que el mismo sea materia de pronunciamiento, es necesario que la Primera Pretensión Principal haya sido declarada fundada.

Las pretensiones accesorias son aquellas que tienen una relación de dependencia con la pretensión principal, es decir, siguen la suerte de la pretensión principal.

En relación a ello, es importante resaltar que el demandante en su escrito de demanda ha indicado expresamente que la presente pretensión es una pretensión accesoria a la Primera Pretensión Principal; motivo por el cual, y siendo que la

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Primera Pretensión Principal ha sido declarada infundada, el supuesto de hecho necesario para que este Colegiado se pronuncie sobre este punto no se ha establecido, por lo que carece de objeto emitir pronunciamiento.

3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar o no a la Dirección de Salud II Lima Sur el pago de S/. 188,133.26 (Ciento Ochenta y Ocho Mil Ciento Treinta y Tres con 26/100 Nuevos Soles) por concepto de daños y perjuicios causados al Consultor por el no cumplimiento de sus obligaciones esenciales previstas en las Bases (Términos de Referencia) y el Contrato N° 001-2012-DISA II Lima Sur.

3.1 POSICIÓN DEL CONSULTOR

El señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón ampara su pedido en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

En los Términos de Referencia para la Contratación del Servicio de Consultoría Especializada que nos ocupa, no solamente se estableció la forma de pago, sino que además, se determinó con claridad el mecanismo para la conformidad del servicio; tal como se desprende del segundo párrafo del numeral IX de los Términos de Referencia que textualmente dice;

"La Conformidad del Servicio de Elaboración del Expediente Técnico se sujeta a lo dispuesto en los Artículos 176 y 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Será extendida por la Entidad a través del órgano competente, considerando el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Calidad: Que la presentación del servicio reúna las condiciones fijadas en la Propuesta Técnica adjudicada.*
- b) Oportunidad: Que el servicio sea realizado en los plazos establecidos."*

La conformidad del servicio y pago subsecuente para los tres primeros productos (entregables): Plan de Trabajo, Estudios Iniciales y Anteproyecto señalados en el

Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

numeral VII de los Términos de Referencia del servicio que nos ocupa, fue otorgado por la Entidad siguiendo el mecanismo previsto en el segundo párrafo del numeral IX de los Términos de Referencia arriba indicados; sin embargo, para los efectos de dar la conformidad para el 4to entregable (Expediente Técnico), la Entidad demandante cambió el mecanismo.

Ahora bien, para los efectos de determinar la conformidad de los servicios y atrasos en las aprobaciones y pagos por parte de la Entidad, pasamos a exponer en forma cronológica lo siguiente:

- a. El Numeral IX de los Términos de Referencia del Servicio, señala que la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico es la encargada de la Coordinación y supervisión del Servicio, así como de proporcionar a la Consultoría la información y facilidades para el desarrollo del trabajo materia de contratación.
- b. Con Carta N° 004-2012-.CSV/JCM, recibida por la Entidad el 06 de febrero de 2012, se entrega el Plan de Trabajo Actualizado del Servicio contratado, recibiendo conformidad de la Entidad contratante, el 14 de marzo de 2012 con Oficio N° 028-2012-OF.LOG-DISA II.LS/MINSA suscrito por el Jefe de la Oficina de Logística de la Entidad.
- c. Mediante Carta N° 005-2012-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 23 de marzo de 2012, el Consultor entrega los Estudios Iniciales: Estudio de Mecánica de Suelos y Levantamiento Topográfico del Terreno asignado al proyecto. Asimismo, adjunta su Factura original correspondiente al primer pago contractual del Servicio de Consultoría, previsto a la aprobación del Plan de Trabajo.
- d. A través del Informe N° 013-2012-ORZL-OEPE-DISA II-LS/MINSA y Memorando N° 303-2012-OEPE-DISA II LS./MINSA, de fecha 09 de abril de 2012, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico, Otorga la Conformidad y señala que la documentación presentada cuenta con la información técnica administrativa necesaria para proceder a la solicitud de pago de dicho producto, conforme se detalla en los mencionados documentos. La conformidad del producto se produce a los 17 días de ser éste recibido, excediendo los 10 días contractuales.
- e. El día 16 de mayo de 2012, mediante depósito en la Cuenta Interbancaria; se produce la cancelación de la Factura N° 002-00166 del Consultor presentada con

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Carta N° 005-2012-CSV/JCM; habiendo realizado parcialmente, la retención por el Fondo de Garantía del Estudio (10% del monto contratado). El pago se produce a los 37 días de realizada la conformidad, excediendo largamente los 15 días establecidos por Ley.

- f. Mediante Carta N° 010-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística de la Dirección de Salud, el 02 de mayo de 2012, el Consultor, hace entrega del Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto de Inversión de la obra del Centro de Salud Villa San Luis, en cumplimiento del acuerdo contractual.
- g. Mediante Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSA recibido por el Consultor el 04 de setiembre de 2012, la Entidad contratante comunica de la aprobación del Anteproyecto Arquitectónico, tanto por la Dirección de Salud como por la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores (producido el 26 de Julio de 2012); indicando, que se debe continuar con el desarrollo del Proyecto, y por consiguiente la elaboración del Expediente Técnico. La conformidad de este producto se produce a los 124 días de ser éste recibido, excediendo excesivamente los 10 días establecidos por Ley.
- h. El día 21 de setiembre de 2012, mediante depósito en la Cuenta Interbancaria, se produce la cancelación de la factura N° 002-00170 del Consultor, correspondiente a la aprobación del Anteproyecto en la que se retuvo el monto faltante para completar el Fondo de Garantía, el 10% del Monto contratado. La Cancelación se produce a los 57 días de realizada la conformidad, excediendo largamente los 10 días contractuales.
- i. Mediante Carta N° 017-2012-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 30 de octubre de 2012, el Consultor entrega los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detalladas de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados, con el detalle siguiente: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de impacto Vial y Vulnerabilidad, Arquitectura, Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.
- j. A través de la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISA.II.LS/MINSA, recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, la Entidad notifica formalmente el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA, a través del cual, luego de la evaluación

8.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

técnica al Expediente Técnico del Proyecto, realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar lo pronunciado en el precitado informe. La Observación al producto presentado se produce a 78 días de realizada su presentación, excediendo largamente los 10 días contractuales.

A todo esto, se debe tener en cuenta que el plazo de ejecución del servicio, según el numeral VII de los Términos de Referencia, es de 100 días calendario contados a partir de la suscripción del contrato.

Que desde la firma del contrato (04 de enero de 2012) hasta la fecha donde la Entidad demandante da a conocer la "No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura" con la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISA.II.LS/MINSA, recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, ha transcurrido más de un (1) año.

Este atraso, está generando un grave perjuicio en contra del Consultor, por cuanto, la Entidad no ha cumplido con el pago del 4to entregable (Expediente Técnico) y viene reteniendo el Fondo de Garantía que corresponde al 10% del monto del contrato.

a. La Entidad a la vista y análisis de los documentos señalados en los literales a) a la j) del numeral precedente, incumplió los plazos previstos en el Reglamento de la Ley de Contrataciones para el otorgamiento de conformidad, así como los plazos para los pagos correspondientes, toda vez que estos superan largamente los plazos establecidos en el Art. 181 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado; que a la letra dice:

"Art. 181 Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el Contrato.

Para tal efecto el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser éstos recibidos, a fin de permitir que el

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

**pago se realice dentro de los quince (15) días calendario
siguientes⁵.**

Hecho que a todas luces evidencia incumplimiento por parte de la Entidad en sus obligaciones esenciales en cuanto a plazos y pago se refiere, previstas en la Cláusula Cuarta del Contrato, concordante con el dispositivo legal citado.

