

Expediente Arbitral N° 2824-196-2020-PUCP

(Demandante) **ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.**

Vs

(Demandado) **HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR**

LAUDO

Arbitro

Cristian Dondero Cassano

Secretaria Arbitral: Alessandra Salvatierra Castro
Centro de Arbitraje de la PUCP

2023

INTRODUCCIÓN:

- ❖ **Demandante:** ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C., representada por el señor DIEGO EDUARDO CABRERA BERROCAL.
- ❖ **Demandado:** HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, representado por CARLOS ENRIQUE COSAVALENTE CHAMORRO, Procurador Público del Ministerio de Salud.
- ❖ **Contrato y Adenda:**

(...)

CONTRATO ADMINISTRATIVO N° 019-2019-HEVES

Conste por el presente documento, la "CONTRATACION DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS AREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERIA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR", que celebra de una parte; EL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, a la que en adelante se le denominará "EL HOSPITAL", con RUC N° 20601224624, domicilio legal en la Av. 200 Millas S/N sec. Tercer Grupo Residencial 31 (Esq. Pastor Sevilla S/N), distrito de Villa El Salvador - Lima, debidamente representado por el Director M.C. CARLOS IVAN LEON GOMEZ, identificado con DNI N° 40592771, designado mediante Resolución Ministerial N° 1059-2017/MINSA de fecha 01 de Diciembre de 2017, el mismo que es renovado mediante Resolución Ministerial N° 1364-2018/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2018; y de la otra parte la empresa ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS SAC con RUC N° 20511609675, con domicilio legal Jr. Pablo Bermúdez N° 177 OF.402 Urb. Santa Beatriz - Cercado de Lima - Lima, inscrita en la Partida Electrónica N° 11792439 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° IX - SUNARP - Sede Lima, debidamente representado por el Sr. Diego Eduardo Cabrera Berrocal con DNI N° 41307121, según poder inscrito en la Partida N° 11792439, Asiento N° C00009 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° IX - SUNARP - Lima, a quien en adelante se le denominará "EL CONTRATISTA" en los términos y condiciones siguientes:

(...)

De acuerdo con Los documentos que se anexan en el presente contrato y las disposiciones del presente contrato, las partes lo firman por triplicado en señal de conformidad en la ciudad de Lima a los 04 días del mes de abril de 2019.

(...)

ADENDA N° 1 AL CONTRATO ADMINISTRATIVO N° 019-2019-HEVES

CONCURSO PÚBLICO N° 004-2018-HEVES-MINSA

"CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR"

Conste por el presente documento la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES-MINSA, que celebra de una parte el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR en adelante LA ENTIDAD, con RUC N° 20601224624, domicilio legal en la Av. 200 Millas S/N sec. Tercer Grupo Residencial 31 (Esq. Pastor Sevilla S/N), distrito de Villa El Salvador - Lima, debidamente representado por el Jefe de la Oficina de Administración ABOG. GERARDO DAVID RIEGA CALLE, identificado con DNI N° 25581466, designado mediante Resolución Directoral N° 039-2020-DE-HEVES, de fecha 14 de abril de 2020, y facultado para suscribir Contratos con Resolución Directoral N° 009-2020-DE-HEVES, de fecha 31 de enero de 2020; y de otra parte la empresa ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C., con RUC N° 20511609675, con domicilio legal en Jr. Pablo Bermúdez N° 177, Oficina N° 402, Urb. Santa Beatriz, distrito de Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, debidamente representado por el Sr. DIEGO EDUARDO CABRERA BERROCAL, identificado con DNI N° 41307121, según poder inscrito en el Asiento N° C00010 de la Partida Electrónica N° 11792439 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, a quien en adelante se le denominará EL CONTRATISTA en los términos y condiciones siguientes:

(...)

Asimismo, las partes expresan su total conformidad con los términos del presente documento, por lo que en señal de conformidad lo suscriben a los 12 días del mes de junio del 2020.

(...)"

- ❖ **Objeto del Contrato y Adenda:**

“(…)

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la CONTRATACION DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, de acuerdo a las normas vigentes, Términos de Referencia que se detallan en el Capítulo III de la Sección Específica de las Bases Integradas, la oferta ganadora de “EL CONTRATISTA”, y demás documentos que forman parte del presente contrato.

(…)

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El objeto de la presente adenda es formalizar el adicional al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA para la “Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador”, hasta por el monto indicado en la Cláusula Tercera del presente documento, con el objeto de alcanzar la finalidad del contrato, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 139 de su Reglamento.

(…)”

❖ Alcances del contrato, en las Bases Integradas:

“(…)”

6. ALCANCE Y DESCRIPCION DELSERVICIO

El Hospital de Emergencias Villa El Salvador, requiere contar con el servicio de limpieza de las áreas asistenciales, administrativas, y jardinería, y las denominadas COVID-19 mientras dure la emergencia sanitaria, en el número de puestos y de acuerdo a los horarios y condiciones que se señalan, cumpliéndose las funciones indicadas en las rutinas de limpieza diaria, semanal y quincenal, las mismas que serán programadas por la empresa ganadora, aprobadas y supervisadas por la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios del HEVES.

El HEVES a través de la Unidad de Ingeniería, Hospitalaria y Servicios, tiene la facultad de ampliar y/o modificar los alcances del servicio en coordinación con el Supervisor General asignado de acuerdo a las necesidades, igualmente, modificar horarios, siempre que no signifique incremento de personal, salvo en los casos contemplados por la ley.

El Postor deberá conocer plenamente las características de las áreas e instalaciones donde se ejecutará el servicio, así como las demás condiciones, como las relacionadas a la disponibilidad

de mano de obra para apoyos, características de los equipos e instalaciones que se necesitarán durante la ejecución del servicio, obstáculos y problemas de todo orden, como reparaciones o reposiciones inmediatas por desperfecto de las maquinarias utilizadas (aspiradoras, lustradoras etc.), las cuales no deberán constituir impedimento alguno para la correcta ejecución del servicio.

El uso de los EPP y la ejecución de los flujogramas y procedimiento para evitar el contagio y propagación del COVID-19, serán de estricto cumplimiento en todos los servicios del HEVES, mientras dure la pandemia.

RESULTADOS ESPERADOS

- Mantener en buenas condiciones de higiene y limpieza los ambientes, equipos y mobiliario de las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del HEVES.
- Eliminar permanentemente, agentes contaminantes.
- Mantener un adecuado control sanitario e impedir la invasión de vectores y la propagación de enfermedades infecciosas.
- Mantener libre de polvo, basura y desechos los ambientes, instalaciones, muebles, equipos y otros bienes de las áreas asistenciales, administrativas y jardinería.
- Constituyen unidades de medición de la calidad del Servicio de Limpieza: los puestos asignados por área, materiales, maquinarias y equipos a utilizar por la empresa contratada.

(…)”

❖ Cláusula de Solución de Controversias:

“(…)”

CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los Artículos 122°, 137°, 140°, 143°, 146°, 147° y 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del Artículo 45° de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje se realizará de acuerdo a lo establecido en los Artículos 184° y 185° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el Artículo 183° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del Artículo 45° de la Ley de Contrataciones del Estado.

(...)"

❖ **Monto del Contrato y Adenda:**

"(...)

CLÁUSULA TERCERA: MONTO CONTRACTUAL

El monto total del presente contrato asciende a **S/ 4'976,719.08 (Cuatro Millones Novecientos Setenta y Seis Mil Setecientos Diecinueve con 08/100 Soles)**, que incluye todos los impuestos de Ley.

(...)

CLÁUSULA TERCERA: MONTO DE LA PRESTACIÓN ADICIONAL

La retribución pactada por las partes, por las prestaciones adicionales indicadas en la Cláusula Segunda de la presente Adenda, es hasta por la suma de **S/ 1'236,257.59 (Un millón doscientos treinta y seis mil doscientos cincuenta y siete con 59/100 Soles)**; que corresponde al 24.8408% del monto original del contrato, respecto al siguiente detalle:

CONCEPTO	CANTIDAD	PRECIO TOTAL
Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador	02 meses y 6 días	S/ 1'236,257.59
TOTAL		S/ 1'236,257.59

En consecuencia, se modifica el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA, respecto al monto contractual, el cual sobreviene en **S/ 6'212,976.67 (Seis millones doscientos doce mil novecientos setenta y seis con 67/100 Soles)** a todo costo, incluido IGV. Este monto comprende todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación materia del presente servicio, sin mediar costo alguno o adicional a **LA ENTIDAD**.

(...)"

❖ **Arbitro Unico:** Cristian Dondero Cassano

❖ **Secretaría Arbitral:** Centro de Arbitraje de la PUCP

❖ **Base Legal citada en las Bases Integradas:**

"(...)

1.10. BASE LEGAL

- Constitución Política del Perú – Artículos 7°, 9° y 137°
- Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto.
- D.U. N° 014-2019 - Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020.
- D.U. N° 015-2019 - Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2020.
- D.U. N° 016-2019 - Endeudamiento del Sector Público para el año fiscal 2020.
- Texto Único Ordenado de la Ley N° 2744 Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
- Ley N° 27806 Ley de Transparencia y Accesos a la Información Pública.
- Código Civil.
- Ley N° 26842 – Ley General de la Salud
- Decreto Legislativo N° 1161- Aprueba la Ley de Organización y funciones del Ministerio de Salud, modificado por Ley N° 30895 – Ley que fortalece la función rectora del Ministerio de Salud
- Decreto Supremo N° 082-2019-EF, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en adelante LCE.
- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344 - 2018-EF y modificado mediante Decreto Supremo N° 377-2019-EF, en adelante RLCE.
- D.S. N° 008-2020-SA, Decreto Supremo que declara en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19
- D.S. N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, ampliado temporalmente mediante los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 075-2020-PCM, N° 083-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 094-2020-PCM.
- Resolución Directoral N° 001-2020-EF-54.01, prorrogado mediante Resoluciones Directorales N° 002-2020-EF-54.01, N° 003-2020-EF-54.01 y N° 002-2020-EF-54.01.
- Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA, con sus modificatorias mediante R.M. N° 265-2020-MINSA y R.M. N° 283-2020-MINSA

(...)"

- ❖ Fecha de emisión del Laudo: 24 de marzo 2023
- ❖ Número de folios: 44 folios
- ❖ Laudo Parcial:

"(...)

LAUDO PARCIAL

Lima, 04 de enero 2022

Expediente	2824-196-20
Demandante	ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.
Demandado	HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR
Resolución	Pronunciamiento del Árbitro Único referida a una excepción de Litispendencia

(...)

28. En consecuencia, conforme el principio de legalidad, encontramos elementos jurídicos, naturales a una excepción de litispendencia, en los términos fijados por la Sentencia del Tribunal Constitucional citada líneas arriba, sin embargo, **el hecho es que actualmente, el primer proceso ha terminado –conforme lo hemos sustentado líneas arriba–; por lo que, al no encontrarnos ante un proceso “pendiente”, sino ante uno resuelto, carece de objeto pronunciarse respecto de la excepción de litispendencia.**

29. Por otro lado, el suscrito arbitro ha manifestado que los laudos son de obligatorio cumplimiento desde su notificación, por ende, el árbitro que emitió el laudo del 01 de setiembre de 2021 ya resolvió, acerca que: Es válida la Resolución del Cotrato formulada por la Entidad y es Inválida la Resolución del Contrato formulada por el contratista, **por lo que el suscrito no puede pronunciarse sobre lo mismo, que se encuentra en las pretensiones tercera y cuarta pretensión principal de la demanda, dado que ello sería desconocer la indemnidad del laudo del 01 de setiembre 2021 y emitir un pronunciamiento patológico sobre algo ya resuelto, más aun que ambas partes han hecho partícipe de ello al árbitro.**

(...)

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento sobre la excepción de litispendencia en virtud de lo señalado en el numeral "28" de la parte considerativa del presente Laudo Parcial.

SEGUNDO: Declarar que el suscrito arbitro NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO sobre la TERCERA Y CUARTA PRETENSION PRINCIPAL dado que el laudo del 01 de setiembre 2021 YA RESOLVIÓ ACERCA DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.

(...)"

❖ **Pretensiones (Puntos Controvertidos) de la demanda a ser evaluadas después del laudo parcial:**

"(...)

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES mediante Cartas N° 94-2020-ULOAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES Exp. N° 2824-196-20 de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados".

- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES cumplir con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista de que ha retenido dicho monto arbitrariamente.

- **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.

- **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADSERCO, por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origino la resolución de contrato.

- **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

(...)"

❖ **Sobre el registro de la controversia en el SEACE**

The screenshot shows the SEACE website interface. At the top left is the SEACE logo. At the top right, it says 'TRANSMISIÓN: PEDRO ALBERTO LA ROSA OLIVERA HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR' and 'Código 4888'. The main content area displays the following information:

- Contraversias del Contrato 19-2019-HEVES**
- Proceso: CP-4-2018-HEVES-MINSA (1)
- (PROCEDIMIENTO CLASICO)
- OBJETO: SERVICIOS
- SINOPSIS: CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, POR UN PERIODO DE DOCE (12) MESES
- MONTO CONTRATADO: S/. 4,876,719.08
- VIGENCIA ORIGINAL: 13/06/2019 - 30/06/2020
- VIGENCIA ACTUALIZADA: 13/06/2019 - 30/06/2020
- PROVEEDOR: 20511609675 - ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS SOCIEDAD ANONIMA CERRADA
- ITEMS: 1

At the bottom of the page, there is a button labeled 'Ficha Electrónica'.

LAUDO ARBITRAL

En Lima, al 24 de abril de 2023, el árbitro único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

I. ANTECEDENTES

1. El Demandante y la Demandada celebraron el contrato siguiente:

(...)

CONTRATO ADMINISTRATIVO N° 019-2019-HEVES

Conste por el presente documento, la "CONTRATACION DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS AREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERIA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR", que celebra de una parte; EL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, a la que en adelante se le denominará "EL HOSPITAL", con RUC N° 20601224624, domicilio legal en la Av. 200 Millas S/N sec. Tercer Grupo Residencial 31 (Esq. Pastor Sevilla S/N), distrito de Villa El Salvador - Lima, debidamente representado por el Director M.C. CARLOS IVAN LEON GOMEZ, identificado con DNI N° 40592771, designado mediante Resolución Ministerial N° 1059-2017/MINSA de fecha 01 de Diciembre de 2017, el mismo que es renovado mediante Resolución Ministerial N° 1364-2018/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2018; y de la otra parte la empresa ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS SAC con RUC N° 20511609675, con domicilio legal Jr. Pablo Bermúdez N° 177 OF.402 Urb. Santa Beatriz - Cercado de Lima - Lima, inscrita en la Partida Electrónica N° 11792439 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° IX - SUNARP - Sede Lima, debidamente representado por el Sr. Diego Eduardo Cabrera Berrocal con DNI N° 41307121, según poder inscrito en la Partida N° 11792439, Asiento N° C00009 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° IX - SUNARP - Lima, a quien en adelante se le denominará "EL CONTRATISTA" en los términos y condiciones siguientes:

(...)

De acuerdo con Los documentos que se anexan en el presente contrato y las disposiciones del presente contrato, las partes lo firman por triplicado en señal de conformidad en la ciudad de Lima a los 04 días del mes de abril de 2019.

(...)

ADENDA N° 1 AL CONTRATO ADMINISTRATIVO N° 019-2019-HEVES

CONCURSO PÚBLICO N° 004-2018-HEVES-MINSA

"CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR"

Conste por el presente documento la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES-MINSA, que celebra de una parte el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR en adelante LA ENTIDAD, con RUC N° 20601224624, domicilio legal en la Av. 200 Millas S/N sec. Tercer Grupo Residencial 31 (Esq. Pastor Sevilla S/N), distrito de Villa El Salvador - Lima, debidamente representado por el Jefe de la Oficina de Administración ABOG. GERARDO DAVID RIEGA CALLE, identificado con DNI N° 25581466, designado mediante Resolución Directoral N° 039-2020-DE-HEVES, de fecha 14 de abril de 2020, y facultado para suscribir Contratos con Resolución Directoral N° 009-2020-DE-HEVES, de fecha 31 de enero de 2020; y de otra parte la empresa ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C., con RUC N° 20511609675, con domicilio legal en Jr. Pablo Bermúdez N° 177, Oficina N° 402, Urb. Santa Beatriz, distrito de Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, debidamente representado por el Sr. DIEGO EDUARDO CABRERA BERROCAL, identificado con DNI N° 41307121, según poder inscrito en el Asiento N° C00010 de la Partida Electrónica N° 11792439 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, a quien en adelante se le denominará EL CONTRATISTA en los términos y condiciones siguientes:

(...)

Asimismo, las partes expresan su total conformidad con los términos del presente documento, por lo que en señal de conformidad lo suscriben a los 12 días del mes de junio del 2020.

