

CASO ARBITRAL N° 0340-2021-CCL

SEGUIDO ENTRE:

**MCC LONDON LIMITED (MEDICAL CONSULTANCY & CONSTRUCTION  
GROUP)**  
**(«MCC LONDON»)**  
**(Demandante)**

C.

**MINISTERIO DE SALUD**  
**(«MINSA»)**  
**(Demandado)**

---

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**

---

**TRIBUNAL ARBITRAL:**  
EDGARDO MERCADO NEUMANN  
KARINA ZAMBRANO BLANCO  
MILAGROS MARAVÍ SUMAR

LIMA, 24 DE ENERO DE 2023

## ORDEN PROCESAL N° 12

Lima, 24 de enero del año 2023

## LAUDO

### ÍNDICE

#### VISTOS:

I.	Existencia de un convenio arbitral.....	3
II	Constitución del Tribunal Arbitral, Partes y Reglas del Proceso.....	5
III.	De las Actuaciones Arbitrales .....	6
IV.	De la Posición de MCC London (Demandante) .....	13
V.	De la Posición del MINSA (Demandado) .....	58

#### SECCIÓN CONSIDERATIVA.-

VI.	Análisis y Posición Del Tribunal Arbitral.....	82
VII.	Cuestiones Previas.....	83
VIII.	Sobre la Primera Materia Controvertida .....	88
IX.	Sobre la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal.....	92
X.	Sobre la Segunda Pretensión Principal.....	92
XI.	Respecto de la Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.....	97
XII.	Respecto de la Tercera Pretensión Principal.....	97
XIII	Respecto de la Pretensión Accesorio de la Tercera Pretensión Principal.....	101
XIV	Respecto de la Cuarta Pretensión Principal.....	101
XV	Respecto de la Quinta Pretensión Principal.....	103
XVI.	Sobre las Costas y Costos del Arbitraje.....	106

#### SECCIÓN RESOLUTIVA

XVII.	DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	105
-------	-------------------------------------	-----

Demandante	MCC LONDON LIMITED o MEDICAL CONSULTANCY & CONSTRUCTION GROUP al que también se le identifica como MCC London o Contratista
Demandado	Ministerio de Salud al que también se le denomina MINSA o La Entidad
Bases	Las referentes a la Contratación Internacional N°006-2018-MINSA
Contrato	Contrato N° 192-2018-MINSA “Adquisición de Módulos de Atención Ambulatoria” al que también se denomina Contrato
Adenda N° 1	Primera modificación del Contrato, suscrita el 14 de mayo de 2019.
Adenda N° 2	Segunda modificación del Contrato, suscrita el 22 de julio mayo de 2019.
Adenda N° 3	Tercera modificación del Contrato, suscrita el 16 de agosto de 2019.
Adenda N° 4	Cuarta modificación del Contrato, suscrita el 03 de setiembre de 2019.

**VISTOS:**

**I. Existencia de un convenio arbitral.**

- 1) Con fecha 26 de diciembre del 2018 se celebró el Contrato N° 192-2018-MINSA “Adquisición de Módulos de Atención Ambulatoria” (en adelante Contrato) entre el MINISTERIO DE SALUD (en adelante MINSA) y MCC LONDON LIMITED (MEDICAL CONSULTANCY & CONSTRUCTION GROUP (en adelante MCC London).

- 2) De acuerdo con la cláusula décimo séptima del Contrato, las partes acordaron:

*Cláusula Décima Séptima: Solución De Controversias*

*Las Partes acuerdan que las controversias que surjan sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato se resolverán mediante arbitraje nacional de tipo institucional y de derecho bajo la organización y administración de los órganos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, por un Tribunal Arbitral, conformado por tres árbitros.*

*La designación del Tribunal Arbitral Colegiado recaerá en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. Siendo que los árbitros que se designen deberán contar con especialización universitaria acreditada en derecho administrativo, contrataciones internacionales y arbitraje.*

*Cuando exista un proceso arbitral en curso y surja una nueva controversia relativa al mismo contrato, solo procederá la acumulación de procesos y/o pretensiones siempre que exista común acuerdo entre las partes por escrito.*

*Asimismo las partes no le confieren al Tribunal Arbitral Colegiado la posibilidad de ejecutar el laudo.*

*En caso que por falta de los pagos correspondientes al Tribunal Arbitral Colegiado, se determine el archivo o la terminación de las actuaciones arbitrales, según la denominación del Reglamento aplicable, se considera culminado el proceso arbitral.*

*La norma aplicable será el Código Civil vigente.*

*No se someterá a arbitraje las controversias derivadas de otras fuentes de obligaciones distintas al presente contrato, entre ellas, las que se reclamen por vía de enriquecimiento sin causa, la cual será sometida vía judicial en territorio nacional.*

*Para cualquier intervención de los jueces y tribunales que fuere necesaria conforme al Decreto Legislativo N° 1071, las partes se*

*someten expresamente a los jueces y tribunales del Distrito Judicial del Cercado de Lima.*

*La sede y lugar del arbitraje será en la ciudad de Lima-Perú y el idioma que se utilizará en el procedimiento arbitral será el español.*

- 3) Mediante escrito con sumilla “Solicitud de Arbitraje” de 27 de mayo de 2021, MMC London presentó su petición de arbitraje ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante, el “Centro”). Con su petición, adjunto un conjunto de documentos anexos a los que luego, en su demanda, se remitiría como medios probatorios.

## **II. Constitución del Tribunal Arbitral, Partes y Reglas del Proceso.**

- 4) Conforme consta en la Orden Procesal N° 1, el Tribunal Arbitral se constituyó válidamente, conformado por el abogado Edgardo Mercado Neumann, identificado con D.N.I. N° 09136420, en calidad de Presidente del Tribunal Arbitral designado por el Consejo Superior de Arbitraje; la abogada Karina Zambrano Blanco, identificada con D.N.I. N° 23944896, en calidad de Árbitra designada por el Consejo Superior de Arbitraje; y la abogada Milagros Maraví Sumar, identificada con D.N.I. N° 10802332, en calidad de Árbitra designada por el Consejo Superior de Arbitraje.
- 5) La Secretaría Arbitral está a cargo de la abogada Susana Santos Revilla, identificada con DNI N° 73145215.
- 6) Las reglas del proceso, son las establecidas en la Orden Procesal N° 2 de fecha 12 de noviembre de 2021 (que incluye el calendario procesal), las reglas contenidas en el Reglamento de Arbitraje 2017 del Centro de Arbitraje (“Reglamento de Arbitraje”) y, supletoriamente, lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje (“DL 1071”).

- 7) En el expediente arbitral se encuentran consignadas la identificación de la Partes y las direcciones electrónicas de cada representante y abogados, de la secretaría arbitral y de los árbitros, para efectos de la presentación de escritos y notificaciones.

### III. De las Actuaciones Arbitrales

- 8) Mediante **Orden Procesal N° 1** del 26 de octubre de 2021, el Tribunal Arbitral, de conformidad con el artículo 34(1) del Decreto Legislativo N° 1071 y el artículo 23 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, propone el proyecto de reglas para el arbitraje y dispone, entre otros extremos, otorgar a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus observaciones al mismo.
- 9) Mediante escrito con sumilla: "Cumple mandato", de MCC London de 29 de octubre de 2021 y escrito con sumilla: "Comentarios al Proyecto de Reglas del Proceso", del MINSa de 5 de noviembre de 2021, las partes presentan sus comentarios sobre la propuesta del Tribunal Arbitral.
- 10) Por **Orden Procesal N° 2**, el Tribunal Arbitral se pronuncia y en su caso recoge los comentarios al proyecto de reglas propuesto, por lo que con fundamento en el artículo 34(1) del Decreto Legislativo N° 1071 y el artículo 23 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, establece las reglas definitivas y calendario procesal para el presente arbitraje.
- 11) El 22 de diciembre de 2021, dentro del plazo otorgado, MCC London presenta su escrito de **demanda y anexos**.
- 12) El 1 de febrero de 2022, el MINSa solicita al Tribunal Arbitral una ampliación excepcional del plazo establecido para presentar la contestación a la demanda arbitral.

- 13) Por **Orden Procesal N° 3** el Tribunal Arbitral otorga MCC London un plazo de tres (3) días hábiles, a efectos de que manifieste su posición sobre la solicitud realizada por el MINSa con fecha 1 de febrero de 2022.
- 14) A través del escrito de 4 de febrero de 2022, MCC London manifiesta que, dentro del marco de la libertad de regulación de actuaciones previsto en el artículo 34(4) de la Ley de Arbitraje, el Tribunal Arbitral puede ampliar los plazos que haya establecido para las actuaciones arbitrales, por lo que corresponde a su representada acatar lo que decida el Tribunal Arbitral.
- 15) El 8 de febrero de 2022, el MINSa presentó su escrito de contestación, reiterando en su primer otrosí digo, su solicitud de ampliación de plazo para presentar los medios probatorios que sustenten su posición.
- 16) Por **Orden Procesal N° 4** de 11 de febrero de 2022, atendiendo al pedido de ampliación de plazo del MINSa y a la posición manifestada por MCC London, el Tribunal Arbitral accede a lo solicitado por la parte demandada y dispone la ampliación del plazo para presentar los medios probatorios correspondientes a su contestación de demanda por diez (10) días hábiles adicionales, dejando establecido que se otorgará el mismo plazo para la contestación a la reconvención, de ser el caso. En esta misma orden procesal se aprueba actualizar el calendario procesal del presente caso, de acuerdo a los términos señalados en la misma.
- 17) Mediante escrito con sumilla: *“Presentamos medios probatorios”*, de presentado el 25 de febrero de 2022, el MINSa presenta los medios probatorios que sustentan su posición, a través de un enlace web.
- 18) Por **Orden Procesal N° 5** de 23 de marzo de 2022, en atención al estado del presente caso arbitral, el Tribunal Arbitral fija las cuestiones que serán materia de su pronunciamiento en este laudo arbitral, de la siguiente manera:

Respecto de la primera pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare extemporánea la notificación de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 recibida mediante correo electrónico cursado a MCC London Limited con fecha 13 de setiembre del 2019; y por ende, nulo y sin efecto legal alguno el pronunciamiento del MINSA que declaró improcedente la Tercera Solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC London Limited mediante Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019.

Respecto de la pretensión accesoria a la primera pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare contractual y jurídicamente aprobada la Tercera solicitud de Ampliación de Plazo formalizada por MCC London Limited mediante Carta D-002-PERU-41 con fecha de recepción 23 de julio de 2019.

Respecto de la segunda pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA del 5 de noviembre de 2019, mediante la cual el MINSA declaró improcedente la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario solicitada mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por MINSA con fecha 27 de setiembre de 2019, por carecer de fundamento fáctico, jurídico y por ser incompatible con las circunstancias y pruebas fehacientes en el sentido que a MCC London Limited no le correspondía responsabilidad alguna en las causas y razones que motivaron el eventual atraso; y por ende, la ampliación de plazo solicitada debió ser aprobada, sin ninguna posibilidad de aplicar penalidad por dicho atraso no imputable.

Respecto de la pretensión accesoria a la segunda pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la aprobación de la Cuarta solicitud de Ampliación de Plazo solicitada MCC London Limited mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por el MINSA el

27 de setiembre de 2019 y como consecuencia de ello, adicionar 22 días al plazo contractual.

Respecto de la tercera pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, para que deje sin efecto el importe equivalente a la máxima penalidad por mora ascendente a la suma de US\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos), que ha sido aplicado y descontado en agravio de MCC London Limited a través de las tres Liquidaciones del Contrato realizadas por el MINSa de la manera que se detalla a continuación, por resultar incompatibles con las ampliaciones de plazo contractual y jurídicamente configuradas y aprobadas en el presente arbitraje por 52 y 22 días calendario; y, además por haber sido calculadas contra el 100% del valor del Contrato y no contra la valorización de cada entrega.

- Informe de Liquidación N°1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa de fecha 29 de noviembre de 2019, mediante el cual procedió a descontar de la primera valorización por US\$ 4'760,000.00 (Cuatro millones setecientos sesenta mil y 00/100 Dólares Americanos); la suma de US\$ 1'057,946.67 (Un millón cincuenta y siete mil novecientos cuarenta y seis y 67/100 Dólares Americanos).
- Informe de Liquidación N°1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa de fecha 31 de diciembre de 2019 mediante el cual procedió a descontar de la segunda valorización por US\$ 4'792, 717,53 (Cuatro millones setecientos noventa y dos mil setecientos diecisiete y 53/100 Dólares Americanos); la suma de US\$ 544,952.09 (Quinientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos y 09/100 Dólares Americanos).

- El MINSA no ha entregado a MCC London Limited el detalle del tercer Informe de Liquidación, pero descontó de la tercera valorización la suma de US\$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos)

Respecto de la cuarta pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral ordene al Ministerio de Salud a cumplir con el pago a favor de MCC London Limited, de la suma de US\$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos), por concepto de la contraprestación pactada y devengada con motivo de la Orden de Compra N° 161-2020 de fecha 21 de febrero de 2021 cumplida a través de la entrega de los cuatro últimos módulos correspondientes a la Tercera Entrega del Cronograma que el MINSA omitió pagar sin justificación o amparo legal alguno.

El reintegro deberá incluir los intereses legales devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar y hasta la fecha efectiva del pago.

Respecto a la quinta pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare que, en estricta aplicación del Contrato, no procede la imposición de penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo por no estar pactada dicha sanción por estos conceptos; y como consecuencia de ello, ordene al Ministerio de Salud a no aplicar o dejar sin efecto cualquier amenaza de aplicar dichas penalidades.

Respecto a las costas y costos del arbitraje: Determinar a quién le corresponde asumir, y en qué proporción, las costas y costos que genere la tramitación del presente arbitraje.

- 19) En relación con medios probatorios, el Tribunal Arbitral en la misma **Orden Procesal 5** tiene por admitidos todos los medios probatorios ofrecidos por MCC London identificadas en las secciones “VII. ANEXOS GENERALES”

y VIII. MEDIOS PROBATORIOS” del escrito de demanda arbitral de fecha 22 de diciembre de 2022; y todas las pruebas ofrecidas por el MINSa e identificadas en la sección “MEDIOS PROBATORIOS” del escrito de contestación a la demanda arbitral de fecha 8 de febrero de 2022 presentadas a través del escrito de fecha 25 de febrero de 2022. Sin perjuicio de ello, el Tribunal Arbitral observa:

- Que el documento adjuntado como anexo B-80 del escrito de fecha 25 de febrero de 2022, no corresponde al nombre indicado en dicho escrito (“Informe Técnico N° 028-2019-EMLL-UFÍ-DG-DIGERD/MINSa”), por lo que estima apropiado otorgarle a la parte demandada un plazo de cinco (5) días hábiles para que aclare este extremo. Por escrito presentado por el MINSa el 30 de marzo de 2022, bajo la sumilla: “Lo que se indica”, el MINSa precisó que, por error material, se consignó un nombre distinto del medio probatorio B-80 de su escrito de demanda, siendo lo correcto el siguiente nombre: Informe Técnico N°026-2019-EMLL-UFÍ-DG-DIGERD/MINSa.