Los atrasos en el otorgamiento de conformidad y pagos han ocasionado un perjuicio económico, cabe indicar que como lo ha señalado el OSCE en diversas ocasiones, una de las características principales de los contratos sujetos a la normativa de contrataciones del Estado, es que estos contratos involucran prestaciones recíprocas. Así, si bien es obligación del proveedor ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad, es obligación de la Entidad cumplir con las obligaciones que ha asumido, entre éstas, el pago de la respectiva contraprestación al contratista dentro del plazo establecido por la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

Es así, que el Consultor indica que se ha causado un daño efectivo ascendente a S/. 21,312.77 (Veintiún mil trescientos doce con 77/00 Nuevos Soles), por concepto de Daño Emergente, el cual sustenta en el siguiente detalle:

CALCULO DE INTERESES POR PAGOS ATRASADOS	
Presentación Estudios Preliminares	23/03/2012
Fecha prevista de pago por norma	17/04/2012
Fecha de cancelación real del Servicio	16/05/2012
Nº de días de atraso	29
Monto correspondiente a entrega de Estudios	11,039.14
Tasa de Interés Legal Efectiva SBS y AFP.	
Tasa promedio de interés diario	0.00049
Interés diario de atraso	5.40917921
Interés por todo el periodo de atraso	156.866197
SEGUNDO PAGO	
Aprobación del Anteproyecto	26/07/2012
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	20/08/2012
Fecha de cancelación real del Servicio	21/09/2012

⁵ El sombreado y subrayado es del Consultor demandado.

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Nº de días de atraso	32
Monto correspondiente a aprobac de Anteproyecto	18,398.57
Monto correspondiente a entrega de Estudios	
Tasa de Interés Legal Efectiva SBS y AFP.	0.00049
Interés diario de atraso	9.01529869
Interés por todo el periodo de atraso	288.489558
TERCER PAGO	
Aprobación del Expediente Técnico (estimado)	10/02/2013
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto correspondiente a aprobac de Expediente T.	49,062.85
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	24.0407965
Interés por todo el periodo de atraso	14905.2938
CUARTO PAGO	
Aprobación definitiva del Expediente Técnico	10/02/2013
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto correspondiente a aprobac de Expediente T.	9,812.57
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	4.8081593
Interés por todo el periodo de atraso	2981.05877
DEVOLUCION	
Fecha legal de devolución fondo garantía	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto del fondo de garantía retenido.	9,812.57
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	4.808159
Interés por todo el periodo de atraso	2,981.05877
TOTAL INTERESES	S/. 21,312.77

Tribunal Arbitral:

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Perjuicio económico por falta de pago en el 4to Entregable (Expediente Técnico) previsto en el numeral VII de los Términos de Referencia del Contrato N° 001-2012- DISAII LIMA "Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis - DISA II Lima Sur".

Para los efectos de hacer entrega del 4to Entregable (Expediente Técnico) previsto en el numeral VII de los Términos de Referencia, La Entidad previamente, emitió el Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSA, en donde comunica la aprobación del Anteproyecto Arquitectónico, en dicho documento además se puede ver la aprobación de la Dirección de Salud, como la aprobación de la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores; asimismo, dispuso que se continúe con el desarrollo del Proyecto, y por consiguiente ordenó la elaboración del Expediente Técnico.

Esto, en virtud a que el Área Usuaría (Oficina de Planeamiento Estratégico), mediante Informe N° 023-2012/OEPE/ARCC/DISAII LIMA SUR en sus conclusiones y recomendaciones textualmente indicó:

III. Conclusiones

- El Anteproyecto Arquitectónico presentado correspondiente al proyecto precitado, ha cumplido con la propuesta arquitectónica del perfil del Proyecto de Inversión y las recomendaciones del Informe N° 005-2012-INV-OEPE-MMC, de acuerdo a lo informado por el Arq. Orlando Raúl Zagarra Luna, coordinador del proyecto por parte de la DISA II Lima Sur.
- La Municipalidad de SJM, a través de la Comisión Técnica del Colegio de Arquitectos, Arq. Bendezu Soto José Carlos, CAP: 303 y el Arq. López Campos S. Javier, GAP: 699 ha emitido el acta N° 2 (Formulario Único de Edificaciones - FUE), dictaminado la conformidad del Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis, de la Microrred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Red San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo, DISA II Lima Sur", certificando el acta y firmado por el Gerente de Desarrollo Urbano de la Municipalidad de San Juan de Miraflores, Ing. César Augusto López Rebas, CIP: 55295.

dp

ll

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

IV. Recomendaciones

- Remitir el presente informe a la Oficina de Logística, con copia a la Oficina Ejecutiva de Administración señalando que el Anteproyecto Arquitectónico del Proyecto "Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis, de la Microred Leonor Saavedra - Villa San Luis, de la Red San Juan de Miraflores - Villa María del Triunfo, DISA II Lima Sur", ha sido aprobado por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores.
- Según los Términos de Referencia y habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores, corresponde realizar el segundo pago al Arq. Julio CÉSPEDES MOGOLLÓN.
- La Oficina de Logística debe comunicar la correspondiente aprobación al Consultor Arq. Julio CÉSPEDES MOGOLLÓN para que continúe con el desarrollo del proyecto y proceda a la elaboración del Expediente Técnico.

En base a esta disposición por parte de la Entidad demandante, se procedió al Desarrollo del Expediente Técnico en sus especialidades; es así que, mediante Carta N° 017-2012-CSV/JCM -recibida por la Entidad el 30 de Octubre de 2012- se hace entrega de los planos, memorias, especificaciones técnicas, planillas detalladas de metrados correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto en 02 ejemplares organizados en archivadores y anillados, con el detalle siguiente: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de impacto Vial y Vulnerabilidad, Arquitectura, Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones, Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.

La Entidad trascurrido 78 días de presentada la Carta N° 017-2012-CSV/JCM, notifica el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA a través de la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DIS.A.II.LS/MINSA -recepcionada el 17 de Enero de 2013- en donde dice que, luego de la evaluación técnica al Expediente Técnico del Proyecto, realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, ésta da a conocer la No Conformidad en la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar lo pronunciado en el precitado informe.

A lo que el Consultor mediante Carta N° 001-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad contratante el 24 de Enero de 2013, manifiesta su disconformidad con el procedimiento de evaluación al Expediente Técnico realizado por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, por cuanto se ha pronunciado extemporáneamente sobre una versión incompleta del Expediente Técnico presentado, solicitando a la Entidad que proceda a una

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

revaluación. En cuanto a la disconformidad del Consultor éste la sustenta en lo siguiente:

- El procedimiento de evaluación al Expediente Técnico realizado por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, se produce sobre una versión incompleta del Expediente Técnico presentado, por cuanto desconoce la aprobación de los tres primeros entregables: Plan de Trabajo Estudios Iniciales y Anteproyecto, así como los acuerdos y coordinaciones por la Dirección de Salud.

Esto es de verse en el Oficio N° 2871-2012-OEPE-DG-DISA II L.S./MINSA, emitido por la Entidad y recibido el 26 de noviembre de 2012 por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, en el que se le solicita la revisión y opinión del Expediente Técnico, se menciona que el Anteproyecto Arquitectónico ha sido revisado y aprobado por la Entidad y por el Municipio de San Juan de Miraflores, pero no se adjunta a este documento los antecedentes.

- La no intervención en el análisis realizado por Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA, en la Aprobación oficial del Anteproyecto Arquitectónico aprobado tanto por los usuarios, la misma Dirección de Salud II Lima Sur y por la Comisión Técnica del Colegio de Arquitectos en la Municipalidad de San Juan de Miraflores en julio de 2012.
- La reclamación por parte de la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA de aspectos técnicos supuestamente inexistentes, que sin embargo, forman parte del Expediente Técnico entregado por el Consultor a la DISA II; tal y conforme se expone en los Informes Técnicos N° 001-2013-CAEC-CS/VSL y N° 001-2013-ECR-CS/VSL de los profesionales del Consultor responsables de las especialidades de Arquitectura y Seguridad, incluidos en la Carta N° 001 - 2013-CSV/JCM.
- La observación realizada por la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA al planteamiento de organización y distribución de espacios arquitectónicos, que en realidad constituyen observación al Anteproyecto Arquitectónico aprobado; significa invalidar en gran parte la solución propuesta en el resto de las especialidades del Expediente Técnico


A:



**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

(Estructuras, Instalaciones Eléctricas, Instalaciones Sanitarias, Instalaciones Mecánicas, Comunicaciones, Costos y Presupuesto); cuya elaboración se ordenó realizar mediante Oficio N° 089-2012-OF.LOG-DISA.II.LS/MINSA, a partir de la aprobación del Anteproyecto arquitectónico y podría requerir volver a solicitar la aprobación de la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores. Todo esto implicaría además, un desbalance económico en contra del Consultor.