2. El demandante es el Contratista y el demandado es la Entidad.

3. Decisiones Arbitrales posteriores al Laudo Parcial: ((i) Laudo Parcial, Decisión 7, 8, 9, 10, 12 y 12; las cuales se describen en el punto siguiente:

4. Laudo Parcial:

“(…)

LAUDO PARCIAL

Lima, 04 de enero 2022

Expediente	2824-196-20
Demandante	ADMINISTRACION COMPLEMENTARIOS S.A.C. DE SERVICIOS
Demandado	HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR
Resolución	Pronunciamiento del Árbitro Único referida a una excepción de Litispendencia

(…)

28. En consecuencia, conforme el principio de legalidad, encontramos elementos jurídicos, naturales a una excepción de litispendencia, en los términos fijados por la Sentencia del Tribunal Constitucional citada líneas arriba, sin embargo, **el hecho es que actualmente, el primer proceso ha terminado –conforme lo hemos sustentado líneas arriba-; por lo que, al no encontrarnos ante un proceso “pendiente”, sino ante uno resuelto, carece de objeto pronunciarse respecto de la excepción de litispendencia.**

29. Por otro lado, el suscrito árbitro ha manifestado que los laudos son de obligatorio cumplimiento desde su notificación, por ende, el árbitro que emitió el laudo del 01 de setiembre de 2021 ya resolvió, acerca que: Es válida la Resolución del Contrato formulada por la Entidad y es Inválida la Resolución del Contrato formulada por el contratista, **por lo que el suscrito no puede pronunciarse sobre lo mismo, que se encuentra en las pretensiones tercera y cuarta pretensión principal de la demanda, dado que ello sería desconocer la indemnidad del laudo del 01 de setiembre 2021 y emitir un pronunciamiento patológico sobre algo ya resuelto, más aun que ambas partes han hecho partícipe de ello al árbitro.**

30. Igualmente, si el árbitro que emitió el Laudo del 01 de setiembre 2021 expresó que **no valorará cuestiones de aplicación de penalidades**, en tanto que esas pretensiones serán resueltas por el suscrito árbitro, podemos advertir que –en tanto el suscrito árbitro debe ser respetuoso del fuero arbitral y de los laudos emitidos por otros árbitros que tienen validez desde su notificación, no deberá pronunciarse sobre materias ya resueltas.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento sobre la excepción de litispendencia en virtud de lo señalado en el numeral “28” de la parte considerativa del presente Laudo Parcial.

SEGUNDO: Declarar que el suscrito árbitro **NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO** sobre la TERCERA Y CUARTA PRETENSION PRINCIPAL dado que el laudo del 01 de setiembre 2021 **YA RESOLVIÓ ACERCA DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.**



Exp. N° 2824-196-20

TERCERO: Ordénese continuar con el proceso con el resto de las pretensiones que se mantienen subsistentes

(…)”

5. Decisión 7:

“(…)”

DECISIÓN N° 7

Lima, 16 de marzo de 2022

VISTO:

- VISTO el estado del proceso y de conformidad con las reglas aplicables al mismo, aprobadas por las partes.

ANÁLISIS:

1. Mediante la Decisión N° 2, se admitió a trámite la demanda arbitral por parte de Administración de Servicios Complementarios S.A.C. (en adelante, ADSERCO), junto con los medios probatorios que la sustenta. Asimismo, se otorgó un plazo de veinte (20) días hábiles al Hospital de Emergencias Villa El Salvador (en adelante, HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES) para que presente su contestación a la demanda, conforme a los requisitos establecidos en el artículo 45° del Reglamento de Arbitraje PUCP (en adelante, REGLAMENTO).

(...)

5. En este sentido, de los escritos de demanda y la contestación de demanda, se desprenden las siguientes cuestiones controvertidas:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES mediante Cartas N° 94-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES

de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados".

- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES cumplir con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista de que ha retenido dicho monto arbitrariamente.
- **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03345486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.
- **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADSERCO, por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origino la resolución de contrato.
- **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

(...)

DECISIONES:

- 1) **DETERMINAR** que las cuestiones controvertidas del presente arbitraje son las señaladas en el numeral 5 del análisis de la presente Decisión.
- 2) **ADMITIR** como medios probatorios los documentos señalados en el numeral 8 del análisis de la presente Decisión.
- 3) **CITAR** a las partes a la Audiencia de Ilustración de hechos programada para el **día 13 de abril de 2022 a las 9:00 a.m.**, a través de la plataforma virtual Zoom.

(...)"

6. Decisión 8:

"(...)

Decisión N° 8

Lima, 6 de mayo 2022

ANTECEDENTE: El escrito presentado por el Hospital de Emergencias Villa El Salvador el 5 de abril 2022 (en adelante, Hospital de Emergencias VES), bajo la sumilla: "Solicitud reprogramación".

(...)

DECISIONES:

- 1) Al escrito del Antecedente: **TENER PRESENTE** lo indicado por el Hospital de Emergencias VES.
- 2) **REPROGRAMAR** la Audiencia de Ilustración de Hechos para el día **30 de mayo 2022 a las 9:00 am.**, a través de la plataforma virtual ZOOM.

(...)"

7. Acta de Audiencia Unica:

"(...)

ACTA DE AUDIENCIA ÚNICA DE ILUSTRACIÓN DE HECHOS Y SUSTENTACIÓN DE POSICIONES

En la ciudad de Lima, siendo las 9:00 a.m. del día 30 de mayo de 2022, a través de la plataforma virtual Zoom, se reunieron el abogado **Cristian Dondero Cassano**, en calidad de Árbitro Único; y el abogado **Brayan Jhonnson Rojas Vivanco**, en calidad de Secretario Arbitral del CARC PUCP junto con **Lucía Unzueta Zari**, en calidad de asistente del CARC PUCP.

Asisten a la presente audiencia en representación de **Administración de Servicios Complementarios S.A.C.** (en adelante, **ADSERCO**):

- Marjorie Delgado Bereche (Abogada) identificada con DNI N° 44093559

Por otro lado, asisten en representación del **Hospital de Emergencias Villa El Salvador** (en adelante, **Hospital de Emergencias VES**):

- Nikolái Luquillas Güere (Abogado) identificado con DNI N° 70942451
- Geraldine Gell Contreras Horna (Abogada de la Procuraduría Pública del MINSA) identificada con DNI N° 42410292

El Árbitro Único precisó que la presente audiencia tiene como finalidad que las partes sustenten los hechos que dieron origen a la presente controversia, así como sus posiciones sobre la controversia en base a las pruebas presentadas.

(...)"

8. Decisión 9:

"(...)

Decisión N° 9

Lima, 03 de octubre 2022

ANTECEDENTES: El escrito de fecha 4 de agosto 2022 presentado por el Hospital de Emergencias Villa El Salvador.

(...)

DECISIÓN:

- 1) **ADMITIR** los medios probatorios presentados por **ADSERCO** el 30 de junio de 2022 y **TENER POR ABSUELTO** el traslado conferido.
- 2) **OTORGAR** a ambas partes un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que cumplan con presentar sus escritos de alegatos y/o conclusiones finales.

(...)"

9. Decisión 10:

"(...)

DECISIÓN N° 10

Lima, 29 de diciembre de 2022

ANTECEDENTES:

- i. El escrito presentado por la **ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.** (en adelante, **ADSERCO**), de fecha 17 de octubre de 2022, con sumilla: "*Alegatos finales*".

(...)

DECISIONES:

- 1) **TENER POR ABSUELTO** el mandato conferido mediante Decisión N° 9 y tener por presentado el alegato por parte de **ADSERCO**, el mismo que se traslada a la otra parte para conocimiento.
- 2) **DEJAR CONSTANCIA** que, de la revisión de autos, el **HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR** no presentó escrito de alegatos finales.

1



Exp. N° 2824-196-20

- 3) **DEJAR CONSTANCIA** que mediante decisión posterior se fijará el plazo para laudar.

(...)"

10. Decisión 11:

"(...)

DECISIÓN N° 11

Lima, 13 de enero de 2023

ANTECEDENTES:

De oficio.

(...)

DECISIONES:

- 1) **DECLARAR** finalizada la etapa probatoria, así como el cierre de las actuaciones arbitrales.
- 2) **FIJAR** el plazo para emitir el laudo arbitral en **cuarenta (40) días hábiles**, contado desde el día hábil siguiente de notificada la presente decisión, de conformidad con el artículo 53° del Reglamento de Arbitraje PUCP 2017; el cual podrá ser prorrogado por un plazo máximo de **diez (10) días hábiles**.

1



Exp. N° 2824-196-20

- 3) **PRECISAR** que, durante dicho plazo, las partes no pueden presentar escrito alguno; salvo requerimiento efectuado por el Árbitro Único.

(...)"

11. Decisión 12:

"(...)

DECISIÓN N° 12

Lima, 10 de marzo de 2022

ANTECEDENTES:

De oficio.

(...)

DECISIONES:

- 1) **PRORROGAR** el plazo para laudar en **diez (10) días hábiles**, contados a partir de la emisión de la presente decisión.
- 2) **SE DEJA CONSTANCIA** el plazo vencería el **24 de marzo de 2023**.

(...)"

II. DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

12. Los puntos controvertidos sobre los cuales se pronunciará el suscrito arbitro, tras el laudo parcial son (Decisión N° 7):

"(...)

5. En este sentido, de los escritos de demanda y la contestación de demanda, se desprenden las siguientes cuestiones controvertidas:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES mediante Cartas N° 94-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES

de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020- ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados".

- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES cumplir con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista de que ha retenido dicho monto arbitrariamente.
- **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.
- **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADSERCO, por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origino la resolución de contrato.
- **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

(...)"

III. CONSIDERACIONES PRELIMINARES AL ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

13. En forma previa al análisis de la materia controvertida y valoración de los medios probatorios admitidos y actuados por el árbitro en el presente arbitraje, corresponde señalar que:

Del marco legal

- (i) De acuerdo al contrato el arbitraje será de derecho y que se resolverá de acuerdo a las reglas pactadas por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF y sus modificatorias (en adelante el "TUO") y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y sus modificatorias, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EFTUO, así como con la observancia de los dispositivos del Centro de Arbitraje, respetando la prelación normativa fijada para arbitrajes en contrataciones del Estado.

De la competencia del Arbitro

- (ii) La designación del árbitro se efectuó de acuerdo con las reglas establecidas en el Convenio Arbitral. Ambas partes aceptaron la designación del árbitro. Ni el Consorcio ni la Entidad recusaron al Arbitro, ni impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento.

Del ejercicio legítimo de defensa de las partes

- (iii) El Consorcio presentó su demanda, y la Entidad fue debidamente emplazada con dicha demanda y ejerció plenamente sus derechos de defensa, contestando la misma, la que fuera igualmente puesta en conocimiento de su contraparte, quién tuvo plena oportunidad de ejercer su derecho de defensa.
- (iv) Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, sin limitación alguna, así como para expresar sus posiciones de hecho y de derecho, habiendo tenido amplia oportunidad de presentar sus alegatos escritos y de informar oralmente, con la participación de sus abogados, respetando en todo momento el Arbitro el irrestricto ejercicio del derecho de defensa de las partes.

Del laudo

- (v) El laudo firmado por el árbitro será depositado en el Centro de Arbitraje y notificado electrónicamente a las partes, según las reglas vigentes del proceso considerando la Emergencia Sanitaria por el Covid.
 - (vi) El Arbitro procede a laudar dentro del plazo establecido por la reglas del Centro.
14. Asimismo, el árbitro considera necesario resaltar que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, así como producir certeza en el Arbitro respecto a las pretensiones planteadas, de acuerdo con lo consagrado por los principios generales en materia probatoria, señalando que el derecho a libertad de prueba, permite al arbitro valorarla y merituarla a la luz de la norma.
 15. De igual forma, el Arbitro deja establecido que podrá analizar los puntos controvertidos, en el orden que considere apropiado. De ser el caso, si decide pronunciarse sobre alguno de ellos, y de ello resulta que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre uno o varios de los otros con los que guarde vinculación por la secuencia lógica de razonamiento, omitirá pronunciarse sobre estos últimos, expresando las razones de dicha omisión, sin que ello genere algún tipo de nulidad ó recortamiento del derecho de defensa que les asiste a las partes laudantes.
 16. Es necesario precisar que teniendo en cuenta la fecha de celebración del Contrato -de cuya ejecución deriva la controversia-, la normatividad especial aplicable al presente caso es el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley 30225 (norma aplicable al momento de la publicidad de las bases).
 17. Siendo así, el efecto que se genera cuando el Estado contrata con un privado en el marco de la Ley de Contrataciones y su Reglamento, consiste en la prevalencia de estas normas sobre aquellas generales de procedimientos administrativos y sobre aquellas de derecho común que sean aplicables, inclusive al momento de resolver las controversias surgidas del Contrato.
 18. Esta prevalencia, no significa la exclusión total de las normas que existen en el ordenamiento jurídico, pues la Ley de Contrataciones del Estado establece que tanto sus normas como las de su Reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sea aplicables, normas que guardan congruencia con el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil que advierte que “las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza”.
 19. Finalmente, el arbitro deja constancia que en el estudio, análisis y consideración del presente arbitraje ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, en sus escritos y exposiciones (en las cuales el árbitro formuló todas las preguntas que consideró pertinentes para comprender la situación de hecho) así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

IV. Posición del demandante:

Con respecto a la demanda (en su total magnitud):

20. Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.
21. Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2. del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.
22. El arbitraje se realizará de acuerdo de acuerdo a lo establecido en los Artículos 184° y 185° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

23. Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183° del Reglamento de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre la nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.
24. El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del Artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”
25. II. **NORMATIVA APLICABLE A LA CONTROVERSIDA.-** De acuerdo a la cláusula décimo séptima del Contrato N° 019-2019-HEVES: “Sólo en lo no previsto en este Contrato, se aplicará supletoriamente la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, las Directivas que emita el OSCE y las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.”
26. III. **TIPO DE ARBITRAJE.-** La presente controversia se resolverá mediante arbitraje de tipo INSTITUCIONAL, NACIONAL Y DE DERECHO; de acuerdo a lo establecido en la cláusula décimo octava del Contrato N° 019-2019-HEVES.
27. IV. **PRETENSIONES.-** La presente demanda arbitral tiene como finalidad el amparo de las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR mediante Cartas N° 94-2020-ULO- OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por “Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizado”.*

SEGUNDA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR que cumpla con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista que la Entidad ha retenido este monto arbitrariamente.*

TERCERA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal declare la validez de la Resolución de la Adenda N° 1 y Contrato N° 019-2019-HEVES efectuada por ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. mediante Carta N° 856-07-2020, al haber configurado la causal de caso fortuito o fuerza mayor.*

CUARTA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal declare la invalidez y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 19-2019-HEVES, efectuada por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR mediante Carta N° 145-2020-ULO-OAD-HEVES, por supuesto incumplimiento injustificado de nuestras obligaciones contractuales.*

QUINTA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR para que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.*

SEXTA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origine la resolución de contrato.*

SÉPTIMA PRETENSÓN PRINCIPAL: *Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR asumir la totalidad de costas y costos que irroque el presente proceso arbitral Nos reservamos el derecho a extender y/o modificar nuestras pretensiones en los escritos complementarios, al amparo de nuestro derecho de defensa y conforme a lo previsto en el Reglamento.*

28. V. ANTECEDENTES:

29. Con fecha, 4 de abril de 2019, la Entidad y mi representada suscribieron el Contrato N° 019-2019-HEVES, para la "Contratación del Servicio de Limpieza para las Áreas Asistenciales, Administrativas y Jardinería del Hospital de Emergencias Villa El Salvador" y cuyo monto contractual asciende a la suma de S/. 4'976,719.08 (Cuatro Millones Novecientos Setenta y Seis Mil Setecientos Diecinueve con 08/100 Soles).
30. Que, en la cláusula quinta del contrato, se establece que el plazo de ejecución es de 365 días calendarios (12 meses).
31. Que, con fecha 12 de junio de 2020, la Entidad y mi representada suscribieron la Adenda N° 1 al Contrato N° 019-2019-HEVES, para la prestación adicional del servicio de limpieza por dos (2) meses y seis (6) días.
32. Que, mediante Carta N° 094-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, la Entidad informó, que, con Acta de verificación de incumplimiento 09-2020, mi representada habría incurrido en incumplimientos contractuales correspondiéndole la aplicación de otras penalidades de acuerdo a lo previsto en la cláusula décimo tercera del contrato.
33. Según el detalle de la Acta de verificación de incumplimiento 09-2020, la imposición de otras penalidades se encontraría sustentada por puestos no cubiertos por faltas o permisos.
34. Asimismo, mediante Carta N° 102-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO- OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, la Entidad procede con la aplicación de otras penalidades por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados"
35. Que, con Carta N° 836-06-2020, diligenciada por conducto notarial el 30 de junio de 2020, se comunicó nuestra disconformidad respecto a la aplicación de penalidades por puestos no cubiertos y todo descuento que pueda retener del pago de nuestros servicios, toda vez que, no se está teniendo en consideración, que existían razones que justifican plenamente las inasistencias del personal, ocasionadas por la inmovilización social obligatoria y emergencia sanitaria.
36. Que, con Carta N° 135-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020, el Hospital comunica que la solicitud de dejar sin efecto las penalidades es denegada.
37. Que, con Carta notarial N° 856-07-2020, remitida el 3 de julio de 2020, se comunicó al Hospital de los motivos de fuerza mayor que nos imposibilitaban continuar con el servicio, invocando la causal de resolución de contrato por fuerza mayor.
38. Que, con Cartas N° 867-07-2020 y N° 868-07-2020, de fecha 6 de julio de 2020, se requirieron las facilidades que correspondan para proceder con el retiro de equipos y materiales, lo cual fue autorizado con Carta N° 139-2020-ULO-OAD- HEVES de fecha 7 de julio de 2020.
39. Que, mediante Carta N° 138-2020-ULO-OAD-HEVES notificada el 08 de julio de 2020, la Entidad requirió a mi representada para que en el plazo de un (1) día calendario, cumpla con sus obligaciones contractuales, correspondientes al Servicio de limpieza, bajo apercibimiento de resolver el Contrato y sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.
40. Que, con Carta N° 145-2020-ULO-OAD-HEVES, notificada el 11 de julio de 2020, la Entidad procedió con la resolución parcial del Contrato N° 019-2019-HEVES por supuesto incumplimiento contractual.
41. VI. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:
42. Que, el Tribunal Unipersonal declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR mediante Cartas N° 94-2020-ULO- OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020- ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizado".