- Que, ciertas pruebas ofrecidas en el escrito de contestación de demanda no fueron adjuntadas por la parte demandada, por lo que estima apropiado otorgarle un plazo de cinco (5) días hábiles a efectos de que las adjunte, bajo apercibimiento de tenerlas por no presentadas. Estos elementos son: Anexo B-10 de la contestación: Carta OUR REF D-002-PERU-45; Anexo B-11 de la contestación: Carta OUR REF D-001-PERU-49; Anexo B-14 de la contestación: Carta OUR REF.: D-002-PERU-60. Por escrito presentado por el MINSa el 6 de abril de 2022, bajo la sumilla: “Presentamos instrumentales probatorios”. El MINSa presentó los medios probatorios requeridos por este Tribunal Arbitral, por lo que se tienen por presentados.

20) Por **Orden Procesal N° 6** de 8 de abril de 2022 el Tribunal Arbitral ante el informe de la Secretaría Arbitral relacionado con el incumplimiento de las partes en el pago de los gastos arbitrales liquidados y con base en lo

establecido en el artículo 41(5) del Reglamento de Arbitraje del Centro decide **suspender las actuaciones arbitrales** del presente proceso a fin de que la parte interesada cumpla con acreditar el pago de los gastos arbitrales pendientes por concepto de demanda arbitral, dentro de los plazos conferidos por el Centro.

- 21) Por **Orden Procesal N° 7** de 3 de junio de 2022, ante el nuevo informe de la Secretaría Arbitral comunicando que los demandantes cumplieron con acreditar el pago del íntegro de los gastos arbitrales correspondientes al concepto de demanda arbitral, acuerda **levantar la suspensión** de las actuaciones del presente caso arbitral y disponer la actualización del Calendario Procesal del presente caso arbitral. Como consecuencia de esto, cita a las partes a la realización de una Audiencia Única para el martes 12 de julio de 2022 a las 9 a.m., a realizarse a través de medios virtuales, conforme a las reglas definitivas del presente arbitraje.
- 22) Mediante correo electrónico de 11 de julio de 2022, el Presidente del Tribunal Arbitral informa a las partes la decisión de suspender la audiencia fijada para el día martes 12 de julio de 2022.
- 23) Mediante **Orden Procesal N° 8** El Tribunal Arbitral dispone la actualización del Calendario Procesal y cita a las partes a la realización de la Audiencia Única para el martes 6 de setiembre de 2022 a las 10 a.m.
- 24) Por correo electrónico de 01 de setiembre de 2022, se notifica las partes la decisión de suspender nuevamente la realización de la Audiencia Única programada para el martes 6 de setiembre de 2022 y por correo electrónico de 6 de setiembre se reprograma la misma para el miércoles 28 de setiembre de 2022 a las 3 p.m.
- 25) En la nueva fecha programada, 28 de setiembre de 2022 se realiza la audiencia única conforme consta en el vídeo de registro enviado por la Secretaría Arbitral a las partes con fecha 29 de setiembre de 2022. Como

consecuencia de los acordado en la audiencia, mediante **Orden Procesal N° 9** de 5 de octubre de 2022, el Tribunal Arbitral resuelve:

- Otorgar a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que presenten las bases, términos de referencia y demás documentos integrantes del contrario materia de la presente controversia; lo que las partes cumplen con realizar el mediante escritos de 06 y 13 de octubre de 2022.
  - Otorgar a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que precisen si existe un informe o detalle de la liquidación a que se refiere el numeral 3° de la presente Orden Procesal y, de ser el caso, presenten dicha documentación; lo que motivó la respuesta del MINSA adjuntando el tercer informe de liquidación y precisando que el mismo se presentó como Anexo B-26 de la contestación de demanda;
  - Actualizar el calendario procesal en los términos establecidos en la presente Orden Procesal, incluyendo Cumplimiento de requerimientos de la Orden Procesal N° 9, presentación de alegatos escritos y fijando el cierre de actuaciones para el 14 de Noviembre de 2022.
- 26) Mediante Orden Procesal N° 10 el Tribunal tiene por cumplido el mandato contenido en la Orden Procesal N° 9 conforme se expone en el numeral que antecede.
- 27) Las partes cumplen con presentar sus escritos de alegatos oportunamente. MCC London lo hace el 27 de octubre de 2022, bajo la sumilla: "Alegatos escritos y liquidación de gastos arbitrales". El MINSA hace lo propio mediante el de 27 de octubre de 2022, bajo la sumilla: "Alegatos". Es así como, mediante **Orden Procesal N° 11** de 14 de noviembre de 2022 declara el cierre de las actuaciones arbitrales y fija el plazo para laudar en cincuenta (50) días hábiles, el mismo que vence el 27 de enero de 2023.

#### IV. De la Posición de MCC London (Demandante)

- 28) En su escrito de ESCRITO N° 2 - MEMORIAL DE DEMANDA 22 de diciembre de 2021 MCC London solicita al Tribunal Arbitral que se le amparen las siguientes pretensiones:

Primera Pretensión

Para que el Tribunal Arbitral declare extemporánea la notificación de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 recibida mediante correo electrónico cursado a nuestra empresa con fecha 13 de setiembre del 2019; y por ende, nulo y sin efecto legal alguno el pronunciamiento del MINSA que declaró improcedente la Tercera Solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC London mediante Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019.

Pretensión Accesorias a la Primera Pretensión Principal

Para que como consecuencia de que se declare extemporánea; y por ende, nula y sin efecto legal alguno la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 notificada a nuestro correo electrónico con fecha 13 de setiembre del 2019 según la pretensión principal que antecede, el Tribunal Arbitral declare contractual y jurídicamente aprobada la Tercera solicitud de Ampliación de Plazo formalizada por MCC LONDON mediante Carta D-002-PERU-41 con fecha de recepción 23 de julio de 2019.

Segunda Pretensión Principal

Para que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, para que deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA del 05 de noviembre de 2019, mediante la cual MINSA declaró improcedente nuestra Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario solicitada mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por la Entidad con fecha 27 de setiembre de 2019, por carecer de fundamento fáctico, jurídico y por ser incompatible con las circunstancias y pruebas fehacientes en el sentido que a mi representada MCC LONDON no le correspondía responsabilidad alguna en las causas y razones que motivaron el eventual atraso; y por ende, la ampliación de plazo solicitada

debió ser aprobada, sin ninguna posibilidad de aplicar penalidad por dicho atraso no imputable.

#### Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal

Para que como consecuencia de que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, se deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA del 05 de noviembre de 2019, según lo solicitado en la Segunda Pretensión Principal, el Tribunal Arbitral proceda a declarar aprobada la Cuarta solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC LONDON mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por la Entidad con fecha 27 de setiembre de 2019 y como consecuencia de ello, adicionar 22 días al plazo contractual.

#### Tercera Pretensión Principal

Para que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, para que deje sin efecto el importe equivalente a la máxima penalidad por mora ascendente a la suma de U.S.\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos) que ha sido aplicado y descontado en agravio de MCC LONDON a través de las tres Liquidaciones del Contrato realizadas por MINSA de la manera que pasamos a detallar a continuación, por resultar incompatibles con las ampliaciones de plazo contractual y jurídicamente configuradas y aprobadas en el presente juicio arbitral por 52 y 22 días calendario; y, además por haber sido calculadas contra el 100% del valor del Contrato y no contra la valorización de cada entrega.

- Informe de Liquidación N°1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 29 de noviembre de 2019, mediante el cual procedió a descontar de nuestra primera valorización por U.S.\$ 4'760,000.00 (Cuatro millones setecientos sesenta mil y 00/100 Dólares Americanos); la suma de U.S.\$ 1'057,946.67 (Un millón cincuenta y siete mil novecientos cuarenta y seis y 67/100 Dólares Americanos).
- Informe de Liquidación N°1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2019 mediante el cual procedió a descontar de

nuestra segunda valorización por U.S. \$ 4'792, 717,53 (Cuatro millones setecientos noventa y dos mil setecientos diecisiete y 53/100 Dólares Americanos); la suma de U.S. \$ 544,952.09 (Quinientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos y 09/100 Dólares Americanos).

- MINSA no nos ha entregado el detalle del tercer Informe de Liquidación, pero tenemos evidencia que descontó de nuestra tercera valorización la suma de U.S. \$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos).

#### Pretensión Accesorias a la Tercera Pretensión Principal

Para que el Tribunal Arbitral, como consecuencia de haber declarado la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, haya dejado sin efecto las tres liquidaciones finales a que se refiere la pretensión anterior; apruebe una nueva Liquidación Final del Contrato que considere una orden expresa para que el MINSA devuelva vía reintegro a favor de MCC LONDON el importe de US\$ 862,220.15 (Ochocientos sesenta y dos mil doscientos veinte y 15/100 Dólares Americanos) por concepto de penalidades ilegalmente aplicadas; importe al que deberán sumarse los intereses devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar dicho importe de acuerdo a la valorización respectiva y hasta la fecha efectiva de pago.

#### Cuarta Pretensión Principal

Para que el Tribunal Arbitral ordene al MINSA que cumpla con pagar a la orden de nuestra representada la suma de US\$ 52,146.45 Dólares Americanos (Cincuenta y Dos Mil Ciento Cuarenta y Seis y 45/100), por concepto de la contraprestación pactada y devengada con motivo de la Orden de Compra N° 161-2020 de fecha 21 de febrero de 2021 cumplida a través de la entrega de los cuatro últimos módulos correspondientes a la Tercera Entrega del Cronograma que MINSA omitió pagar sin justificación o amparo legal alguno.

El reintegro que demandamos deberá incluir los intereses legales devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar y hasta la fecha efectiva del pago.

#### Quinta Pretensión Principal

Para que el Tribunal Arbitral, en aras de la economía procesal a la que tenemos derecho ambas partes, declare que, en estricta aplicación del Contrato, no procede la imposición de penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo por no estar pactada dicha sanción por estos conceptos; y como consecuencia de ello, ordene a la Entidad no aplicar o dejar sin efecto cualquier amenaza de aplicar dichas penalidades.

MCC LONDON sustenta su demanda en los fundamentos de hecho y de derecho que se desarrollan a continuación.

- 29) **Resumen de la controversia**: Para el Demandante, este es un típico caso en el que un contratista se ve en la necesidad de acudir al arbitraje “por la desidia o en el mejor de los casos, por el temor de los funcionarios de la Entidad para hacer lo correcto y aplicar tanto las cláusulas contractuales como la ley a los hechos y circunstancias objetivamente verificados durante la ejecución del Contrato”<sup>1</sup>.
- 30) MCC London concibe hasta cinco escenarios de conflicto: el primero se genera cuando solicita la ampliación de plazo N° 03 el 23 de julio de 2019, la misma que fuera declarada improcedente mediante Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre de 2019, notificada de manera extemporánea el 13 de setiembre de 2019; el segundo, cuando solicita la ampliación de plazo N° 04 por 22 días calendario, que el MINSA también declara improcedente; el tercer escenario de conflicto tiene que ver con la aplicación de penalidades en agravio de MCC London en relación con las solicitudes de ampliación de plazo N° 03 y N° 04 por 52 y 22 días,

---

<sup>1</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, pág. 7

respectivamente, las que sumadas arrojan 74 días; el cuarto, al negarse el MINSA, a pagar la contraprestación pactada por la suma de US\$ 52,146.45 Dólares Americanos (Cincuenta y Dos Mil Ciento Cuarenta y Seis y 45/100); y, el quinto escenario, con la “amenaza tangible” de aplicación de penalidades por “atrasos en la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y correctivo, cuando sabe y conoce perfectamente que las partes no hemos pactado penalidades por este concepto”<sup>2</sup>.

- 31) **Posición sobre el Contrato:** Alega MCC London que el 20 de diciembre de 2018 se le adjudicó el Contrato para la Adquisición de diez Módulos de Atención Ambulatoria convocado mediante Proceso de Selección **INTER-PROC- 06-2018-MINSA**, por lo que el 26 de diciembre del 2018 suscribe con el MINSA el Contrato **N° 192-2018-MINSA “Adquisición de Módulos de Atención Ambulatoria”** que comprendía “la obligación principal de abastecer e instalar los indicados módulos de atención en las locaciones de los establecimientos de salud prefijados el MINSA, incluido el equipamiento y mobiliario correspondiente; y la obligación accesoria de brindar el servicios de mantenimiento preventivo y correctivo tanto a los módulos como a los equipos médicos y el mobiliario; todo ello dentro del plazo de vigencia de la garantía que respecto a los módulos se pactó en siete años y respecto a los equipos y mobiliario se fijó en dos años”<sup>3</sup>.
- 32) Con respecto al Contrato (incluidas las bases y especificaciones técnicas) descrito en el numeral que antecede, MCC London asevera (i) que los módulos de atención ambulatoria serían de dos tipos: 5 con un sistema de elevación automática y 5 con un sistema móvil; (ii) que el plazo para la ejecución y cumplimiento de la obligación principal relativa a la instalación de los módulos de atención ambulatoria a cargo de MCC London, se fijó inicialmente y en forma referencial en los plazos, tramos y locaciones

---

<sup>2</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, pág. 7 a 12.

<sup>3</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, numerales 1º y 2º pág. 13.

especificadas en la Cláusula Quinta del Contrato; (iii) que la misma Cláusula Quinta estableció que el MINSA tenía la facultad de modificar los lugares de entrega según las necesidades dentro de Lima Metropolitana y que el MINSA a través de la DIGERD, indicaría la dirección donde se realizaría la instalación de cada módulo así como el tiempo de permanencia según el numeral 8.1.1 de las especificaciones técnicas; (iv) que las locaciones y los plazos de instalación eran referenciales a la fecha de suscripción del Contrato por la mecánica establecida en la propia Cláusula Quinta; (v) que el pago se pactó en dos partes de 50% cada una, la primera como adelanto contra entrega de una Carta Fianza y la segunda parte en cancelación del precio pactado, previa conformidad otorgada por la DIGERD.

- 33) Finalmente, enfatiza que el Contrato, no se rige por las normas de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento sino por el Código Civil; razón por la cual no son de aplicación los plazos ni las formalidades de dicho marco normativo para resolver o demandar en arbitraje cualquier controversia o pretensión que derive de la ejecución dicho Contrato.
- 34) **Sobre los hechos**: En la versión de MCC London, luego de la suscripción del Contrato el **26 de diciembre del 2018**, MINSA incumplió la Cláusula Quinta en lo concerniente a fijar los lugares de instalación definitivos en el plazo de treinta (30) días previsto contractualmente y el orden de prelación de cada entrega; agrega que lo hizo extemporáneamente el día 17 de setiembre de 2019 mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA-MINSA.
- 35) Sostiene que el cómputo del plazo para la ejecución de la obligación principal relativa a la instalación de los módulos de atención ambulatoria se **inicia** preliminarmente el día **27 de diciembre de 2019**.
- 36) Que el **25 de marzo de 2019**, mediante Carta D-002-PERU-28 **MCC LONDON** solicita la Primera Ampliación de Plazo por 59 días contados desde el 15 de enero de 2019 al 15 de marzo de 2019.