Por Ende, en el mismo documento solicita a la Entidad proceda a evaluar los contenidos técnicos que se indican en la Carta N° 001-2013-CSV/JCM; sin embargo, la Entidad no se pronuncia, ni toma iniciativa con respecto a la solicitud del Consultor.

El Consultor indica que resulta increíble que la Entidad haga participar a su área técnica especializada (Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA) recién al final de los entregables pactados, cuando ésta debió participar desde un inicio supervisando, opinando, e incluso dando la conformidad de los servicios desde un inicio, toda vez que los servicios prestados son técnicos y altamente especializados.

Es más, la Entidad al momento de elaborar los Términos de Referencia estableció, que el tercer pago se efectuaría a la aprobación del Expediente Técnico por parte de la Entidad, contando con la opinión favorable del área técnica de la CEPE de la DISA II LIS y/o Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del MINSA.

Siendo así, es evidente que la Entidad actuó con culpa inexcusable al no hacer participar a sus áreas técnicas especializadas desde el inicio de los trabajos.

Así mismo, la Entidad ha actuado con culpa inexcusable al haber incurrido en la falta de Supervisión de la Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico. Esta Coordinación y Supervisión es una obligación por parte de la Entidad establecida en el numeral IX de los Términos de Referencia.

Esta deficiencia se le hizo conocer a la Entidad con Carta N° 016-2012-CSV/JCM, recibida por ésta el 28 de setiembre de 2012, y reiterada con Carta N° 017 2012-CSV/JCM, donde se le comunica la preocupación del Consultor, por cuanto desde el mes de agosto de 2012, no se contaba con la participación del Supervisor de la

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Consultoría. Esto dificultó la oportuna coordinación y seguimiento del Servicio, retrasando inevitablemente los procesos y plazos establecidos en los Términos de Referencia.

Mediante Oficio N° 3152-2012-OEPE_DG_DISA II LS/MINSA de fecha 20 de enero de 2013, -a 115 días de recibida la Carta N° 016-2012-CSV/JCM, y a 81 días después de que se hiciera entrega del 4to Entregable - Expediente Técnico desarrollado con todas sus especialidades- la Entidad designó al nuevo profesional que se hará cargo del seguimiento y evaluación del Servicio de Consultoría. Hecho tardío, por cuanto ya se había cumplido con entregar el expediente.

Por los hechos descritos y debidamente probados con los recaudos que se citan y adjuntan, el Consultor ha dejado de percibir por concepto de lucro cesante la suma de S/. 68,690.79 (sesenta y ocho mil seiscientos noventa con 79/100 Nuevos Soles que correspondería al pago del 4to Entregable (Expediente Técnico) que se sustenta en el siguiente detalle:

			Pago Bruto	Impuesto	Pago Neto	
Monto contrato		98,129.70				
Fondo garantía	10%	9812.97	9812.97			
Retención con primer pago	50%	4906.485				
Retención con segundo pago	50%	4906.485				
Entrega Estudios Iniciales	15%	14719.455	9812.97	981.297	8831.673	(Pagado el 16/05/12)
Aprobacion Anteproyecto	25%	24532.425	19625.94	1962.594	17663.346	(Pagado el 21/09/12)
Aprobacion Expediente	50%	49064.85	49064.85			
Aprobación definitiva	10%	9812.97	9812.97			
			98129.7			
Saldo pendiente a la fecha - 20 de Noviembre de 2014						
Pago por Aprobación de Expediente Técnico			S/. 49,064.85	mas intereses		
Pago por Aprobación definitiva de Expediente Técnico			S/. 9,812.97	mas intereses		
Devolución de Fondo de Garantía retenido			S/. 9,812.97	mas intereses		
TOTAL DE SALDO PENDIENTE			S/. 68,690.79	mas intereses		

4

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Esta serie de incumplimientos por parte de la Entidad ha conllevado a que el Consultor resuelva el Contrato por incumplimiento, siguiendo el procedimiento previsto en el Artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, no sin antes seguir los procedimientos de requerimiento previo establecidos en el Artículo 169° del citado cuerpo legal que continuación se detalla:

- Con Carta Notarial N° 003-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 28 de enero de 2013, el Consultor considerando que entre el tiempo transcurrido entre la presentación formal del Expediente Técnico y la evaluación recibida de la Entidad, no se ha respetado lo establecido en la Cláusula Cuarta del Contrato, solicita se cumpla con emitir la aprobación del Expediente Técnico integral del Proyecto.
- Mediante Carta Notarial N° 004-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad demandante el 07 de marzo de 2013, el Consultor invocando el Artículo 169° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF solicita que en un plazo no mayor a dos (2) días, se cumpla con la aprobación del Expediente Técnico de la obra del Proyecto bajo apercibimiento de Ley.
- Mediante Carta Notarial N° 005-2013-CSV/JCM, recibida por la Entidad el 19 de marzo de 2013, el Consultor comunica que debido al incumplimiento de la aprobación del Expediente Técnico y haciendo efectivo el apercibimiento efectuado con la Carta N° 004-2013-CSV/JCM (Notarial) manifiesta formalmente la Resolución del Contrato, al amparo del Artículo 169° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, por los fundamentos que detalla en su carta. Asimismo, solicita efectuar el pago del saldo adeudado a la aprobación del Expediente Técnico de obra del Proyecto con los intereses correspondientes por los atrasos conforme lo indica el Artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, así como la devolución de la garantía retenida y la liquidación del mismo.



Lucro Cesante:

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Las acciones de la Entidad causadas al Consultor han ocasionado que deje de percibir la suma de S/. 68,690.79 (Sesentay Ocho Mil Seiscientos Noventa con 79/100 Nuevos Soles), que se sustenta en el siguiente detalle:

			Pago Bruto	Impuesto	Pago Neto	
Monto contrato		98,129.70				
Fondo garantía	10%	9812.97	9812.97			
Retención con primer pago	50%	4906.485				
Retención con segundo pago	50%	4906.485				
Entrega Estudios Iniciales	15%	14719.455	9812.97	981.297	8831.673	(Pagado el 16/05/12)
Aprobacion Anteproyecto	25%	24532.425	19625.94	1962.594	17663.346	(Pagado el 21/09/12)
Aprobacion Expediente	50%	49064.85	49064.85			
Aprobación definitiva	10%	9812.97	9812.97			
			98129.7			
Saldo pendiente a la fecha - 20 de Noviembre de 2014						
Pago por Aprobación de Expediente Técnico			S/. 49,064.85	mas intereses		
Pago por Aprobación definitiva de Expediente Técnico			S/. 9,812.97	mas intereses		
Devolución de Fondo de Garantía retenido			S/. 9,812.97	mas intereses		
TOTAL DE SALDO PENDIENTE			S/. 68,690.79	mas intereses		

Daño a la Persona:

Como consecuencia de los hechos descritos el Consultor indica que ha sufrido la pérdida de la "Constancia de Prestación" prevista en el Artículo 178° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, toda vez que ante la resolución del contrato N° 001-2012- DISAII LIMA "Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis - DISA II Lima Sur", el Consultor no podrá obtener dicha constancia, disminuyendo su oportunidad de obtener la Buena Pro en otros procesos similares, en donde se fije como Factores de Evaluación la "Experiencia" y "el Cumplimiento del Servicio" en virtud a que...