43. Al respecto, debemos señalar que la aplicación de otras penalidades por “Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizado” resulta ilegal e inválida, ya que, producto de las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, y una serie de restricciones que implicaban el aislamiento social dispuesto por el gobierno nacional a través del Decreto Supremo N° 044-2020 y sus modificatorias y ampliaciones, nuestro personal de limpieza destacado al Hospital fue contagiado por COVID 19, debiéndose adoptar las medidas necesarias para preservar su salud e integridad (cuarentena), siendo nuestra obligación cumplir con las disposiciones del Gobierno y el Ministerio de Salud, no pudiendo cubrir los puestos de trabajo de manera inmediata debido a la inmovilización social obligatoria.
44. Que, conforme se puede verificar de las Actas de verificación de incumplimiento N° 09-2020, 10-2020, 12-2020, 13-2020 y 15-2020, se hace referencia a la inasistencia de operarios de limpieza, los cuales tuvieron que ser puestos en cuarentena por casos positivos o sospechosos de COVID 19. Por lo que, el Hospital no considero que los trabajadores se encontraban con descanso médico por contraer el COVID 19, conforme se acredita con los certificados de descanso médico y resultados de pruebas de detección de COVID 19.
45. Asimismo, otro grupo de trabajadores que presentaban comorbilidades, y que, estaban incluidos en el grupo de riesgo, tuvieron que ser suspendidos de sus labores en la Entidad para evitar el contagio en el Hospital.
46. Por su parte, mi representada suscribió Acuerdos de compensación de horas con los trabajadores para no afectarlos y dejarlos en el desamparo, existiendo un compromiso de compensar las horas pagadas por la empresa, cuando culmine el periodo de emergencia sanitaria.
47. Mi representada se vio imposibilitada de reclutar nuevo personal debido a la declaratoria del Estado de Emergencia Nacional, se decretó el aislamiento social obligatorio en todo el territorio peruano, a fin de contener la propagación del COVID-19. De esta manera, se restringieron drásticamente la circulación de las personas que impedía reclutar personal suplente para cubrir los puestos de trabajo que exigía la entidad, tal como acreditamos con el informe del Jefe de RRHH sobre las limitaciones que se contaba en los meses de abril, mayo y junio para publicar anuncios en Diarios locales para convocatoria de personal.
48. Tal como se puede ver, la propia normativa legal decretada por el gobierno estableció exigencias laborales y de salud pública que, muy positivamente, buscan proteger a los trabajadores del contagio de COVID-19, pero que, a su vez, redujeron nuestra capacidad para atender el servicio de Limpieza.
49. Esta situación fue informada al Hospital mediante Carta N° 812-06-2020, solicitando la reestructuración de los operarios para poder mantener el servicio de limpieza de manera idónea, pero lejos de comprender la complicada situación para cubrir los puestos de trabajo, la Entidad decide aplicar penalidades que vulneraron el equilibrio financiero del Contrato, pese a encontrarse justificada la inasistencia de personal operario por razones de fuerza mayor.
50. Por los fundamentos expuestos, solicitamos al Tribunal Unipersonal declarar FUNDADA la presente pretensión, por ser conforme a ley.
51. VII. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:
52. Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR que cumpla con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista que la Entidad ha retenido este monto arbitrariamente.
53. Conforme a los fundamentos que sustentan nuestra primera pretensión principal, al haberse acreditado que la aplicación de otras penalidades resulta ilegal e inválida, corresponde que la Entidad cumpla con la devolución de los montos retenidos por la aplicación de otras penalidades descontados del pago de la Factura E001-1151.
54. Por los fundamentos expuestos, solicitamos al Tribunal Arbitral declarar FUNDADA la presente

pretensión, por ser conforme a ley.

55. VIII. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

56. Que, el Tribunal Unipersonal declare la validez de la Resolución de la Adenda N° 1 y Contrato N° 019-2019-HEVES efectuada por ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. mediante Carta N° 856-07-2020, al haber configurado la causal de caso fortuito o fuerza mayor.
57. Que, mediante Carta N° 836-06-2020, notificada por conducto notarial el 30 de junio de 2020, se informó a la Entidad nuestra disconformidad a la imposición de penalidades, toda vez que, no se está teniendo en consideración, que existían razones que justifican plenamente las faltas de nuestro personal.
58. Que, el principal motivo de faltas del personal era que se contaba con operarios de limpieza que fueron contagiados con COVID 19 durante el desempeño de sus funciones en el Hospital, debido a que realizaban actividades en pleno foco de contagio, manipulando desechos bio contaminados y expuestos a la carga viral de pacientes contagiados. Por lo que, a pesar de haberse tomado las medidas de prevención necesarias, no se pudo evitar que nuestros trabajadores hayan dado positivo al coronavirus.
59. Dicha contingencia afectó la asistencia del personal, porque conforme lo exige el Plan de Vigilancia, Prevención y Control del COVID 19 en el trabajo (registrado en SICOVIG) teníamos la obligación de poner en cuarentena a los trabajadores que dieron positivo a las pruebas, y a todo aquel personal (casos sospechosos) que estuvo en contacto con los casos confirmados.
60. Otro de los motivos, es que se tiene a personal asignado a la institución, que se encuentra dentro del grupo de riesgo y que, conforme al Plan, debió ser retirado de sus labores en la Entidad para evitar el contagio.
61. Asimismo, se presentaron renunciaciones voluntarias del personal que se encontraba destacado al Hospital debido al temor que existía por contagiarse con COVID 19.
62. Debido a la emergencia sanitaria, resultaba imposible el reclutamiento de nuevo personal de manera inmediata que cumpla con los perfiles del puesto; más aún, porque la población se negaba a trabajar en hospitales o centros de salud en plena pandemia. Asimismo, en el proceso de reclutamiento, no fue posible citar al personal y entrevistarlos, porque con la emergencia nacional y asilamiento social obligatorio se restringieron derechos fundamentales como la libertad de tránsito. Por lo que esta situación limitó al área de recursos humanos para poder evaluar al personal postulante a los puestos de reemplazo.
63. Por otra parte, resultaba imposible inmunizar (vacunar) al personal ingresante y/o acreditar el buen estado de salud con certificados médicos que requería los perfiles, porque los centros de salud se encontraban cerrados o limitados a la atención de pacientes con COVID 19; situación que nos imposibilitó presentar los documentos para reemplazo de personal.
64. Sin embargo, pese a que se comunicó dichos motivos a la Entidad, que justifican la falta de personal y se propusieron alternativas para que la atención del servicio sea brindada en las mejores condiciones, la Entidad fue intransigente y no tomó en cuenta que se variaron las condiciones originales del contrato, existiendo motivos de fuerza mayor ocasionados por el Estado de Emergencia sanitaria.
65. Por lo que, con Carta N° 856-07-2020 remitida por conducto notarial con fecha 3 de julio de 2020, mi representada procedió con la resolución de contrato al haberse configurado situaciones de fuerza mayor que impedían la ejecución contractual, ocasionadas por la emergencia nacional decretada por el Gobierno para evitar la propagación del COVID 19, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 36.1. del artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado y el numeral 135.3 del artículo 135 del Reglamento, que faculta a cualquiera de las partes a resolver el contrato por caso fortuito, por fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

66. Precisar que, la figura jurídica “caso fortuito o fuerza mayor”, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1315 del Código Civil, establece que “Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.” (El subrayado es agregado).
67. Sobre el particular, resulta necesario precisar que un hecho o evento extraordinario¹ se configura cuando, tal como lo indica la misma palabra, sucede algo fuera de lo ordinario, es decir, fuera del orden natural o común de las cosas.
68. Asimismo, un hecho o evento es imprevisible cuando supera o excede la aptitud razonable de previsión del deudor en la relación obligatoria, puesto que el deudor tiene el deber de prever lo normalmente previsible, no así lo imprevisible.
69. Según el Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Tercera Edición, lo extraordinario es aquello “Fuera del orden o regla natural o común.”.
70. De conformidad con el Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Tercera Edición, lo imprevisible es aquello Que no se puede prever.
71. Por último, el que un hecho o evento sea irresistible³ significa que el deudor no tiene posibilidad de evitarlo, es decir, no puede impedir, por más que lo desee o intente, su acaecimiento.
72. Cabe resaltar que la configuración de un caso fortuito o fuerza mayor exime de responsabilidad a las partes, específicamente, a la parte que se ve imposibilitada de ejecutar sus prestaciones, que, en este caso en concreto, resulta ser mi representada, cuando los hechos ocasionados por la emergencia nacional no pueden imputarse a ninguna de las partes.
73. En ese sentido, solicitamos que se declare FUNDADA la presente pretensión toda vez que, los motivos expuestos, son situaciones de fuerza mayor que dieron lugar a la resolución de contrato por parte de mi representada fueron ocasionados por la emergencia nacional decretada por el Gobierno para evitar la propagación del COVID 19, que no resultan atribuibles a mi representada y la eximen de todo incumplimiento contractual que se le pretenda imputar por parte de la Entidad.
74. IX. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL
75. Que, el Tribunal Unipersonal declare la invalidez y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 19-2019-HEVES, efectuada por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR mediante Carta N° 145-2020-ULO-OAD-HEVES, por supuesto incumplimiento injustificado de nuestras obligaciones contractuales.
76. Conforme a los fundamentos que sustentan nuestra tercera pretensión principal, al haberse acreditado que existen motivos por los cuales la resolución de contrato efectuada con Carta 856-07-2020, solicitamos al Tribunal Unipersonal declarar FUNDADA la presente pretensión, por ser conforme a ley
77. De conformidad con el Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Tercera Edición, lo irresistible es aquello “Que no se puede resistir.”.
78. X. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL
79. Que el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR para que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.
80. Que, de conformidad con el artículo 126° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para la firma del Contrato N° 019-2019- HEVES, constituimos a favor de la Entidad, la Carta Fianza

N° 10011-0349-9800199137- 85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento.

81. Asimismo, para la suscripción de la Adenda N° 1, según lo previsto en el artículo 127 del Reglamento, se otorgó una Garantía de Fiel Cumplimiento por prestaciones accesorias mediante Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) 10.3. Considerando que mi representada culminó con la ejecución del servicio derivado del Contrato N° 019-2019- HEVES conforme a lo previsto contractualmente, incluidas las Bases y los Términos de Referencia; solicitamos que se ordene a la Entidad para que cumpla con efectuar la devolución del original de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento en mención, por cuanto la Entidad retiene de manera arbitraria dicha garantía, pese haber sido requerido en reiteradas ocasiones para su devolución.
82. Asimismo, una vez emitido pronunciamiento respecto a la resolución de contrato y la no aplicación de penalidades corresponde que el Hospital devuelva el original de la carta fianza de Fiel Cumplimiento por prestaciones accesorias.
83. En ese sentido, solicitamos al Tribunal Arbitral declarar FUNDADA la presente pretensión, por ser conforme a ley.
84. XI. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL
85. Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origino la resolución de contrato.
86. Que, se condene al pago de los mayores gastos financieros ascendentes a S/. 5609.32 (Cinco mil seiscientos nueve con 32/100 soles) bimestral, ocasionados por la innecesaria renovación de Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles).
87. Asimismo, que se reconozca el pago de los servicios de movilidad y traslado ocasionados por la desmovilización de equipos y materiales de limpieza que se encontraba destacado al Hospital para el servicio, que se realizó el día 8 de julio de 2020, y que ascienden a la suma de S/. 8736.60 (Ocho mil setecientos treinta y seis con 60/100 soles). Lo cual, acreditamos, con las facturas E001-829 y E001- 836, que fueron canceladas por el servicio de movilidad mencionado.
88. XII. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL
89. Que, el Tribunal Unipersonal ordene al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR asumir la totalidad de costas y costos que irrogue el presente proceso arbitral
90. Al respecto, en atención a los argumentos expuestos y considerando que existe un sustento lógico y jurídico que ampara nuestra demanda, solicitamos que el pago del 100% de las costas y costos que irrogue la tramitación del presente proceso arbitral, sean pagadas íntegramente por la Entidad, toda vez que es responsable del inicio del presente proceso arbitral, habiendo actuado de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades
91. Por los fundamentos expuestos, solicitamos al Tribunal Unipersonal declarar FUNDADA la presente pretensión, por ser conforme a ley.

V. Posición de la demandada

Con respecto a la contestación de la demanda, la Entidad indicó:

92. **APERSONAMIENTO:** Que, al amparo a lo dispuesto en el Art. 47° de la Constitución Política del Perú concordante con los artículos 4 y 27.1., del Decreto Legislativo N°1326, Norma que Reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y Crea la Procuraduría General del Estado; y los artículos 13.1, 16 inciso 4) del Reglamento del Decreto Legislativo N°1326, Decreto Supremo N°018-2019, publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 23.11.2019, me apersono al presente procedimiento en representación y defensa de los intereses del Hospital de Emergencia Villa El Salvador.
93. **EXCEPCIÓN DE LITISPENDENCIA:** Por medio de la presente excepción comunicamos la existencia de un proceso pendiente de resolución entre las mismas partes, por idéntico objeto y por la misma causa que se viene tramitando ante otro Tribunal Arbitral Unipersonal, por lo que, solicitamos que se declare Fundada la Excepción, a efecto de evitar que existan decisiones contradictorias. Al respecto, mediante este proceso el demandante solicita en su tercera y cuarta pretensión que se declare la validez de la Resolución de la Adenda N° 1 y Contrato N° 019-2019-HEVES efectuada mediante la Carta N° 856-07-2020, bajo el argumento que se configuró causal de caso fortuito y fuerza mayor, y que se declare la invalidez y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 019-2019-HEVES, efectuada por el Hospital de Emergencias Villa El Salvador, mediante Carta N° 145-2020-ULO-OAD-HEVES, por incumplimiento injustificado de las obligaciones. Asimismo, ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, se tramita el Caso Arbitral N° 0306-2020-CCL, bajo las reglas del arbitraje acelerado, en el que la Entidad como parte demandante ha sometido a proceso la siguiente pretensión:
94. **PRIMERA PRETENSIÓN:** SE CONFIRME LA VALIDEZ DE LA RESOLUCION PARCIAL REALIZADA POR LA ENTIDAD MEDIANTE CARTA N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES Y EN CONSECUENCIA SE DECLARE LA INVALIDEZ DE LA CARTA NOTARIAL N° 836- 08-2020 QUE CONTIENE EL ACTO DE RESOLUCION PARCIAL REALIZADO POR LA EMPRESA.
95. Es decir, en dicho proceso arbitral también se está discutiendo la validez o invalidez de las resoluciones contractuales efectuadas por la Entidad y el contratista mediante carta N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES y Carta Notarial N° 836-08-2020 respectivamente.
96. Se debe tener presente que para resolver dichas pretensiones el árbitro único va a analizar los hechos que determinaron las resoluciones del contrato, que justamente son el incumplimiento de obligaciones que determinó la aplicación de penalidades y la resolución del contrato que reclama la Entidad como causal justificante de la resolución del contrato, y la supuesta generación de la causal de fuerza mayor reclamada por el contratista como causal de su resolución de contrato. En ese sentido, todas las pretensiones materia del presente proceso están siendo igualmente discutidas dentro del proceso arbitral que se tramita ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, hecho que acreditamos con los escritos presentados dentro de ese proceso por ambas partes (demanda arbitral, escritos de alegatos)
97. Cabe precisar que el referido proceso arbitral se encuentra en etapa resolutive, en tanto que con fecha 19 de mayo de 2021 se realizó la audiencia única y con fecha 27 de mayo de 2021 las partes han cumplido con presentar sus escritos de Alegatos. Por tanto, tratándose de un arbitraje tramitado bajo las reglas del arbitraje acelerado, dicho proceso será resuelto con anterioridad a lo que se resuelva en este proceso.
98. Primera y segunda pretensión referidas a la aplicación de penalidades y devolución de descuentos efectuados. Estando a lo expuesto, solicitamos que a fin de evitar laudos contradictorios se declare Fundada la Excepción de Litispendencia deducida y se declare la conclusión y archivo definitivo del presente proceso.
99. **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:** Sin perjuicio de la excepción deducida, y para efectos de no dejar en indefensión a la Entidad, formulamos nuestra contestación de la demanda, solicitando que en su oportunidad las pretensiones demandadas por la empresa ADSERCO sean declaradas Infundadas en atención a los siguientes fundamentos:
100. ANTECEDENTES.-
101. Mediante este proceso la empresa demandante solicita las siguientes pretensiones:

102. **Primera Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal Unipersonal declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el Hospital de Emergencias Villa El Salvador, mediante las Cartas N° 094-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 29 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 09 de julio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 03 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 07 de julio de 2020, por puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados”.
103. **Segunda Pretensión Principal.**- Que, el personal ordene al Hospital de Emergencias Villa El Salvador, que cumpla con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista que ha retenido dicho monto arbitrariamente.
104. **Tercera Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal Personal declara la validez de la Resolución de la Adenda N° 1 y Contrato N° 019-2019-HEVES efectuada por Administración de Servicios Complementarios S.A.C., mediante la Carta N° 856-07- 2020, al haberse configurado la causal de caso fortuito y fuerza mayor.
105. **Cuarta Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal declare la invalidez y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 019-2019-HEVES, efectuada por el Hospital de Emergencias Villa El Salvador, mediante Carta N° 145-2020-ULO-OAD-HEVES, por supuesto incumplimiento injustificado de las obligaciones de la empresa Administración de Servicios Complementarios S.A.C.
106. **Quinta Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal Unipersonal ordene al Hospital de Emergencias Villa El Salvador para que proceda la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos Noventa y Siete Mil Seiscientos Setenta y Uno con 91/100 Soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento y la Carta Fianza N° Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú, por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento Veintitrés Mil Seiscientos Veinticinco con 76/100 Soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales.
107. **Sexta Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal Unipersonal ordene al Hospital de Emergencias Villa El Salvador el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la empresa Administración de Servicios Complementarios S.A.C., por haberse procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que originó la resolución de contrato.
108. **Séptima Pretensión Principal.**- Que, el Tribunal Unipersonal ordene al Hospital de Emergencias Villa El Salvador asumir la Totalidad de costas y costos que irrogue el presente proceso arbitral. 1.2. El 04 de abril de 2019, el Hospital de Emergencias Villa el Salvador y la empresa ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. suscribieron el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004- 2018-HEVES-MINSA por la “Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador”, por un monto ascendente a S/ 4’976,719.08 (Cuatro millones novecientos setenta y seis mil setecientos diecinueve con 08/100 Soles), con un plazo de ejecución de 365 días calendario (12 meses) y una Garantía de Fiel Cumplimiento por el monto de S/ 497,671.91 (Carta Fianza N° 0011-0349-9800199137-85 emitida por el BBVA CONTINENTAL) y sus respectivas renovaciones.
109. Mediante Acta de Verificación de Incumplimiento No. 09-2020, el Área de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios comunica que se detectaron una serie de infracciones por parte del CONTRATISTA, por lo que, con fecha 09 de junio de 2020 se remitió al CONTRATISTA la Carta N° 094-2020-ULO-OAD-HEVES, a través de la cual se comunicó que, durante la prestación efectuada, correspondiente al servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería, se han generado penalidades, que ascienden al 10% de la UIT por ocurrencia.
110. Mediante el Acta de Verificación de Incumplimiento No. 10-2020 y Acta de Verificación de Incumplimiento No. 11-2020 del Área de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios se comunicó que se detectaron una serie de infracciones por parte del

CONTRATISTA, por lo que, se remitió la Carta N° 0102-2020- ULO-OAD-HEVES, a través de la cual se comunicó al contratista que, durante la prestación efectuada, se han generado penalidades, que ascienden al 10% de la UIT por ocurrencia.

111. En relación con las Actas de Verificación de Incumplimiento N° 09, 10 y 11-2020, la Unidad de Logística realizó el cálculo de dichas penalidades, mismas que se pueden verificar en las Liquidaciones N° 0136 y 0224-2020, de acuerdo al siguiente cuadro: ACTA N° OCURRENCIA % DE PENALIDAD UIT PENALIDAD UNITARIA S/ PENALIDAD TOTAL 09-2020 204 10 % S/ 430.00 S/ 87,720.00 10-2020 5 10 % S/ 430.00 S/ 2,150.00 11-2020 1 10 % S/ 430.00 S/ 430.00 TOTAL S/ 90,300.00 1.6. Por Resolución Directoral N° 095-2020-DE-HEVES, de fecha 12 de junio de 2020, la Dirección Ejecutiva autorizó la ejecución de prestaciones adicionales al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018- HEVES-MINSA, por el monto ascendente a S/ 1'236,257.59 (Un millón doscientos treinta y seis mil doscientos cincuenta y siete con 59/100 Soles). 1.7. El 12 de junio de 2020, la Entidad y la empresa ADSERCO suscribieron la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, misma que formalizó las prestaciones adicionales aprobadas mediante Resolución Directoral N° 095-2020-DE-HEVES, de fecha 12 de junio de 2020, por el monto ascendente a S/ 1'236,257.59 (Un millón doscientos treinta y seis mil doscientos cincuenta y siete con 59/100 Soles), por un plazo de dos meses y seis días y/o hasta la suscripción del contrato derivado del procedimiento de selección Concurso Público N° 002-2020-HEVES y una Garantía de Fiel Cumplimiento por el monto de S/ 123,625.76 (Carta Fianza N° D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú) y sus respectivas renovaciones.
112. Mediante Acta de Verificación de Incumplimiento No. 12-2020, Acta de Verificación de Incumplimiento No. 13-2020, Acta de Verificación de Incumplimiento No. 14-2020, y Acta de Verificación de Incumplimiento No. 15-2020 del Área de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios se comunica que se detectaron una serie de infracciones por parte del CONTRATISTA, por lo que, se le remitió la Carta N° 0133-2020-ULO-OAD-HEVES y Carta N° 0140-2020-ULO-OAD-HEVES, a través de la cual se comunicó que, durante la prestación efectuada, correspondiente al servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería, se han generado penalidades, que ascienden al 10% de la UIT por ocurrencia.
113. En relación a las Actas de Verificación de Incumplimiento No. 12, 13, 14 y 15-2020, la Unidad de Logística realizó el cálculo de dichas penalidades, mismas que se pueden verificar en la Liquidación N° 0416-2020, de acuerdo al siguiente cuadro: ACTA N° OCURRENCIA % DE PENALIDAD UIT PENALIDAD UNITARIA S/ PENALIDAD TOTAL 12-2020 5 10 % S/ 430.00 S/ 2,150.00 13-2020 3 10 % S/ 430.00 S/ 1,290.00 14-2020 4 10 % S/ 430.00 S/ 1,720.00 15-2020 2 10 % S/ 430.00 S/ 860.00 TOTAL S/ 6,020.00 1.10. A través de la Carta N° 0836-06-2020, diligenciada notarialmente a la Entidad mediante Acta Notarial con fecha 30 de junio de 2020, la empresa ADSERCO solicitó que "(...) se valoren nuestros descargos, acceda a nuestra solicitud de no aplicación de penalidad por puestos no cubiertos y procedan con el pago de nuestra factura N° E 001-1060 por S/ 422,680.25 (Cuatrocientos veintidós seiscientos ochenta con 25/100 Soles), correspondiente al periodo de mayo del servicio. Para ello, otorgamos a su despacho el plazo de tres (3) días calendario de recibida la presente comunicación, para que se deje sin efecto la imposición de penalidad así como todo descuento por dicho concepto; en el supuesto negado, que no exista pronunciamiento o se haga caso omiso a nuestra solicitud, se procederá con la Resolución de la Adenda N° 1 al Contrato N° 019-2019-HEVES."
114. Con Informe N° 12-2020-UIHYS-SC-HEVES de fecha 23 de junio del 2020, e Informe N° 13-2020-UIHYS-SC-HEVES, de fecha 03 de julio del 2020, el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en su calidad de área usuaria, fundamenta que las penalidades cobradas son insubsanables, por lo que no se tendría en cuenta la propuesta de recuperación de hora, en razón de que el servicio de limpieza es de 24 horas permanentes y no permite ningún tipo de recuperación.
115. Mediante Carta N° 135-2020-ULO-OAD-HEVES, de fecha 03 de julio de 2020, la Oficina de Administración dio respuesta al mencionado contratista manifestándole, respecto a la aplicación de penalidades, se le indicó que el contrato celebrado bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado, las penalidades son cobradas de forma automática; asimismo, se le comunicó la denegación de dejar sin efecto la aplicación de penalidades.

116. Con Carta Notarial N° 856-07-2020, de fecha 03 de julio de 2020, el contratista ADSERCO comunicó a la Entidad su decisión de resolver la Adenda N° 01 del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, manifestando que la Entidad, supuestamente, no atendió su requerimiento al no haber dado una respuesta positiva, dentro del plazo otorgado; precisando además, que dicha resolución se sustenta por situaciones de fuerza mayor que han devenido por la Emergencia Nacional y asilamiento social obligatorio decretado por el gobierno para evitar la propagación del COVID-19.
117. Mediante Carta N° 0136-2020-ULO-OAD-HEVES, de fecha 03 de julio de 2020, diligenciado con fecha 03 de julio de 2020, la Oficina de Administración requirió al contratista ADSERCO el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo establecido en el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA y la Adenda N° 01 a dicho contrato, bajo apercibimiento de iniciar el procedimiento de resolución del contrato.
118. Mediante Acta Policial N° 17568512, de fecha 06 de julio de 2020, el SOT1 Cuya Prado Delfín Valentín de la Comisaría PNP Urb. Pachacamac, realizó la constatación policial dentro del Hospital de Emergencias Villa el Salvador, sobre el abandono y retiro del servicio de limpieza de la empresa ADSERCO S.A.C. en el marco del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES y su Adenda N° 01.
119. A través del Informe N° 14-2020-UIHYS-SC-HEVES, de fecha 07 de julio del 2020, el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en su calidad de área usuaria, informó lo siguiente: “1. El día de la fecha a las 06:00 am., la empresa ADSERCO S.A., abandonó el servicio de limpieza asistencial, administrativa y jardinería del Hospital de Emergencias Villa El Salvador, retirando a su personal, equipos, e implementos de su propiedad.
120. Se solicitó la presencia de personal policial de la Comisaría de Urbanización Pachacamac, a fin de que diligencia la constatación policial correspondiente, habiendo realizado dicha diligencia a las 9:00 hrs. del presente. (...)” 1.17. Mediante Carta N° 138-2020-ULO-OAD-HEVES (Carta Notarial N° 14467), diligenciada notarialmente el 08 de julio de 2020, la Oficina de Administración requirió al contratista el cumplimiento de sus obligaciones contractuales ante lo comunicado por el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en su calidad de área usuaria, sobre el abandono y retiro del servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería el día 06 de julio de 2020, en el marco del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA y su Adenda N° 1 sobre prestaciones adicionales.
121. A través de la Carta N° 0872-07-2020, recepcionada con fecha 09 de julio de 2020, la empresa ADSERCO comunicó lo siguiente: “(...) nos ratificamos que el Contrato N° 019-2019-HEVES y Adenda N° 1, han sido resueltos mediante Carta N° 856-07-2020, por situaciones de fuerza mayor que han devenido por la emergencia nacional y aislamiento social obligatorio decretado por el gobierno para evitar la propagación del COVID19, acontecimientos que no resultan atribuibles a mi representada y la eximen de incumplimiento; asimismo, rechazamos los presuntos incumplimientos contractuales que aduce la entidad en Carta N° 138-2020-ULO-OAD-HEVES, lo cual haremos valer en la vía legal pertinente para ejercer nuestro Derecho de Defensa.”
122. Mediante Carta N° 0142-2020-ULO-OAD-HEVES, de fecha 09 de julio de 2020, diligenciado con fecha 09 de julio de 2020, la Oficina de Administración comunicó al contratista ADSERCO que la Entidad se ratifica a lo expuesto mediante Carta N° 0138- 2020-ULO-OAD-HEVES, notificada vía notarial. Informando además que dicha empresa tiene expedito su derecho de iniciar las acciones legales pertinentes, lo cual también es aplicable para nuestra Entidad.
123. Mediante Carta N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES (Carta Notarial N° 14480), diligenciada notarialmente el 14 de julio de 2020, la Oficina de Administración comunicó a la empresa ADSERCO la decisión de resolver parcialmente el Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES y su Adenda N° 1, a partir de las 6:00 am del día 06 de julio de 2020 , por incumplir sus obligaciones contractuales, al amparo de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y de los artículos 135 y 136 de su Reglamento, vigente al momento de la convocatoria del procedimiento.

124. En relación a la resolución de contrato efectuada por el CONTRATISTA, esta Procuraduría Pública inició un proceso arbitral tramitado ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, Caso Arbitral N° 0306-2020-CCL, el mismo que se tramita bajo las reglas del proceso acelerado, y se encuentra en etapa resolutoria, en tanto que con fecha 19 de mayo de 2021 se realizó la audiencia única y con fecha 27 de mayo de 2021 las partes han cumplido con presentar sus escritos de Alegatos.
125. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO
126. Primeramente debemos mencionar que el procedimiento de selección Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA del cual deriva el Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES, fue convocado por la Entidad el 05 de noviembre de 2018, por lo que la norma aplicable es la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada mediante Decreto Legislativo N° 1341, y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado mediante Decreto Supremo N° 056-2017-EF. 2.2. Asimismo, cabe precisar que a la fecha de la suscripción de la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, la empresa ADSERCO tenía conocimiento de las obligaciones y penalidades a las cuales se sometía, así como la vigencia de los siguientes documentos: **1)** Decreto Supremo N° 020-2020-SA, Decreto Supremo que proroga la Emergencia Sanitaria declarada por Decreto Supremo N° 008-2020-SA por el plazo de noventa (90) días calendario, a partir del 10 de junio del 2020; **2)** Decreto de Urgencia N° 025-2020, Decreto que dicta medidas urgentes y excepcionales destinadas a reforzar el Sistema de Vigilancia y Respuesta Sanitaria frente al COVID-19; **3)** Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, ampliado temporalmente mediante los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 075-2020-PCM y N° 083-2020-PCM; y precisado o modificado por los Decretos Supremos N° 045-2020-PCM, N° 046-2020-PCM, N° 051-2020-PCM, N° 053-2020-PCM, N° 057-2020-PCM, N° 058-2020-PCM, N° 061-2020- 2 Fecha en la que habría dejado de prestar el servicio, de acuerdo a lo informado por el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios mediante Informe N° 14-2020-UIHYS-SCHEVES, de fecha 06 de julio del 2020. PCM, N° 063-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 068-2020-PCM, N° 072-2020-PCM y N° 083-2020-PCM, a partir del 25 de mayo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020; y, **4)** Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA, aprueba el Documento Técnico “Lineamiento para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición COVID 19”, modificado por la Resolución Ministerial N° 265-2020-MINSA. Sobre el origen de las penalidades aplicadas a la empresa ADSERCO y su solicitud a través de la Carta N° 0836-06-2020, diligenciada notarialmente a la Entidad mediante Acta Notarial con fecha 30 de junio de 2020, correspondiente a la primera y segunda pretensión principal:
127. Al respecto, conforme se advierte de la demanda arbitral, no se sustenta qué requisitos legales exigidos por la Ley N° 27444 o la normativa de contrataciones del Estado han sido vulnerados, transgredidos o inaplicados, para poder justificar su solicitud de declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de las penalidades impuestas correspondiente a las Cartas N° 094; N° 0102; N° 0133; y, N° 0140-2020-ULO-OAD-HEVES (Actas de Verificación de Incumplimiento N° 09, N° 10, N° 11; N° 12, N° 13, N° 14 y N° 15-2020); cabe precisar que, la normativa aplicable para las contrataciones públicas son la Ley y Reglamento de contrataciones del Estado y no la Ley N° 27444, conforme a lo señalado en la **Opinión N° 065-2019/DTN** por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, la misma que señala: “(...) debe precisarse que las disposiciones que regulan la ejecución contractual tanto en la Ley como en el Reglamento prevalecen sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables”.
128. Sin embargo, a fin de sostener la posición de la Entidad, frente a este cuestionamiento, se debe tener presente que los fondos públicos, deben ser utilizados de forma eficaz y eficiente, y ante cualquier incumplimiento contractual, por parte del contratista, la Entidad está facultada legalmente a hacer efectivas todas las acciones correspondientes, que la Ley y el Reglamento de contrataciones del Estado le otorga, y en caso de omisión o inaplicación de dichas disposiciones que la norma establece, a fin de resarcir algún perjuicio o daño que se le ocasiona al Estado, por dichos incumplimientos, la Entidad podría incurrir en responsabilidad.
129. En esa línea, es conveniente precisar que, todas las penalidades aplicadas al contratista, han sido

aplicadas, conforme a la normativa aplicable al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, y de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Décimo Tercera: Penalidades del mencionado contrato; asimismo, respecto a otras penalidades del contratista, es necesario señalar que el artículo 134 del Reglamento ha previsto lo siguiente: "**Artículo 134.- Otras penalidades** Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 133, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, deben incluir los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar. Estas penalidades se calculan de forma independiente a la penalidad por mora".