- 37) Que en la misma Carta D-002-PERU-37 y CARTA OUR REF: D-002-PERU-38, **MCC LONDON** solicita la modificación del Contrato con la finalidad de acordar pagos parciales por entrega y puesta en funcionamiento de los Módulos de Atención Ambulatoria, así como la modificación del porcentaje a solicitar como adelanto.
- 38) Que el **10 de mayo de 2019**, mediante Carta N° 421-2019-OA-OGA/MINSA, **MINSA** declaró procedente la Ampliación de Plazo N° 01, lo que determinó la modificación de las fechas de entrega inicialmente pactadas.
- 39) Que el **22 de julio de 2019** se suscribió la Adenda N° 02 al Contrato N° 192-2018-MINSA para modificar la Cláusula Cuarta relativa a la forma de pago; la Cláusula Sexta sobre el adelanto del pago y la Cláusula Novena vinculada al otorgamiento de la conformidad de la recepción y la conformidad de la prestación a nuestro cargo.
- 40) Que la Adenda N° 02 dividió el cumplimiento de la prestación principal relativa a la entrega e instalación de los módulos de atención ambulatoria en tres tramos debidamente valorizados.
- 41) Que el **24 de mayo de 2019** MINSA recibe la Carta D-002-PERU-34 por la que MCC LONDON solicita la Segunda Ampliación de Plazo por 61 días adicionales.
- 42) Que Mediante Carta N° 511-2019-OA-OGA/MINSA el MINSA declaró procedente la segunda Solicitud de Ampliación, pero por solo 58 días adicionales y no por los 61 días solicitados, modificándose nuevamente el plazo para el cumplimiento de la obligación principal.
- 43) Que el **23 de julio de 2019**, el MINSA recibe la Carta D-002-PERU-41 por la que solicita la Tercera Ampliación de Plazo por 52 días. Para MMC London esta fecha tiene una gran relevancia para el cómputo del plazo de

treinta días aplicable a las solicitudes de ampliación de plazo que formula el Contratista.

- 44) Que con fecha **16 de agosto de 2019** las partes suscribieron la Adenda N° 03 del Contrato modificando la Cláusula Décimo Sexta relativa a la Ampliación de Plazo, y pactaron que la solicitud de ampliación de plazo la solicita el Contratista dentro de los 10 días hábiles de modificado el hecho y MINSa responde dentro de los 15 días posteriores a la fecha de presentación, pudiendo ampliar el plazo en 10 días hábiles más para responder a la solicitud; vale decir que pactaron un plazo máximo de 25 días para que MINSa responda a la solicitud de ampliación de plazo que formalice MCC LONDON.
- 45) Que posteriormente, con fecha **03 de setiembre de 2019** las partes suscribieron una cuarta Adenda del Contrato modificando la Cláusula Décimo Sexta sobre las solicitudes de ampliación de plazo, determinando que la solicitud de ampliación se presenta dentro de los 10 días hábiles de modificado el hecho, y se responde a la misma dentro de los 15 días posteriores a la fecha de presentación, quedando facultado **MINSa** para ampliar en 15 días hábiles adicionales el plazo para responder a la solicitud; vale decir que las partes pactaron un plazo máximo de 30 días para que **MINSa** pueda responder a la solicitud de ampliación de plazo.
- 46) Que el **12 de setiembre de 2019**, se responde la solicitud de ampliación de plazo N° 03 mediante Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSa, declarándola improcedente. Esta carta fue notificada al correo electrónico contractual de MCC LONDON, según ésta, de manera extemporánea, el día **13 de setiembre de 2019**; tal y conforme lo reconoce MINSa en su Carta N° 999-2019-OA-OGA/MINSa de 26 de noviembre del 2019.
- 47) Que el cómputo de los días transcurridos entre el **23 de julio de 2019** y el **13 de setiembre de 2019**, descontando los feriados públicos decretados por el Gobierno de los días **29 y 30 de julio; 29 y 30 de agosto de 2019**, determina que la respuesta a la solicitud de ampliación de plazo N° 03 se

formalice 34 días después de haber sido presentada; vale decir, extemporáneamente; y por ende, de acuerdo a lo pactado en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, dicha solicitud quedó aprobada automáticamente.

- 48) Que mediante Carta D-002-PERU-54, MCC LONDON indica a la Entidad que la Tercera Ampliación de Plazo por 52 días calendario presentada el 23 de julio de 2019, ha quedado aprobada automáticamente en virtud de lo señalado en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato modificada mediante Adenda N° 4, pues destaca que el MINSa disponía de un plazo máximo para resolver de 30 días hábiles, plazo en el cual no fue notificada la negativa o improcedencia de la solicitud de ampliación de plazo, produciendo el efecto contractual de su aprobación automática.
- 49) Que **27 de setiembre de 2019**, se remite la Carta D-002-PERU-55 por la que MCC London solicita una Cuarta Ampliación de Plazo por 22 días calendario; solicitud que fue denegada por el MINSa mediante Carta N° 957-2019-OA-OGA-MINSa, suscitándose la controversia que explica y motiva la segunda pretensión de la demanda.
- 50) Que el **26 de noviembre**, el MINSa respondió a la Carta D-002-PERU-54, mediante Carta N° 999-2019-OA-OGA-MINSa para declarar improcedente la alegación sobre la aprobación automática de la tercera solicitud de ampliación de plazo, amparada en la existencia de una quinta Adenda que jamás se ha suscrito;
- 51) El **19 de diciembre de 2019**, mediante Carta N° D-002-PERU-81, MCC London solicitó la Quinta Ampliación de Plazo por 97 días respecto de la segunda entrega del cuarto al sexto Módulo. La Quinta Ampliación de Plazo fue declarada procedente mediante Carta N° 14-2020-OGA/MINSa del 14/01/20.

- 52) Que si se suman a los 117 días de ampliación de plazo número uno y número dos, las ampliaciones de plazo número cinco por 97 días, se acreditan 214 días de ampliación; a los que deben sumarse los 52 días aprobados automáticamente, se tiene como resultado un total de 266 días; para finalmente añadir los 22 días de ampliación de plazo número cuatro que le corresponde por derecho y que espera sea declarado en este arbitraje, alcanzaría a los **288 días de ampliación de plazo**.
- 53) Que el **06 de enero de 2020**, concluye la entrega de los diez Módulos de Atención Ambulatoria, dando cumplimiento y ejecución a la obligación principal contraída en el Contrato.
- 54) Que el **03 de febrero de 2020**, recibe la Carta N°23-2020-OGA/MINSA por la que el MINSA remite el Informe de Liquidación N°1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 29 de noviembre de 2019, mediante el cual procede a descontar de la primera valorización por U.S.\$ 4'760,000.00 (Cuatro millones setecientos sesenta mil y 00/100 Dólares Americanos), la suma de U.S.\$ 1'057,946.67 (Un millón cincuenta y siete mil novecientos cuarenta y seis y 67/100 Dólares Americanos).
- 55) Que posteriormente, los funcionarios del MINSA hicieron entrega "a la mano" sin carta ni formalidad alguna, del Informe de Liquidación N°1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2019 mediante el cual procede a descontar de la segunda valorización por U.S.\$ 4'792,717,53 (Cuatro millones setecientos noventa y dos mil setecientos diecisiete y 53/100 Dólares Americanos), la suma de U.S.\$ 544,952.09 (Quinientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos y 09/100 Dólares Americanos).
- 56) Que la suma de los importes al que asciende la penalidad aplicada en la primera y segunda Valorización descritas en los numerales precedentes, totalizan el importe de U.S. \$ 1'602,898.76; lo que es prueba más que fehaciente de que la penalidad fue calculada sobre el cien por ciento del precio del Contrato por la obligación principal que asciende como ha

quedado dicho en la suma de U.S. \$ 16'028,987.60 (Dieciséis millones veintiocho mil novecientos ochenta y siete y 60/100 Dólares Americanos).

- 57) Como se puede apreciar, el MINSa procedió a penalizar el incumplimiento del 100% del Contrato, **hecho que jamás ocurrió**, y que MCC London obviamente nunca aceptó; dando lugar a la tercera pretensión principal de la demanda.
- 58) Que el **MINSa** no ha entregado el detalle del tercer Informe de Liquidación, pero aducen tener evidencia que descontó de la tercera valorización la suma de U.S. \$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos).
- 59) Que este último hecho y antecedente relevante, demuestra que el MINSa en la oportunidad de pagar la valorización correspondiente a la tercera y última entrega de los módulos, procedió a retener; o mejor dicho, dejó de pagar la suma de **US\$ 52,146.45 Dólares Americanos**, sin causa ni justificación alguna, dando lugar a que MCC London mediante Carta N° D-002-PERU-92 de fecha 12 de mayo de 2020 requiera a la Entidad el reintegro del importe indicado; y, no obstante tener plena conciencia de que dicha retención o falta de pago fue ilegal, hasta la fecha no ha cumplido con pagar este importe obligándolos a demandar su pago en este arbitraje a través de la cuarta pretensión principal de la demanda.
- 60) Que con respecto al mantenimiento preventivo, mediante Carta N°D-002-PERU-94 del 09 de junio de 2020 MCC London remite a la Entidad un cronograma para el mismo correspondiente al primer semestre.
- 61) Que MCC London ha cumplido hasta la fecha de presentación de esta demanda con ejecutar a satisfacción de la Entidad, dos de los cuatro mantenimientos preventivos establecidos en el Contrato; no obstante lo cual, **MINSa** no ha cumplido con pagar la contraprestación convenida por ninguno de estos mantenimientos debido a los engorrosos trámites para la conformidad y pago respectivos, lo cual nos viene causando un grave daño

económico pues subsiste nuestra obligación de mantener un equipo técnico estable y listo para atender la cobertura de los mantenimientos tanto preventivos como correctivos, pero sin pago ni contraprestación oportuna.

- 62) Al respecto, destaca también el hecho de que el plazo de la garantía venció el 10 de enero 2022 lo que afecta la obligación de brindar los mantenimientos preventivos y correctivos que sólo es exigible durante la vigencia de la garantía; vale decir, durante los dos años de la garantía de los equipos médicos y el mobiliario; al haberse desfasado la prestación de dichos servicios sin causa que resulte imputable a MCC London, no se va a poder prestar el tercer y cuarto mantenimiento salvo que el MINSA procede a renovar el plazo de garantía y asuma el mayor costo correspondiente.
- 63) Que en lo relativo al mantenimiento preventivo y correctivo, MCC LONDON ha recibido cartas cursadas por el MINSA conteniendo amenazas expresas de aplicación de penalidades por la supuesta demora en la prestación de este servicio; a pesar que el Contrato no contempla penalidades por este concepto; de ahí la razón de la quinta pretensión de la demanda para que la Entidad se abstenga de cometer tan grave infracción.
- 64) Que MCC London ha requerido la elaboración de una liquidación final de los valores resultantes de la ejecución de su obligación principal de instalar los módulos de atención ambulatoria, incluyendo las penalidades que pudieran corresponder a favor de la Entidad; y anulando las penalidades cobradas en exceso para que coincidan con los hechos y eventos contractuales que han definido y consolidado los derechos de cada una de las partes como la ampliación de plazo N° 03 automáticamente aprobada por respuesta extemporánea de la Entidad; así como el cómputo de los 22 días correspondientes a la ampliación de plazo N° 04 ilegítimamente denegada, a pesar de no tener ninguna responsabilidad en la demora ocurrida durante la ejecución de nuestra prestación principal de instalar los módulos de atención ambulatoria; y finalmente, para requerir la restitución

de la suma de US\$ 52,146.45 Dólares Americanos que el MINSA simple y llanamente se negó a pagar injustificadamente.

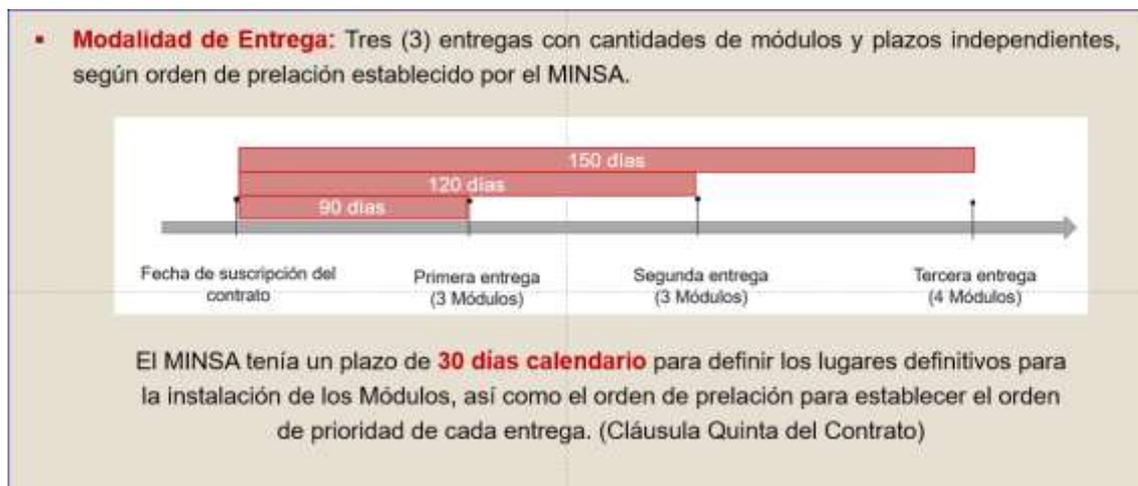
- 65) La falta de consideración e inclusión de estos conceptos repercuten en la Liquidación Final del Contrato distorsionando por completo sus cifras en agravio de MCC London; hecho agravado por la renuencia de la Entidad para corregir tan grave incompatibilidad de las cifras de la liquidación, lo que ahora los obliga a acudir a un arbitraje para resolver el conflicto.
- 66) **Posición respecto a la Primera Pretensión Principal:** En esta primera pretensión MCC LONDON demanda que el Tribunal Arbitral declare extemporánea la respuesta cursada por el MINSA mediante Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre de 2019 notificada mediante correo electrónico con fecha 13 de setiembre de 2019 declarando improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 03 por 52 días calendario formalizada mediante Carta D-002-PERU-41 recibida por la Entidad con fecha 23 de julio del 2019.
- 67) La extemporaneidad que demanda trae como consecuencia, según el demandante, la necesidad de declarar simultáneamente la ineficacia, nulidad o invalidez de la respuesta en mención, en la medida que dicha manifestación de voluntad conlleva una grave infracción a lo pactado en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato N° 192-2018-MINSA que fijo en treinta (30) días hábiles el plazo máximo para responder las solicitudes de ampliación de plazo.
- 68) Una primera línea argumentativa en amparo de esta primera pretensión de la demanda pasa por analizar la acotada Cláusula Décimo Sexta del Contrato, modificada reiteradamente mediante Adendas N° 01, 03 y 04.
- 69) Conforme se destaca en la demanda, el último párrafo de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato dice a la letra:

*“De no existir pronunciamiento expreso por parte de LA ENTIDAD que haya sido válidamente notificado a EL CONTRATISTA dentro de los plazos contractuales aquí dispuestos, la solicitud de ampliación de plazo se entenderá aprobada automáticamente”*

- 70) Para MCC London la consecuencia inexorable debidamente pactada entre las partes es la aprobación automática de su solicitud de Ampliación de Plazo N° 03 por 52 días; que a falta de reconocimiento por parte de MINSAs, corresponde que sea el Tribunal Arbitral quien lo declare; invoca para ello el Principio Pacta Sunt Servanda y la obligatoriedad de lo convenido en la Cláusula Décimo Sexta (Artículo 1361° del Código Civil).
- 71) Una segunda línea argumentativa pasa por confrontar los días transcurridos entre la fecha de presentación de la solicitud de ampliación de plazo N° 03 - el 23 de julio de 2019- con la fecha de respuesta formalizada por correo electrónico de 13 de setiembre de 2019 que adjunta la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSAs de 12 de setiembre de 2019.
- 72) Según MCC London, el plazo se debe computar desde el día 24 de julio de 2019, fecha en que presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 03, descontando los feriados de los días 29 y 30 de julio y los feriados públicos y oficiales de los días 29 y 30 de agosto en el año 2019, de tal manera que considerando días hábiles transcurridos entre la fecha de presentación y la fecha de la respuesta, firma que el cálculo arroja 34 días hábiles; vale decir, con cuatro días de retraso respecto al plazo contractual de treinta (30) días hábiles fijado en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato.
- 73) En sus alegatos, MCC London rechaza el argumento del MINSAs sobre que estos 30 días se ampliaron para añadirle 3 días más mediante una quinta Adenda al Contrato por cuanto: (i) no cumplen con adjuntar como prueba; (ii) al contrario, en el último párrafo de la página 12 de su contestación de la demanda MINSAs reconoce que “Adicionalmente a ello, conviene indicar que, de la documentación remitida por archivo de la Oficina de