Handwritten signatures and initials:
A.
df
ff.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

contrato, ni adjuntar el certificado, por cuanto, para efectos de obtener puntajes en estos rubros se considera el monto acumulado de los contratos y las Constancias de Prestación respectivas, tal y como lo dispone los Artículos 44° y 46° del Reglamento de la Ley de contrataciones.

Por ende, este daño a la persona asciende a S/. 98,129.70 (Noventa y Ocho Mil Ciento Veintinueve con 70/100 Nuevos Soles) monto que corresponde a la experiencia y certificado que se dejó de obtener ante la resolución del Contrato N° 001-2012- DISAII LIMA "Contratación del Servicio de Consultoría Especializada para la elaboración del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto de Inversión Pública Mejoramiento de la Prestación de los Servicios de Salud del Centro de Salud Villa San Luis - DISA II Lima Sur".

Daño Emergente:

Considerando atrasos en las aprobaciones de servicio y atraso en pagos que causaron daño en el patrimonio del Consultor, los mismos que se han detallado y, se calculan en la suma de S/. 21,312.77 (Veintiún Mil Trecientos Doce con 77/100 Nuevos Soles), según el siguiente sustento:

CALCULO DE INTERESES POR PAGOS ATRASADOS	
Presentación Estudios Preliminares	23/03/2012
Fecha prevista de pago por norma	17/04/2012
Fecha de cancelación real del Servicio	16/05/2012
Nº de días de atraso	29
Monto correspondiente a entrega de Estudios	11,039.14
Tasa de Interés Legal Efectiva SBS y AFP.	
Tasa promedio de interés diario	0.00049
Interés diario de atraso	5.40917921
Interés por todo el periodo de atraso	156.866197
SEGUNDO PAGO	
Aprobación del Anteproyecto	26/07/2012
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	20/08/2012
Fecha de cancelación real del Servicio	21/09/2012
Nº de días de atraso	32
Monto correspondiente a aprobac de Anteproyecto	18,398.57
Monto correspondiente a entrega de Estudios	
Tasa de Interés Legal Efectiva SBS y AFP.	0.00049

R.
A.
H.

4

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Interés diario de atraso	9.01529869
Interés por todo el periodo de atraso	288.489558
TERCER PAGO	
Aprobación del Expediente Técnico (estimado)	10/02/2013
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto correspondiente a aprobac de Expediente T.	49,062.85
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	24.0407965
Interés por todo el periodo de atraso	14905.2938
CUARTO PAGO	
Aprobación definitiva del Expediente Técnico	10/02/2013
Fecha legal de cancelación parcial del Servicio	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto correspondiente a aprobac de Expediente T.	9,812.57
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	4.8081593
Interés por todo el periodo de atraso	2981.05877
DEVOLUCION	
Fecha legal de devolución fondo garantía	05/03/2013
Fecha actual sin producirse pago	20/11/2014
Nº de días de atraso	620
Monto del fondo de garantía retenido.	9,812.57
Tasa de Interés diario activa promedio del mercado	
Efectiva de la Superintendencia de Banca	0.00049
Interés diario de atraso	4.808159
Interés por todo el periodo de atraso	2,981.05877
TOTAL INTERESES	S/. 21,312.77

3.2 POSICIÓN DE LA ENTIDAD

A continuación se reseñan los fundamentos de hecho y de derecho a los que hace referencia la Dirección de Salud II Lima Sur, respecto a este punto controvertido:

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

El Consultor demandado sustenta su pretensión alegando que su representada incumplió los plazos previstos en el Artículo 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones para el otorgamiento de la conformidad, así como los plazos para los pagos del primer, segundo y tercer entregable, por lo que la demora en el pago le ha causado un perjuicio económico.

Es preciso señalar que se consideró el inicio del contrato el 31 de enero de 2012, toda vez que la Entidad entregó al Consultor copia del estudio de pre inversión.

Sin embargo, lo que no ha manifestado el Consultor es que el numeral VII en concordancia con el numeral X de los Términos (que conforme a la Cláusula Sexta del Contrato forma parte integrante del mismo), establecen el contenido de los 4 productos que debía entregar el Consultor y los 4 pagos que efectuará la Entidad por el costo de la Consultoría de la siguiente manera:

Objeto	Plazo de Entrega		Porcentaje del Contrato	Monto a Pagar
A la aprobación del Plan de Trabajo y Estudios Iniciales (primer y segundo producto)	Plan de Trabajo	7 días	15%	S/. 14,719.46
	Estudios Iniciales	13 días		
A la aprobación del Anteproyecto Arquitectónico (tercer producto)	35 días		25%	S/. 24,532.42
A la aprobación del Expediente Definitivo por Especialidades (cuarto producto)	45 días		50%	S/. 49,064.85
A la aprobación definitiva del Expediente Técnico por parte de la Comisión Calificadora de la Municipalidad de VMT	Sin Plazo para el contratista		10%	S/. 9,812.97
	100 días		100%	S/. 98,129.70

Respecto al Primer Entregable (primer y segundo producto)

Mediante Carta N° 001-2012-CVS/JCM de fecha 06 de febrero de 2012, el Consultor presenta el Plan de Trabajo Actualizado e Informe Situacional (primera parte del primer entregable). Esta información se traslada a la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico – OEPE para su revisión y aprobación.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Con fecha 16 de febrero de 2012, la OEPE hace entrega del Memorando N° 129-2012-OEPE-DISA.111S/MINSA a la Oficina de Logística, otorgando la conformidad de la primera parte del primer entregable.

Según el Oficio N° 028-2012-OF.LOG-DISA.ILLS/MINSA recibido por el Consultor con fecha 14 de marzo de 2012, la Oficina de Logística de la Entidad comunicó al Consultor la conformidad de su Plan de Trabajo Actualizado, a fin de que dé inicio a la ejecución de la segunda parte del primer entregable, solicitando la presentación de los Estudios Iniciales en los plazos establecidos en el numeral 2 del Capítulo VII de los Términos de Referencia.

Mediante la Carta N° 005-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 23 de marzo de 2012, el Consultor hizo entrega de los Estudios Iniciales: Estudio de Mecánica de Suelos y Levantamiento Topográfico del Terreno asignado al proyecto (segunda parte del primer entregable). Asimismo, adjuntó su factura original correspondiente al primer pago contractual del Servicio de Consultoría, previsto a la Aprobación del Plan de Trabajo (Oficio N° 028-2012-OF.LOG DISA II L.S/MINSA) y a la entrega de los Estudios Iniciales.

A través del Informe N° 013-2012-ORZL-OEPE-DISA II-LS/MINSA y el Memorando N° 303-2012-OEPE-DISA II LS.MINSA de fechas 04 y 09 de abril de 2012, respectivamente, la OEPE respecto al Primer Pago (Plan de Trabajo y Estudios Iniciales), consideró que el Consultor había cumplido con presentar su producto de acuerdo a la propuesta técnica, bases, TDR y Contrato de Obra por lo que procedió al pago de dicho producto, conforme se detalla en los mencionados documentos, lo que efectivamente se efectuó el 17 de abril de 2012 y no el 16 de mayo de 2012 como alega el Consultor. Cabe señalar, que en el estado de cuenta bancario (del 1 al 31 de mayo de 2012) presentado por el Consultor como medio probatorio, no se puede acreditar fehacientemente que entidad o institución efectúa los depósitos, ni cual correspondería a su representada de ser el caso.

Respecto al Segundo Entregable (tercer producto)

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Mediante Carta N° 10-2012-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 2 de mayo de 2012, el Consultor hace entrega del segundo entregable: Anteproyecto Arquitectónica del Proyecto.

Según el Informe N° 023-2012/OEPE/ARCC/DISA II Lima Sur y proveído de fecha 23 de agosto de 2012, la OEPE recomendó que: "*Según los Términos de Referencia y habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico por la Comisión Técnica de la Municipalidad de San Juan de Miraflores correspondía realizar el segundo pago al Consultor*".