130. Asimismo, la Cláusula Décimo Tercera del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA por la "Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador", establece cuáles son las actividades que realiza EL CONTRATISTA que son consideradas incumplimientos, y, por ende, se encuentran sujetas a la aplicación de penalidades, detallándose en cada caso a cuánto asciende la penalidad por tal incumplimiento, mismas que se detallan a continuación: "OTRAS PENALIDADES Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:
131. DESCRIPCIÓN - INCUMPLIMIENTO CONDICIÓN PENALIDAD
132. Por atraso en la entrega de los materiales en la fecha programada Por día de atraso 5% de la UIT
133. Por entrega incompleta de los materiales Por día de atraso 5% de la UIT
134. Por retraso en la presentación de los documentos de abono de remuneraciones en cuenta individual bancaria planillas, boletas de pago canceladas con las respectivas bonificaciones de ley asignaciones familiares aportes de AFP, Y ESSALUD, y depósito de CTS (cuando corresponda) etc. Siendo el plazo máximo de 5 días hábiles pasado el mes. Por día de atraso 5% de la UIT
135. Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencia).
136. Por ocurrencia 10% de la UIT Por puesto de limpieza cubierto después de 1 hora de tolerancia en caso de faltas o permisos (la penalidad de aplicará por ocurrencia). Por ocurrencia 10% de la UIT
137. Por abandono del personal prestados del servicio sin autorización expresa de la Unidad Por ocurrencia 10% de la UIT de Ingeniería Hospitalaria y Servicios (la penalidad se aplicará por ocurrencia).
138. Por realizar cambio de operarios sin la autorización de la Unidad de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios (la penalidad de aplicará por ocurrencia). Por ocurrencia 10% de la UIT
139. Por la demora en la entrega de los uniformes al personal (se deberá entregar al inicio del contrato) bajo la supervisión de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de acuerdo a la estación climática. Por ocurrencia 10% de la UIT
140. Por incumplimiento de las tareas establecidas en las rutinas diarias, rutinas semanales, rutinas mensuales, y labores de apoyo. Por ocurrencia 10% de la UIT
141. Presentación incorrecta del personal operario para el desarrollo del servicio (uniforme incompleto, deteriorado, etc.). Por ocurrencia 10% de la UIT
142. Por no presentar materiales de primer uso y debidamente sellados (la penalidad se presentará por hallazgo al momento de la entrega de los materiales). Por ocurrencia 5% de la UIT
143. **Estas penalidades se deducen de los pagos a cuenta, o si fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento. (...)**.
144. Aunado a ello, de la evaluación del expediente de contratación, se advierte que, ante el

incumplimiento de la empresa ADSERCO, la Entidad aplicó una serie de penalidades las cuáles fueron comunicadas y detalladas por la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios a través de los siguientes documentos: - **Nota Informativa N° 35-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES**, mediante la cual traslada el **Acta de Verificación de Incumplimiento N° 09-2020**, a través de la cual señala que durante los periodos del 10 al 15/04/2020 y del 16 al 30/04/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:

145. **Mañana del 10 al 15/04/2020** – Por puesto de limpieza no cubierto de siete (07) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
146. **Tarde del 10 al 15/04/2020** – Por puesto de limpieza no cubierto de dos (02) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
147. **Mañana del 16 al 30/04/2020** – Por puesto de limpieza no cubierto de siete (07) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
148. **Tarde del 16 al 30/04/2020** – Por puesto de limpieza no cubierto de tres (03) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
149. Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de **S/ 87,720.00 (OCHENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS VEINTE CON 00/100 SOLES)**, lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 094-2020-ULO-OAD-HEVES. - **Nota Informativa N° 39-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES**, mediante la cual traslada **el Acta de Verificación de Incumplimiento N° 10-2020**, a través de la cual señala que con fecha 31/05/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:
150. **Mañana** – Por puesto de limpieza no cubierto de dos (02) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
151. **Tarde** – Por puesto de limpieza no cubierto de dos (02) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
152. **Noche** – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
153. Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de **S/ 2,150.00 (DOS MIL CIENTO CINCUENTA CON 00/100 SOLES)**, lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0102-2020-ULO-OAD-HEVES. - **Nota Informativa N° 40-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES**, mediante la cual traslada el **Acta de Verificación de Incumplimiento N° 11-2020**, a través de la cual señala que con fecha 01/06/2020, la empresa ADSERCO incurrió en el siguiente incumplimiento:
154. **Tarde** – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
155. Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de S/ 430.00 (Cuatrocientos treinta con 00/100 Soles), lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0102-2020-ULO-OAD-HEVES. - **Nota Informativa N° 43-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES**, mediante la cual traslada **el Acta de Verificación de Incumplimiento N° 12-2020**, a través de la cual señala que con fecha 18/06/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:
156. **Mañana** – Por puesto de limpieza no cubierto de tres (03) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
157. **Tarde** – Por puesto de limpieza no cubierto de dos (02) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades. Por

lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de **S/ 2,150.00 (DOS MIL CIENTO CINCUENTA CON 00/100 SOLES)**, lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0133-2020-ULO-OAD-HEVES. - **Nota Informativa N° 44-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES**, mediante la cual traslada **el Acta de Verificación de Incumplimiento N° 13-2020**, a través de la cual señala que durante el periodo del 20 al 22/06/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:

158. Mañana del 20/05/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
159. Tarde del 21/06/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades
160. Tarde del 22/06/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de S/ 1,290.00 (Mil doscientos noventa con 00/100 Soles), lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0133-2020-ULO-OAD-HEVES. - Nota Informativa N° 47-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES, mediante la cual traslada el Acta de Verificación de Incumplimiento N° 14-2020, a través de la cual señala que durante el periodo del 26 al 30/06/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:
161. Tarde del 26/06/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
162. Tarde del 29/06/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de dos (02) agentes, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
163. Tarde del 30/06/2020 – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
164. Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de S/ 1,720.00 (Mil setecientos veinte con 00/100 Soles), lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0133-2020-ULO-OAD-HEVES. - Nota Informativa N° 48-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES, mediante la cual traslada el Acta de Verificación de Incumplimiento N° 15-2020, a través de la cual señala que con fecha 02/07/2020, la empresa ADSERCO incurrió en los siguientes incumplimientos:
165. Mañana – Por puesto de limpieza no cubierto de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades.
166. Tarde – Por puesto de limpieza cubierto después de 1 hora de tolerancia de un (01) agente, lo que es penalizado con 10% de la UIT por ocurrencia; es decir, S/ 430.00 por agente, de acuerdo a la Tabla de Penalidades. Por lo que, previa evaluación, se determinó que el monto por concepto de penalidad ascendía a la suma de S/ 860.00 (Ochocientos sesenta con 00/100 Soles), lo cual fue comunicado a la empresa ADSERCO a través de la Carta N° 0140-2020-ULO-OAD-HEVES. En este punto es preciso señalar que, se advirtieron un total de 223 ocurrencias en las que los agentes no tenían cubierto su puesto y 1 ocurrencia en la que el agente cubrió el puesto después de 1 hora de tolerancia, cuando lo que correspondía era comunicar a la Entidad sobre el permiso, falta y/o cambio del operario; no obstante, se observó que en la mayoría de casos no se llegaron a cubrir dichos puestos, lo cual pone en riesgo a la Entidad.
167. En ese sentido, es pertinente señalar que, las penalidades aplicadas fueron claramente establecidas en las Bases del Procedimiento de Selección conforme lo establecen los artículos 133, 134 y 135 del Reglamento, respecto a otras penalidades, y **siendo que estas no fueron cuestionadas** por EL CONTRATISTA en la etapa de “consultas y observaciones” durante el

- procedimiento de selección, quedaron establecidas en las Bases Integradas, quedando como reglas definitivas para las partes durante la ejecución del servicio (posterior a la suscripción del Contrato), no pudiendo ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.
168. Razón por la cual, LA ENTIDAD aplicó las penalidades comunicadas a EL CONTRATISTA a través de las **Cartas N° 094**; N° **0102**; N° **0133**; y N° 0140-2020-ULOOAD-HEVES (Actas de Verificación de Incumplimiento No. 09, 10, 11, 12, 13, 14 y 15- 2020), de acuerdo al principio de legalidad.
169. Asimismo, es preciso señalar que, en relación a las Actas de Verificación de Incumplimiento No. 09, 10, 11, 12, 13, 14 y 15-2020, ésta Unidad realizó el cálculo de De acuerdo a lo establecido en los artículos 51 y 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
170. Las penalidades que fueron descontadas de los pagos del CONTRATISTA, mismas que se pueden verificar en las Liquidaciones N° 0136, 0224 y 0416-2020, de acuerdo al siguiente cuadro:
LIQUIDACIÓN PENALIDAD ACTA N° OCURRENCIA % DE UIT PENALIDAD UNITARIA S/
PENALIDAD TOTAL 0136-2020 PUESTO NO CUBIERTO 09- 2020 204 10 % S/ 430.00 S/
87,720.00 PUESTO NO CUBIERTO 10- 2020 5 10 % S/ 430.00 S/ 2,150.00 0224-2020 PUESTO
NO CUBIERTO 11- 2020 1 10 % S/ 430.00 S/ 430.00 0416-2020 PUESTO NO CUBIERTO 12-
2020 5 10 % S/ 430.00 S/ 2,150.00 PUESTO NO CUBIERTO 13- 2020 3 10 % S/ 430.00 S/
1,290.00 PUESTO NO CUBIERTO 14- 2020 4 10 % S/ 430.00 S/ 1,720.00 PUESTO NO
CUBIERTO 15- 2020 1 10 % S/ 430.00 S/ 430.00 PUESTO CUBIERTO DESPUES DE 1 HORA
DE TOLERANCIA 15- 2020 1 10 % S/ 430.00 S/ 430.00 TOTAL S/ 96,320.00 2.9. Adicionalmente,
conviene señalar que, las penalidades cuestionadas fueron aplicadas en el marco de lo informado
por **la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios**, en su calidad de área usuaria, mediante
las Notas Informativas N° 35, 39, 40, 43, 44, 47 y 48- 2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES, por “Por
puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos” y “Por puesto de limpieza cubierto después
de 1 hora de tolerancia en caso de faltas o permisos” señalados a través de las Actas de
Verificación de Incumplimiento N° 09, 10; 11, 12, 13, 14 y 15-2020. 2.10.
171. Ahora bien, el CONTRATISTA mediante la Carta N° 0836-06-2020, diligenciada notarialmente a la Entidad mediante Acta Notarial con fecha 30 de junio de 2020, solicitó dejar sin efecto las penalidades aplicadas, manifestando que se han transgredido los parámetros legales y criterios de sentido común, señalando además que no se ha seguido el procedimiento establecido.
172. Aunado a ello, la empresa ADSERCO señaló que “(...) otorgamos a su despacho el plazo de tres (3) días calendario de recibida la presente comunicación, para que se deje sin efecto la imposición de penalidad así como todo descuento por dicho concepto; en el supuesto negado, que no exista pronunciamiento o se haga caso omiso a nuestra solicitud, se procederá con la Resolución de la Adenda N° 1 al Contrato N° 019-2019-HEVES.”
173. En atención a ello, y considerando las penalidades que ha calculado la Entidad ante los reiterados incumplimientos por parte del CONTRATISTA, mismos que se encuentran contemplados en la Tabla de Penalidades del Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES, corresponde determinar si tales penalidades fueron aplicadas dentro del marco legal de la normativa de contrataciones del Estado y el mencionado Contrato, así como sus documentos integrantes.
174. Al respecto, según lo dispuesto en el artículo 132º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, **las mismas que deben ser objetivas, razonables y congruentes** con el objeto de la convocatoria.
175. Agrega la norma que, la Entidad debe prever en los documentos del procedimiento de selección, la aplicación de la penalidad por mora; asimismo puede prever la aplicación de otras penalidades. Estos dos tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Razón por la cual, la Entidad considera que aplicó las penalidades comunicadas al Contratista a través de las Cartas N° 094, 0102, 0133 y 0140-2020-ULO-OAD-HEVES, de acuerdo al principio de legalidad.

176. Ahora bien, de lo manifestado por la empresa ADSERCO se observa que este cuestiona las penalidades aplicadas, indicando que las penalidades deben ser objetivas, razonables y congruentes, no obstante, es pertinente señalar que estas penalidades fueron claramente establecidas en las Bases del Procedimiento de Selección, por lo que dicha empresa conocía de estas penalidades, y previo a la presentación de su propuesta las evaluó y, de ser el caso, pudo formular observaciones al estimar que vulneraban la normativa de contrataciones u otro dispositivo legal, conforme a lo establecido en el numeral 51.2 del artículo 51 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, no obstante ello no ocurrió, por lo que tales penalidades fueron consideradas en las Bases Integradas, quedando de esta manera como reglas definitivas para las partes, no pudiendo ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad
177. En virtud de lo señalado, pueden concluirse que, para que proceda la aplicación de penalidades distintas a la penalidad por mora, las mismas debían estar contempladas en los documentos del procedimiento - Bases Integradas y/o en la proforma del contrato que forma parte de estas, en caso de no haberse previsto en ninguno de tales documentos, dichas penalidades no podían ser incorporadas al momento de suscribir el contrato respectivo y, menos aún, aplicarse al contratista durante la etapa de ejecución contractual, que en el presente caso, estas penalidades fueron aplicadas siguiendo la normativa de contrataciones del Estado, puesto que no se ha vulnerado lo antes señalado.
178. De otra parte, el numeral 11 del Capítulo sobre Requerimiento de las Bases Integradas del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA, establece para la aplicación de las “Otras Penalidades” el siguiente procedimiento: “(...) Procedimiento para la aplicación de penalidades La Unidad de Ingeniería Clínica, Hospitalaria y Servicios al momento de emitir la conformidad respectiva dará cuenta de las ocurrencias habidas durante el mes de la prestación del servicio:
179. Por la fecha de las guías de remisión con las que ingresan los materiales.
180. Por la verificación de los materiales entregados con las guías de remisión.
181. Por la fecha de recepción de los documentos.
182. Por verificación de Ingreso y Salida por parte del servicio de seguridad interna.
183. La entrega de uniformes se hará al inicio del contrato través del supervisor y con la verificación de entrega por parte de la Unidad de Ingeniería Clínica, Hospitalaria y Servicios.
184. Por la verificación del cronograma de actividades.
185. Supervisión diaria. La Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios al advertir el incumplimiento del contratista de las obligaciones establecidas, previa verificación de la De acuerdo a lo establecido en el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. documentación o informe de supervisión realizada, solicitará el descargo al contratista el mismo que debe ser presentado en un plazo no mayor de tres (03) días, una vez evaluado el descargo La Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios determinará la procedencia o no de la aplicación de la penalidad. (...).”
186. Sobre el particular, la Entidad ha cumplido con seguir el procedimiento establecido, toda vez que se cumplió con poner en conocimiento del CONTRATISTA las Cartas N° 094, N° 0102, N° 0133 y N° 0140-2020-ULO-OAD-HEVES, en las que se precisó todas las ocurrencias. Tal es así que, de acuerdo al procedimiento el contratista tenía hasta tres (3) días calendario de notificada la penalidad para presentar su reclamo a través de una carta debidamente sustentada con el descargo correspondiente.
187. De lo expuesto y observado por la empresa ADSERCO sobre la aplicación de las penalidades, la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, a través del Informe N° 12- 2020-UIHYS-SC-HEVES, fundamenta que las penalidades cobradas son insubsanables, por lo que no se tendría en cuenta la propuesta de recuperación de hora, en razón de que el servicio de limpieza es de 24 horas permanentes y no permite ningún tipo de recuperación.
188. En esa línea, EL CONTRATISTA acumuló un monto de S/ 96,320.00 (Noventa y seis mil trescientos veinte con 00/100 Soles) por concepto de “otras penalidades”, al amparo de lo establecido en los artículos 132 y 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF; por lo que, se notificó a dicha empresa la Carta N° 135-2020- ULO-OAD-HEVES, de

fecha 03 de julio de 2020, a través de la cual, la Oficina de Administración dio respuesta al mencionado contratista manifestándole que, respecto a la aplicación de penalidades, se le indicó que el Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA celebrado bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado, las penalidades son cobradas de forma automática; asimismo, se le comunicó la denegación de dejar sin efecto la aplicación de penalidades.