Abastecimiento, se realizó la búsqueda, no encontrándose la Adenda N° 5”, por lo que a declaración de parte, relevo de pruebas; (iii) no existe la Adenda N° 5 y jamás se modificó el plazo máximo de 30 días para que la Entidad se pronuncie sobre la solicitud de ampliación de plazo del Contratista; (iv) que mediante Carta N° 784-2019-OA-OGA-MINSA de fecha 9 de setiembre de 2019 solicitó a MCC agregar tres días al plazo para responder las solicitudes de ampliación de plazo del Contratista y que ese mismo día recibió el correo electrónico del señor Alberto Ontaneda Portal (Administrador del Contrato entre MCC London y el MINSA) manifestando su aceptación a la ampliación solicitada de tres días; (v) que esta afirmación es cierta y en efecto, el señor Ontaneda cursó el correo que refieren, pero que solo tuvo la connotación que tuvo dicha comunicación del señor Ontaneda en tanto coordinador previo, conducente a elevar a la consideración de la alta dirección de MCC London la conveniencia de plasmar el trámite de la ampliación solicitada de 3 días en una nueva adenda al Contrato que nunca se llegó a firmar con intervención del Dr. David Vogel, único representante legal facultado a vincular y obligar con su firma a MCC; (vi) que todos los días que se añadieron al plazo para responder a las ampliación de plazo que solicitó MCC London, se formalizaron mediante adenda al Contrato de forma tal que esta supuesta quinta adenda no tuvo por qué ser la excepción; (vii) que el señor Alberto Ontaneda Portal no es el representante legal de MCC London y por consiguiente, carece de poder y de facultades para obligar a MCC London, cualquiera que sea el sentido de su manifestación de voluntad, más allá de intervenir en las coordinaciones necesarias conducentes a agotar el trámite previo de cualquier acuerdo que modifique el Contrato; como es obvio, con la intervención y firma del representante legal de MCC; (viii) que su intervención que no surtió el efecto de incluir los tres días que alega la Entidad, por la sencilla razón de que jamás se llegó a firmar la indispensable adenda que hubiera modificado la Cláusula Décimo Sexta del Contrato para sumarle 3 días más al plazo.

- 74) Agrega que en el supuesto y negado caso que se añadan hipotéticamente 3 días más para absolver la solicitud de ampliación de plazo N° 03, por una supuesta adenda N 5° de forma tal que ya no se consideren 30 sino 33 días para contestar la solicitud de ampliación de plazo, igual la respuesta del MINSA habría llegado fuera de plazo el 13 de setiembre de 2019, exactamente el día 34 como se ha referido precedentemente, pues bajo ninguna circunstancia de trascendencia legal se puede considerar el viernes 26 de julio del 2019 como día inhábil o feriado a efectos del cómputo del plazo por el hecho de haberse declarado medio día libre sólo para el Sector Público.
- 75) Una tercera línea argumentativa de MCC London en su demanda y alegatos, es que el hecho generador del atraso por 52 días no le resulta imputable. Agrega que esta falta de responsabilidad ha sido reconocida por “los funcionarios de la propia Entidad a través de los informes que recaudan la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre de 2019” como el Informe N° 949-2019-UAP-OA-OGA-MINSA<sup>4</sup>.
- 76) Respecto a esta línea argumentativa, MCC London explica en la audiencia única que el plazo inicial oscilaba entre 90 y 150 días con la siguiente modalidad de entrega:



<sup>4</sup> Escrito N° 7 de MCC London bajo sumilla “Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales” de 25 de octubre de 2022, pág. 4

- 77) Asimismo, explica que la forma de pago se pactó originalmente en dos partes por los diez módulos de atención, lo que luego se modificó mediante adenda n° 2, para contemplar tres entregas debidamente valorizadas en la siguiente forma: (i) la primera por U.S. \$ 4'760,760.54;(ii) la segunda por U.S. \$ 4'792,717.88; y la tercera en U.S. \$ 6'475,510.08. Total U.S.\$ 16'028,988.50
- 78) Posteriormente en su escrito de Alegatos MCC London reitera que como lo sustenta en su demanda y lo demuestra en la audiencia única, mediante Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA de fecha 29 de marzo de 2019, se notificó a MCC London los severos cambios introducidos a la distribución de los módulos de asistencia ambulatoria, lo que determinó que tuviera que modificar los trabajos ya iniciados en planta, para adecuarlos a los nuevos requerimientos del Oficio 273-2019<sup>5</sup>.
- 79) Una cuarta línea argumentativa en amparo de esta pretensión, apunta a desbaratar la razón esgrimida en la Conclusión N° 2 de la Carta 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 recibida mediante correo electrónico cursado a MCC London con fecha 13 de setiembre del 2019, según la cual la solicitud de ampliación de plazo habría sido formalizada en forma extemporánea. Según esta conclusión, el hecho generador del retraso fue el Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA de 29 de marzo de 2019 y que, por consiguiente, el requerimiento de un cronograma acelerado y un plan de trabajo actualizado, debidamente sustentado que se hace a través de dicho Oficio, debió ser entregado en el plazo de diez días a que se refiere la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, estos es, hasta el 12 de abril de 2019.
- 80) En la audiencia, hace hincapié en sus discrepancias y diferencias con lo argumentado por el MINSA, que considera que la solicitud de ampliación

---

<sup>5</sup> Escrito N° 7 de MCC London bajo sumilla “Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales” de 25 de octubre de 2022, numeral 5°

de plazo debe presentarse a la fecha de inicio del hecho generador o la del fin del hecho generador. Presenta la siguiente línea de tiempo en apoyo de su tesis<sup>6</sup>:



81) En sus alegatos, MCC London sintetiza su argumento enfatizando que “los trabajos de adecuación culminaron el 10 de julio de 2019; fecha real y objetiva que puso fin al hecho generador del atraso, lo que fue comunicado al MINSA mediante correo electrónico de fecha 18 de julio de 2019; por consiguiente, el plazo de diez (10) días hábiles de finalizado el hecho, causa y/o circunstancia que motivó el atraso y/o paralización de las prestaciones a nuestro cargo a que se refiere la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, vencía el 24 de julio de 2019, mientras que nuestra solicitud de ampliación de plazo se formalizó el día 23 de julio de 2019; vale decir, dentro del plazo pactado”<sup>7</sup>.

82) Esta tercera línea argumentativa la desarrolla con mayor detalle la fundamentar la pretensión accesoria a esta primera pretensión Principal.

<sup>6</sup> Audiencia Única realizada el miércoles 29 de setiembre de 2022

<sup>7</sup> Escrito N° 7 de MCC London bajo sumilla “Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales” de 25 de octubre de 2022, numeral 6°

- 83) **Posición respecto a la pretensión accesorio a la primera pretensión principal.-** Esta pretensión accesorio es planteada para el improbable caso que el Tribunal Arbitral considere que no se ha configurado la aprobación automática de la solicitud de ampliación de plazo N° 03, por considerar que la respuesta de MINSA fue notificada en tiempo y forma. MCC London pide la nulidad de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre de 2019 por considerar que incurre en el insubsanable error de identificar mal el momento y día en que culmina el hecho generador del atraso e incurre en el error de declarar improcedente la tercera solicitud de ampliación de plazo N° 03, por considerar que ha sido presentada extemporáneamente.
- 84) Al exponer los antecedentes del caso<sup>8</sup>, MCC London afirma que LA DIGERD incumplió la Cláusula Quinta en lo relativo a fijar los lugares de instalación definitivos en el plazo de treinta (30) días previsto en el Contrato. Agrega que lo hizo extemporáneamente el día 17 de setiembre de 2019 mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA-MINSA.
- 85) Especifica que en esta Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA del 12 de setiembre de 2019, el MINSA concuerda con su postura en el sentido que el hecho generador del atraso no es imputable a MCC London al estar constituido por la implementación y/o ejecución de las modificaciones a las especificaciones técnicas impuestas unilateralmente por la DIGERD, sin conocimiento de MCC London, a través de la aprobación de los planos de especialidades (Diseño, Arquitectura e Ingeniería). Agrega que estos planos aprobados con todas las especificaciones técnicas, incluidas las que son materia de petición de ampliación de plazo contractual, fueron puestos en conocimiento de MCC London, mediante Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA de 29 de marzo de 2019.

---

<sup>8</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, Numeral 7°

- 86) Está claro para MMC London (i) que el hecho generador del atraso se inició con la entrega de los planos aprobados unilateralmente por la DIGERD el día 29 de marzo de 2019; (ii) que esta dependencia se permitió introducir inconsultamente, sin aviso y ningún tipo de coordinación previa, importantes modificaciones a los planos; (iii) que los planos con tan severas modificaciones tuvieron que ser validados técnicamente; (iv) que los cambios introducidos y validados tuvieron que ser implementados la marcha durante la ejecución, para lo cual fue necesario deshacer importantes avances desarrollados en el proceso constructivo en planta y volver a construir los módulos con el nuevo diseño introducido “*inconsulta y calladamente*” por la DIGERD.
- 87) Siendo así las cosas, MMC London se pregunta: ¿Cuándo culminó realmente el hecho generador del atraso? Se responde que culminó el 10 de julio de 2019 cuando MMC LONDON terminó de implementar las modificaciones que “*inconsulta y calladamente*” fueron impuestas por la DIGERD en los planos. Este término de la implementación, según la demandante, fue comunicado mediante correo electrónico remitido a la Directora General de la DIGERD, el 18 de julio de 2019; correo que sirve de prueba para determinar que el plazo de 10 días hábiles recién vencía el 24 de Julio de 2019 y que la presentación de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 03, formalizada mediante Carta N° 002-PERU-41 el 23 de Julio de 2019, se produjo dentro del plazo contractual pactado.
- 88) En la Audiencia Única, expone que el hecho generador se computa desde la finalización del hecho, causa y/o circunstancia que originó el retraso, conforme lo dispone expresamente la cláusula Décimo Sexta del Contrato.
- 89) A mayor abundamiento, alega MCC London que para la certeza y convicción que requiere el Tribunal Arbitral a fin de declarar la nulidad de la Carta N° 801-2019-OA- OGA/MINSA del 12 de setiembre de 2019 cursada por el MINSA decretando la improcedencia por extemporánea de la solicitud de ampliación de plazo N° 03, es menester apreciar que la carta

en referencia alude a los diversos documentos que supuestamente le confieren motivación y fundamento a dicha decisión legal, pero lo cierto es que ni cuando se notificó electrónicamente el día 13 de septiembre de 2019 ni en ningún otro momento, el MINSa ha alcanzado estos documentos técnicos que supuestamente daban sustento a su decisión; omisión grave que acarrea la nulidad absoluta de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSa del 12 de setiembre de 2019.

- 90) En el orden de ideas expuesto, alega el Demandante que el MINSa no puede manifestar una voluntad para negar un derecho que contractualmente les asiste a una ampliación de plazo debidamente fundamentada; - e incluso reconocida por ellos mismos como fundada - sin razón ni fundamento que ampare su decisión, pues en tal caso incurre en un acto arbitrario y por ende nulo de toda nulidad.
- 91) En la opinión de MMC London, sostener como lo hace el MINSa que computo de los 10 días hábiles al que se refiere la Cláusula Décimo Sexta venció el 12 de abril del 2020, es absolutamente incompatible con lo que ha ocurrido efectivamente en la realidad, por lo que la premisa a partir de la cual MINSa determina la fecha del hecho generador del atraso es totalmente errada.
- 92) Por todas las razones expuestas MCC London considera que su primera pretensión principal y accesorias, deben declararse fundadas.
- 93) **Sobre la Segunda Pretensión de la Demanda:** En esta segunda pretensión MCC LONDON demanda que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, para que deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA- OGA/MINSa del 05 de noviembre de 2019, mediante la cual MINSa declaró improcedente la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario solicitada mediante nuestra

Carta D-002-PERU-55 recibida por la Entidad con fecha 27 de setiembre de 2019.

- 94) Precisa MCC London en su demanda, que la obligación principal debía cumplirse en tres entregas especificadas por lugares de instalación y en un orden de prelación pre establecido. En buena cuenta, si la primera entrega constaba por ejemplo de tres módulos; éstos no podían instalarse en el orden que MCC LONDON decidiera a su libre albedrío porque ello configuraba una infracción contractual, sino que las instalaciones debían ejecutarse en el mismo orden de prelación determinado por MINSA.
- 95) Ahora bien, según MCC London la improcedencia de la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días, se debió a que el MINSA considera que *“el cambio de orden de prelación de la entrega de los módulos fue modificado por acuerdo con el mismo Contratista según reunión llevada a cabo el día 05 de setiembre de 2019 en las instalaciones de la Oficina General de Administración – MINSA, indicando que los establecimientos de salud visitados por su representada no cumplían con los requerimientos mínimos para su instalación, por lo que se atendió dicha razón variando los establecimientos anteriormente indicados, por aquellos donde fuese más accesible su acondicionamiento”*<sup>9</sup>.
- 96) MCC London niega categóricamente que se haya llevado a cabo ninguna reunión con el carácter que refiere la Entidad; que, de haber sido el caso, hubiera generado la suscripción de una Acta de Reunión para dejar constancia del acuerdo al que aluden conteniendo cambios tan importantes supuestamente a su solicitud, lo cual es absolutamente falso. MCC London niega también la afirmación del MINSA en el sentido que “el Contratista no se ha visto afectado en los inicios de trabajos para la instalación de los módulos, debido a que el cambio de prelación de entregas en los establecimientos de salud, obedece a una concertación promovida para

---

<sup>9</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, Pág. 31

tratar las objeciones técnicas formuladas a establecimientos de salud propuestos para la primera entrega.”<sup>10</sup>

- 97) MCC LONDON reitera que jamás solicitó, acordó, concertó o consintió cambio alguno para el lugar de instalación de los módulos ni para el orden de prelación pre establecido; antes bien, sostiene que existe abrumadora evidencia que prueba que en un principio no se le proporcionaba de manera técnicamente coherente y ordenada la Información referida a los lugares definitivos de instalación, el orden de prelación y su correlación con cada entrega. Agrega que se verifica un desorden promovido por las marchas y contra marchas en que incurrían los funcionarios de la DIGERD; prueba de ello es que a pesar de su insistencia escrita acerca de la necesidad de contar con el detalle de tal información para el avance correcto de la ejecución contractual, recién con la Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA del 17 de setiembre de 2019 se ordenó la misma.
- 98) Agrega que primero no hubo ningún detalle sobre el particular; luego circularon hasta dos versiones que contenían modificaciones expresadas de manera contradictoria, la última de las cuales fue la Carta N° 746-2019-OA-OGA/MINSA del 26 agosto de 2019, en base a la cual empezaron a desarrollar las tareas y actividades con fines de cumplir con la primera entrega de los módulos de atención ambulatoria prevista para el 18 de setiembre de 2019, hasta que recibieron la Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA un día antes; vale decir, el 17 de setiembre de 2019.
- 99) Sin embargo, luego de recibir la mencionada Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA el día 17 de setiembre de 2019 que contiene anexo el Informe Técnico N° 52-2019-CCR-UFIDG-DG-DIGERD/MINSA del 16 de Septiembre de 2019, sorpresivamente se les remite un nuevo cuadro indicativo de los lugares de instalación, orden de prelación y su relación con las entregas, en el que nuevamente observan que se experimentan

---

<sup>10</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, pág. 32

importantes cambios respecto de los lugares de instalación en lo que se denomina contractualmente la Primera Entrega (referido a su Obligación Principal).

