

19. 1985-2017

Lima, 14 de septiembre de 2018

Notificación: Resolución Nro. 08 de fecha 13 de septiembre de 2018, a fojas 33.

**Caso Arbitral Nro. I 827-2017**

Demandante: Administración de Servicios Complementarios S.A.C.  
Demandado: Instituto Nacional Materno Perinatal

Arbitro Único: Fernán Altuve-Febres Lores



Señores

**INSTITUTO NACIONAL MATERNO PERINATAL**

Av. Arequipa Nro. 810, 9no Piso, Cercado de Lima

Presente.

De mi consideración:

De mi consideración:

Por medio del presente, cumplo con remitir adjunto la Resolución Nro. 08 de fecha 13 de septiembre de 2018, que contiene el Laudo (a fojas 33).

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,

  
**Oscar Felipe Chirinos Casas**  
Secretaría Arbitral

## **ARBITRAJE DE DERECHO**

***Demandante:***

*ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C.  
(En adelante EL CONTRATISTA)*

***Demandado:***

*INSTITUTO NACIONAL MATERNO PERINATAL  
(En adelante LA ENTIDAD)*

## **LAUDO**

***Fernán Altuve-Febres Lores***  
***Árbitro Único***

***Secretaría Arbitral estuvo a cargo del abogado***  
***Oscar Felipe Chirinos Casas***

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Laudo de Derecho dictado por el Árbitro Único don Fernán Altuve-Febres Lores, en adelante, el "Árbitro", en la controversia surgida entre ADMINISTRACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS S.A.C. (EL CONTRATISTA) con el INSTITUTO NACIONAL MATERNO PERINATALO (LA ENTIDAD), respecto del "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.

### **RESOLUCION N° 08**

Lima, 13 de septiembre de 2018.

#### **I. ANTECEDENTES:**

##### **1.1 CONVENIO ARBITRAL**

El Convenio Arbitral se estableció en la Cláusula Décimo Séptima del Contrato Nro. 084-2016-INMP para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.

Dicha Cláusula expresamente establece:

*"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 el 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 será de tipo Ad Hoc.*

*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 la 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 45.9 del 45 de la Ley de Contrataciones del Estado”.*

## **1.2 DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO**

Mediante Resolución N° 086-25017-OSCE/DAR de fecha 30 de octubre de 2017, emitido por el Director de Arbitraje (e) del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, se dispuso designar como Árbitro Único Ad Hoc a don Fernán Altuve-Febres Lores.

Es así, que mediante Carta de fecha 09 de noviembre de 2017, el Árbitro Único manifestó su decisión de aceptar dicha designación, precisando que no cuenta con impedimentos ni incompatibilidad para ejercer dicho encargo.

## **1.3 LUGAR Y SEDE DEL ÁRBITRO UNICO, IDIOMA Y LEY APLICABLE**

El lugar del arbitraje es la ciudad de Lima y la sede del Árbitro Único, las oficinas ubicadas en la Av. Circunvalación del Club Golf Los Incas Nro. 154, Oficina 202, distrito de Santiago de Surco, Lima, lugar donde se realizaron las audiencias y demás actos relativos al proceso; siendo que, la presentación de escritos y/o documentos se han efectuado también en dichas oficinas.

El idioma aplicable al presente proceso es el castellano y la legislación aplicable al fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana.

Las normas aplicables al arbitraje son: 1) La Constitución Política del Perú, 2) La Ley de Contrataciones del Estado, Ley Nro. 30225 (en



adelante, la Ley), 3) el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, Reglamento de la Ley), 4) Las normas de derecho público, y, 5) Las de derecho privado. La aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje, como es el caso del Decreto Legislativo N° 1071, se realiza de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y el Reglamento de la Ley.

#### 1.4 DEL PROCESO ARBITRAL

En el presente acápite, se describen los hechos del arbitraje, los mismos que van desde la solicitud de arbitraje presentada por EL CONTRATISTA, pasando por la presentación de los escritos más relevantes, así como las audiencias, concluyendo con la emisión del presente Laudo.

1. Que, mediante solicitud de fecha 08 de agosto de 2018, EL CONTRATISTA solicita a LA ENTIDAD el inicio del proceso de arbitraje, con la intención de que se resuelva el conflicto sobre supuesto incumplimiento del "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.
2. Es así que, mediante Resolución N° 086-25017-OSCE/DAR de fecha 30 de octubre de 2017, emitido por el Director de Arbitraje (e) del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, se dispuso designar como Árbitro Único Ad Hoc a don Fernán Altuve-Febres Lores, respecto al presente arbitraje a la cual se sometieron las partes.
3. Que, mediante Oficio N° 11233-2017-OSCE/DAR-SDAA de fecha 02 de noviembre de 2017, el Subdirector de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje Administrativo, comunicó al Árbitro Único su designación como árbitro del presente proceso arbitral.



4. Mediante Carta de fecha 09 de noviembre de 2017, el Árbitro Único manifestó su decisión de aceptar dicha designación, precisando que no cuenta con impedimentos ni incompatibilidad para ejercer en calidad de árbitro.
5. Habiendo sido convocados, con fecha 18 de diciembre de 2017 a las 9:00 a.m., en la sede institucional del OSCE, según consta en el Acta de esa fecha, se instaló el Árbitro Único Ad Hoc y en la que se aprueban las reglas del procedimiento aplicables, asistiendo doña Marjorie Delias Stephanie Delgado Bereche en representación de EL CONTRATISTA. Asimismo, se deja constancia de la asistencia de doña Diana Vicky Rojas Tuco, en representación de LA ENTIDAD.
6. En dicha acta de instalación se dispuso además que el arbitraje sería Ad Hoc, Nacional y de Derecho, otorgándose a EL CONTRATISTA el plazo de quince (15) días hábiles, para la presentación de su demanda, debiendo ofrecer los medios probatorios que respalden las pretensiones planteadas.
7. EL CONTRATISTA con fecha 11 de enero de 2018, presentó su demanda, la cual fue admitida por resolución Nro. 01 de fecha 22 de enero de 2018 y se corre traslado a la demandada en un plazo de 15 días hábiles.
8. Asimismo, con fecha 18 de enero de 2018, EL CONTRATISTA presentó escrito donde acredita el pago de anticipo de honorarios del Árbitro Único y el Secretario Arbitral.
9. Mediante escrito presentado el 08 de febrero de 2018, LA ENTIDAD pone en conocimiento que ha cumplido con el registro del Arbitro Único en el SEACE, conforme a la ficha electrónica que se adjunta.