Mediante el Oficio N° 89-2012-OF-LOG-DISAII.LS/MINSA recibido por el Consultor el 04 de setiembre de 2012, la Oficina de Logística le comunicó que habiéndose aprobado el Anteproyecto Arquitectónico tanto por la Entidad como por la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores, debe proseguir con el desarrollo del Expediente Técnico en sus especialidades.

Asimismo, se efectuó el pago del segundo entregable el 06 de setiembre de 2012 y no el 21 de setiembre de 2012, como alega el Consultor. Cabe señalar que en el estado de cuenta bancario (del 1 al 30 de setiembre de 2012) presentado por el Consultor como medio probatorio, no se puede acreditar fehacientemente que entidad o institución efectúa los depósitos, ni cual correspondería a su representada de ser el caso.

Respecto al Tercer Entregable (cuarto producto)

Por la Carta N° 017-2012-CSV/JCM de fecha 30 de octubre de 2012, el Consultor presenta parte del tercer entregable, por cuanto el proyecto se encontró con las especialidades incompletas y faltaba el presupuesto de obras civiles. Así con Carta N° 18-2012-CSV/JCM de fecha 21 de noviembre de 2012, el Consultor presentó el presupuesto definitivo de obras civiles complementado el expediente técnico para su revisión.

Mediante Oficio N° 2871-2012-OEPE-DG-DISA II L.S./MINSA de fecha 22 de noviembre de 2012. La Entidad solicitó a la Dirección General de Infraestructura, Equipamiento y Mantenimiento del Ministerio de Salud - DGIEM, la asistencia técnica para la revisión y opinión del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto en

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

sus componentes de: 1) Estudio Topográfico y de Mecánica de Suelos; 2) Estudio de Impacto Vial y Vulnerabilidad; Arquitectura; Estructuras; 5) Instalaciones Sanitarias; 6) Instalaciones Electro Mecánicas; Comunicaciones; Seguridad y Señalética; y 8) Costos y Presupuesto.

Por Oficio N° 028-2013-DGIEM/MINSA de fecha 09 de enero de 2013, la DGIEM remite el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA emitido por la Dirección de Infraestructura, a través del cual luego de la evaluación técnica del Expediente Técnico del Proyecto, da a conocer la no conformidad a la Especialidad de Arquitectura indicando que el Proyectista deberá subsanar las observaciones del precitado informe.

A través de la Carta N° 005-2013-OF.LOG.DISAILLS/MINSA recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, se le notificó formalmente el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013, a fin de que proceda a su subsanación en el breve plazo.

Mediante la Carta N° 001-2013-CSV/JCM y Carta N° 003-2013-CSV/JCM recibidas por la Oficina de Logística el 24 y 28 de enero de 2013, respectivamente, el Consultor manifiesta su disconformidad con respecto a la intervención de la DGIEM, por los fundamentos expuestos en las mencionadas cartas, solicitando a la Entidad proceda a evaluar los contenidos técnicos que corresponden a los detalles constructivos de la especialidad de Arquitectura y del resto de especialidades (Estructuras, Instalaciones Eléctricas, Instalaciones Sanitarias, Instalaciones Mecánicas, Comunicaciones, Costos y Presupuesto) del Expediente Técnico presentado dentro de los plazos establecidos devolviendo con la Carta N° 0020-2013-CSVMCM de fecha 25 de enero de 2012, la documentación correspondiente al Expediente Técnico del Proyecto (03 anillados y 02 archivadores planos).

Según la Carta N° 004-2013-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 07 de marzo de 2013, el Consultor invocando el Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, solicita que en un plazo no mayor a dos (02) días, se cumpla con la aprobación del Expediente Técnico de la Obra del Proyecto bajo apercibimiento de ley.

Ante el requerimiento efectuado por el Consultor mediante Informe N° 014-2013-OEPE-MCQG/DISA Lima Sur de fecha 08 de marzo de 2013 y Memorando N° 174-

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

2013-OEPE-DISA II LS MINSA de fecha 11 de marzo de 2013, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico – OEPE manifestó que sus argumentos carecen de fundamento, dado que el Contrato N° 001-2012-DISA11 Lima Sur, en sus Términos de Referencia en el punto "X" establece: *"El tercer pago: 50% se realizara a la aprobación definitiva del expediente técnico por parte de la Entidad contando con la opinión favorable del Área Técnica de la OEPE de la DISA II LS y/o DGIEM del MINSA"*. Asimismo, la OEPE señala que el Consultor está en la fase de levantamiento de observaciones emitidas por la DGIEM a la especialidad de arquitectura, no habiendo hasta la fecha presentado formalmente el levantamiento de dichas observaciones, para su aprobación y continuar el proceso de evaluación de las otras especialidades.

En mérito a los documentos mencionados en el párrafo precedente la Oficina de Logística a través de la Carta N° 010-2013-OF.LOG-DISA II LS/MINSA recibida por el Consultor el 13 de marzo de 2013, le comunicó que considerando lo informado por el área usuaria, no es posible aprobar el Expediente Técnico del Proyecto al no haberse cumplido con levantar las observaciones realizadas por la DGIEM, las mismas que le fueron debidamente comunicadas a través de la Carta N° 005-2013-DISA II LS./MINSA por lo que deberá cumplir con subsanar lo observado, conforme lo dispone el Artículo 176° del citado Reglamento.

Mediante la Carta N° 005-2013-CSV/JCM recibida por la Oficina de Logística el 19 de marzo de 2013, el Consultor comunicó que debido al incumplimiento en la aprobación del Expediente Técnico en mención y haciéndose efectivo el apercibimiento efectuado con la Carta N° 004-2013-CSV/JCM manifiesta formalmente la Resolución del Contrato, al amparo del Artículo 169° del citado Reglamento, por los fundamentos que detalla en su carta. Asimismo, solicita efectuar el pago del saldo adeudado a la aprobación del Expediente Técnico del Proyecto con los intereses correspondientes por los atrasos conforme lo indica el Artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado, así como la devolución de la garantía retenida y la liquidación del mismo.

Pues bien, de los citados documentos se puede apreciar que conforme se establece en los términos de referencia y en el Contrato, correspondía pagar el 50% del tercer producto (tercer pago), luego de la aprobación del Expediente Técnico que debía efectuar la Entidad, con la opinión favorable de la OEPE de la Entidad o la

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

DGIEM del Ministerio de Salud; por lo que, en concordancia con los acuerdos contractuales y el Artículo 176° del referido Reglamento, la Oficina de Logística de la Entidad mediante Carta N° 005-2013-OF.LOG.DIS.A.IILS/MINSA recibida por el Consultor el 17 de enero de 2013, le notificó formalmente el Informe N° 001-2013-ALCA-UE-DI-DGIEM/MINSA de fecha 07 de enero de 2013, a través de la cual, la DGIEM da a conocer las observaciones en la especialidad de arquitectura encontrándola no conforme, a fin de que proceda a su subsanación en el breve plazo.

De acuerdo, a lo informado por la OEPE y la Oficina de Logística el Consultor no levantó las observaciones, lo que imposibilitó que se le otorgue la conformidad al Expediente Técnico del Proyecto ni se efectuó el pago, por lo que los argumentos vertidos por la contraparte carecen de asidero legal.

Además, el Consultor resalta como fundamento de la reconvención que se debe tener en cuenta el plazo de ejecución del servicio que "según el numeral VII de los términos de referencia es de 100 días calendario a partir de la suscripción del Contrato; no obstante, desde la firma del Contrato (04 de enero de 2012 hasta la fecha en la que la demandada da a conocer la no conformidad en la especialidad de arquitectura -17 de enero de 2013- ha transcurrido más de un año".

Al respecto, se debe tener en cuenta el acápite VIII de los Términos de Referencia referido al Plazo de Servicio de Consultoría, el cual describe que: *"El plazo necesario para la elaboración del estudio y entrega del expediente técnico del proyecto mencionado es de 100 (cien) días calendarios, que se computarán a partir del día siguiente de la firma de Contrato. En este plazo no se incluye los periodos de revisión por parte de la Entidad, la Comisión calificadora en la revisión Anteproyecto y Proyecto del Expediente Técnico de acuerdo a Ley N° 29090, sus modificaciones y su Reglamento (Municipalidad de San Juan de Miraflores), ni de la obtención de la aprobación del proyecto por la Entidad"*.