- 100) En efecto, aduce MCC London que el Centro Hospitalario de Bayovar -que figuraba anteriormente- desapareció del cuadro y del cronograma de entregas, desconociendo nuestra parte las razones técnicas concretas de tal decisión; y, de otro lado, el Hospital Víctor Larco Herrera fue eliminado de la Primera Entrega para ser instalado con la Segunda.
- 101) Lo mismo ocurrió con los Hospitales Cayetano Heredia y Sergio Bernales que fueron trasladados desde el cuarto y quinto orden de prelación que correspondía originalmente a la instalación de la Segunda Entrega, para pasar al primer y segundo lugar de prelación de la Primera Entrega. Todo ello cuando ya habían iniciado los trabajos y tomado acción con base en la Carta N° 746-2019-OA-OGA/MINSA del 26 agosto de 2019 que creían contenía el Cuadro supuestamente final y que colocaba al Hospital Víctor Larco Herrera, al Centro de Salud Enrique Montenegro y el Centro de Salud Bayovar como los primeros lugares para fines de la instalación de la Primera Entrega.
- 102) Tan es así, continúa MCC London, que en atención a esta Carta 746-2019-OA-OGA/MINSA del 16 de Septiembre de 2019 remiteron la Carta N° OUR REF.: D-002PERU-50 de fecha 09 de Septiembre de 2019 con los Planes de Trabajo detallados, los Planos de Ubicación de los Módulos de Atención y la relación de actividades a realizar en el Centro de Salud Enrique Montenegro y el Hospital Víctor Larco Herrera y solicitaron la autorización para que se coordine la visita al Centro de Salud Bayovar , considerando la información técnica recogida en las visitas de inspección técnica realizada a dichos lugares sobre la Base de la Información tardíamente remitida por la DIGERD mediante Carta No. 746-2019-OA-OGA/MINSA del 26 agosto de 2019.

103) MCC London sostiene que El MINSA continúa sustentando su denegatoria de ampliación de plazo con el siguiente argumento: “Mediante Informe N° 59-2019-CCR-UFIDG/DIGERD/MINSA de fecha, la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud – DIGERD, teniendo en consideración lo establecido en el Informe N° 36-2019-EBAA-UFIU-DG-DIGERD/MINSA, respecto a los mismos argumentos señalados por el Contratista, reitera que: (i) El sustento propuesto para la ampliación de plazo por variación de los lugares de instalación de la primera entrega, no se justifican al amparo de la cláusula quinta del Contrato N° 192-2018-MINSA, la que textualmente establece que “durante la prestación principal de la ejecución del Contrato, la ENTIDAD podrá modificar los lugares de entrega según las necesidades dentro de Lima Metropolitana”; sin perjuicio de señalar, que fue el propio contratista a través de las objeciones formuladas lo que promovió la variación concertada de los lugares que razonablemente se atendieron a efectos de facilitar la primera entrega de los módulos; (ii) La modificación del orden de prelación de la instalación de los módulos, no afecta los inicios de trabajo para dicho fin, siendo que el argumento del Contratista no es justificable; (iii) Que, en ese sentido, siendo que para solicitar una Ampliación de Plazo debe existir un retraso o paralización en la ejecución del Contrato o las prestaciones a cargo del Contratista, por una causa o razón que no le sea imputable; y a su vez, se encuentre debidamente acreditada; (iv) En tanto, el Contratista mediante los documentos presentados, no ha cumplido fehacientemente con demostrar, que la modificación del orden de prelación de la instalación de los módulos le ha causado atrasos en el desarrollo de la ejecución del Contrato o ha causado una paralización del mismo; no correspondería acoger su solicitud de ampliación de plazo (v) Más aún, si como lo ha sostenido la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud – DIGERD, el cambio de orden de prelación de la entrega de los módulos fue modificado por acuerdo con el mismo Contratista el día 05 de setiembre de 2019, la misma que sólo fue formalizada mediante Carta N° 826-201-OA-OGA/MINSA de fecha 17 de setiembre de 2019. Situación que incluso, evidenciaría que la solicitud de ampliación de plazo presentada el día 27

de setiembre de 2019, devendría en extemporánea; al haber transcurrido el plazo de los diez (10) días hábiles, desde que tomó conocimiento de las circunstancias que a su criterio motivaron el atraso y/o paralización de las prestaciones a su cargo; (vi) A mayor abundamiento, debe precisarse que de acuerdo a establecido en la Cláusula Quinta del referido Contrato N° 192-2018-MINSA, la ENTIDAD se encuentra facultada para variar según sus necesidades, los lugares de entrega de los bienes y siempre que sean dentro de Lima Metropolitana, situación que ha ocurrido en el presente caso<sup>11</sup>.

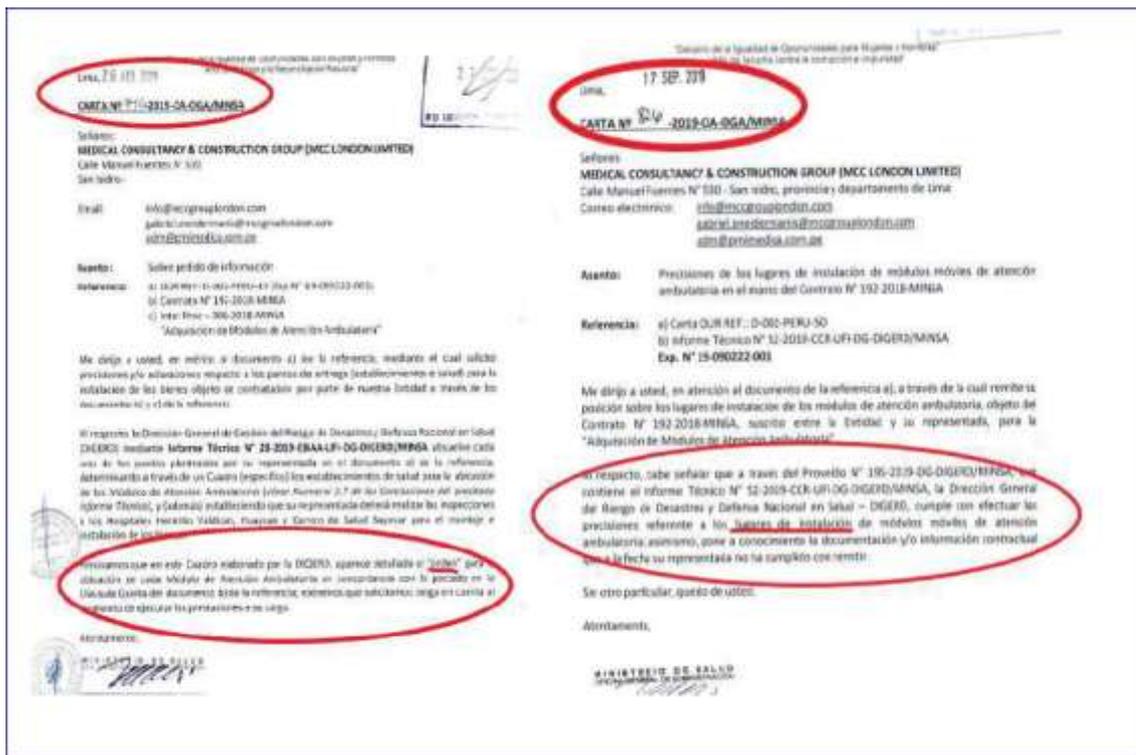
104) En sus alegatos, se pregunta “¿Qué culpa tiene MCC de que los establecimientos de salud indicados para la primera entrega por el MINSA no cumplieran con los requerimientos técnicos mínimos para las pruebas de instalación y que deviniera necesario cambiarlos de ubicación como ellos mismos lo afirman? ¿Cuál sería el acto imputable en el que habría incurrido MCC para que se nos deniegue la ampliación de plazo solicitada?; y lo que es peor, ¿qué culpa tiene MCC para ser penalizado con 22 días de atraso en la ejecución de nuestras obligaciones contractuales por el hecho de que los emplazamientos fijados por el MINSA no cumplieran con los requerimientos técnicos mínimos?”<sup>12</sup>

105) Lo cierto es que el MINSA estableció los lugares de ubicación y orden de prelación “FINALES” de los módulos en dos oportunidades: el 26 de agosto de 2019 mediante Carta 746-2019-OA-OGA/MINSA (Ver Anexo 15) y, luego 22 días calendario después, el 17 de setiembre de 2019 mediante Carta 826-2019-OA-OGA/MINSA (Ver Anexo 16), según se aprecia a continuación:

---

<sup>11</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, Págs. 35 y 36

<sup>12</sup> Escrito N° 7 de MCC London bajo sumilla “Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales” de 25 de octubre de 2022, numeral 12° y 13°



106) En la Audiencia Única sostiene que con ocasión a los cambios formulados por el MINSa, entre otros, MCC London se vio obligada a modificar su Plan de Trabajo y Cronograma de actividades, así como realizar nuevamente labores de verificación y validación técnica, delimitación del área disponible para la instalación, elaboración de planos, conformidad de la acometida y potencia de luz que requieren los equipos médicos, acometida de agua y toda la planificación previa que requiere el inicio de los trabajos en la formulación de los planos. Estos cambios en la ubicación de cada módulo y el orden de prelación de su entrega, CONFIGURA CAUSA O RAZÓN QUE JUSTIFICA UNA AMPLIACIÓN DE PLAZO al afectar el inicio de los trabajos y todo el despliegue necesario que se requiere para efectuar la instalación<sup>13</sup>.

107) MCC London además explicita las modificaciones y cambios producidos con el siguiente cuadro contenido en su escrito de Alegatos:

<sup>13</sup> Audiencia Única, PPT Lámina 21.

Lugares y orden de prelación establecidos el 26 de agosto de 2019					Lugares y orden de prelación establecidos el 17 de setiembre de 2019								
N°	Establecimientos de Salud de Lima Metropolitana	Centros N° 192-2018/MINSA			Número de Módulos	ITEM	ENTREGA	ESTABLECIMIENTOS DE SALUD LIMA METROPOLITANA			TIPO DE MÓDULO		
		DISTRITO	DIRE	Tipo de Módulo				LUGAR	DISTRITO	DIRE			
1	Hospital Vicer Lino Herrera	Magdalena del Mar	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1	PRIMERA ENTREGA	Hospital Nacional Cayetano Heredia	San Martín de Porras	Lima Norte	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1		
2	Centro de Salud Empeque Monzonze	San Juan de Lurigancho	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1		2	Hospital Nacional Sergio Bernales	Condes	Lima Norte	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1	
3	Centro de Salud Bayovar	San Juan de Lurigancho	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1		3	Centro de Salud Empeque Monzonze	San Juan de Lurigancho	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1	
4	Hospital Nacional Sergio Bernales	Condes	Lima Norte	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1		4	Hospital Vicer Lino Herrera	Magdalena del Mar	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1	
5	Hospital Nacional Cayetano Heredia	San Martín de Porras	Lima Norte	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1		SEGUNDA ENTREGA	Centro de Salud San Coche	San Juan de Lurigancho	Lima Centro	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	1	
6	Hospital Nacional Hipólito Unzué	El Agustino	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1			6	Hospital Nacional Hipólito Unzué	El Agustino	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1
7	Centro Médico Infantil Juan Pablo II	Villa el Salvador	Lima Sur	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1		TERCERA ENTREGA	Centro Médico Infantil Juan Pablo II	Villa el Salvador	Lima Sur	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1	
8	Hospital de Emergencias Villa el Salvador	Villa el Salvador	Lima Sur	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1			8	Hospital de Emergencias Villa el Salvador	Villa el Salvador	Lima Sur	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1
9	Hospital Heredia Urzúa	Santa Anita	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1			9	Hospital Heredia Urzúa	Santa Anita	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1
10	Hospital Héroles	Ate Vitarte	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1		10	Hospital Héroles	Ate Vitarte	Lima Este	Módulo de Atención Ambulatoria con sistema de Dirección Automática	1	

108) Por tales razones, concluye MCC London la segunda pretensión de su demanda debe declararse fundada.

109) **Respecto a la Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.-** Solicita MCC London como pretensión accesorio, que como consecuencia de que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, se deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA del 05 de noviembre de 2019, según lo solicitado en la Segunda Pretensión Principal, el Tribunal Arbitral proceda a declarar aprobada la Cuarta solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC LONDON mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por la Entidad con fecha 27 de setiembre de 2019 y como consecuencia de ello, adicionar 22 días al plazo contractual.

110) A los argumentos antes expuesto en la segunda pretensión principal MCC LONDON agrega que las razones esgrimidas por MINSa para denegar su cuarta solicitud de ampliación de plazo, además de ampararse en una afirmación falsa sobre un supuesto acuerdo de cambios que nunca existió; no se condicen con la realidad y mucho menos con el sentido común para configurar pura y simplemente una decisión caprichosa y arbitraria incompatible con la buena fe contractual y con la interpretación sistemática de las cláusulas del Contrato y de la interpretación integral de sus expresiones; materias todas ellas relativas a la interpretación del acto jurídico a que se refieren los artículos 168°, 169° y 170° del Código Civil.

- 111) En efecto, según el Demandante el MINSa alude a la Cláusula Quinta del Contrato e interpreta – incurriendo en grave error jurídico - que puede de unilateralmente y en cualquier momento de forma inopinada, modificar los lugares de entrega de los módulos de atención así como el orden de prelación, sin consecuencia alguna y sin efectuar ninguna coordinación con MCC London. Lo que es peor, cree fervientemente que los substanciales cambios que introduce tanto en la ubicación de cada módulo como en la prelación de su entrega, no afecta el inicio de los trabajos y tampoco configura causa o razón que justifique una ampliación de plazo.
- 112) Esta manera de conceptualizar el trabajo técnico que realiza MCC London, no toma en cuenta que si bien tiene la obligación de instalar un módulo pre fabricado móvil en un lugar determinado, no lo puede ejecutar sin previamente aplicar similares criterios de seguridad constructiva como los que requiere toda construcción o instalación que pretenda ser perdurable en el tiempo, lo que recomienda labores previas de gabinete; verificación y validación técnica del terreno; delimitación del área disponible para la instalación; elaboración de planos; la conformidad de la acometida y potencia de luz que requieren los equipos médicos; la acometida de agua y toda la planificación previa que requiere el inicio de los trabajos en la formulación de los planos y el cronograma respectivo para emplear el tiempo de ejecución de la manera más eficiente posible.
- 113) Continúa MCC London alegando que el MINSa cree que puede enviar una carta con instrucciones precisas sobre la locación del terreno y la prioridad de la instalación del módulo un día; y, acto seguido, al cabo de breves días, que en este caso fueron exactamente 22, computados desde la fecha de la Carta N°746-2019-OA-OGA/MINSa del 26 agosto de 2019 hasta el 17 de setiembre de 2019 en que se recibió la Carta N° 826-201-OA-OGA/MINSa, cambiar y volver todo a fojas cero y considerar que las actividades realizadas durante ese lapso de 22 días no afectaron en nada el plazo que tenían para cumplir su obligación principal.