10. Posteriormente, mediante escrito presentado el 13 de febrero de 2018, LA ENTIDAD cumplió con apersonarse y contestar la demanda, ejerciendo su derecho a la defensa.
11. Es mediante Resolución Nro. 02 de fecha 14 de febrero de 2018, que se tiene por informado por parte de LA ENTIDAD el registro ante el SEACE del arbitraje y se tiene por contestada la demanda arbitral por parte de LA ENTIDAD.
12. Posteriormente, mediante escrito presentado el 01 de marzo de 2018, LA ENTIDAD presenta medios probatorios, para sustentar su defensa, la misma que se notificó a EL CONTRATISTA mediante Resolución Nro. 03 de fecha 5 de marzo de 2018.
13. En dicha Resolución se resuelve además, suspender las actuaciones arbitrales por falta de pago de LA ENTIDAD, por el término de diez (10) días hábiles, bajo apercibimiento de disponerse el archivo definitivo.
14. Mediante escrito de fecha 19 de marzo de 2018, EL CONTRATISTA, requiere se le habilite para la cancelación de gastos arbitrales. Es así, que mediante Resolución Nro. 04 de fecha 04 de abril de 2018, se le habilitó a EL CONTRATISTA para que proceda con el pago de los honorarios que le correspondía a LA ENTIDAD, para cuyo efecto se le otorgó un plazo de diez días para su cumplimiento.
15. Es así, que mediante Resolución Nro. 05 de fecha 25 de abril de 2018, estando a lo informado por EL CONTRATISTA mediante escrito de fecha 24 de abril de 2018, se tiene por cancelado los honorarios del Árbitro Único y Secretaría Arbitral; por ende, se levanta la suspensión de las actuaciones arbitrales, citándose a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el día 21



de mayo de 2018 a las 11.00 a.m. otorgándose a las partes 10 días hábiles para que presenten sus puntos controvertidos.

16. Mediante escrito de fecha 10 de mayo de 2018, LA ENTIDAD formula sus puntos controvertidos.
17. Que, el día 21 de mayo de 2018 a las 11:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, con la participación y concurrencia de la representante de EL CONTRATISTA, doña Marjorie Delia Stephanie Delgado Bereche y dejándose constancia de la inasistencia del representante de LA ENTIDAD.
18. En dicha audiencia, se declaró saneado el presente proceso, estando a la existencia de una relación jurídica procesal válida, siendo que no fue posible conciliar debido a la inasistencia de la parte demandada; sin embargo, se informó que la misma podría darse en cualquier estado del proceso.
19. Posteriormente, luego de revisar lo expuesto, se consideró como puntos controvertidos los siguientes:
  1. **Primer Punto Controvertido.-** *Determinar si corresponde o no, que el Árbitro Único ordene se devuelva la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles), descontados a la demandante por el demandado, conforme orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017.*
  2. **Segundo Punto Controvertido.-** *Determinar si corresponde o no, ordenar a la demandada asumir el pago de los intereses legales, costos y costas que irroque el presente proceso arbitral.*
20. En cuanto a las pruebas ofrecidas por las partes, el Árbitro Único procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos por EL CONTRATISTA en la sección "V. MEDIOS PROBATORIOS" de su





escrito de demanda, numerales del 1 al 8, en total ocho (08) documentales.

21. Sobre los medios probatorios de LA ENTIDAD, el Árbitro Único procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos, en su escrito de fecha 26 de febrero de 2018, punto "V. MEDIOS PROBATORIOS", seis (06) guiones, en total seis (06) documentales.
22. En la parte final de la presente audiencia, se precisó que la totalidad de medios probatorios admitidos son de actuación inmediata por ser documentales; por lo que, no resultaba necesario citar a Audiencia de Pruebas; razón por la cual, se declara concluida la etapa probatoria, otorgándose a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten sus alegatos por escrito; y, de solicitarlo alguna de las partes, se citaría a una Audiencia de Informes Orales, conforme a la regla 44° del Acta de Instalación.
23. Mediante escrito presentado el 28 de mayo de 2018, EL CONTRATISTA cumple con proponer sus alegatos y solicitar se programe fecha de audiencia de Informes Orales.
24. Con fecha 18 de junio de 2018, a las 11 a.m. se realizó la Audiencia de Informes Orales, interviniendo ambas partes, la misma que atendiendo a lo solicitado por la parte DEMANDANTE mediante su escrito de Alegatos presentado el 28 de mayo de 2018, el Árbitro Único procede a dar el uso de la palabra al DEMANDANTE y al DEMANDADO por el lapso de cinco (05) minutos para que expongan lo conveniente a su derecho. Terminada las participaciones, el Árbitro Único procede a formular preguntas finales a los participantes, las mismas que fueron absueltas.
25. Habiéndose culminado dicha audiencia, conforme a la regla 45 dispuesta en el Acta de Instalación, el Árbitro Único señaló que cuenta

con el término de treinta (30) días hábiles para emitir el laudo, a partir de dicha fecha.

26. Mediante Resolución Nro. 07 de fecha 25 de julio de 2018, se dispuso prorrogar el plazo para laudar en 30 días hábiles adicionales de vencido el plazo anterior.

## II. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DEMANDADAS:

### 2.1 CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente: (i) que el Árbitro Único se constituyó de conformidad con el convenio arbitral; (ii) que, en ningún momento se interpuso recusación alguna contra el Árbitro Único o se efectuó algún reclamo contras las disposiciones establecidas en el Acta de Instalación; (iii) que, EL CONTRATISTA presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho al debido proceso; (iv) que, LA ENTIDAD fue debidamente emplazada con la demanda, participó en la Audiencia de Instalación y presentó su escrito de contestación ejerciendo su derecho a defensa; (v) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos; y (vi) que, se procede a laudar dentro del plazo establecido.