189. Por lo que, respecto a lo señalado en la normativa de contrataciones del Estado y el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, sobre la aplicación de penalidades en la ejecución de las prestaciones, por el concepto de otras penalidades; y, lo comunicado por la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios es que la Entidad ha realizado los descuentos correspondientes a los abonos que debía realizar mes a mes. Sobre el sustento y la decisión por parte de la empresa ADSERCO de resolver la Adenda N° 01 del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES a través de la Carta Notarial N° 856-07-2020, de fecha 03 de julio de 2020, correspondiente a la tercera pretensión principal:
190. Posteriormente, EL CONTRATISTA al considerar que el Hospital de Emergencias Villa el Salvador, supuestamente, no atendió su requerimiento al no haberse dado una respuesta positiva, dentro del plazo otorgado; a través de la Carta Notarial N° 856-07- 2020, comunicó a nuestra Entidad su decisión de resolver la Adenda N° 01 del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES. 2.22. Al respecto, si bien cuando alguna de las partes (Entidad o contratista) incumpla las obligaciones a su cargo, la parte perjudicada está facultada para cursarle una carta notarial requiriendo su cumplimiento dentro del plazo legal previsto, bajo apercibimiento de resolver el contrato; no obstante, en el presente caso EL CONTRATISTA requirió a la Entidad que se proceda a dejar sin efecto la aplicación de penalidades notificadas con Carta N° 097-2020-ULO-OAD-HEVES, y al no haberse aprobado, procedió con la resolución del precitado Contrato, pese a que, a través de la Carta N° 135-2020-ULOAD-HEVES, de fecha 03 de julio de 2020, la Oficina de Administración comunicó al Contratista que en el contrato celebrado bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado, **las penalidades son cobradas de forma automática**, conforme a la normativa aplicable al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, y de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Décima Tercera: Penalidades del mencionado contrato.
191. En esa línea, es oportuno informar que la Carta Notarial N° 856-07-2020, de fecha 03 de julio de 2020, no fue diligenciada notarialmente, por ende el Contratista no cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
192. Ahora bien, es preciso señalar que, al momento de la suscripción de la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, es decir el 12 de junio del 2020, el Ministerio de Salud había emitido el Decreto Supremo N° 008-2020-SA (publicado en el diario oficial el peruano el 11.03.2020), Decreto Supremo que declaró en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19; por lo que, la empresa ADSERCO tenía conocimiento de la declaratoria de Emergencia Sanitaria y de los siguientes documentos: • Decreto de Urgencia N° 025-2020, Decreto que dicta medidas urgentes y excepcionales destinadas a reforzar el Sistema de Vigilancia y Respuesta Sanitaria frente al COVID-19 • Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, ampliado temporalmente mediante los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 075-2020-PCM y N° 083-2020-PCM; y precisado o modificado por los Decretos Supremos N° 045-2020-PCM, N° 046-2020-PCM, N° 051-2020- PCM, N° 053-2020-PCM, N° 057-2020-PCM, N° 058-2020-PCM, N° 061- 2020-PCM, N° 063-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 068-2020-PCM, N° 072-2020-PCM y N° 083-2020-PCM, a partir del 25 de mayo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020 • Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA, aprueba el Documento Técnico “Lineamiento para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición COVID 19”, modificado por la Resolución Ministerial N° 265-2020- MINSA. 2.25. En ese contexto, la finalidad del Documento Técnico “Lineamiento para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición COVID 19” es contribuir con la prevención del contagio por Sars-COV-2 (Covid-19) en el ámbito laboral, a partir de la emisión de lineamientos generales para la vigilancia, prevención y control de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición.
193. En relación a ello, y tomando en consideración el marco legal vigente a la fecha de suscripción de la Adenda N° 1 al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, se aprecia que cada uno de los

argumentos planteados -así como el caso fortuito o fuerza mayor- por EL CONTRATISTA carecen de fundamento toda vez que tanto la Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA como la Resolución Ministerial N° 265-2020-MINSA han sido publicadas con anterioridad a la suscripción de la Adenda. 2.27. Adicionalmente, siendo que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, mediante Opinión N° 092-2017/DTN precisa que, “Si un contratista no se encontraba de acuerdo con la aplicación de una penalidad durante la ejecución del contrato, estaba facultado para recurrir a la conciliación o arbitraje.”; como se observa, la normativa de contrataciones del Estado, ha previsto que ante una aplicación de penalidades con la que el contratista no se encuentra de acuerdo, este puede recurrir a la conciliación o el arbitraje, no habiéndose establecido la posibilidad de que se requiera a la Entidad la no aplicación de penalidad, bajo apercibimiento de resolver el contrato, puesto que, ello generaría que las Entidades no puedan aplicar penalidades ante la posibilidad de que los contratistas resuelvan los contratos.

194. Por otro lado, siendo que el Contratista ha manifestado en su Carta Notarial N° 856-07- 2020, que su decisión se sustenta en un hecho de caso fortuito o de fuerza mayor, cabe considerar que, si bien la normativa de contrataciones del Estado prevé la posibilidad de resolver el contrato cuando debido a un hecho o evento que se considera caso fortuito o fuerza mayor o que sea sobreviniente al contrato, resulte imposible de manera definitiva continuar con la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, no obstante, en este supuesto, corresponde a la parte que solicita la resolución del contrato, probar la ocurrencia del caso fortuito o fuerza mayor o hecho sobreviviente, y la consecuente imposibilidad de continuar con la ejecución de las prestaciones a su cargo; hecho que no ha sustentado EL CONTRATISTA al comunicar su decisión del resolver el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES. 2.29. En ese sentido, esta Unidad es de la opinión, salvo mejor parecer, que la resolución del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES efectuada por EL CONTRATISTA resulta ser arbitraria e inválida, al encontrarse amparada en un hecho que jurídicamente es imposible, esto es, dejar sin efecto el cobro de penalidades realizadas; de conformidad con lo establecido en el artículo 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones. Sobre la resolución de la Adenda N° 01 del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES por parte de la Entidad comunicada a través de la Carta N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES (Carta Notarial N° 14480), diligenciada notarialmente el 14 de julio de 2020, correspondiente a la cuarta y quinta pretensión principal:
195. A fin de sostener la posición de la Entidad, es preciso reiterar que, frente a este cuestionamiento, se debe tener presente que los fondos públicos, deben ser utilizados de forma eficaz y eficiente, y ante cualquier incumplimiento contractual, por parte del contratista, la Entidad está facultada legalmente a hacer efectivas todas las acciones correspondientes, que la Ley y el Reglamento de contrataciones del Estado le otorga, y en caso de omisión o inaplicación de dichas disposiciones que la norma establece, a fin de resarcir algún perjuicio o daño que se le ocasiona al Estado, por dichos incumplimientos, la Entidad podría incurrir en responsabilidad.
196. En relación con lo anterior, la Ley de Contrataciones del Estado ha establecido en su artículo 36 lo siguiente: “Artículo 36. Resolución de los contratos Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes. Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11.”
197. Asimismo, conviene precisar que, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ha establecido las causales y el procedimiento de resolución de contrato, según lo siguiente: “Artículo 135.- Causales de resolución La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista: 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; 2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 136. Cualquiera de las partes puede

resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato". "Artículo 136.- Procedimiento de resolución de Contrato Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación. "Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres" "Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia" La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. (...)"

198. De otra parte, considerando que a través del Informe N° 14-2020-UIHYS-SC-HEVES, de fecha 06 de julio del 2020, el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en su calidad de área usuaria, informó que con fecha 06 de julio de 2020, el contratista abandonó el servicio de limpieza asistencial, administrativa y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador, retirando a su personal, equipos e implementos de su propiedad. Cabe precisar que, el artículo 10 de la Ley dispone lo siguiente: "La Entidad en todos sus niveles debe supervisar, directamente o a través de terceros, todo el proceso de contratación, (...)"; asimismo, el segundo párrafo del artículo 4 del Reglamento señala que: "(...) la supervisión de la ejecución del contrato le compete al área usuaria o al órgano al que se le haya asignado tal función."; en consecuencia, la Entidad, a través del Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en su calidad de área usuaria, supervisó la prestación del servicio ejecutado por el contratista, siendo responsabilidad de dicha área monitorear, evaluar, hacer seguimiento e informar si las prestaciones fueron correctamente ejecutadas o no.
199. En esa línea, con Carta N° 0136-2020-ULO-OAD-HEVES, diligenciado con fecha 03 de julio de 2020, la Entidad requirió al CONTRATISTA el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo establecido en el Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA y la Adenda N° 01 a dicho contrato, bajo apercibimiento de iniciar el procedimiento de resolución del contrato.
200. En esa medida, cuando alguna de las partes (Entidad o contratista) incumpla las obligaciones a su cargo, la parte perjudicada debe cursarle una carta notarial requiriendo su cumplimiento dentro del plazo legal previsto, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Ahora bien, en el supuesto que la parte requerida no cumpla con ejecutar las obligaciones a su cargo pese a habérselo solicitado, la parte perjudicada quedará facultada para resolver el contrato, debiendo remitir por vía notarial el documento en el que manifieste dicha decisión. Una vez recibida esta comunicación el contrato quedará resuelto de pleno derecho.
201. Sobre el particular, conforme se desprende de los antecedentes del presente informe, la Oficina de Administración a través de la Carta N° 138-2020-ULO-OAD-HEVES cumplió con requerir notarialmente al CONTRATISTA el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, para lo cual, le otorgó el plazo de un (01) día calendario, contado a partir del día siguiente de recibido el documento; sin embargo, el contratista a través de la Carta N° 0872-07-2020, ratificó lo expuesto en su Carta Notarial N° 856-07-2020. 2.37.
202. En ese sentido, y considerando que con Informes N° 001, 003, 004, 005 y 006-2020- ASC/R.B.D.-HEVES, todos con fecha 07/07/2020 el Responsable de Servicios Complementarios de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios comunicó que EL CONTRATISTA realizó el retiro de todos sus bienes, por cuando el mencionado contratista no cumplió con la prestación del servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador; la Oficina de Administración, a través de la Carta N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES (Carta Notarial N° 14480), diligenciada notarialmente el 14 de julio de 2020, comunicó a dicha

empresa la decisión de resolver parcialmente el Contrato Administrativo N° 019- 2019-HEVES y su Adenda N° 1, a partir de las 6:00 am del día 06 de julio de 2020, por incumplir sus obligaciones contractuales, al amparo de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y de los artículos 135 y 136 de su Reglamento, vigente al momento de la convocatoria del procedimiento.

203. De otra parte, el numeral 2 del artículo 131 del Reglamento, señala que: “La garantía de fiel cumplimiento **se ejecuta, en su totalidad**, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral se declare procedente la decisión de resolver el contrato. En estos supuestos, el monto de la garantía corresponde íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.”.
204. Por lo que, al declararse infundada la cuarta pretensión principal solicitada por el CONTRATISTA, como consecuencia se deberá declarar infundada la quinta pretensión principal, debiendo la Entidad ejecutar la Carta Fianza presentada como garantía para la suscripción del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES y a su vez, ejecutar la Carta Fianza presentada como garantía para la suscripción de la Adenda N° 1, por las prestaciones adicionales Sobre el perjuicio a la Entidad por el abandono de la empresa ADSERCO y las acciones tomadas, correspondientes a la sexta y séptima pretensión principal:
205. Al respecto, mediante Acta Policial N° 17568512, de fecha 06 de julio de 2020, el SOT1 Cuya Prado Delfín Valentín de la Comisaría PNP Urb. Pachacamac, realizó la constatación policial dentro del Hospital de Emergencias Villa el Salvador, sobre el abandono y retiro del servicio de limpieza de la empresa ADSERCO S.A.C. en el marco del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES y su Adenda N° 01.
206. Es así que, posterior al abandono por parte del CONTRATISTA, la Entidad realizó la contratación de cincuenta y tres (53) locadores de servicios bajo la contratación de servicios por terceros, quienes fueron contratados a fin de realizar labores de limpieza.
207. Asimismo, es preciso señalar que, debido al abandono por parte del CONTRATISTA se gestionó la “Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador” mediante una Contratación Directa por desabastecimiento inminente la misma que, culminó con fecha 22 de julio de 2020, fecha en que se suscribió el Contrato N° 049-2020-HEVES derivado de la Contratación Directa N° 025-2019-HEVES-MINSA con la empresa CORPORACION MARGARITA & CIA S.A.C.; es decir, la Entidad quedó desabastecida del “Servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador” por un periodo de dieciséis (16) días calendario.
208. Finalmente, es preciso señalar que: i) se demostró que las penalidades fueron cobradas de manera correcta y de acuerdo a lo establecido en la normativa de contrataciones, bases integradas, términos de referencia y el Contrato Administrativo N° 019-2019- HEVES; y, ii) que solamente existió perjuicio para la Entidad puesto que se quedó desabastecida del “Servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador” por un periodo de dieciséis (16) días calendario; en consecuencia, se debe declarar infundada la sexta y séptima pretensión principal.
209. En ese sentido, queda claro lo siguiente: • Respecto sobre la primera y segunda pretensión principal.- Las penalidades fueron aplicadas dentro del marco de la normativa de contrataciones del Estado, así como de lo establecido en el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, bases integradas, términos de referencia y lo informado por la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios; en consecuencia, no han sido aplicadas y/o deducidas indebidamente de los pagos del contratista; por lo que, carece de fundamento realizar la devolución de los montos descontados por concepto de otras penalidades. • Asimismo, de conformidad con el contrato y el artículo 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las otras penalidades, se aplicaron porque fueron previstas en los documentos del procedimiento de selección; por tanto no es una retención sino una sanción ante el incumplimiento de una obligación contractual, la misma que no califica de indebida puesto que fue aplicada de conformidad con las condiciones previstas en el contrato, las bases integradas, los términos de referencia y de lo que en esencia la penalidad pretendía evitar,

esto es, “Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos” y “Por puesto de limpieza cubierto después de 1 hora de tolerancia en caso de faltas o permisos”, señalados a través de las Actas de Verificación de Incumplimiento N° 09, 10; 11, 12, 13, 14 y 15-2020. • Sobre la tercera pretensión principal.- La resolución del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES efectuada por el contratista ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. resulta ser arbitraria e inválida, al encontrarse amparada en un hecho que jurídicamente es imposible, esto es, dejar sin efecto el cobro de penalidades realizadas; de conformidad con lo establecido en el artículo 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones. • Sobre la cuarta y quinta pretensión principal.- Se considera válida y legal la Carta N° 0145-2020-ULO-OAD-HEVES (Carta Notarial N° 14480), diligenciada notarialmente el 14 de julio de 2020, a través de la cual se comunicó a la empresa ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. la decisión de resolver parcialmente el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES y su Adenda N° 1 (prestaciones adicionales), a partir de las 6:00 am del día 06 de julio de 2020, por incumplir sus obligaciones contractuales, al amparo de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y de los artículos 135 y 136 de su Reglamento, vigente al momento de la convocatoria del procedimiento; en consecuencia, la Entidad debe ejecutar la Carta Fianza presentada como garantía de fiel cumplimiento para la suscripción del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES y a su vez, ejecutar la Carta Fianza presentada como garantía de fiel cumplimiento para la suscripción de la Adenda N° 1, por las prestaciones adicionales. • Sobre la sexta pretensión principal.- Solo existió perjuicio para la Entidad puesto que se quedó desabastecida del “Servicio de limpieza para las áreas asistenciales, “Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres” “Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia” administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador” por un periodo de dieciséis (16) días calendario. En cuanto a que se ordene que el pago de los costos y costas arbitrales sean pagados solamente por la entidad estatal, debo manifestar que conforme ha quedado debidamente acreditado de la demanda no existe medio probatorio que determine que la Entidad incumplió alguna de sus obligaciones contractuales, por el contrario, la demanda no se encuentra debidamente sustentada por lo que deberá ser desestimada, en ese sentido, corresponde a ella asumir los costos y costos de un proceso arbitral que no ha cumplido con justificar.

210. III. SUSTENTO LEGAL DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA: Sustentamos la presente contestación de demanda en los siguientes fundamentos: o Constitución Política del Perú. o Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. o Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificado por el Decreto Legislativo N° 1341, en adelante, la Ley. o Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante, el Reglamento. o Decreto Supremo N° 008-2020-SA, Decreto Supremo que declara en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19. o Decreto Supremo N° 020-2020-SA, Decreto Supremo que proroga la Emergencia Sanitaria declarada por Decreto Supremo N° 008-2020-SA por el plazo de noventa (90) días calendario, a partir del 10 de junio del 2020. o Decreto de Urgencia N° 025-2020, Decreto que dicta medidas urgentes y excepcionales destinadas a reforzar el Sistema de Vigilancia y Respuesta Sanitaria frente al COVID-19. o Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, ampliado temporalmente mediante los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 075-2020-PCM y N° 083-2020-PCM; y precisado o modificado por los Decretos Supremos N° 045-2020-PCM, N° 046-2020-PCM, N° 051-2020-PCM, N° 053-2020-PCM, N° 057-2020-PCM, N° 058-2020-PCM, N° 061-2020-PCM, N° 063-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 068-2020-PCM, N° 072-2020-PCM y N° 083-2020-PCM, a partir del 25 de mayo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020. o Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA, aprueba el Documento Técnico “Lineamiento para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición COVID 19”, modificado por la Resolución Ministerial N° 265-2020-MINSA.

VI. ANÁLISIS DEL ARBITRO UNICO

211. Conforme a los elementos aportados por las partes y a los argumentos expuestos -también por estas- en la diligencia expositiva, el suscrito indica que realizará su análisis a la luz del marco normativo aplicable y de la secuencia de acontecimientos que las partes han ido acreditando a lo largo del presente proceso, a efectos de emitir un laudo de derecho que resuelva la controversia,

in límine que la materia se encuentra estrechamente ligada a interpretación de pruebas y conjugación de cuerpos normativos.