Como se puede advertir el Consultor ha omitido señalar que en el plazo de 100 días no se consideraba el tiempo que tomara la revisión del Anteproyecto y Proyecto del Expediente Técnico que efectuara tanto la Entidad como la Comisión Evaluadora de la Municipalidad de San Juan de Miraflores, por lo que el argumento del Consultor carece de asidero legal.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

En ese orden de ideas, su representada ha cumplido con las obligaciones establecidas en el Contrato y los términos de referencia, por lo que no se evidencia daño alguno ocasionado al demandado.

En ese sentido, no corresponde el pago de S/. 21,312.77 que reclama el Consultor por los intereses legales en la demora en los pagos de los entregables a título de daño emergente. Asimismo, tampoco corresponde el pago de S/. 68,690.79 a título de lucro cesante por el 4 producto, toda vez que persisten las observaciones al expediente técnico, por ello no se le otorgó la conformidad, ni corresponde el pago de S/. 98,129.70 a título de daño a la persona, por cuanto el Consultor incumplió su obligación de levantar las observaciones del proyecto en la especialidad de Arquitectura y por el contrario resolvió el contrato, aunado a ello, el Consultor no ha ofrecido medio probatorio idóneo que acredite el monto indemnizatorio, limitándose a señalar solo el monto de contrato.

3.3 POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

La *Responsabilidad Civil*, así como todas las fuentes de las obligaciones, pueden tener dos orígenes inmediatos: contractual o extracontractual. Si bien es cierto que las fuentes de las obligaciones en ambos casos son diferentes, de realidades diversas y de perspectivas diversas, no es menos cierto que la teoría de la responsabilidad es una sola y que la finalidad en ambos casos es obtener la reparación económica de los daños que han sido efectivamente causados por un agente determinado.

Los elementos que configuran tanto la responsabilidad extracontractual como la responsabilidad contractual, tienen rasgos similares, tomando en cuenta que ambas figuras de responsabilidad civil suponen la búsqueda de la reparación de los daños irrogados en razón de una conducta inadecuada o ilícita que produce este efecto dañoso. Así pues, los elementos que configuran la responsabilidad son: (i) la imputabilidad; (ii) la ilicitud o antijuricidad; (iii) el factor de atribución; (iv) el nexo causal; y (v) el daño.

Sin perjuicio de lo antes indicado, mientras que la responsabilidad contractual supone el solo incumplimiento de un pacto preexistente y contenido en un contrato,

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

convenio o acuerdo para que opere, en el supuesto de la responsabilidad civil extracontractual sólo será necesaria la generación del daño con dolo o culpa para lograr el reconocimiento del resarcimiento.

En relación al elemento (i), esto es "la imputabilidad", el mismo está referido a la capacidad de un determinado sujeto, persona natural o jurídica, de poder ser responsable o imputable del daño que ocasione; es decir, en este elemento se toma en cuenta la capacidad de la persona (jurídica en este caso) de poder responder ante el daño que se le imputa y por el que se pretende que responda, puesto que, independientemente de que causare o no un daño, si es que dicha persona por su capacidad no le es atribuible el resarcimiento, entonces no merece que se prosiga con el análisis de los demás elementos antes indicados.

Cabe preguntarnos, en este caso, ¿La Entidad presenta una condición por la cual, según lo establecido en el Código Civil, pueda ser considerada como una persona jurídica incapaz?; la respuesta es no, es decir, no hay ninguna causal por la que, en el supuesto de haberse configurado un daño, el mismo no pueda imputársele a la Entidad; por lo que, el primer elemento configurativo de la *Responsabilidad Civil* se cumple.

En relación al elemento signado con el punto (ii), esto es la ilicitud o antijuricidad, Lizardo Taboada⁶ señala lo siguiente:

"Modernamente existe acuerdo en que la antijuricidad, o mejor dicho, que una conducta es antijurídica no sólo cuando contraviene un norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico (...)"

Entonces, el comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, entendiendo este último concepto como la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominado antijuricidad). Sin embargo, como se puede deducir, no todo hecho antijurídico genera la imputación de responsabilidad civil, pues existen el

⁶ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editora Jurídica Grijley. 2ª Ed., p32.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

caso fortuito o la fuerza mayor, que son causas eximentes de responsabilidad, conforme a lo establecido en el artículo 1972° del Código Civil.

En el presente caso, ¿cuál es el comportamiento antijurídico? Pues bien, no cabe dudas que actuar en contra de las obligaciones contractuales, genera un comportamiento antijurídico. Dicho esto, el daño alegado por el Contratista (el cual analizaremos a cabalidad más adelante) deviene de una conducta antijurídica o acto dañoso, el cual consiste en el indebido incumplimiento de las obligaciones esenciales de la Entidad (ausencia de pronunciamiento), asimismo, el hecho que produjo la consecución del daño (que se alega ha ocurrido) no se debió a un caso fortuito o fuerza mayor, lo que no permitiría eximir de responsabilidad a la Entidad.

Asimismo, el artículo 1971° del Código Civil, el cual señala las causales de exoneración de la *Responsabilidad Civil*, establece lo siguiente:

"Artículo 1971°.- Inexistencia de Responsabilidad:

No hay responsabilidad en los siguientes casos:

1. *En el ejercicio regular de un derecho.*
2. *En legítima defensa de la propia persona o de otra en salvaguarda de un bien propio o ajeno.*
3. *En la pérdida, destrucción o deterioro de un bien por causa de la remoción de un peligro inminente, producidos en estado de necesidad, que no exceda lo indispensable para conjurar el peligro y siempre que haya notoria diferencia entre el bien sacrificado y el bien salvado. La prueba de pérdida, destrucción o deterioro del bien es de cargo del liberado del peligro."*

Al respecto, habiendo ya analizado el cumplimiento del elemento denominado "antijuricidad", producido por la Entidad, persona jurídica con capacidad plena para atribuirle la consecuencia derivada de su hecho dañoso, sería posible que dicha parte se eximiese de responsabilidad si es que su actuar se encuentra en uno de los tres (3) casos señalados por el citado artículo 1971°; sin embargo, como se puede ver de la revisión de los antecedentes del presente proceso, el acto realizado por la Entidad no estuvo inmerso en ninguna de las tres (3) causales descritas, lo cual se verifica con la circunstancia que se declaró la validez de la resolución de contrato

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

por incumplimiento de obligaciones de la Entidad; por lo que no es posible, hasta ahora, eximirlo de un posible daño causado.

En relación al elemento (iii), el factor de atribución, es el elemento que nos va a indicar en función a qué es responsable, en este caso, la Entidad, y sobre el particular debemos analizar si nos encontramos ante una factor de atribución objetivo o subjetivo.

Al respecto, atendiendo a lo que la doctrina señala en base a cada uno de los elementos precitados, es claro que no nos encontramos frente a un supuesto de responsabilidad objetiva, por lo que el mencionado factor de atribución debe estar provisto de atributos subjetivos o intencionales, tales como el dolo (dolo civil) o la culpa.

En este caso en concreto, la Entidad incurrió en incumplimientos y demoras que produjeron finalmente la resolución del Contrato, configurándose por ende un actuar doloso de parte suya, haciendo ello que este elemento configurativo de la *Responsabilidad Civil* también está acreditado.

En relación al punto (iv), o nexo causal, Lizardo Taboada⁷ Córdova señala lo siguiente:

"En lo relativo a la relación de causalidad, la misma es un requisito de toda responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase"

Asimismo, el artículo 1321º del Código Civil señala:

"Artículo 1321º.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. (...)."

⁷ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editora Jurídica Grijley. 2ª Ed., p35.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

En otros términos, para que la responsabilidad civil proceda, deberá existir un nexo causal entre el hecho del incumplimiento y el daño producido; es decir, y a diferencia de lo establecido en el artículo 1985º del Código Civil (que regula la causa adecuada), para cuestiones de inejecución de obligaciones el precitado artículo 1321º regula la denominada causa próxima.