### 2.2 RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

***Determinar si corresponde o no, que el Árbitro Único ordene se devuelva la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles), descontados a la demandante por el demandado, conforme orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017.***


A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA

1. EL CONTRATISTA en su demanda precisa que con fecha 29 de abril de 2016, se convocó el Concurso Público N° 001-2016- INMP, para la Contratación del Servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del Instituto Nacional Materno Perinatal. Es así, que con fecha 13 de junio de 2016, se adjudicó la Buena Pro del Concurso Público Nro. 001-2016-INMP a EL CONTRATISTA.
2. Posteriormente, con fecha 1 de julio del 2016, LA ENTIDAD y EL CONTRATISTA suscribieron el Contrato Nro. 084-2016-INMP para la "Servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del Instituto Nacional Materno Perinatal", por el monto de S/ 9'099,988.56 (Nueve millones noventa y nueve mil novecientos ochenta y ocho con 56/100 soles) y con un plazo de ejecución de veinticuatro (24) meses y/o setecientos treinta (730) días calendario que inició al día siguiente de suscrito el contrato.
3. Manifiesta EL CONTRATISTA, que mediante carta notarial Nro. 328-05-2017 de fecha 18 de mayo de 2017, notificada el 19 del mismo mes y año, EL CONTRATISTA requirió a LA ENTIDAD para que en el plazo de dos (2) días hábiles cumpla con reintegrar el monto descontado injustificadamente del pago correspondiente al mes de marzo 2017.
4. Del mismo modo, mediante Carta Nro. 571-08-2017 de fecha 7 de agosto de 2017, notificada el 8 del mismo mes y año, se solicitó a la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud, el inicio del proceso arbitral a fin de resolver las controversias suscitadas por el descuento de S/. 34,800.00 (Treinta mil y Cuatro mil ochocientos con 00/100 soles) efectuado por el Instituto Nacional Materno Perinatal al pago correspondiente al mes de marzo de 2017 derivado del Contrato Nro. 084-2016-INMP.



5. EL CONTRATISTA señala que al no obtener respuesta alguna en el plazo legal establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, mediante formulario presentado el 4 de setiembre de 2017, se solicitó a la Dirección de Arbitraje Administrativo de OSCE la designación residual de Árbitro Único.
6. EL CONTRATISTA refiere que conforme al Contrato Nro. 084-2016-INMP, las Bases y los Términos de Referencia, el Contratista venía ejecutando desde el 1 de julio de 2016 las prestaciones a cargo, sin aplicación de penalidad alguna.
7. Sin embargo, luego del servicio prestado en el mes de marzo de 2017, girado con orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017, la Entidad realiza arbitrariamente un descuento de **S/. 34,800.00** al pago correspondiente a la factura electrónica E001-972 por el importe de S/.386,437.87, tal como se acredita con el Estado de Cuenta de la empresa y la constancia de detracción de la referida factura.
8. Tal como puede apreciarse de la constancia de depósito en la Cuenta de Detracciones de EL CONTRATISTA, LA ENTIDAD abonó la suma de S/. 38,643.79 y realizó depósitos a las cuentas de EL CONTRATISTAS de S/ 312,994.08, conforme al detalle indicado en el Estado de Cuenta.

CONCEPTO	FECHA	IMPORTE DE DEPOSITO
TOTAL FACTURADO	05-04-2017	386,437.87
(-) DEPOSITO CUENTA CORRIENTE	17-04-2017	(312,994.08)
(-) DEPOSITO CUENTA DE DETRACCIONES	18-04-2017	(38,643.79)
DIFERENCIA		34,800.00

- 
9. A ello, con Carta Notarial Nro. 328-05-20174 de fecha 18 de mayo de 2017, EL CONTRATISTA requirió a LA ENTIDAD para que en el plazo

de dos (2) días hábiles cumpla con reintegrar el monto descontado injustificadamente del pago correspondiente al mes de marzo 2017, ya que desconocía los motivos del descuento realizado; precisando que, en caso se hubiera aplicado penalidades al servicio, de acuerdo a lo estipulado en la cláusula décimo tercera del Contrato Nro. 084-2016-INMP, LA ENTIDAD debía previamente seguir el procedimiento contemplado en el contrato, otorgándose a EL CONTRATISTA el plazo legal previsto para subsanar o presentar sus descargos.

10. Por lo que, al no haber seguido LA ENTIDAD el procedimiento previsto para la aplicación de penalidades, devenía en nula cualquier penalidad que hubiese dado lugar al descuento efectuado, siendo responsabilidad de los funcionarios a cargo de cumplir con el procedimiento establecido.

11. Al respecto, cabe precisar que para la aplicación de "Otras penalidades" contempladas en la cláusula décimo tercera del contrato, correspondía a LA ENTIDAD seguir previamente el procedimiento según el cual:

*"Procedimiento para la aplicación de otras penalidades:*

*Estará a cargo de la Oficina Ejecutiva de Administración, Oficina de Servicios Generales, y Oficina de Epidemiología y Salud Ambiental o a la dependencia que a una de ellas delegue por facultad, quienes procederán a levantar un acta indicando las faltas, infracciones y/o penalidades en el cuadro líneas arriba entre el representante de la entidad y el supervisor de la empresa. Se dará un plazo de 02 días hábiles para levantar las observaciones y subsanar antes de la aplicación de la penalidad".*

12. Asimismo, debemos señalar que lo contemplado en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, se encuentra previsto acorde con el artículo 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece que los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a las mencionadas en el artículo 133 (penalidad por mora en la ejecución de la prestación), siempre y cuando sean objetivas, razonables congruentes y proporcionales con el objeto de la

contratación, debiendo incluir el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar.

13. En ese sentido, para efectuar la aplicación de penalidad al servicio prestado, correspondía a la Entidad seguir el procedimiento previsto en el Contrato previamente.
14. Por lo que, EL CONTRATISTA señala, que en el supuesto que el descuento efectuado al pago de marzo 2017, se deba a la aplicación de penalidades, estas devendrían en nulas, pues debió seguirse el procedimiento previsto en el contrato previamente a fin de no afectar el Derecho de Defensa y Contradicción que le asiste al Contratista.

**B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD**

1. LA ENTIDAD manifiesta que, mediante Acta de Reunión de Trabajo del 16 de mayo del 2017, se reunió el Director de la Oficina Ejecutiva de Administración, el Jefe de Servicios Generales, el Jefe del Equipo Funcional de Gestión de Servicios de la Oficina de Servicios Generales y los representantes de EL CONTRATISTA, con el objeto de revisar el cumplimiento del Contrato Nro. 084- 2016-INMP.
2. Mediante Carta Nro. 316-05-2017 del 17 de mayo del 2017, EL CONTRATISTA envió la relación actualizada del personal de limpieza, según lo coordinado en la reunión sostenida el día 16 de mayo del 2017; donde se estableció, la presentación de relación actualizada del personal que brinda el servicio, detallando al personal fijo del servicio, los retenes que cubren los descansos y el personal contingente para cubrir las ocurrencias de asistencia del personal.
3. Asimismo, mediante Informe Nro. 205-EFGS-OSG-INMP-17, de fecha 22 de mayo del 2017; se informó que, de acuerdo al Contrato, para la aplicación de otras penalidades se ha hecho el levantamiento de actas



existiendo la negativa por parte de la supervisora de EL CONTRATISTA de firmar las actas.