- 114) El criterio del MINSA así expuesto, supone que en esos 22 días MCC LONDON se quedó de brazos cruzados sin hacer absolutamente nada, lo cual no resiste el menor análisis ni se sostiene como argumento para denegar nuestra solicitud de ampliación de plazo N° 04; de ahí la pretensión para que el Tribunal Arbitral deje sin efecto la Carta N° 957-2019-OA- OGA/MINSA del 05 de noviembre de 2019 que les niega este derecho sin razón ni fundamento de hecho o de derecho; vale decir, arbitrariamente.
- 115) El MINSA en su carta denegatoria, le exige a MCC London probar que el cambio de locación y del orden de prelación de la instalación de los módulos ha causado atrasos en el desarrollo de la ejecución del Contrato o ha causado su eventual paralización, cuando ello resulta obvio según lo expuesto precedentemente. MCC LONDON reitera que no se cruzó de brazos en ése ínterin sino que realizó actividades vinculadas a la instalación de los módulos y la prelación de la primera entrega prevista inicialmente en el cronograma, de forma tal que si finalmente se les deniega la ampliación de plazo que solicitamos, esos 22 días no sólo se perderían injustamente en su agravio sino que se sumarían al cómputo de los días de atraso en el cumplimiento de su obligación principal de entregar los módulos y servirían de base para aplicarnos una penalidad injusta.
- 116) Abundando en más detalles, señala que mediante Carta OUR. REF. - D-002-PERU-48 de fecha 23 de agosto de 2019 MCC London propuso a la DIGERD que los tres primeros lugares de instalación sean los siguientes:
- 1) Hospital nacional Cayetano Heredia;
  - 2) Hospital Nacional Sergio Bernales; y,
  - 3) Hospital Víctor Larco Herrera.
- 117) En respuesta, la DIGERD les remite su Carta 746-2019-OA-OGA/MINSA del 27 de agosto de 2019 adjuntando el Informe Técnico N° 28-2019-EBAA-

UFI-DG-DIGERD/MINSA del 27 de agosto de 2019 y luego su Carta N° 754-2019-OA-OGA/MINSA del 02 de septiembre de 2019 mediante la cual indica que los tres (03) primeros lugares de instalación correspondiente a la primera entrega serían:

Hospital Víctor Larco Herrera,  
Centro de Salud Enrique Montenegro, y  
Centro de Salud Bayobar.

118) Comunicada esta postura de la Entidad, MCC London asumió que los tres primeros lugares de Instalación de los módulos quedaron definitivamente establecidos en los lugares antes indicados.

119) Sin embargo, con fecha 17 de septiembre de 2019; dando un giro repentino a la ejecución de la primera prestación, el MINSA remite la Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA mediante la cual comunica que los tres primeros lugares de instalación correspondiente a la primera prestación serían en adelante, los siguientes:

Hospital Nacional Cayetano Heredia;  
Hospital Nacional Sergio Bernales; y,  
Centro de Salud Enrique Montenegro.

120) Este nuevo cambio es para MCC London totalmente sorpresivo, pues el día 18 de septiembre de 2019, al día siguiente de recibida la Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA ya tenían programada la instalación de los módulos en el Hospital Víctor Larco Herrera para dar inicio a la primera prestación.

121) Ante este cambio tan repentino, MCC London arguye que tuvo que modificar el Plan de Trabajo y el Cronograma de Actividades que ya habían presentado mediante con su Carta N° OUR REF: D-002-PERU-49-MCC el 02 de setiembre del 2019 y Carta N° OUR REF: D-002-PERU-60-MCC de fecha 06 de setiembre del 2019, viéndose obligada a reprogramar el inicio

de la primera prestación ya que se trataba de un lugar completamente distinto a los anteriores, para lo cual requeríamos cuando menos de 22 días calendario, periodo de tiempo transcurrido desde la fecha de la Carta 746-2019-OA-OGA/MINSA que fue el 27 de agosto de 2019 hasta la fecha de Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA que fue el 17 de Septiembre de 2019. Agrega que en las cartas antes mencionadas explican que habiéndose confirmado los tres (3) primeros lugares de instalación de los módulos, procederíamos a presentar el Plan de Trabajo por cada punto, lo que insumiría desde el 28 de Agosto de 2019, de 4 a 6 días hábiles dependiendo de las características del lugar; y luego el 04 de Septiembre de 2019 procederían a trasladar los módulos a los diferentes sitios de instalación y la culminación de la instalación propiamente dicha, de modo tal que el proceso de entrega se realizaría entre el 04 y el 10 de octubre de 2019.

122) Es decir, concluye MCC London, todo el proceso tomaría desde la confirmación de los tres (3) primeros lugares de instalación hasta la culminación de la entrega de los módulos desde el 28 de agosto hasta el 10 de octubre; esto es, en un plazo de 43 días calendario. Esta es la información que tomaron de su Plan de Trabajo y Cronograma de Actividades previamente presentados; pese a que el Hospital Nacional Cayetano Heredia nunca estuvo incluido en la primera entrega.

123) La propia Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA específica y detalla otras obligaciones que debía cumplir MCC London para el inicio del montaje e instalación, tales como aspectos relativos a la seguridad y la salud en el trabajo, plano de ubicación y plano de distribución de redes sanitarias a escala firmados por un Ingeniero Electricista y un Ingeniero Sanitario, un programa de capacitación, entre otras obligaciones cuyo cumplimiento estaba ordenado en atención a la anterior Carta N° 746-2019-OA-OGA/MINSA.

124) La explicación que antecede según MCC London demuestra que la modificación introducida sorpresivamente mediante Carta N° 826-2019-

OA-OGA/MINSA, sí afectó el inicio de los trabajos para la primera entrega y en especial para el primer lugar de prelación en el que debía efectuarse la instalación, sin causa que le pudiera ser imputable a MCC LONDON; y por ende, la solicitud de su cuarta ampliación de plazo por 22 días encuentra plena razón y fundamento en los hechos descritos, deviniendo nula de toda nulidad la denegatoria y declaración de improcedencia decretada por el MINSA contra su solicitud de ampliación de plazo N° 04, visto su absoluto divorcio con la realidad y su total falta de motivación y congruencia.

125) **Posición respecto a la Tercera Pretensión Principal y Pretensión**

**Accesorio.-** Por esta Pretensión MCC LONDON demanda que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia o, en su caso, para que deje sin efecto el importe equivalente a la máxima penalidad por mora que se les ha aplicado de manera injusta e ilegal por la suma de U.S.\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos) y que ha sido descontado en agravio de MCC LONDON a través de las tres Liquidaciones del Contrato realizadas por EL MINISTERIO.

126) Según MCC London ocurre que (i) el Informe de Liquidación N°1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 29 de noviembre de 2019, el MINSA procede a descontar la suma de **U.S. \$ 1'057,946.67** (Un millón cincuenta y siete mil novecientos cuarenta y seis y 67/100 Dólares Americanos) de la primera valorización por **U.S.\$ 4'760,000.00** (Cuatro millones setecientos sesenta mil y 00/100 Dólares Americanos); (ii) el Informe de Liquidación N°1412-2019-EC-UAP-OA- OGA/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2019, el MINSA procedió nuevamente a realizar un descuento, esta vez por la suma de **U.S.\$ 544,952.09** (Quinientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos y 09/100 Dólares Americanos) de la segunda valorización por U.S.\$ 4'792,717,53 (Cuatro millones setecientos noventa y dos mil setecientos diecisiete y 53/100 Dólares Americanos). Estas penalidades aplicadas a la primera y segunda valorización arroja el importe total de **U.S.**

**\$ 1'602,898.76** (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos) que corresponde exactamente al 10% del precio total del Contrato ascendente a la suma de U.S. \$ 16'028,987.60 (Dieciséis millones veintiocho mil novecientos ochenta y siete y 60/100 Dólares Americanos).

127) En opinión de MCC London este cálculo de penalidades es matemática, contractual y jurídicamente imposible, pues una revisión poco exhaustiva de las cifras que anteceden, demuestra a simple vista que ambos informes de liquidación están completamente errados en agravio de **MCC LONDON** por las siguientes razones: (i) porque la Adenda N° 02 dividió el cumplimiento de la prestación principal relativa a la entrega e instalación de los diez módulos de atención ambulatoria en tres tramos debidamente valorizados (Primera Entrega Valorizada en: U.S.\$ 4'760,760.54 Dólares Americanos, Segunda Entrega Valorizada en: U.S.\$ 4'792,717.53 Dólares Americanos y Tercera Entrega Valorizada en: U.S.\$ 6'475,510.60 Dólares Americanos; **TOTAL U.S.\$ 16'028,988.60**); (ii) porque siendo ello exactamente así como fluye de la Adenda N° 02, es matemáticamente imposible que se haya podido aplicar el 10% equivalente a la máxima penalidad por mora a las dos primeras valorizaciones que sumadas ascienden a la cifra de U.S.\$9'553,478.07 y que dicho 10% arroje el importe de U.S.\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos) como en efecto ha ocurrido; pues el cálculo correcto no podría exceder de **U.S.\$ 955,347.80**; (iii) porque lo expuesto es prueba plena que el cálculo del 10% de penalidad se ha realizado sobre el cien por ciento del valor del Contrato como si se hubieran incumplido todas las entregas simultáneamente, cosa que no ha sido así; (iv) porque la forma correcta de aplicar la penalidad es mediante el factor equivalente al 10% de la máxima tasa de mora por día, multiplicado por el número de días de atraso y sobre el valor de la entrega correspondiente; pero por ningún motivo contra todo el valor del Contrato; de tal manera que si fuera legal penalizar con la máxima tasa la primera entrega, por ejemplo, el monto máximo que hubiera correspondido tendría que haber sido **U.S.\$**

**476,760.54** y por ningún motivo contractual, legal y mucho menos matemático, el importe de **U.S.\$ 1'057,946.67** que es el que arroja el Informe de Liquidación N°1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 29 de noviembre de 2019; y, (v) porque lo mismo ocurre con la segunda entrega valorizada en la suma de U.S.\$ 4'792,717.53 Dólares Americanos; a la que según el Informe de Liquidación N°1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 31 de diciembre de 2019, el MINSA le aplicó una penalidad ascendente a la suma de **U.S.\$ 544,952.09** que conforme se puede apreciar a simple vista, excede el máximo de penalidad por mora equivalente al 10% del valor de este segundo entregable y que por ningún motivo podría haber excedido la suma de **U.S.\$ 479,271.75** Dólares Americanos; siempre y cuando, claro está, resulte procedente y legítima la penalidad máxima.

128) Continúa argumentando MCC London en su demanda, que la aplicación de penalidades en el Contrato suscrito entre las partes de este Arbitraje está prevista en la Cláusula Octava que se remite a una fórmula matemática donde la variable de días de atraso configura un factor para calcular el importe a penalizar. La penalidad sanciona específicamente el atraso injustificado en la entrega de los bienes objeto de la obligación principal del Contrato relativo a la instalación de los diez módulos de atención ambulatoria y su respectivo equipamiento con equipos médicos y mobiliario.

129) MCC London sostiene que cumplió con ejecutar el cien por ciento de su obligación principal el día 06 de enero del 2020. No tiene inconveniente en reconocer que incurrió en mora de 41 días en el cumplimiento de la obligación de instalar los módulos correspondientes a la Primera Entrega; y de 57 días correspondiente a la Tercera Entrega, mientras que la Segunda Entrega se cumplió en tiempo y forma; por consiguiente, sólo reconocen como válidos los siguientes cuadros de cálculo de plazos, ampliaciones de plazo y penalidades:

### Plazos De Entrega, Ampliaciones de Plazo y Penalidades

PLAZOS DE ENTREGA INICIALES SEGÚN CONTRATO 192-MINSA-2018		
1RA	FECHA INICIO	26/12/2018
	DIAS DE PLAZO	90
	FECHA FINAL	26/03/2019
2DA	FECHA INICIO	26/12/2018
	DIAS DE PLAZO	120
	FECHA FINAL	25/04/2019
3RA	FECHA INICIO	26/12/2018
	DIAS DE PLAZO	150
	FECHA FINAL	25/05/2019

130) Acto seguido, también en su escrito de Demanda, MCC London presenta el siguiente detalle de las fechas de entrega ampliadas por cada ampliación de plazo:

AMPLIACIONES	PRIMERA AMPLIACION DE PLAZO	SEGUNDA AMPLIACION DE PLAZO	TERCERA AMPLIACION DE PLAZO	CUARTA AMPLIACION DE PLAZO	QUINTA AMPLIACION DE PLAZO
FECHA INICIAL	26/03/2019	24/05/2019	21/07/2019	11/09/2019	3/10/2019
DIAS ADICION	59	58	52	22	0
FECHA FINAL	24/05/2019	21/07/2019	11/09/2019	3/10/2019	3/10/2019
FECHA INICIAL	25/04/2019	23/06/2019	20/08/2019	11/10/2019	11/10/2019
DIAS ADICION	59	58	52	0	73
FECHA FINAL	23/06/2019	20/08/2019	11/10/2019	11/10/2019	23/12/2019
FECHA INICIAL	25/05/2019	23/07/2019	19/09/2019	10/11/2019	10/11/2019
DIAS ADICION	59	58	52	0	0
FECHA FINAL	23/07/2019	19/09/2019	10/11/2019	10/11/2019	10/11/2019

\*NOTA: De la quinta ampliación de plazo aprobada por 97 días, se descuentan 24 días cuyas fechas se superponen a la tercera ampliación de plazo; por lo tanto, sólo se consideran 73 días de ampliación para la Segunda Entrega.

131) Con respecto al cálculo de la penalidad, MCC London sostiene que se realiza de la siguiente manera:

**10% del monto de la prestación**

**P.D. = -----**

**0.25 x Plazo en días**

El cálculo de la penalidad Total (P.T.E.), por entrega se calcula mediante la siguiente fórmula:

$$\text{P.T.E.} = \text{DÍAS DE RETRASO} \times \text{VALOR DE LA PENALIDAD DIARIA}$$

132) Luego de aplicar las fórmulas antes expuestas, según MCC London las penalidades totales por entrega quedan de la siguiente manera:

ENTREGA	FECHA DE ENTREGA EFECTIVA	DIAS DE RETRASO	PLAZO EN DÍAS	MONTO DE LA PRESTACIÓN USD	VALOR PENALIDAD DIARIA USD	TOTAL PENALIDAD USD
PRIMERA	13/11/2019	41	281	4,760,760.00	6,776.88	277,852.19
SEGUNDA	20/12/2019	0	362	4,792,717.53	5,295.82	-
TERCERA	6/01/2020	57	319	6,475,510.10	8,119.76	462,826.43
<b>PENALIDAD SEGÚN MCC LONDON LTD en USD</b>						<b>740,678.61</b>

133) De esta manera, destaca MCC London la importante diferencia con las penalidades aplicadas por el MINSa según informes de liquidación:

<b>PENALIDADES SEGÚN MINSa</b>		
PRIMER A LIQ	N° 1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa	1,057,946.67
SEGUNDA LIQ	N° 1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa	544,952.09
TERCER A LIQ	SE DESCONOCE	-
<b>TOTAL</b>		<b>1,602,898.76</b>

134) Consecuentemente, El MINSa debe devolver a MCC London las penalidades aplicadas en exceso conforme al siguiente cuadro.