Acerca del Laudo Parcial

212. Así las cosas, tenemos que el suscrito ya emitió un laudo parcial referido a que las denegatorias de ampliación de plazo fueron peticionadas fuera de plazo, por lo que estas no pueden ser reabiertas ni estudiadas por el suscrito, conforme se dijo en la transcripción de la parte pertinente exponemos a continuación:

(...)

LAUDO PARCIAL

Lima, 04 de enero 2022

Expediente	2824-196-20
Demandante	ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.
Demandado	HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR
Resolución	Pronunciamiento del Árbitro Único referida a una excepción de Litispendencia

(...)

28. En consecuencia, conforme el principio de legalidad, encontramos elementos jurídicos, naturales a una excepción de litispendencia, en los términos fijados por la Sentencia del Tribunal Constitucional citada líneas arriba, sin embargo, el hecho es que actualmente, el primer proceso ha terminado –conforme lo hemos sustentado líneas arriba-; por lo que, al no encontrarnos ante un proceso “pendiente”, sino ante uno resuelto, carece de objeto pronunciarse respecto de la excepción de litispendencia.

29. Por otro lado, el suscrito arbitro ha manifestado que los laudos son de obligatorio cumplimiento desde su notificación, por ende, el árbitro que emitió el laudo del 01 de setiembre de 2021 ya resolvió, acerca que: Es válida la Resolución del Contrato formulada por la Entidad y es Inválida la Resolución del Contrato formulada por el contratista, por lo que el suscrito no puede pronunciarse sobre lo mismo, que se encuentra en las pretensiones tercera y cuarta pretensión principal de la demanda, dado que ello sería desconocer la indemnidad del laudo del 01 de setiembre 2021 y emitir un pronunciamiento patológico sobre algo ya resuelto, más aun que ambas partes han hecho partícipe de ello al árbitro.

(...)

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento sobre la excepción de litispendencia en virtud de lo señalado en el numeral “28” de la parte considerativa del presente Laudo Parcial.

SEGUNDO: Declarar que el suscrito arbitro NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO sobre la TERCERA Y CUARTA PRETENSION PRINCIPAL dado que el laudo del 01 de setiembre 2021 YA RESOLVIÓ ACERCA DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.

(...)”

213. Que, el suscrito arbitro encuentra en un escrito de la Entidad, donde señala lo siguiente:

(...)

ARBITRAJE DE DERECHO seguido por ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C contra HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR	
CASO ARBITRAL N°	2824-196-20 PUCP
CONTRATO N°	019-2019-HEVES
SECRETARIO (A) ARBITRAL	BRAYAN ROJAS VIVANCO
SUMILLA	PRESENTO MEDIOS PROBATORIOS

SEÑOR ARBITRO UNICO: Abog. Cristian Dondero Cassano
brayan.rojas@pucp.pe

HOSPITAL EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR, debidamente representado por CARLOS ENRIQUE COSAVALENTE CHAMORRO, encargado de la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud, apersonado en autos, en el proceso arbitral seguido por la empresa ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C contra mi representada; a usted respetuosamente digo:

1. PRESENTO MEDIOS PROBATORIOS:

En aplicación al principio de flexibilidad del proceso arbitral, y no habiéndose cerrado la etapa probatoria, presentamos los siguientes medios probatorios:

- ✓ Laudo arbitral emitido en el Expediente N° 306-2020
- ✓ Auto de vista emitido en el Expediente N° 00475-2021-0-1817-SP-CO-01

(...)

Se declare la VALIDEZ de la RESOLUCION PARCIAL DEL CONTRATO realizada por el HEVS	Contrato N° 019-2019-HEVES y su Adenda N° 01	Incumplimiento de las obligaciones contractuales	Se declaro VALIDA LA RESOLUCION DE CONTRATO EFECTUADA POR EL HEVS
Se declare la INVALIDEZ de la RESOLUCION PARCIAL DEL CONTRATO realizado por ADSERCO	Contrato N° 019-2019-HEVES y su Adenda N° 01	Caso fortuito o fuerza mayor	Se declaro INVALIDA LA RESOLUCION DE CONTRATO EFECTUADA POR ADSERCO

- ii. En el Expediente Arbitral N° 306-2020 tramitado por las mismas partes, por la misma relación contractual y por los mismos hechos, se acreditó que la empresa ADSERCO no pudo acreditar la configuración de la causal de "caso fortuito o fuerza mayor" para justificar el incumplimiento de sus obligaciones y posterior resolución de contrato.

(...)

- iv. Corresponde **JUSTIFICAR** a su instancia arbitral las razones por las cuales lo resuelto en este Laudo, **GUARDAN RELACION CON LOS HECHOS QUE SE ANALIZARAN EN EL PRESENTE ARBITRAJE.**

PARTES DTE - DDO	EXPEDIENTE ARBITRAL	CAUSAL DE RESOLUCION DE CONTRATO	HECHOS	LAUDO
HEVES- ADSERCO	Exp. N° 306-20	Incumplimiento de Obligaciones contractuales	Puesto de limpieza	VALIDA LA RESOLUCION DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES
			NO cubierto	
ADSERCO- HEVES	Exp. N° 2824-20	Caso fortuito o fuerza mayor: Imposibilidad de cubrir todos los puestos requeridos para cumplir con el servicio de limpieza en el Hospital por Covid-19.	Puesto de limpieza	
			NO cubierto	

Resulta pertinente, conducente e idóneo aportar como medio probatorio el Laudo arbitral emitido en el Expediente N° 306-2020 por su vinculación estrecha y directa con los hechos que se valorarán en el presente proceso arbitral, que es objeto de este proceso.

214. Asimismo, la demandante presentó Alegatos, en los cuales señaló lo siguiente:

(...)

ESCRITO N° 10
Sumilla: ALEGATOS FINALES

DR. CRISTIAN DONDERO CASSANO
SEÑOR ÁRBITRO ÚNICO
dondero.cd@pucp.pe

ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C., con RUC N° 20511609675, con domicilio legal en Jr. Pablo Bermúdez N° 177 Oficina 402 Urb. Santa Beatriz, Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, inscrita en la Partida N° 11792439 del Registro de Personas Jurídicas de la ciudad de Lima, debidamente representado por la abogada Marjorie Delia Stephanie Delgado Bereche, identificada con DNI N° 44093559 y Registro CAL 60376, según facultades de representación otorgadas mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2021, con correo electrónico adserco@gmail.com y mdelgadobe@gmail.com, y número de teléfonos 330-0178 y 333-2205, nos presentamos y decimos lo siguiente:

Que, mediante Decisión N° 9, notificada el 3 de octubre de 2022, el Árbitro Único resuelve:

(...)

RESPECTO A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL

(...)

2. Es decir, el ente rector de las contrataciones del Estado ha manifestado que la pandemia ocasionada por el COVID si constituye una situación de fuerza mayor que puede afectar los vínculos contractuales, por lo que, los hechos imprevisibles que dieron lugar a las inasistencias de operarios por contagios, comorbilidades, falta de reclutamiento de nuevo personal, pudo haber sido evaluada por la entidad para adecuar las condiciones del servicios y no imponer la aplicación de penalidades, más aún cuando dicha situación tenía que ser asumida por mi representada en plena crisis sanitaria, tratando de salvaguardar la vida, salud e integridad de nuestro personal.

(...)

10. En tal sentido, se encuentra acreditado que mi representada no pudo atender el servicio por falta de personal que se encontraba con descanso médico y/o en cuarentena por casos confirmados y/o sospechosos de COVID 19 con el Informe emitido por el médico ocupacional, no resultando necesario el causal probatorio que exige el Árbitro para que genere certeza, porque iría en contra de la normado en la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo y su Reglamento.

11. Asimismo, respecto a lo alegado por la Entidad que el Contratista habría suscrito nuevos contratos con otras entidades del Estado (Hospital Sn Bartolomé, Hospital María Auxiliadora, Hospital Regional de Lambayeque) y que habría existido mala fe de no atender el servicio de HEVES, debemos señalar que estos contratos se rigen por sus propios Términos de referencia y el personal que asistía dicho centro era de acuerdo al perfil solicitado por dichas instituciones, perfil distinto al requerido a HEVES.

(...)"

215. A ello, el contrato dice -acerca de las penalidades y otras penalidades lo siguiente:

"(...)

CLÁUSULA DECIMA TERCERA: PENALIDADES

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

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

Donde:

F=0.25 para plazos mayores a sesenta (60) días o;
F=0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días

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

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

OTRAS PENALIDADES

Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:

(...)

OTRAS PENALIDADES

Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:

DESCRIPCIÓN - INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD
Por atraso en la entrega de los materiales en la fecha programada	Por día de atraso	5% de la UIT
Por entrega incompleta de los materiales	Por día de atraso	5% de la UIT
Por retraso en la presentación de los documentos de abono de remuneraciones en cuenta individual bancaria planillas, boletas de pago canceladas con las respectivas bonificaciones de ley asignaciones	Por día de atraso	5% de la UIT

familiares aportes de AFP , Y ESSALUD, y depósito de CTS (cuando corresponda) etc. Siendo el plazo máximo de 5 días hábiles pasado el mes.		
Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencia)	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por puesto de limpieza cubierto después de 1 hora de tolerancia en caso de faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencia).	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por abandono del personal prestador del servicio sin autorización expresa de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios (la penalidad se aplicará por ocurrencia)	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por realizar cambio de operarios sin la autorización de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios. (la penalidad se aplicará por ocurrencia)	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por la demora en la entrega de los uniformes al personal (se deberá entregar al inicio del contrato) bajo la supervisión de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de acuerdo a la estación climática	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por incumplimiento de las tareas establecidas en las rutinas diarias, rutinas semanales, rutinas mensuales, y labores de apoyo.	Por ocurrencia	10% de la UIT
Presentación incorrecta del personal operario para el desarrollo del servicio (uniforme incompleto, deteriorado, etc.).	Por ocurrencia	10% de la UIT
Por no presentar materiales de primer uso y debidamente sellados (la penalidad se presentará por hallazgo al momento de la entrega de los materiales).	Por ocurrencia	5% de la UIT

Estas penalidades se deducen de los pagos a cuenta, o si fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento.

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

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

(...)"

216. Como puede verse no figura procedimiento para aplicación de penalidades en el contrato.

217. Igualmente el Laudo emitido por otro arbitro -que declaró resuelto el contrato por **incumplimiento**-, señaló lo siguiente:

"(...)

VIII.5 RESOLUCIÓN CONTRACTUAL REALIZADA POR EL HOSPITAL

66. Considerando que se ha determinado la ineficacia de la resolución contractual efectuada por el DEMANDADO, corresponde analizar la resolución por incumplimiento llevada a cabo por la ENTIDAD.

67. Como se ha mencionado anteriormente, para la resolución contractual por incumplimiento, se necesita cumplir con los siguientes requisitos:

- La existencia de un incumplimiento y el requerimiento de subsanación del mismo.
- El otorgamiento de un plazo no mayor a quince (15) días para la subsanación.
- El uso de la vía notarial, tanto para la carta de requerimiento como para la de eventual resolución del contrato.
- La falta de subsanación de los incumplimientos requeridos dentro del plazo otorgado.

(...)

68. Se aprecia de estos actuados que, mediante la Carta No. 0138-2020-ULO-OAD-HEVES, notificada notarialmente el 7 de julio de 2020, el HOSPITAL, ante el cese del servicio de limpieza por parte del CONTRATISTA, lo que no constituye un hecho controvertido, solicitó bajo apercibimiento de resolución el cumplimiento del servicio de limpieza, dentro del plazo de un (1) día calendario, conforme se puede constatar de la siguiente transcripción:

69. Cumplido el plazo otorgado a través de la Carta No. 0138-2020-ULO-OAD-HEVES, sin que AD SERCO retome el servicio de limpieza, a través de la Carta No. 0145-2020-ULO-OAD-HEVES, notificada notarialmente el 11 de julio de 2020, el HOSPITAL resolvió el CONTRATO.

(...)

218. El incumplimiento es por **no hacer limpieza**, para ello, hay actas de verificación que no fueron

controvertidos por el demandante, conforme se puede apreciar del expediente, lo cual es un indicador para el suscrito, más aún que ciertamente cuando se publicitan las bases, si hubiese algún ítem que no este del todo claro, los postulantes pudieron formular observaciones que consideren adecuadas, lo cual fue afirmado por la Entidad en el informe oral de la diligencia única y no fue desmentido por el demandante.

219. Asimismo, el servicio se da en forma continua, es decir, en forma diaria y tiene una finalidad pública -conforme lo señala las bases, lo cual denota la urgencia que se efectúe correcta y oportunamente:

(...)



HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR
BASES INTEGRADAS
CONCURSO PÚBLICO N° 02-2020-HEVES-MINSA
"CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR POR UN PERIODO DE VEINTICUATRO (24) MESES"



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

BASES ESTÁNDAR DE CONCURSO PÚBLICO PARA LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS EN GENERAL

CONCURSO PÚBLICO N° 02-2020-HEVES-MINSA

"CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS ÁREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERÍA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR POR UN PERIODO DE VEINTICUATRO (24) MESES"



Hospital de Emergencias
VILLA EL SALVADOR

(...)

3. FINALIDAD PÚBLICA

La finalidad de este servicio es la de mantener los ambientes del área asistencial, administrativa, jardinería, equipos, muebles y enseres del Hospital de Emergencias Villa El Salvador, en óptimas condiciones de limpieza, a fin de que las actividades del personal se desarrollen dentro de los parámetros de limpieza que se requiere, salvaguardando la salud integral de los pacientes, trabajadores y personas que visitan el Hospital.

(...)"

220. Igualmente, las Bases establecen que el servicio se realizaría mientras dure la emergencia sanitaria, por lo que el demandante conocía y asumía el riesgo de no contar con trabajadores que puedan realizar las tareas oportunamente y por ende la empresa pudiera incurrir en incumplimientos.

(...)

6. ALCANCE Y DESCRIPCIÓN DEL SERVICIO

El Hospital de Emergencias Villa El Salvador, requiere contar con el servicio de limpieza de las áreas asistenciales, administrativas, y jardinería, y las denominadas COVID-19 mientras dure la emergencia sanitaria, en el número de puestos y de acuerdo a los horarios y condiciones que se señalan, cumpliéndose las funciones indicadas en las rutinas de limpieza diaria, semanal y quincenal, las mismas que serán programadas por la empresa ganadora, aprobadas y supervisadas por la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios del HEVES.

El HEVES a través de la Unidad de Ingeniería, Hospitalaria y Servicios, tiene la facultad de ampliar y/o modificar los alcances del servicio en coordinación con el Supervisor General asignado de acuerdo a las necesidades, igualmente, modificar horarios, siempre que no signifique incremento de personal, salvo en los casos contemplados por la ley.

(...)"

221. Dicho razonamiento lo encontramos en el escrito del demandado que señala:

“(…)

Expediente : 2824-196-20-PUCP
Sumilla : ABSUELVO TRASLADO

DIRECCION DE ARBITRAJE DEL PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU

brayan.rojas@pucp.pe
adserco@gmail.com
mdeiqadob@gmail.com

HOSPITAL DE EMERGENCIA VILLA EL SALVADOR (en adelante, “la entidad”, la “demandante”) debidamente representado por CARLOS ENRIQUE COSAVALENTE CHAMORRO, Procurador Público del Ministerio de Salud (e), identificado con D.N.I. N°09580793 (Anexo N°1-A) designado por Resolución del Procurador General del Estado N°54-2020-PGE/PG, de fecha 04 de noviembre del 2020 (Anexo N°1-B), en los seguidos con Administración de Servicios Complementarios S.A.C respecto del Contrato N° 019-2019-HEVES., me presento ante usted y digo:

I. SOBRE LAS ALEGACIONES CONTENIDAS EN EL ESCRITO 8:

Antes de emitir pronunciamiento sobre el fondo, dejamos en claro que el presente caso versa sobre:

EL INCUMPLIMIENTO INJUSTIFICADO DE OBLIGACIONES POR PARTE DE LA EMPRESA DE LIMPIEZA ADSECO RESPECTO DE UN HOSPITAL, ASIMISMO, NO SE HA ACREDITADO LOS HECHOS QUE ALEGAN.

Debiéndose evaluar:

- ✓ LAS PRUEBAS QUE APORTO PARA ACREDITAR LA FUERZA MAYOR,
- ✓ COMPORTAMIENTO CONTRACTUAL
- ✓ COHERENCIA EN EL MERCADO CON LO QUE AFIRMABA
- ✓ SI YA CONOCIA LAS CIRCUNSTANCIAS (DICHA EMPRESA SE COMPROMETIO EN MEDIO DE UNA PANDEMIA)

(…)



POR TANTO: Solicito a usted Sr Arbitro DECLARAR INFUNDADA LA DEMANDA

OTROSI DIGO: Respecto al Laudo Arbitral de fecha 12.05.2022, es importante precisar que de la lectura de la lectura del citado laudo este no analiza un caso que guarde identidad, por citar presentamos dos variantes que detreminan distintos resultados.