4. Mediante Oficio Nro. 004-OSG-INMP-17, la Jefatura de la Oficina de Servicios Generales de LA ENTIDAD informó a EL CONTRATISTA que las actas no fueron firmadas por la supervisora de la empresa asignada a LA ENTIDAD. En tal sentido y en cumplimiento de la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, solicitó a la empresa autorizar al personal pertinente para la firma de las actas redactadas, para la continuidad de los trámites correspondientes antes de la aplicación de las penalidades.
5. Mediante Oficio N° 005-OSG-INMP-17, recibido por EL CONTRATISTA, el 29 de mayo del 2017, la Oficina de Servicios Generales, envió las actas de observaciones para ser subsanadas a la brevedad, respecto a los días 19; 20 y 21 de mayo del 2017.
6. Mediante Oficio N° 006-2017-OSG-INMP-17, recepcionado por EL CONTRATISTA, el 30 de mayo del 2017, la Oficina de Servicios Generales, envió el acta de observaciones para ser subsanada a la brevedad, respecto al día 25 de mayo del 2017.
7. Mediante Carta N° 351-05-2017 del 30 de mayo del 2017, EL CONTRATISTA, comunicó que se ha realizado las coordinaciones con la Sra. Lobrega López Peña (supervisora de la unidad) a fin de autorizarla para la firma correspondiente de las actas en mención. Menciona que las actas que han sido adjuntadas al Informe N° 204-EFGS-OSG-INMP-17 ya han sido oportunamente subsanadas según carta N°349-05-2017 emitida el 30 de mayo del 2017.
8. Mediante Carta N° 368-06-2017, del 02 de junio del 2017; EL CONTRATISTA, realizó su descargo respecto al levantamiento de las observaciones consignadas en el acta de supervisión de fecha 26; 27 y 28 de mayo del 2017.



9. Mediante Informe N° 72-2017-JSVL-OSG-INMP del 14 de junio del 2017, se informó que respecto a las actas de supervisión del mes de mayo de 2017 de EL CONTRATISTA.
10. LA ENTIDAD manifiesta que se concluyó que la relación de operarios que están trabajando y se les está penalizando a partir del día 19 de mayo hasta el 31 del mismo mes, y que continúan laborando el mes de junio no están en la lista actualizada ya oficial hasta el momento que por esa razón han sido penalizadas PENALIDAD: 27 OPERARIOS X S/. 300.00 (trescientos nuevos soles) = 8,100.00 (ocho mil cien nuevos soles).
11. Posteriormente, LA ENTIDAD remite el Memorando N° 061-2017-EFADQ-OL-INMP, de fecha 22 de junio del 2017, donde la Jefatura del Equipo Funcional de Adquisiciones concluyó en varias recomendaciones.
12. Del mismo modo, mediante Oficio N° 014-OSG-INMP-17, recibido el 28 de junio del 2017, por EL CONTRATISTA, se le comunicó que sigue incurriendo en faltas al reemplazar personal faltante con otro personal que no está en la lista,
13. Posteriormente, se manifiesta que con fecha 03 de julio del 2017, mediante Liquidación de Penalidad - Orden de Servicio N° 1235 con SIAF N° 1602 — Factura N° E001-163; correspondiente al periodo comprendido durante el 01/05/2017 al 31/05/2017 respecto al Contrato N° 084-2016-INMP, se ejecutó la aplicación de penalidad por un monto total de S/. 8,100.00 (Ocho mil cien con 00/100 nuevos soles).
14. Es así, que mediante Carta Nro. 0546-07-2017, recepcionado el 25 de julio del 2017, por la Oficina de Logística; EL CONTRATISTA solicita el sustento de la penalidad aplicada a su representada correspondiente al mes de mayo del 2017 por la cantidad de S/. 8,100.00 nuevos soles.

15. Mediante Memorando N° 086-2017-EFADQ-OL-INMP, de fecha 27 de julio del 2017, la Jefatura del Equipo Funcional de Adquisiciones, informó respecto al sustento de penalidad aplicada a la Orden de Servicio N° 1235.
16. Mediante Memorando N° 104-2017-EFADQ-OL-INMP, la Jefatura del Equipo Funcional de Adquisiciones, se ratifica en lo informado mediante el Memorando N° 061-2017-EFADQ-OL-INMP, indica que mediante Memorando N° 784-2017-OSG-INMP, la Oficina de Servicios Generales remite documentos para efectos de pago indicando la ratificación de la aplicación de penalidad señalada.
17. LA ENTIDAD señala, que el Informe N° 123-2017-JSVL-OSG-INMP, de fecha 21 de agosto del 2017 emitido por la Jefatura de Limpieza y Vigilancia informa que las actas de supervisión se empezaron a firmar a partir del 10 de marzo, fecha en la que la empresa contratista autorizó a las supervisoras de ambos turnos a firmarlas, refiriendo que los directivos de EL CONTRATISTA, habían prohibido firmarlas por ende se aprecian las actas de supervisión sin rubrica de las supervisoras, hasta el 01 de junio.
18. Mediante Informe N° 365-EFGS-OSG-INMP-17, de fecha 21 de Agosto del 2017, la Jefatura del Equipo Funcional de Gestión de Servicios, informó que EL CONTRATISTA si tenía conocimiento de los descuentos dado que después de la reunión realizada, se ha seguido el procedimiento según mandato del contrato y según cláusula décima tercera: otras penalidades.
19. Mediante Informe N° 100-2017-OL-INMP del 28 de noviembre del 2017, se informó que la penalidad calculada por la Oficina de Servicios Generales correspondiente al pago del servicio del mes de mayo del 2017, respecto a la orden de servicio N° 1235, es debido al cambio del personal operario que presto el servicio sin estar autorizado por la entidad según lo dispuesto en el artículo 165° del Reglamento.