MONTO A DEVOLVER A MCC	
PENALIDAD SEGÚN MINSA MENOS PENALIDAD SEGÚN MCC	
1,602,898.76 - 740,678.61 =	862,220.15 USD

- 135) Concluye MCC London que como ha quedado demostrado, el cálculo matemático de la penalidad aplicada en su agravio es absolutamente incompatible con los valores comprometidos en cada una de dichas entregas y por consiguiente; desde este punto de vista matemático que empalma con los agravios jurídicos y contractuales que ha referido, tal cálculo es nulo de toda nulidad.
- 136) Pero si ello no fuera suficiente, agrega, también ha quedado demostrado en su concepto el grave error en la cuantificación de los días a penalizar que considera como días de atraso lo que por rigor contractual y jurídico corresponde a días de ampliación de plazo a su favor, los 74 días correspondientes a la ampliación de plazo N° 03 por 52 días y la ampliación de plazo N° 04 por 22 días, no reconocidos por el MINSA.
- 137) Finalmente refiere que en lo relativo a su tercera entrega y correspondiente valorización por la suma de **U.S.\$ 6'475,510.12** (Seis millones cuatrocientos setenta y cinco mil quinientos diez y 12/100 Dólares Americanos), el MINSA nunca les entregó el detalle del tercer Informe de Liquidación, pero afirma tener evidencia que descontó ilegalmente de la tercera valorización la suma de **U.S.\$ 52,146.45** (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos) que precisamente da lugar a la Cuarta Pretensión<sup>14</sup>.
- 138) **Respecto de la Cuarta Pretensión Principal.-** En la cuarta pretensión de la demanda, MCC London solicita que el Tribunal Arbitral emita una orden para que el MINSA cumpla con pagarle la suma de **US\$ 52,146.45 Dólares**

<sup>14</sup> Escrito N° 7 de MCC London bajo sumilla "Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales" de 25 de octubre de 2022, Págs. 19 y ss.

**Americanos** (Cincuenta y Dos Mil Ciento Cuarenta y Seis y 45/100) por concepto de la contraprestación pactada y devengada a su favor con motivo de la Orden de Compra N° 161-2020 de fecha 21 de febrero de 2020 cumplida a través de la entrega de los cuatro últimos módulos correspondientes a la Tercera Entrega del Cronograma y que el MINSa omitió pagar sin justificación o amparo legal alguno.

139) MCC London recibió la Orden de Compra N° 161-2020 para la instalación de cuatro módulos de atención ambulatoria, cada uno valorizado en la suma de **U.S. \$ 1'618,877.53** (Un millón seis cientos dieciocho mil ochocientos setenta y siete y 53/100 Dólares Americanos) y con fecha 6 de enero de 2020 concluyó con la entrega de los cuatro módulos de acuerdo al cronograma de entregas dispuesto por la DIGERD, por lo que procedieron a emitir cuatro facturas bajo los números 616.12; 616.13; 616.14 y 616.15; cada una de ellas por la suma de **U.S.\$ 1'618,877.53** (Un millón seis cientos dieciocho mil ochocientos setenta y siete y 53/100 Dólares Americanos), lo que hace un total de **U.S.\$ 6'475,510.12** (Seis millones cuatrocientos setenta y cinco mil quinientos diez y 12/100 Dólares Americanos).

140) Continúa exponiendo MCC London que con fecha 05 de marzo de 2020, recibió en su cuenta del Banco Barclays en el Reino Unido la suma de **U.S.\$ 6'423,363.67** (Seis millones cuatrocientos veintitrés mil trescientos sesenta y tres y 67/100 Dólares Americanos); con un faltante de **U.S.\$ 52, 146.45** (Cincuenta y dos ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos) que el MINSa omitió o se negó a pagar sin derecho alguno, no obstante sus reiterados requerimientos para que rectifique, lo que pone de manifiesto una conducta contractual incompatible con la buena fe y la integridad pública que deben exhibir los funcionarios del Estado, para proceder de forma correcta a honrar sus obligaciones contractuales.

141) Agrega en sus alegatos que el MINSa, al contestar la demanda, refiere que mediante Informe de Liquidación N° 053-27-2020EC-UAP-OA-OGA/MINSa

de fecha 21 de febrero (que afirman, jamás les fue entregado), procedió a descontar la suma demandada de US\$ 52,146.45 del último pago correspondiente a la tercera entrega, atendiendo a que en liquidaciones anteriores dicen haber penalizado con la suma de U.S.\$ 1'550,782.41, siendo la suma retenida, la diferencia para completar el monto máximo de penalidad por mora. En efecto, continua MCC London, si se suma U.S. \$ 1'550,782.41 más U.S. \$ 52,146.45 da un total de U.S. \$ 1'602,898.76<sup>15</sup>

142) Sin embargo, MCC London asevera que esta retención de U.S. \$ 52,146.45 es consecuencia de errados cálculos del MINSa en su necesidad completar el monto máximo de penalidad para llegar a la suma de U.S. \$ 1'602,898.76., sin percatarse que ya habían alcanzado este suma con los descuentos hechos en la primera y segunda liquidación, descuentos que sumados equivalen exactamente al 10% del valor total del Contrato.

143) De esta manera, concluye que *“por el mérito de la abrumadora prueba que rodea este incumplimiento, se servirá emitir una orden para que EL MINISTERIO cumpla con pagar vía reintegro a favor de MCC LONDON, la suma demandada, más los intereses devengados desde el 06 de enero de 2020 hasta la fecha efectiva de pago”*<sup>16</sup>.

144) **Respecto a la Quinta Pretensión Principal.**- En esta quinta pretensión de la demanda, MCC London solicita que el Tribunal Arbitral declare que, en estricta aplicación del Contrato, no procede que el MINSa aplique penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo, por la sencilla razón de que dicha sanción no está pactada para estos conceptos; y como consecuencia de ello, ordene a la Entidad no aplicar o dejar sin efecto cualquier amenaza de aplicar dichas penalidades.

---

<sup>15</sup> Escrito N° 7 de MCC London de fecha 25 de octubre de 2022 “Alegatos Escritos Y Liquidación De Gastos Arbitrales” pág. 27.

<sup>16</sup> <sup>16</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, pág. 7 a 12 pág. 51

- 145) MCC London aclara esta petición la formula en aras de la economía procesal a la que tienen derecho y evitar que se genere un nuevo e innecesario conflicto de graves consecuencias para ambas partes, menos aún si de acuerdo a la obligación de brindar mantenimiento preventivo y correctivo a los módulos de atención ambulatoria, la relación y el vínculo jurídico entre las partes continuará por cinco años más.
- 146) Para MCC London esta pretensión encuentra explicación y amparo jurídico en la Cláusula Octava del Contrato N° 192-2018-MINSA que tipifica los incumplimientos sancionables con penalidad, empezando por el incumplimiento o atraso en la ejecución de la obligación principal a cargo de MCC LONDON cual es la entrega de los módulos de atención ambulatoria y su respectivo equipamiento, precisando la fórmula matemática cómo debe calcularse la penalidad.
- 147) Continúa MCC London que luego de ello y bajo el rubro OTRAS PENALIDADES, la Cláusula en referencia tipifica tres incumplimientos más; (I) Seguridad y Señalización en la Zona de Servicio; (II) Indumentaria e Implementos de Protección Personal; y (III) Calidad de los Materiales; fijando el porcentaje respectivo con que se sancionaría cada falta. No hay más supuestos que tipifiquen infracciones sancionables con penalidad; de ahí que la pretensión para que el Tribunal Arbitral emita una “orden restrictiva”<sup>17</sup>, en el ámbito del presente arbitraje donde tiene la jurisdicción y competencia que le hemos conferido las partes, este facultado para emitir una orden restrictiva a fin de que el MINSA se abstenga de perpetrar una infracción contractual al hacer efectiva su amenaza de sancionar con penalidades no tipificadas y mucho menos cuantificables bajo ningún porcentaje, el eventual atraso en la ejecución de las prestaciones accesorias de mantenimiento preventivo y correctivo previsto en el Contrato a cargo de MCC LONDON; de los cuales dicho sea de paso, han ejecutado dos de los cuatro pactados, sin pago ni contraprestación alguna hasta el

---

<sup>17</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, página 52.

momento.

- 148) En sus alegatos, MCC London reafirma que en la Cláusula Octava no hay más supuestos que tipifiquen infracciones sancionables con penalidad; de ahí que la pretensión para que el Tribunal Arbitral emita una orden a fin de que el MINSA se abstenga de perpetrar una infracción contractual para hacer efectiva su amenaza de sancionar con penalidades no tipificadas y mucho menos cuantificables bajo ningún porcentaje, el eventual atraso en la ejecución de las prestaciones accesorias de mantenimiento preventivo y correctivo previsto en el Contrato a cargo de MCC.
- 149) MCC London considera importante destacar que ya cumplió con ejecutar dos de los cuatro mantenimientos pactados respecto a los equipos médicos, electromecánicos y del mobiliario, sin que el MINSA haya pagado ni un centavo en concepto de contraprestación alguna hasta el momento; y, no obstante, ello, el MINSA sigue exigiéndoles cumplir con los dos mantenimientos restantes bajo amenaza de aplicarles penalidades no pactadas, a lo que nos hemos negado bajo excepción de Contrato no cumplido, exigiendo que previamente nos paguen los mantenimientos devengados.
- 150) “En el orden de ideas anotado, concluye MCC London, una declaración en el sentido que en este caso no procede la aplicación de penalidades, junto con una orden para que el MINSA se abstenga de hacerlo, evitarla el conflicto que desde ya se avizora”<sup>18</sup>.
- 151) **Sobre el pago de las costas y costos arbitrales.**- Alega MCC London en su escrito de Alegatos<sup>19</sup>, el inciso g) del artículo 56 del Reglamento de Arbitraje establece que el laudo arbitral de derecho contendrá “la referencia sobre la asunción o distribución de los costos arbitrales”, disposición que guarda relación con lo dispuesto en el artículo 73 del Decreto Legislativo N°

---

<sup>18</sup> Escrito N° 7 de MCC London de fecha 25 de octubre de 2022 bajo sumilla “Alegatos Escritos y Liquidación de Gastos Arbitrales” pág. 29.

<sup>19</sup> Escrito N° 7 de MCC London de fecha 25 de octubre de 2022 bajo sumilla “Alegatos Escritos y Liquidación de Gastos Arbitrales” pág. 29.

1071, que dispone que el Tribunal tendrá en cuenta para la distribución de costos, el acuerdo entre las partes; sin embargo, a falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida.

- 152) Continúa MCC London que en el presente caso ha quedado demostrado que el MINSa actuó de manera indebida, de forma tal que encontrándose acreditadas todas y cada una de sus pretensiones, corresponde que el Tribunal Arbitral la demanda e impute todos los costos del arbitraje a la parte vencida, en este caso, al MINSa.
- 153) En esta imputación de costos, MCC London considera que el Tribunal Arbitral debe tener presente la conducta de los funcionarios de la Entidad que, aun cuando, tanto sus propios informes internos como la abrumadora contundencia de los hechos y circunstancias recomendaban que nos concedieran las dos ampliaciones de plazo solicitadas por 52 y 22 días calendario, decidieron persistir en su negativa de reconocer lo que por derecho nos correspondía para que sea un Tribunal Arbitral el que decida finalmente, induciendo al Estado a un innecesario arbitraje.
- 154) Lo mismo aduce con respecto a la aplicación de penalidades, ámbito en el cual no han tenido reparos de incumplir la Cláusula Octava del Contrato causando grave daño económico al retener una importante suma de dinero sin razón ni fundamento jurídico.
- 155) Con respecto a la cuantía de estos costos, MCC London cita el artículo 76 del Reglamento de Arbitraje que define a los costos arbitrales en los siguientes términos: "Artículo 76°: Costos del arbitraje Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos: a) Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por: - Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje. - Tasa administrativa del Centro. b) Los honorarios de los árbitros. c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento. d) Los honorarios

y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento. e) Los honorarios razonables de las defensas de las partes. f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales. (...)"

156) En este sentido, presentan una liquidación de **COSTOS ARBITRALES** en los siguientes términos:

Gastos Arbitrales

MCC ha asumido el íntegro de los gastos administrativos del presente arbitraje según los siguientes comprobantes de pago:

*BO35-0002275: S/. 16,130.37;*

*BO35-0002312: S/. 16,130.37;*

*BO35-0002695: S/. 8,524.47;*

*BO35-0002737: S/. 8,524.47;*

*TOTAL: S/. 49,309.68*

MCC también ha asumido el pago de los gastos administrativos en subrogación a la parte demandada; de ahí los cuatro recibos que anteceden.

Honorarios Arbitrales:

Por los honorarios correspondientes a los miembros del Tribunal Arbitral, MCC ha realizado los siguientes pagos:

*BO35-0002276: S/. 41,740.25;*

*BO35-0002313: S/. 41,740.25;*

*BO35-0002696: S/. 20,651.10;*

*BO35-0002734: S/. 20,651.10;*

*TOTAL: S/. 124,782.70*

MCC también ha asumido el pago de los honorarios arbitrales en subrogación a la parte demandada; de ahí los cuatro recibos que anteceden.

Honorarios Profesionales

En lo relativo a los honorarios profesionales por patrocinio legal en este arbitraje, cumplen con anexar a la presente los siguientes recibos electrónicos que acreditan el pago de U.S.30, 000 dólares americanos que al tipo de cambio de S/ 3.98 por dólar equivale a la suma de S/.119,400.00 (Ciento diecinueve mil cuatrocientos y 00/100 Soles) monto que ya ha sido cancelado y que debe ser asumido por la parte demandada, conforme al Reglamento y a nuestra petición de pago de costas y costos. Estos recibos de honorarios fueron emitidos en relación con la prestación de servicios profesionales por el Dr. Luis Emilio Ubillas Ramírez

#### V. De la Posición Del MINSA (Demandado)

- 157) **Sobre el Contrato:** Con fecha 20 de diciembre del 2018, el MINSA, adjudicó la **buena pro** de la **Contratación Internacional N°006-2018-MINSA** a la empresa MCC London por el monto total de \$16' 828,988.57 (Dieciséis millones ochocientos veintiocho mil novecientos ochenta y ocho con 57/100 dólares americanos)
- 158) Con fecha 26 de diciembre del 2018, el MINSA suscribió con la empresa, el **Contrato N° 192-2018-MINSA** para la "Adquisición de módulos de atención ambulatoria", estableciéndose que el vínculo contractual quedaba regulado bajo los alcances de las disposiciones del Código Civil Peruano.
- 159) Con fecha 10 de mayo del 2019, mediante Carta N° 421-2019-OA-OGA/MINSA se dispuso a ampliar los plazos contractuales para la entrega, el montaje e instalación de los módulos (de Atención Ambulatoria Móvil y con Sistema de Elevación Automática), la recepción de los muebles y equipos, y su puesta en funcionamiento, conforme al siguiente detalle contenido en la misma.
- 160) Con fecha 14 de mayo del 2019, la Entidad suscribió con el contratista la **Adenda N° 01** al Contrato N° 192-2018-MINSA mediante la cual se pactó

el nuevo plazo la interposición y/o resolución de las solicitudes de ampliaciones de los plazos contractuales, y a su vez, la implementación del procedimiento y delimitación de los plazos para la atención de consultas, y/o aclaraciones técnicas, para las propuestas de mejoras del objeto de contratación o similares que se refieran estrictamente al modo y forma de ejecución de las prestaciones que ameriten un pronunciamiento previo de parte de la Entidad en cualquier momento de la ejecución del Contrato, y en tanto se encuentren vigentes los plazos contractuales de la prestación principal y accesoria.