En relación con la consecuencia inmediata, Compagnucci de Caso⁸ señala lo siguiente:

"El entendimiento de lo que significa "consecuencia inmediata" aparece con mayor sencillez y se vincula a lo que dispone el Art. 901 del Código Civil. Es lo que acostumbra a suceder según el curso normal y ordinario de las cosas. El mismo Vélez Sársfield en la nota al Art. 520 así lo confirma. En el supuesto del incumplimiento contractual, que estamos analizando, sería la derivada del propio incumplir, ya que se encuentra vinculado a otro hecho ajeno extraño al mismo contrato. La relación de inmediatez se da entre lo prometido en la convención y el incumplimiento".

En este caso en concreto y de lo desarrollado hasta este punto, no cabe dudas que el daño alegado se produjo a partir de demoras e incumplimientos por parte de la Entidad, se concluye que el actuar de la Entidad fue la causa directa de la producción del daño alegado, esto es, fue la causa inmediata y directa de la producción del mismo.

Por último, en relación al punto (v), es decir en relación al daño, debemos precisar que la determinación del mismo tiene diversas acepciones. En efecto, Guillermo Cabanellas⁹ lo define como "el detrimento, perjuicio o menoscabo que se recibe por culpa de otro en la hacienda o persona. El daño puede causarse por dolo o malicia, por culpa o por caso fortuito".

En el mismo sentido, Ferri¹⁰ precisa aún más el concepto, al establecer que:

⁸ **COMPAGNUCCI DE CASO**, Rubén. *La Responsabilidad Civil y Relación de Causalidad*. Editorial Astrea; Bs. As; 1984, p. 197.

⁹ **CABANELLAS**, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. 1ª Ed. Editora Atalaya, p. 152

¹⁰ **FERRI**, G.B. Citado por **ESPTNOZA ESPTNOZA**

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

*"(...) el daño no puede ser entendido como la lesión de un interés protegido, por cuanto ello resulta equívoco y substancialmente impreciso. **El daño más bien incide en las consecuencias, aquellos efectos negativos que derivan de la lesión del interés protegido (...)**". (Subrayado y sombreado nuestro).*

De lo expuesto, podemos concluir en que el daño se genera por los actos ilícitos o antijurídicos que sobrepasan los límites de sus propios derechos, avasallando los de los demás y por las consecuencias que ellos producen en la esfera del afectado. A estos actos debemos denominarlos como comportamiento dañoso.

En el presente caso, el demandante se encuentra pretendiendo una indemnización por supuestos daños y perjuicios, por lo cual, a entender de este Tribunal Arbitral, se debe realizar un análisis detallado de cada supuesto daño que el demandante afirma que se ha ocasionado:

Daño Emergente:

El daño emergente o *damnum emergens* es aquel mediante el cual se pretende restituir la pérdida ocurrida o sufrida, es decir, es la consecuencia del daño y puede generarse de manera inmediata o posterior. El profesor FERNANDO DE TRAZEGNIES ejemplifica muy bien esta situación al mencionar que, por ejemplo, ante un accidente automovilístico, quien sufre el detrimento patrimonial directo (daño emergente) lo sufre de manera inmediata al tener que asumir gastos de internación, gastos de una posible intervención quirúrgica, gastos del propio automóvil dañado, entre otros; pero también soportará gastos posteriores o futuros que se generen también como consecuencia del daño, como lo son el costo de la rehabilitación por ejemplo, que también entran en la categoría del daño emergente.

Bajo este concepto, el Contratista solicita el pago correspondiente a la demora de la Entidad en relación al pago por los entregables.

Frente a este punto, respecto a los entregables efectivamente cancelados, la Entidad no cuestiona el cálculo efectuado por el Contratista, sino que únicamente cuestiona la fecha efectiva de pago declarada por el Contratista para el cálculo del atraso.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

Al respecto, sin embargo, de los registros de pago presentados por el Contratista (Anexos 5 y 10 de la Reconvención) se ha creado convicción en este Colegiado de la fecha efectiva de pago de la Entidad al Contratista.

Dicho esto, este Tribunal Arbitral concuerda con el análisis de costos efectuado por el Contratista, siendo el monto a ser reconocido a favor del Contratista por concepto del Primer y Segundo pagos efectuados, lo siguiente:

PRIMER PAGO	
Presentación Estudios Preliminares	23/03/2012
Fecha Prevista de pago por norma	17/04/2012
Fecha de cancelación real	16/05/2012
Días de atraso	29 días
Monto correspondiente	11,039.14
Tasa promedio interés diario	0.00049.
Interés diario	5.40917921
Interés Total	156.866197

SEGUNDO PAGO	
Presentación Estudios Preliminares	26/07/2012
Fecha Prevista de pago por norma	20/08/2012
Fecha de cancelación real	21/09/2012
Días de atraso	32 días
Monto correspondiente	18,398.57
Tasa promedio interés diario	0.00049.
Interés diario	9.01529869
Interés Total	288.489558

En relación a los conceptos señalados como Tercer y Cuarto concepto de pago, los mismos tienen directa relación con la aprobación del Expediente Técnico (están contractualmente supeditados a su aprobación), lo cual finalmente no sucedió.

Al respecto, este Colegiado debe hacer notar a las partes que la demora en el pronunciamiento de la Entidad tiene como consecuencia un incumplimiento en sus obligaciones contractuales (que finalmente generó le resolvieran el Contrato) lo cual se manifiesta concretamente en un detrimento patrimonial de la otra parte que puede ser solicitado vía la responsabilidad contractual (que ha sido el caso de los pagos Primero y Segundo), sin embargo, dicha demora o silencio de la Entidad no

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

tiene como consecuencia una aprobación automática del Expediente Técnico, por lo que no puede efectuarse pago alguno por dicho concepto.

Finalmente, por concepto de "devolución de garantías", si bien es una obligación de los Contratistas mantener vigentes las garantías hasta la culminación del Contrato, no cabe dudas que los costos adicionales por dicha situación deben ser analizados caso por caso para determinar quién debe asumir finalmente dicho costo. Frente a ello, teniendo en cuenta que la causal de demora en el presente caso se debió a retrasos por incumplimiento en las obligaciones contractuales de la Entidad, este Tribunal Arbitral decide que dichos costos deben ser asumidos por la Entidad.

GARANTÍA	
Fecha legal devolución	26/07/2012
Fecha sin producirse pago	20/08/2012
Días de atraso	620 días
Monto correspondiente	9,812.57
Tasa promedio interés diario	0.00049.
Interés diario	4.808159
Interés Total	2,981.06

Por lo tanto, a manera de Daño Emergente por concepto en la demora en el pago, corresponde reconocer a favor del Contratista la suma de S/. 3,426.42 Soles.

Lucro Cesante:

El lucro cesante o *lucrum cessans* comprende todo aquello que ha sido dejado o se dejará de ganar a causa del acto dañino, es decir, la expectativa de ganancia.

En este punto, queda claro que el incumplimiento en las obligaciones de la Entidad, ha generado como consecuencia inmediata que el Contratista resuelva el Contrato. Al resolver el Contrato, el Contratista ha dejado de percibir el monto correspondiente al último entregable, el cual consiste realmente en el monto fuerte a ser reconocido a favor del Contratista por el Contrato, el cual, a decir de este Colegiado debe ser reconocido.

Pago por aprobación del ET	49,064.85.
Pago por Aprobación del ET	

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.

Devolución del Fondo	9,812.97.
Total Saldo Pendiente	68,690.79

Por lo tanto, a manera de Lucro Cesante, corresponde reconocer a favor del Contratista la suma de S/. 68,690.79 Soles.

Daño a la Persona

El Contratista solicita el reconocimiento de la suma de S/. 98,129.70 por concepto de daño a la persona, por el perjuicio económico surgido por no poder participar en otros procesos de selección acreditando la experiencia correspondiente a este Contrato, equivaliendo el daño al monto del mismo.