20. LA ENTIDAD señala que sobre el particular, la Cláusula Décimo Tercera: Otras Penalidades del Contrato N° 084-2016- INMP, establece la siguiente penalidad: "3: Cambiar de operarios y/o supervisor sin autorización del INMP cuyo incumplimiento acarrea la suma de S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador y por cada día de infracción", estableciendo que el procedimiento estará a cargo de la Oficina Ejecutiva de Administración, Oficina de Servicios Generales y Oficina de Epidemiología y Salud Ambiental o a la dependencia que alguna de ellas delegue por facultad.
21. Lo antes señalado es concordante con lo dispuesto en el artículo 134° del Reglamento, que dispone: *"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 debe 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."*
22. En relación a lo citado, el incumplimiento o el retraso en el incumplimiento de las obligaciones a cargo del Contratista puede determinar que mi representada aplique penalidades, considerando aplicables al presente caso materia de análisis "las otras penalidades" reguladas en el artículo 134° del Reglamento.
23. Así, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado — OSCE, mediante Opinión N° 151-20171DTN, señaló que:

*"(...) La Entidad tiene la facultad de establecer en los documentos de selección la aplicación de "otras penalidades", distintas a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación, debiendo precisar que para tal efecto. La Entidad deberá:*

- I) *Prever que dichas penalidades sean objetivas, razonables congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación.*
- II) *Definir los supuestos que originarían su aplicación, los cuales deber ser diferentes al retraso injustificado o mora.*
- III) *Delimitar la forma de cálculo de la penalidad para cada uno de los supuestos que previamente hubiera definido.*
- IV) *Establecer el procedimiento a través del cual si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad”.*

24. Por otro lado, el punto III.9, del numeral III. Condiciones en que se prestara el servicio establecido en el Anexo N° 01 del Contrato N° 084-2016-INMP - Términos de Referencia y Requerimientos Técnicos Mínimos; dispone: *"Los cambios de personal por parte del contratista deberán ser previamente comunicados y debidamente justificados con un mínimo de 24 horas de anticipado quedando en potestad del INMP autorizar la modificación requerida."*

25. Aunado a ello el literal b) Perfil del Supervisor del numeral 2.- Requisitos de la Empresa establecido en el Anexo N° 01 del Contrato N° 084-2016-INMP - Términos de Referencia y Requerimientos Técnicos Mínimos; que dispone: *"La empresa que sea adjudicada con la Buena Pro, constantemente supervisara el desempeño de las labores diarias para lo cual designara a una persona que realice la función de supervisor verificar el cumplimiento de los términos contractuales, esta labor no podrá ser asumida por ninguna de las personas destacadas para la operatividad del servicio, la cual deberá realizarse de manera diaria, la misma que deberá realizar las coordinaciones con el Jefe del EFGS y Jefe del INMP.(...)"*

24. Es así, que LA ENTIDAD manifiesta que EL CONTRATISTA tenía conocimiento que las actas de supervisión del servicio no estaban siendo firmadas por su supervisora de conformidad con lo establecido en el Contrato, respecto al cambio de personal sin autorización de la Entidad, sustentando la acreditación de dicho personal a través de cartas, lo cual generaría que existía una aprobación automática por parte de la Entidad, situación que no se enmarca dentro de lo



establecido en la Cláusula Décimo Tercera del citado Contrato, por los dispositivos legales antes señalados.

25. Es así, que señala LA ENTIDAD que la aplicación de las otras penalidades es correcta y siguió el procedimiento, dado que a través de las oficinas supervisoras según lo establecido en el Contrato llevaron a cabo el procedimiento para la aplicación de la penalidad, a EL CONTRATISTA, sancionándola de conformidad a lo señalado en la "Cláusula Décimo Tercera: Otras Penalidades: 3.- Cambiar operarios y/o supervisor sin autorización del INMP; cuyo incumplimiento se aplica la suma de S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador y por cada día de infracción." La penalidad aplicada es por una totalidad de 27 operarios x S/. 300.00 (trescientos nuevos soles) = 8,100.00 (ocho mil cien nuevos soles).
26. LA ENTIDAD precisa además, conforme a su escrito denominado "tégase presente" de fecha 26 de febrero de 2018, que sobre el particular, la Cláusula Décimo Tercera: Otras Penalidades del Contrato N° 084-2016-INMP, dispone la siguiente penalidad:

*"(...) 3: Cambiar de operarios y/o supervisor sin autorización del INMP cuyo incumplimiento acarrea la suma de S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador y por cada día de infracción". 4: No proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios en el plazo máximo de tres horas cuyo incumplimiento acarrea la suma de S/. 150.00 nuevos soles por cada operario. Cuyo procedimiento estará a cargo de la Oficina Ejecutiva de Administración, Oficina de Servicios Generales y Oficina de Epidemiología y Salud Ambiental o a la dependencia que alguna de ellas delegue por facultad, infracciones y/o penalidades en el cuadro líneas arriba entre el representante de la entidad y el supervisor de la empresa. Se dará un plazo de 02 días hábiles para levantar las observaciones y subsanar aplicación de la penalidad."*





27. Concordante con lo dispuesto en el artículo 134° del Reglamento, que dispone: *"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 debe 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."*
28. LA ENTIDAD precisa que debe considerarse que, el incumplimiento o el retraso en el incumplimiento de las obligaciones a cargo de EL CONTRATISTA puede determinar que LA ENTIDAD aplique penalidades, considerando aplicables al presente caso materia de análisis "las otras penalidades" reguladas en el artículo 134° del Reglamento.
29. LA ENTIDAD precisa que, por los dispositivos legales señalados y de la valoración de los documentos, se desprende que mediante Informe N° 043-JSVL-OSG/INMP-17 y el N° 124-EFGS-OSG-INMP-17, se consignó el monto total aplicado por concepto de otras penalidades, durante el mes de marzo del 2017, por presentarse una conducta penalizada en la cláusula décimo tercera numerales: 3 y 4, según registro de las actas de supervisión de servicios de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería en el INMP durante el mes de marzo, de fechas; 10; 13; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 20; 21; 22; 23; 24; 26; 27; 29; 30 y 31; donde se consigna en cada acta, la rúbrica del supervisor de la empresa de los diferentes turnos programados de conformidad a lo establecido en el contrato.
30. Estando a ello, el Anexo 1 del contrato N° 084-2016-INMP, establece en los términos de referencia y requerimientos técnicos mínimos: literal b) Perfil del Supervisor del numeral 2.-Requisitos de la Empresa; lo siguiente:

"La empresa que sea adjudicada con la Buena Pro, constantemente supervisará el desempeño de las labores diarias para lo cual designará a una persona que realice la función de supervisor y verificar el cumplimiento de los términos contractuales, esta labor no podrá ser asumida por ninguna de las personas destacadas para la operatividad del servicio, la cual deberá realizarse de manera diaria, la misma que deberá realizar las coordinaciones con el Jefe del EFGS y Jefe de la OSG del INMP. (...)."