1. En el caso del laudo de fecha 12.05.2022 no existe una adenda en la cual se haya comprometido y obligado durante la pandemia a prestar sus servicios.
2. En este caso Drusa respecto el plazo de sus comunicaciones, y no resolvió el contrato antes, como es el caso del Contrato Suscrito con el HEVES.

En consecuencia, de los medios probatorios presentados, Laudo Arbitral de fecha 12.05.2022 2, Decreto Supremo N° 080-2020-PCM 3, Decreto Supremo N° 003-2022-SA, se evidencia que efectivamente el Covit 19 puede configurar una justificante para el incumplimiento de obligaciones, siempre y cuando se ACREDITE que han surgido un hecho IMPREDECIBLE, IRRESISTIBLE, hecho que no desconocemos, pero que en el presente caso no se ha acreditado, dado que nos encontramos ante una empresa que se obligo en un contexto de Pandemia,

Lima, 04 de agosto del 2022.



Firmado digitalmente por:
COSAVALENTE CHAMORRO
Carlos Enrique FAU 20131373237
hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 04/08/2022 10:42:14-0500

(…)

222. Acerca de la aplicación de las penalidades, la Unidad de logística señaló que -entre los documentos obrantes en el expediente- tenemos:

“(…)

Villa el Salvador, 09 JUN. 2020

CARTA N° 014 -2020-ULO-OAD-HEVES

Señor:
Diego Eduardo Cabrera Berrocal
Gerente General
ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.
Jr. Pablo Bermúdez N° 177 Of. 402 Urb. Santa Beatriz
Teléfono (511) 3300178.
Cercado de Lima. -

ASUNTO: ACTA DE VERIFICACION DE INCUMPLIMIENTO N° 09-2020

REFERENCIA: Nota Informativa N° 35-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES

De mi especial consideración;

Tengo el agrado de dirigirme a Usted para saludarlo cordialmente y a la vez informarle que en atención al documento de la referencia de fecha 29 de mayo de 2020, el Comandante (R) Manuel E. Alza Zegarra del área de Servicios Complementarios (e) UIHyS, informa al Jefe de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, en calidad de área usuaria, sobre el levantamiento del ACTA DE VERIFICACION DE INCUMPLIMIENTO N° 09-2020 que conllevaría que se le aplique la penalidad por la infracción del incumplimiento contractual N° 019-2019-HEVES del Procedimiento de Selección Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA para la "CONTRATACION DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS AREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERIA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR", tal como se puede constatar de la Cláusula Décima Tercera: Penalidades, en virtud al cuadro que a continuación paso a detallar:

OTRAS PENALIDADES

Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:

DESCRIPCION – INCUMPLIMIENTO	CONDICION	PENALIDAD
Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencia).	Por ocurrencia	10% de la UIT

(...)

Villa el Salvador, 09 JUN. 2020

CARTA N° 0102 -2020-ULO-OAD-HEVES

Señor:
Diego Eduardo Cabrera Berrocal
Gerente General
ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C
Jr. Pablo Bermúdez Nro. 177 Of. 402 Urb. Santa Beatriz
Teléfono (511) 3300178
Cercado de Lima. -

ASUNTO: ACTA DE VERIFICACION DE INCUMPLIMIENTO N° 10 y 11 -2020

REFERENCIA: a) Nota Informativa N° 39-2020-SC-UIHyS-OAD-HEVES
b) Nota Informativa N° 40-2020-SC-UIHyS-OAD-HEVES

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente e informarle que en atención a los documentos de las referencia a) y b) manifestarle que, el Comandante Manuel E. Alza Zegarra del área de Servicios Complementarios (e) UIHyS, remite al Jefe de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, como área usuaria, información sobre la verificación de incumplimiento que conlleva a realizar el ACTA DE INCUMPLIMIENTO N° 10-2020 y ACTA DE INCUMPLIMIENTO N° 11-2020, suscrito mediante Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA para la "CONTRATACION DE SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS AREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERIA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIA VILLA EL SALVADOR", tal como se aprecia a continuación paso a detallar:

(...)

OTRAS PENALIDADES

Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:

DESCRIPCION – INCUMPLIMIENTO	CONDICION	PENALIDAD
Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencias).	Por ocurrencia	10% de la UIT

(...)

CARTA N° 0133 -2020-ULO-OAD-HEVES

Señor:
Diego Eduardo Cabrera Berrocal
Gerente General
ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C
Jr. Pablo Bermúdez Nro. 177 Of. 402 Urb. Santa Beatriz
Teléfono (511) 3300178
Cercado de Lima. -

ASUNTO: ACTA DE VERIFICACION DE INCUMPLIMIENTO N° 12 - 13 y 14 - 2020

REFERENCIA: a) Nota Informativa N° 43-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES
b) Nota Informativa N° 44-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES
c) Nota Informativa N° 47-2020-SC-OAD-UIHyS-HEVES

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y a la vez informarle que en atención al documento de la referencia a), b) y c) comunicarle que, el Comandante (R) Manuel E. Alza Zegarra del área de Servicios Complementarios (e) UIHyS, informa al Jefe de la Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, como área usuaria, sobre el incumplimiento en el SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LAS AREAS ASISTENCIALES, ADMINISTRATIVAS Y JARDINERIA DEL HOSPITAL DE EMERGENCIAS VILLA EL SALVADOR perteneciente al Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES, ocurrencias que se encuentran enumeradas en el acta de verificación de incumplimiento N° 12, 13 y 14, tal como se aprecia a continuación paso a detallar:

(...)

OTRAS PENALIDADES

Conforme a las Bases Integradas se consideran como penalidades las siguientes:

DESCRIPCION – INCUMPLIMIENTO	CONDICION	PENALIDAD
Por puesto de limpieza no cubierto por faltas o permisos (la penalidad se aplicará por ocurrencias).	Por ocurrencia	10% de la UIT

(...)

223. Y en las Bases, encontramos el procedimiento para penalidades, advertido por la parte demanda:

PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN DE PENALIDADES

La Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios al momento de emitir la conformidad respectiva dará cuenta de las ocurrencias habidas durante el mes de la prestación del servicio:

1. Por la fecha de las guías de remisión con las que ingresan los materiales.
2. Por la verificación de los materiales entregados con la guías de remisión.
3. Por la fecha de recepción de los documentos.
4. Por verificación de Ingreso y Salida por parte del servicio de seguridad interna.
5. La entrega de uniformes se hará al inicio del contrato través del supervisor y con la verificación de entrega por parte de la Unidad de Ingeniería Clínica, Hospitalaria y Servicios.
6. Por la verificación del cronograma de actividades.
7. Supervisión diaria.

La Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios al advertir el incumplimiento del contratista de las obligaciones establecidas, previa verificación de la documentación o informe de supervisión realizada, solicitará el descargo al contratista el mismo que debe ser presentado en un plazo no mayor de tres (03) días, una vez evaluado el descargo La Unidad de Ingeniería Hospitalaria y Servicios determinará la procedencia o no de la aplicación de la penalidad.

224. Sobre Otras penalidades, el reglamento de la ley de contrataciones dice:

“(…)

Artículo 163. Otras penalidades.

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

(…)”

225. A ello, vemos que la Entidad comunicó la aplicación de otras penalidades y no obran en el expediente cuestionamientos a estas.

226. Asimismo, el otro arbitro señaló -en su Laudo- que la resolución del contrato fue correctamente emitida por incumplimiento, lo que legitima la ejecución de las cartas fianzas por incumplimiento.

227. En ese sentido, encontramos que la clausula 7ma. desarrolla la garantía original y la clausula 6ta. Obrante en la adenda (transcritas líneas abajo) encontramos la garantía por las prestaciones adicionales, es decir, no se trata de otro contrato, sino del mismo, a lo que las garantías son de un solo contrato, en consecuencia, el incumplimiento arrastra a todo el contrato y a todas las garantías.

“(…)

CLÁUSULA SÉTIMA: GARANTÍA

EL CONTRATISTA, a fin del perfeccionamiento del contrato otorgó la respectiva garantía incondicional, solidaria, irrevocable, y de realización automática en el país al solo requerimiento, a favor de EL HOSPITAL, por concepto, monto y vigencia siguiente:

- De Fiel Cumplimiento del contrato: **SI. 497,671.91 (Cuatrocientos Noventa y Siete Mil Seiscientos Setenta y Uno con 91/100 soles)** a través de la CARTA FIANZA N° 0011-0349-9800199137-85 emitida por el BBVA CONTINENTAL, monto que debe mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación.

CLAUSULA OCTAVA: EJECUCIÓN DE GARANTIAS POR FALTA DE RENOVACION

EL HOSPITAL puede solicitar la ejecución de las garantías cuando EL CONTRATISTA no las hubiere renovado antes de la fecha de vencimiento, conforme a lo dispuesto por el Artículo 131° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

(…)”

CLÁUSULA TERCERA: MONTO DE LA PRESTACIÓN ADICIONAL

La retribución pactada por las partes, por las prestaciones adicionales indicadas en la Cláusula Segunda de la presente Adenda, es hasta por la suma de S/ 1'236,257.59 (Un millón doscientos treinta y seis mil doscientos cincuenta y siete con 59/100 Soles); que corresponde al 24.8408% del monto original del contrato, respecto al siguiente detalle:

CONCEPTO	CANTIDAD	PRECIO TOTAL
Contratación de servicio de limpieza para las áreas asistenciales, administrativas y jardinería del Hospital de Emergencias Villa el Salvador	02 meses y 6 días	S/ 1'236,257.59
TOTAL		S/ 1'236,257.59

En consecuencia, se modifica el Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES derivado del Concurso Público N° 004-2018-HEVES-MINSA, respecto al monto contractual, el cual sobreviene en S/ 6'212,976.67 (Seis millones doscientos doce mil novecientos setenta y seis con 67/100 Soles) a todo costo, incluido IGV. Este monto comprende todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación materia del presente servicio, sin mediar costo alguno o adicional a LA ENTIDAD.

CLÁUSULA CUARTA: FORMA DE PAGO

LA ENTIDAD realizará el pago conforme a lo establecido en la Cláusula Cuarta del Contrato Administrativo N° 019-2019-HEVES.

CLÁUSULA QUINTA: PLAZO DE LA PRESTACIÓN ADICIONAL

El plazo para la ejecución de prestaciones adicionales será de dos meses y 6 días calendarios y/o hasta la suscripción del contrato derivado del procedimiento de selección Concurso Público N° 002-2020-HEVES.

CLÁUSULA SEXTA: GARANTÍAS

EL CONTRATISTA entregó para perfeccionamiento de la presente Adenda, la respectiva garantía incondicional, solidaria, irrevocable, y de realización automática en el país al solo requerimiento, a favor de LA ENTIDAD, por el concepto, monto y vigencia siguiente:

- De fiel cumplimiento por prestaciones adicionales: Por el monto de S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 Soles), a través de la Carta Fianza N° D000-03348486, emitida por el Banco de Crédito del Perú y por un plazo que vencerá el 31 de octubre de 2020. Por el monto equivalente al diez por ciento (10%) del monto de la prestación adicional, la misma que debe mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación final del Contrato.

(...)

228. Así las cosas, como podemos advertir -de la clausula octava- obrante en la Adenda, se dice que se le otorga validez al resto de las clausulas del contrato original -ergo- es un solo contrato, cuyo incumplimiento -por culpa del demandante- arrastró todo, en la medida que los efectos de la resolución del contrato no son separables de las pretensiones que el suscrito analiza en el presente proceso arbitral.

“(...)

CLÁUSULA OCTAVA: CONSENTIMIENTO Y VIGENCIA DE LAS CONDICIONES

Las partes contratantes convienen que por medio de la presente Adenda se otorga validez a las demás cláusulas y modificaciones introducidas en el contrato original, en lo que sea aplicable y no se oponga a este documento.

Asimismo, las partes expresan su total conformidad con los términos del presente documento, por lo que en señal de conformidad lo suscriben a los 12 días del mes de junio del 2020.

(...)

229. Igualmente, el reglamento de la Ley de Contrataciones señala, en el 155.1 b):

“(...)

Artículo 155. Ejecución de garantías.

155.1 Las garantías se ejecutan en los siguientes supuestos:

- a) Cuando el contratista no la hubiere renovado antes de la fecha de su vencimiento. Una vez que se cuente con la conformidad de la recepción de la prestación o haya quedado consentida la liquidación, según corresponda, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista o de haber saldo a favor, se le devuelve el monto ejecutado sin dar lugar al pago de intereses. Tratándose de las garantías por adelantos, no corresponde devolución alguna por el adelanto pendiente de amortización.
- b) La garantía de fiel cumplimiento se ejecuta, en su totalidad, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral se declare procedente la decisión de resolver el contrato. En estos supuestos, el monto de la garantía corresponde íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.

(...)

230. Ahora, con respecto a los daños y perjuicios reclamados por la parte demandante, conforme el razonamiento descrito en la parte analítica del presente Laudo, no son atendibles, en tanto el suscrito ha demostrado una lectura contraria a la que esta dio en su teoría del caso, in limine que no ha cuantificado ni merituado bajo criterios de causalidad y antijuricidad.
231. Ahora, en lo que respecta a Costos y Costas, los gastos arbitrales y de secretaria debieron ser asumidos en partes iguales, en tanto que ambas partes se someten al fuero arbitral libremente y no han obstaculizado el desarrollo normal de las actuaciones arbitrales, conduciéndose correctamente, no obstante en lo que corresponde a gastos de abogados, no hay información cuantificable al respecto, pero le corresponde a cada una de las partes asumir sus respectivos gastos.
232. Finalmente, la Secretaria Arbitral del Centro de arbitraje proporcionó la siguiente información que le permitirá a la parte demandante reclamar a la parte demandada el reembolso del 50% de los

costos de arbitro y secretaria arbitral (gastos Administrativos del Centro), bajo el siguiente detalle:

SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES:

- a. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 3 de marzo de 2021 se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 4,958.00 neto
Gastos Administrativos del Centro	S/. 5,232.00 más IGV

- b. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes.
- c. Al respecto, la ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. acreditó el pago de los gastos arbitrales correspondientes a su cargo y en subrogación de su contraparte.
- d. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 15 de julio de 2022 se efectuó la reliquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 15,317.00 neto
Gastos Administrativos del Centro	S/. 10,232.00 más IGV

- e. Debe dejarse constancia que al haberse acreditado el pago de los montos señalados en el literal a, se estableció que los **montos pendientes de pago** eran siguientes:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 10,359.00 neto
Gastos Administrativos del Centro	S/. 5,00.00 más IGV

- f. Dicho saldo fue asumido en su totalidad por la ADMINISTRACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.; en consecuencia, se tiene que cancelada la totalidad de Gastos Arbitrales correspondientes al presente proceso.

233. En dicho orden de ideas y en mérito al análisis realizado en los párrafos precedentes (Puntos 211 al 232) el suscrito arbitro señala:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la aplicación de otras penalidades impuestas por el HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES mediante Cartas N° 94-2020-ULOAD-HEVES de fecha 9 de junio de 2020, 102-2020-ULO-OAD-HEVES Exp. N° 2824-196-20 de fecha 9 de junio de 2020, 133-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 3 de julio de 2020 y 140-2020-ULO-OAD-HEVES de fecha 7 de julio de 2020, por "Puestos no cubiertos o faltas o permisos no autorizados". Es **INFUNDADA.**

- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES cumplir con la devolución de los montos descontados por conceptos de otras penalidades, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva de pago, en vista de que ha retenido dicho monto arbitrariamente. Es **INFUNDADA.**

- **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES que proceda con la devolución de la Carta Fianza N° 10011-0349-9800199137-85 emitida por el Banco BBVA Continental por el monto de S/. 497,671.91 (Cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos setenta y uno con 91/100 soles) por concepto de Garantía de Fiel Cumplimiento, y la Carta Fianza N° 2D000-03348486 emitida por el Banco de Crédito del Perú por el monto ascendente a S/. 123,625.76 (Ciento veintitrés mil seiscientos veinticinco con 76/100 soles) por concepto de Garantías de Fiel Cumplimiento por prestaciones adicionales. Es **INFUNDADA**

- **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine si corresponde o no ordenar al HOSPITAL DE EMERGENCIAS VES el reconocimiento de los daños y perjuicios ocasionados a ADSERCO, por haber procedido de manera arbitraria con la aplicación de otras penalidades y que origino la resolución de contrato. Es **INFUNDADA**

- **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que el Árbitro Único determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje. **FUNDADA EN PARTE**

VII. LAUDO

El Arbitro, en atención a las consideraciones y conclusiones expuestas en el presente laudo, resuelve:

- 1.- PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: INFUNDADA.
- 2.- SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: INFUNDADA.
- 3.- TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: INFUNDADA.
- 4.- CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: INFUNDADA.
- 5.- QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA: FUNDADA EN PARTE.
- 6.- PROCEDA la Secretaría Arbitral a notificar a las partes el presente laudo
- 7.- El suscrito arbitro comunicará al SEACE del presente laudo



Cristian Dondero Cassano
Arbitro