Al respecto, sin embargo, más allá del poco desarrollo de este punto por parte del Contratista, este Colegido no advierte convicción para determinar el acaecimiento de un daño a la persona en este punto, teniendo en cuenta, además, que como consecuencia de la resolución del Contrato ya se ha reconocido el daño emergente y el lucro cesante como elementos a ser resarcidos patrimonialmente, y a decir de este Colegido, la imposibilidad de acreditar la experiencia en otros procesos reduce posibilidades de elección en función de probabilidades, más no genera un daño cierto, real y patrimonialmente resarcible.

Por lo tanto, no corresponde reconocer concepto alguno a manera de Daño a la Persona.

4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.

4.1 POSICIÓN DE LA ENTIDAD

La Entidad demandante ampara su pedido en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

Al respecto, la Entidad se remite a lo dispuesto en el artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje, el cual señala que: *"El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el*

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

Sobre ello, precisan que no existe acuerdo entre las partes sobre la distribución de los costos del presente proceso; por lo que el Tribunal deberá tener en cuenta que, en el caso de autos, se acredita que la presente demanda se ha interpuesto por cuanto el Consultor decidió resolver el Contrato N° 001-2012-DISAI LIMA SUR, no obstante, que no existen fundamentos legales para ello; y por el contrario la Entidad le ha requerido el cumplimiento de sus obligaciones de acuerdo al referido contrato.

En tal sentido, la Entidad solicita que el Consultor asuma la totalidad del pago de los costos que irroge el presente proceso.

4.2 POSICIÓN DEL CONSULTOR

A continuación se reseñan los fundamentos de hecho y de derecho a los que hace referencia el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, respecto a este punto controvertido:

La Entidad demandante, deberá responder por los daños y perjuicios que su accionar está causado, así como el pago de todos los costos derivados por cualquier concepto del presente proceso arbitral, al haber interpuesto la presente demanda, a sabiendas que los hechos suscitados son de su entera responsabilidad.

4.3 POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

El numeral 1) del Artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que los Árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el Artículo 70° del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del Artículo 73° señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los Árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre

[Handwritten signature]

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, desde el punto de vista del Tribunal Arbitral, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes y a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, corresponde disponer que cada de una de las partes asuma los costos del presente arbitraje; en consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (entiéndase los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral); así como los costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En relación a ello, cabe precisar que producto de las pretensiones planteadas por la Dirección de Salud II Lima Sur, se tiene que conforme a los numerales 53) y 54) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 19 de agosto de 2014, se fijaron los honorarios arbitrales netos para cada uno de los Árbitros, en la suma de S/. 5,000.00 (Cinco Mil y 00/100 Nuevos Soles), y como honorarios netos de la Secretaría Ad Hoc y, que incluía los gastos procedimentales, la suma de S/. 3,000.00 (Tres Mil y 00/100 Nuevos Soles). Ello implica que los gastos arbitrales derivados del Acta de Instalación hicieron un total de S/. 18,000.00 (Dieciocho Mil y 00/ 100 Nuevos Soles).

Tales montos, fueron cubiertos por cada una de las partes, de lo cual se dejó constancia a través de las Resoluciones N° 02 y N° 04 de fechas 18 de setiembre y 03 de octubre de 2014, respectivamente.

Asimismo, es importante recordar que mediante Resolución N° 13 de fecha 13 de marzo de 2015, se liquidó por la presentación de la reconvencción por parte del

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, fijándose como honorarios arbitrales netos para cada uno de los Árbitros, en la suma de S/. 6,000.00 (Seis Mil y 00/100 Nuevos Soles), y como honorarios neto de la Secretaría Ad Hoc y, que incluía los gastos procedimentales la suma de S/. 4,200.00 (Cuatro Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles). Ello implica que los gastos arbitrales derivados de la presentación de la reconvencción hicieron un total de S/. 22,200.00 (Veintidós Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles).

Tales montos, fueron cubiertos por cada una de las partes, de lo cual se dejó constancia a través de las Resoluciones N° 14 y N° 16 de fechas 10 de julio y 03 de agosto de 2015, respectivamente.

Finalmente, es importante resaltar que mediante Resolución N° 18 de fecha 27 de noviembre de 2015, se efectuó una liquidación por la complejidad de las controversias a resolver, fijándose como honorarios arbitrales netos para cada uno de los Árbitros, la suma de S/. 5,000.00 (Cinco Mil y 00/100 Nuevos Soles), y como honorario neto de la Secretaría Ad Hoc, que incluía los gastos procedimentales, la suma de S/. 3,000.00 (Tres Mil y 00/100 Nuevos Soles). Ello implica que los gastos arbitrales derivados por la complejidad de las controversias a resolver, hicieron un total de S/. 18,000.00 (Dieciocho Mil y 00/100 Nuevos Soles).

Tales montos, fueron cubiertos por cada una de las partes, de lo cual se dejó constancia a través de las Resoluciones N° 25 y N° 32 de fechas 09 de febrero y 03 de junio de 2016, respectivamente.

En ese sentido, estando a la decisión de este Tribunal Arbitral de que cada parte asuma sus costos, costas y gastos arbitrales, tenemos que en lo que respecta a los gastos arbitrales que en total ascienden a S/. 58,200.00 (Cincuenta y Ocho Mil Doscientos y 00/ 100 Nuevos Soles), cada parte deberá asumir el 50% de este monto, es decir S/. 29,100.00 (Veintinueve Mil Cien y 00/100 Nuevos Soles); situación que ha ocurrido.

IV. PARTE RESOLUTIVA

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1071, el Tribunal Arbitral, dentro del plazo correspondiente, resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO.- DECLÁRESE INFUNDADA la Primera Pretensión Principal derivada de la demanda planteada por la Dirección de Salud II Lima Sur y contenida en el Acta de la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios; y en tal sentido, **DECLÁRESE VÁLIDA** la Resolución del Contrato materia de Litis.

SEGUNDO.- DECLÁRESE QUE CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento respecto de la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal derivada de la demanda planteada por la Dirección de Salud II Lima Sur, contenida en el Acta de la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios; al haber sido desestimada su pretensión principal conexas.

TERCERO.- DECLÁRESE FUNDADO EN PARTE la Primera Pretensión Principal derivada de la reconvenición planteada por el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, contenida en el Acta de la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios; y, en consecuencia, **ORDÉNESE** a la Dirección de Salud II Lima Sur pagar a favor del señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón únicamente la suma de S/. 72,117.21 (Setenta y Dos Mil Ciento Diecisiete y 21/100 Nuevos Soles) de los S/. 188,133.26 (Ciento Ochenta y Ocho Mil Ciento Treinta y Tres y 26/100 Nuevos Soles) inicialmente solicitados por dicha parte.

[Handwritten signatures]

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Carlos Alberto Matheus López.
Dra. Kim Moy Angélica Camino Chung.
Ing. Vilma Augusta Luna Inga.**

CUARTO.- DISPÓNGASE que tanto la Dirección de Salud II Lima Sur y el señor Julio Ernesto Céspedes Mogollón, asuman en partes iguales los gastos arbitrales que les correspondía sufragar (50% a cargo de cada una de ellas); así mismo, establézcase que cada una de las partes deberá asumir las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

QUINTO.- REMÍTASE al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente Laudo Arbitral.

Notifíquese a las partes el presente Laudo, haciéndoles saber que tiene carácter vinculante y ejecutivo y que es eficaz desde el día de su notificación, así que como, contra el mismo, cabe plantear Recurso de Anulación.

Y, para que conste, firman el presente Laudo los miembros del Tribunal Arbitral, ante la Secretaria del mismo, en el lugar y fecha señalados al principio.



CARLOS ALBERTO MATHEUS LÓPEZ
Presidente del Tribunal Arbitral



KIM MOY CAMINO CHUNG
Árbitro



VILMA AUGUSTA LUNA INGA
Árbitro



ELIZABETH KAREM RAMOS LARA
Secretaria Ad Hoc