31. LA ENTIDAD señala que el Informe N° 053-EFGS-OSG-INMP-18, refiere:

"(...). Las actas que se elaboran a diario en ambos turnos tenían el pleno conocimiento las supervisoras de la empresa ADSERCO S.A.C, del turno de día como también la del turno de noche, prueba de ello firman cada una de las actas que adjuntamos al presente documento, además se le ha dado el tiempo suficiente para que realicen su descargo correspondiente de las actas, recién el día 05 de abril se elabora el informe N° 124-EFGS-OSG-INMP-17, penalizando cada una de las actas (se ha dado plazo para levantar las observaciones más de 02 días útiles)."

32. LA ENTIDAD, refiere que se debe considerar que la empresa contratista del servicio tenía pleno conocimiento que el cambio de personal debía realizarse justificadamente con un mínimo de 24 horas de conformidad a lo establecido en el punto III.9, del numeral III - Condiciones en que se prestará el servicio establecido en el Anexo N° 01 del Contrato N° 084-2018-INMP - Términos de Referencia y Requerimientos Técnicos Mínimos; en el cual se señala que: "Los cambios de personal por parte del contratista deberán ser previamente comunicados y debidamente justificados con un mínimo de 24 horas de anticipado quedando en potestad del INMP autorizar la modificación requerida."

33. LA ENTIDAD concluye, que la penalidad impuesta fue correcta, dado que la aplicación de las otras penalidades a EL CONTRATISTA, se realizó de conformidad a lo señalado en la "Cláusula Décimo Tercera: Otras Penalidades: 3.- Cambiar operarios y/o supervisor sin autorización del INMP; cuyo incumplimiento se aplica la suma de S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador y 4.- No proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios en el plazo máximo de tres horas cuyo incumplimiento acarrea la suma de S/. 150.00 nuevos soles por cada operario." La penalidad aplicada es por: 1.- Inasistencia de operarios - 10 faltas — que suma un total de S/. 1,500.00 (mil quinientos con 00/100 nuevos soles) y 2.-Cambio de operarios sin autorización — 96 operarios — que suman un total de S/. 33,300.00 (treinta y tres mil trescientos con 00/100 nuevos soles) haciendo una sumatoria total de aplicación de otras penalidades de S/. 34,800.00 (treinta y cuatro mil ochocientos con 00/100 nuevos soles).

C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.

1. Esta controversia está vinculada con lo que el ARBITRO UNICO denomina incumplimiento de contrato; es decir, de las disposiciones respecto del "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.
2. De lo expuesto por EL CONTRATISTA en sus escritos postulatorios y demás escritos que se han presentado durante el proceso arbitral, se desprende que es argumento de EL CONTRATISTA el incumplimiento por parte de LA ENTIDAD de su obligación de pagar la contraprestación exigida.
3. En primer lugar, EL ARBITRO UNICO precisa que no ha existido controversia respecto a la existencia o no del instrumento contractual;



es decir, respecto al "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016 y advertimos la existencia de una relación jurídica contractual válida y eficaz.

4. Por otro lado, se observa de la controversia y lo manifestado por ambas partes, que no nos encontramos ante un incumplimiento total del contrato, sino únicamente de la Cláusula Cuarta y la aplicación de la Cláusula Décimo Tercera del "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.

5. Debemos precisar, que la Cláusula Cuarta del Contrato precisa:

*"CLAUSULA CUARTA: DEL PAGO Y RECEPCION*

*LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en nuevos soles en pagos periodos que será abonado a su Código de Cuenta Interbancaria en Soles C.C.I. 011-349-000100035748 BBVA Continental; luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.*

*Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser estos recibidos.*

*LA ENTIDAD debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguiente al otorgamiento de la conformidad respectiva, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato."*

6. Asimismo, la Cláusula Décimo Tercera del Contrato precisa:

*"CLAUSULA DÉCIMA TERCERA: OTRAS PENALIDADES*

*(...) 3. Cambiar operarios y/o supervisores sin autorización. S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador y por cada día de infracción.*

*4. No proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios en el pazo máximo de tres horas. S/. 150.00 por operario.*

*Procedimiento para la aplicación de otras penalidades:*

*Estará a cargo de la Oficina Ejecutiva de Administración, Oficina de Servicios Generales y Oficina de Epidemiología y Salud ambiental o a*

*la dependencia que alguna de ellas delegue por facultad, quienes procederán a levantar un acta indicando las faltas, infracciones y/o penalidades en el cuadro líneas arriba entre el representante de la entidad y el supervisor de la empresa. Se dará un plazo de 02 días hábiles para levantar las observaciones y subsanar antes de la aplicación de la penalidad.*

*Las penalidades podrán ser deducidas de cualquiera de las facturas pendientes, de las garantías de fiel cumplimiento presentadas o de la liquidación final del contrato”.*

7. En ese sentido, las normas que deben ser aplicadas a el “Contrato Nro. 084-2016-INMP” para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016, consideramos que corresponde, a las que estuvieron vigentes en dicho momento, siendo las siguientes:
  - a. Ley de Contrataciones del Estado – Ley Nro. 30225.
  - b. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo Nro. 350-2015-EF.
  - c. Código Civil.
8. Habiendo, definido la aplicación temporal de las normas, corresponde proceder a efectuar pronunciamiento respecto al tema de fondo de la presente controversia.
9. Debemos referir, que el derecho a la prueba, que forma parte del contenido del Derecho al Debido Proceso Legal, es un derecho constitucional de toda persona a que se admitan y actúen los medios probatorios ofrecidos por los sujetos procesales distintos al Juzgador y los valore debidamente, teniéndolos en cuenta en su sentencia o decisión.
10. En ese sentido, estando a los diversos medios probatorios de carácter documental admitidos al proceso arbitral, el ARBITRO UNICO precisa que los mismos han sido analizados y revisados minuciosamente; sin embargo, considera que se pronunciará solo respecto de aquellos que le causan convicción para arribar a la decisión del presente laudo.



11. Que, efectivamente se ha acreditado que las partes suscribieron el "Contrato Nro. 084-2016-INMP" para la prestación de servicio de limpieza hospitalaria, fumigación y jardinería del INMP, contrato de fecha 01 de julio de 2016.
15. En este punto, es importante señalar que una de las características principales de los contratos sujetos a la normativa de contrataciones del Estado es que estos involucran prestaciones recíprocas. Así, si bien es obligación del proveedor ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad, es también obligación de la Entidad cumplir con las obligaciones que ha asumido; entre estas, el pago de la respectiva contraprestación al contratista.
16. Que, EL CONTRATISTA precisa que se le ha descontado en el mes de marzo 2017, la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles). Señala, que luego del servicio prestado en el mes de marzo de 2017, girado con orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017, LA ENTIDAD realiza arbitrariamente un descuento de S/. 34,800.00 al pago correspondiente a la factura electrónica E001-972 por el importe de S/.386,437.87.
17. Para ello, EL CONTRATISTA precisa como detalle el siguiente:

CONCEPTO	FECHA	IMPORTE DE DEPOSITO
TOTAL FACTURADO	05-04-2017	386,437.87
(-) DEPOSITO CUENTA CORRIENTE	17-04-2017	(312,994.08)
(-) DEPOSITO CUENTA DE DETRACCIONES	18-04-2017	(38,643.79)
DIFERENCIA		34,800.00

12. Asimismo, manifiesta EL CONTRATISTA, que, al no haber seguido LA ENTIDAD el procedimiento previsto para la aplicación de penalidades, devendría en nula cualquier penalidad que hubiese dado lugar al



descuento efectuado, siendo responsabilidad de los funcionarios a cargo de cumplir con el procedimiento establecido.

34. Por su lado, LA ENTIDAD manifiesta, que el monto reclamado obedece a la aplicación de "otras penalidades", lo cual, se desprende de los informes Nro. 043-JSVL-OSG/INMP-17 y el Nro. 124-EFGS-OSG-INMP-17.

13. Para ello, señala LA ENTIDAD, que dichas penalidades impuestas fueron efectuadas en forma correcta, dado que la aplicación de las otras penalidades a EL CONTRATISTA, se realizó de conformidad a lo señalado en la "Cláusula Décimo Tercera: Otras Penalidades: 3.- Cambiar operarios y/o supervisor sin autorización del INMP; cuyo incumplimiento se aplica la suma de S/. 300.00 nuevos soles por cada trabajador; y 4.- No proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios en el plazo máximo de tres horas cuyo incumplimiento acarrea la suma de S/. 150.00 nuevos soles por cada operario."

14. Es decir, que la penalidad aplicada es por:

- a. Inasistencia de operarios - 10 faltas — que suma un total de S/. 1,500.00 (mil quinientos con 00/100 nuevos soles); y,
- b. Cambio de operarios sin autorización — 96 operarios — que suman un total de S/. 33,300.00 (treinta y tres mil trescientos con 00/100 nuevos soles).

Todo ello, hace una sumatoria total de aplicación de "otras penalidades" de S/. 34,800.00 (treinta y cuatro mil ochocientos con 00/100 nuevos soles), que es justamente lo que cuestiona EL CONTRATISTA.

15. Que, corresponde señalar que en el ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado<sup>1</sup>, el incumplimiento del contrato

---

<sup>1</sup> Cabe precisar que la normativa de contrataciones del Estado está conformada por la Ley, el Reglamento y las Disposiciones Reglamentarias emitidas por el OSCE.

puede determinar la aplicación de penalidades al contratista y/o la resolución del contrato.

16. Al respecto, es importante indicar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 132º del Reglamento, el contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, las cuales deben ser objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la contratación.
17. Asimismo, el citado artículo dispone en su segundo párrafo que, *“La Entidad debe prever en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades.”*
18. En ese sentido, las penalidades previstas en la normativa de contrataciones del Estado son: la **“penalidad por mora en la ejecución de la prestación”** y **“otras penalidades”**, las cuales se encuentran reguladas conforme a lo establecido en los artículos 133 y 134 del Reglamento, respectivamente.
19. Debemos precisar, que justamente la finalidad de establecer dichas penalidades es desincentivar **el incumplimiento del contratista**, así como resarcir a la Entidad **por el perjuicio que le hubiera causado** tal incumplimiento o retraso en la ejecución de las prestaciones a su cargo.<sup>2</sup>
20. Que, en efecto, el artículo 134º del Reglamento, precisa la facultad de establecerse otras penalidades. Textualmente, se indica:

**“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*

---

<sup>2</sup> En concordancia con el criterio contenido en el segundo párrafo del numeral 2.1.4 de la Opinión N° 092-2017/DTN.

*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 (...)*"

21. Conforme es de verse y a lo señalado por LA ENTIDAD, se han aplicado dos (02) supuestos considerados como "otras penalidades", las suman el monto de S/ 34,800.00, cuestionado por EL CONTRATISTA. Estas son:
  - a. Inasistencia de operarios (no proveer el reemplazo) - 10 faltas — que suma un total de S/. 1,500.00 (mil quinientos con 00/100 nuevos soles); y,
  - b. Cambio de operarios sin autorización — 96 operarios — que suman un total de S/. 33,300.00 (treinta y tres mil trescientos con 00/100 nuevos soles).
  
22. EL CONTRATISTA en su demanda, ha señalado como argumento, que dicho descuento se ha realizado arbitrariamente, luego de prestado el servicio en el mes de marzo de 2017, girado con orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017, para ello, resulta necesario hacer un análisis de la legalidad de las penalidades aplicadas.
  
23. Respecto a la primera penalidad impuesta, consistente en la inasistencia de operarios (no proveer el reemplazo), por un total de 10 faltas, durante el mes de marzo de 2017. De la documentación presentada por LA ENTIDAD, sobre todo de los Informes Nro. 041-JSVL-OSG/INMP-18, Nro. 043-JSVL-OSG/INMP-17 y Nro. 124-EFGS-OSG-INMP-17, no se observa el cumplimiento de lo señalado por la Cláusula Décima Tercera del Contrato; es decir, que se levante un acta entre el representante de LA ENTIDAD y el supervisor de EL CONTRATISTA, para ellos, debió darse un plazo de 02 días hábiles para levantar las observaciones y subsanar antes de la aplicación de la penalidad.



24. Asimismo, se ha revisado las Actas de Supervisión del Servicio de Limpieza Hospitalaria, Fumigación y Jardinería en el INMP, presentadas por LA ENTIDAD y en ellas, no se acreditan ni justifican la aplicación de la penalidad por no proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios, en los días 07, 12, 21, y 22 de marzo de 2017.
25. Por ello, a pesar de considerarse razonable y proporcional el hecho de penalizar un servicio no brindado por EL CONTRATISTA, debido a no proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios, en los días 07, 12, 21, y 22 de marzo de 2017; sin embargo, al no cumplirse con las formalidades del contrato, el ARBITRO UNICO considera injustificada la aplicación de esta penalidad, por lo cual, resuelve inaplicarla.
26. Respecto a la segunda penalidad impuesta, consistente en el cambio de operarios sin autorización, en un total de 96 operarios, durante el mes de marzo de 2017.
27. Como ya hemos adelantado, la finalidad de establecer las penalidades es desincentivar **el incumplimiento del contratista**, así como resarcir a la Entidad **por el perjuicio que le hubiera causado** tal incumplimiento o retraso en la ejecución de las prestaciones a su cargo.
28. Que, conforme al artículo 134 del Reglamento, se precisa la facultad de señalar "otras penalidades", siempre y cuando sean -entre otras- **razonables y proporcionales** con el objeto de la contratación.
29. Es así, que la razonabilidad debe entenderse como el principio que busca que exista equivalencia entre los medios a emplear por la autoridad administrativa y los fines públicos que deba tutelar, siempre y cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan

sanciones, o establezcan restricciones a los administrados.

30. Por su parte, respecto a la proporcionalidad, es la adecuación, idoneidad o aptitud del contenido de la actuación administrativa, que representa siempre la justa correspondencia entre el supuesto de hecho que justifica la intervención administrativa y los fines que tutela.
31. En el presente caso, vemos que el cambio de operarios sin autorización, ha sido calificada como "otras penalidades"; sin embargo, observamos que a pesar de que dicho hecho se haya efectuado en el presente caso, no ha alterado el servicio que se ha prestado ni ha generado perjuicio a LA ENTIDAD, por lo cual, no nos resulta razonable dicha penalidad, en tanto, la continuidad en el servicio prestado durante el mes de marzo de 2017 no se ha visto perjudicado.
32. Asimismo, conforme al contrato, el monto de la penalidad asciende a la suma de S/ 300.00 (Trescientos con 00/100 soles) por cada operario y/o supervisor que se cambie; esto es, muy superior incluso a los casos de no proveer el reemplazo por ausencia de alguno de los operarios, lo que deviene también en desproporcional, más aún ante la inexistencia de perjuicio a LA ENTIDAD y a pesar de no verse interrumpido el servicio de limpieza.
33. Realizadas las precisiones anteriores, debe indicarse que si una Entidad obtuvo una prestación por parte de un proveedor, este tendría derecho a exigir que la Entidad le reconozca el pago respectivo. En el presente caso, no se ha alegado perjuicio alguno por parte de LA ENTIDAD en la prestación de servicio brindado.
34. Por todo ello, el ARBITRO UNICO considera que el descuento efectuado en el mes de marzo 2017, por la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles), deviene en injustificado.



35. En mérito a lo expuesto, se declara FUNDADA la presente pretensión, declarando se devuelva la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles), descontados a la demandante por el demandado, conforme orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017.

### 2.3 RESPECTO AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

***Determinar si corresponde o no, ordenar a la demandada asumir el pago de los intereses legales, costos y costas que irroge el presente proceso arbitral.***

#### A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE EL CONTRATISTA

Sobre ello, EL CONTRATISTA precisa que corresponde a la Entidad asumir el pago del 100% de las costas y costos del presente proceso arbitral, más los intereses legales que correspondan hasta la fecha efectiva de cancelación.

EL CONTRATISTA señala además, que 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 irroge la tramitación del presente proceso arbitral, sean pagadas íntegramente por la Entidad, toda vez que es responsable del inicio del presente proceso arbitral, no habiendo procedido conforme a ley.

#### B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

LA ENTIDAD, señala que el pago de costas y costos es asumido por la parte vencida, por tanto, habiéndose acreditado que las pretensiones de la demanda arbitral no tienen sustento factico ni legal y consecuencia deben ser desestimadas en el laudo arbitral, el pago de las costas y costos deben ser asumidas por el Contratista de conformidad con el numeral 1) del artículo 73° de la Ley de Arbitraje, por lo que dicho extremo debe ser declarado **INFUNDADO**.



C. DECISION DEL ÁRBITRO ÚNICO.


1. El ARBITRO UNICO manifiesta que las reglas aplicables al proceso arbitral, son las reglas establecidas por las partes en el acta de instalación, la normativa sobre Contrataciones del Estado y la Ley de Arbitraje.
2. En ese sentido, las normas del Código Procesal Civil no se aplican de manera supletoria al proceso arbitral, al existir normas que regulan específicamente el presente proceso y el pago de costas y costos.
3. En el punto 57 del Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc de fecha 18 de diciembre de 2017, se dispuso en la parte final del tercer párrafo la facultad del ARBITRO UNICO para pronunciarse sobre las costas y costos del presente proceso, señalando *“sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda establecer que el pago del íntegro de las costas y costos corresponda a la parte vencida en el arbitraje”*.
4. El artículo 73º de la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071, precisa que el Tribunal (entendiéndose en el presente caso al ÁRBITRO UNICO) tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
5. Es por dichas consideraciones, que el Árbitro Único considera que debido a que EL CONTRATISTA ha demostrado contar con razones válidas para litigar, el Árbitro Único considera razonable que LA ENTIDAD asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido EL CONTRATISTA, y lo correspondiente a los costos administrativos de la Secretaría Arbitral y los honorarios

arbitrales del Árbitro Único, establecidos como consecuencia del presente proceso.

**III. RESOLUCION:**

**PRIMERO:** Declarar FUNDADA la primera pretensión de la demandante por lo cual, se declara que LA ENTIDAD devuelva la suma de S/ 34,800.00 (Treinta y cuatro mil con 00/100 Soles), descontados a EL CONTRATISTA, conforme orden de servicio Nro. 359 de fecha 30 de marzo de 2017.

**SEGUNDO.** Declarar FUNDADA la segunda pretensión, disponiendo que LA ENTIDAD cubra los costos del presente proceso arbitral que lo constituyen los Honorarios de defensa de EL CONTRATISTA y honorarios del Árbitro Único y de la Secretaria arbitral, debiendo LA ENTIDAD reembolsar los gastos asumidos por EL CONTRATISTA.

  
**Fernán Altuve-Febres Lores**  
**Árbitro Único**