- 161) Con fecha 13 de junio del 2019, mediante Carta N° 511-2019-OA-OGA/MINSA se dispuso ampliar (por segunda vez) los plazos contractuales para la entrega, el montaje e instalación de los Módulos (de Atención Ambulatoria Móvil y con Sistema de Elevación Automática), la recepción de los muebles y equipos, y su puesta en funcionamiento, conforme al detalle que consta en la misma.
- 162) Con fecha 22 de julio del 2019, MINSA de Salud suscribió con el contratista la **Adenda N° 02** al Contrato N° 192-2018-MINSA mediante la cual se modificaron diversas cláusulas del Contrato precitado referidas a la forma de pago (variación de pagos parciales), al Adelanto del 20% del monto de la prestación principal, y a la forma del otorgamiento de la conformidad de la recepción y la conformidad de la prestación.
- 163) Con fecha 16 de agosto del 2019, la Entidad suscribió con el contratista la **Adenda N° 03** al Contrato N° 192-2018-MINSA mediante la cual se modificó los alcances de la Cláusula Décimo Sexta a efectos de prever la extensión de diez (10) días hábiles los plazos para resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo que interponga el contratista en caso se amerite un mayor análisis técnico, metodológico o material de acuerdo con el planteamiento y/o complejidad del mismo.

- 164) Con fecha 03 de setiembre del 2019, MINSA suscribió con el contratista la **Adenda N° 04** al Contrato N° 192-2018-MINSA mediante la cual se modificó los alcances de la Cláusula Décimo Sexta a efectos de prever la extensión por cinco (5) días hábiles más los plazos para resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo que sean interpuestos por el contratista de acuerdo con el planteamiento y/o complejidad de las pretensiones.
- 165) Según el MINSA, una **Quinta Adenda** se habría perfeccionado 05 de setiembre del 2019, cuando representantes de la Entidad (de la Oficina General de Administración, de la Oficina de Abastecimiento y de la DIGERD) y de MCC London sostuvieron una Reunión de Coordinación en la que se expusieron los sustentos técnicos respecto al caso planteado por el contratista mediante la Carta OUR REF: D-002-PERU-41.
- 166) La posición del MINSA se fundamenta jurídicamente en: (i) el Contrato N° 192-2018-MINSA para la “Adquisición de módulos de atención ambulatoria”; (ii) el Decreto Legislativo N° 295; y, el Código Civil Peruano<sup>20</sup>. Sin embargo, cabe agregar que también se sustenta en el Texto único Ordenado de la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>21</sup>
- 167) **Sobre los hechos:** Con fecha **23 de julio de 2019**, mediante Carta OUR REF: D-002-PERÚ-41, la empresa contratista interpuso su tercera solicitud de ampliación, argumentando que necesitaba el otorgamiento de cincuenta y dos (52) días calendario adicionales para la entrega, el montaje e instalación de los Módulos (de Atención Ambulatoria Móvil y con Sistema de Elevación Automática) debido a “las modificaciones” realizadas sobre las especificaciones técnicas de los Módulos que fueron dispuestas por

---

<sup>20</sup> Escrito del MINSA con Sumilla: - Apersonamiento y domicilio procesal - Contesto demanda arbitral, de 07 de febrero de 2022. Numeral 2.3 sobre fundamentos de derecho.

<sup>21</sup> Escrito del MINSA con Sumilla: - Apersonamiento y domicilio procesal - Contesto demanda arbitral, de 07 de febrero de 2022 Literal A.2.

personal de la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud (DIGERD).

- 168) Con fecha **31 de julio del 2019**, la Oficina de Abastecimiento, mediante Nota Informativa N° 1707-2019-OA-OGA/MINSA, solicita a la Dirección General de Gestión de Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud, emitir pronunciamiento técnico respecto a lo requerido por el contratista en relación a la ampliación del plazo contractual para la entrega de los Módulos de Atención Ambulatoria (Móviles y con Sistema de Elevación Automática).
- 169) Con fecha **06 de agosto del 2019**, mediante Memorándum N° 1960-2019-DG-DIGERD/MINSA, la Nota Informativa N° 105-2019-CCR-UF1-DG-DIGERD/MINSA, el Informe Técnico N° 023-2019-JM-UF1-DG-DIGERD/MINSA y el Informe Técnico N° 026-2019-EMLL-UF1-DG-DIGERD/MINSA, la Directora General de la DIGERD (en calidad de Unidad Formuladora) remite a la Oficina General de Administración el respectivo pronunciamiento del Equipo Técnico de la DIGERD en respuesta a lo planteado por MCC London a través de la Carta N° OUR REF: D-002-PERU-41.
- 170) Con fecha **15 de agosto del 2019**, la Oficina de Abastecimiento emitió la Nota Informativa N° 1825-2019-OA-OGA/MINSA, solicitando a la Directora General de la DIGERD se sirva disponer a su equipo técnico la ampliación de los Informes Técnicos.
- 171) El **15 de agosto del 2019**, la Oficina de Abastecimiento mediante Carta N°721-2019-OA-OGA/MINSA, solicita al contratista que el plazo contractualmente establecido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato N° 192-2018-MINSA, sea ampliado en 10 días hábiles.
- 172) EL **27 de agosto del 2019**, la Oficina de Abastecimiento de la Entidad emitió la Nota Informativa N° 1919-2019-OA-OGA/MINSA mediante la cual

remitió a la DIGERD, la Carta OUR REF D-002-PERU-45, presentada por el contratista, y en donde este manifiesta (una vez más) la existencia de modificaciones realizadas a las especificaciones técnicas por iniciativa y/o requerimiento del equipo técnico de la DIGERD.

- 173) Con fecha **02 de setiembre del 2019**, el contratista fue notificado con la Carta N°756-2019-OA-OGA/MINSA, mediante la cual la Oficina de Abastecimiento propuso la suscripción de una Adenda al Contrato N° 192-2018-MINSA, en el que se prevea extender, por cinco (05) días hábiles más, los plazos para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos que sean interpuestas durante la ejecución contractual, y a las cuales ambas partes puedan sujetar su responsabilidad contractual.
- 174) Con fecha **03 de setiembre del 2019**, el MINSA suscribió con el contratista la Adenda N° 04 al Contrato N° 192-2018-MINSA mediante la cual se modificó los alcances de la Cláusula Décimo Sexta a efectos de prever la extensión por cinco (5) días hábiles más los plazos para resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo que sean interpuestos por el contratista de acuerdo con el planteamiento y/o complejidad de las pretensiones.
- 175) Con fecha **05 de setiembre del 2019**, representantes de la Entidad (de la Oficina General de Administración, de la Oficina de Abastecimiento y de la DIGERD) y de MCC London sostuvieron una Reunión de Coordinación en la que se expusieron los sustentos técnicos respecto al caso planteado por el contratista mediante la Carta OUR REF: D-002-PERU-41, cumpliéndose así con el requerimiento efectuada por MCC London según los alcances de su Carta OUR.REF.D-002-PERU-49 y Carta OUR.REF.D-002-PERU-47.
- 176) Con fecha **06 de setiembre del año 2019**, el contratista mediante Carta N° OUR REF: D-002-PERU-60 presentó ante la Entidad el cronograma Gantt de actividades actualizado y el plan de trabajo actualizado para que sean

evaluados en méritos a la solicitud de ampliación del plazo contractual incoado mediante la Carta OUR REF: D-002-PERU-41.

- 177) En la misma fecha, la Directora General de la DIGERD mediante proveído N° 182-2019-DG-DIGERD/MINSA remite el Informe Técnico N° 50-2019-CCR-UFÍ-DG-DIGERD/MINSA mediante el cual se expone la Opinión Técnica requerida (para la resolución del caso planteado por el contratista; adjuntando (además) el Informe Técnico N° 039-2019-JM-UFÍ-DG-DIGERD/MINSA y el Informe N° 31-2019-EBAA-UFÍ-DG-DIGERD/MINSA como parte sustentadora del mismo.
- 178) Con fecha **09 de setiembre del 2019**, la Oficina de Abastecimiento emite la Nota Informativa N° 2028-2019-OA-OGA-MINSA mediante la cual solicitó autorización a la Oficina General de Administración para pedir al contratista la ampliación de los plazos para resolver y notificar el pronunciamiento institucional ante la pretensión contenida en la Carta OUR REF: D-002-PERU-41, toda vez que debía realizarse un análisis completo de los informes remitidos por la DIGERD con fecha 06 de setiembre del 2019 y el que (finalmente) emita este despacho en base a la abundante documentación puesta a consideración.
- 179) En razón de ello, agrega el MINSA, se emitió la Carta N° 784-2019-OA-OGA/MINSA que fue notificada al contratista mediante la cual se propuso la suscripción de una Adenda al Contrato N° 192-2018-MINSA, en el que se prevea extender, por tres (3) días hábiles más, los plazos para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos que sean interpuestas durante la ejecución contractual, y a las cuales ambas partes puedan sujetar su responsabilidad contractual.
- 180) Con fecha **09 de setiembre del 2019**, la Unidad de Adquisiciones y Programación de la Oficina de Abastecimiento, emitió el Informe N° 949-2019-UAP-OA-OGA/MINSA, pronunciándose respecto a la solicitud de ampliación de plazo y otros.

- 181) Con fecha **12 de setiembre del 2019**, la Oficina de Abastecimiento, mediante Carta N° 801-2019-OA-OGA-MINSA, declara improcedente la ampliación del plazo contractual requerida en la Carta D-002-PERU-41.
- 182) Con fecha **16 de setiembre de 2019**, el contratista presentó la Carta OUR REF.: D-002-PERÚ-61 y Carta OUR REF.: D-002-PERU-54, mediante las cuales, indicó que, de acuerdo con la Cláusula Sexta del Contrato N° 192-3018-MINSA, daba por aprobada automáticamente la solicitud de ampliación de plazo N° 03, al ser extemporánea.
- 183) Con fecha **04 de octubre del 2019**, el Equipo Técnico de la Unidad Formuladora de Inversiones de la DIGERD, emitió el Informe N° 036-2019-EBAA-UFI-DG-DIGERD/MINSA, concluyendo que el contratista deberá de entregar el cronograma y plan de trabajo concerniente a la segunda y tercera entrega.
- 184) El **04 de octubre del 2019**, mediante Proveído N° 207-2019-GR-DIGERD/MINSA, la Dirección General de Gestión de Riesgo de Desastre y Defensa Nacional en Salud (DIGERD), hace suyo en todos los extremos el Informe N° 59-2019-CCR-UFI-DG-DIGERD/MINSA, concluyendo entre otros, que la ampliación de plazo por variación de los lugares de instalación de la primera entrega no se justifica al amparo de la Cláusula Quinta del Contrato N° 192-2018-MINSA, sin perjuicio de señalar que fue el propio contratista a través de las objeciones formuladas, el que promovió la variación concertada de los lugares que razonablemente se atendieron a efectos de facilitar la primera entrega de los módulos.
- 185) Con fecha **05 de noviembre de 2019**, mediante Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA, se notifica al contratista la improcedencia de la solicitud de ampliación de plazo N°04.

- 186) Con fecha **18 de noviembre del 2019**, mediante Informe N° 1258-2019-UAP-OA-OGA/MINSA, se concluye que corresponde declarar improcedente la solicitud de aprobación automática de la ampliación de plazo N° 3.
- 187) Con fecha **26 de noviembre del 2019**, se emitió la Carta N° 999-2019-OA-OGA/MINSA, la misma que fue notificada el 28 de noviembre del 2019, mediante la cual, se comunica la improcedencia de la solicitud de aprobación automática a la ampliación de plazo N°03.
- 188) Con fecha **29 de noviembre del 2019**, mediante Memorándum N° 2896-OA-OGA/MINSA, se remitió el Informe de Liquidación N° 1105-2019-UAP-OA-OGA/MINSA.
- 189) Con fecha **31 de diciembre del 2019**, mediante Memorándum N° 3456-2019-OA-OGA/MINSA, se remitió el Informe de Liquidación N° 1412-2019-UAP-OA-OGA/MINSA.
- 190) Finalmente, con fecha **21 de febrero del 2020**, mediante Informe de Liquidación N° 053-2020-EC-UAP-OA-OGA/MINSA.
- 191) **Sobre la Primera Pretensiones de la Demanda:** El MINSA comienza por dividir el análisis de esta pretensión en dos líneas argumentativas: (i) Respecto a la Adenda N° 5 al Contrato N° 192-2018-MINSA; y, (ii) Sobre la validez de la notificación de la improcedencia de la tercera ampliación de plazo. Pero luego agrega una tercera línea argumentativa sobre el hecho generador del atraso, al tratar la pretensión accesoria a ésta.
- 192) **Línea Argumentativa sobre la Adenda N° 5.** El MINSA, advierte que como indica el contratista en su demanda arbitral, existe una quinta Adenda en controversia, la cual adicionó tres (3) días más al plazo previsto en la Cláusula Décimo Sexta.

- 193) Para el Demandado la voluntad de modificar la Cláusula Décimo Sexta mediante una quinta adenda es indubitable, aunque advierte que “de la documentación remitida por archivo de la Oficina de Abastecimiento, se realizó la búsqueda, no encontrándose la Adenda N° 5”<sup>22</sup>.
- 194) En ese sentido, la voluntad de modificar el Contrato en su Clausula Décimo Sexta mediante una Adenda y que dicha modificación ampliaba los plazos para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos que sean interpuestas durante la ejecución contractual, a fin de ser evaluadas de manera idónea los pedidos que ameriten mayor análisis técnico, metodológico y material de acuerdo a la complejidad de la solicitud.
- 195) Adicionalmente a ello, indica que de la documentación remitida por archivo de la Oficina de Abastecimiento, se realizó la búsqueda, no encontrándose la Adenda N° 5.
- 196) Argumenta el MINSA que el marco del Contrato N° 192-2018-MINSA, con respecto al procedimiento y plazos para tramitar las ampliaciones de plazo, las partes acordaron lo siguiente, en relación a la Cláusula Décimo Sexta:

ADENDA	DESCRIPCIÓN
01	Para solicitar (10 días hábiles de culminado el hecho generador del atraso)
	Para resolver la solicitud (hasta 15 días hábiles posteriores a la presentación de la solicitud)
03	Para solicitar (10 días hábiles de culminado el hecho generador de atraso y/o paralización, debidamente acreditada)
	Para resolver la solicitud (hasta 15 días hábiles posteriores a la presentación de la solicitud). La Entidad puede ampliar dicho plazo por 10 días hábiles adicionales mediante carta simple, en los casos que ameriten mayor análisis técnico, metodológico o material. De no existir pronunciamiento que haya sido válidamente notificado dentro de los plazos, la solicitud se entenderá aprobada automáticamente.
04	Extensión por 05 días hábiles más los plazos para resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo que sean interpuestos por el contratista de acuerdo al planteamiento y/o complejidad de las pretensiones.
05	Extensión por 03 días hábiles más los plazos para resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo que sean interpuestos por el contratista de acuerdo al planteamiento y/o complejidad de las pretensiones.

<sup>22</sup>Escrito del MINSA Apersonamiento y domicilio procesal- Contesto demanda arbitral de 07 de febrero de 2022. Párrafo final de página 12.

- 197) De esta manera, el MINSa argumenta que “el contratista aceptó extender hasta por tres (3) días hábiles más, los plazos para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos que sean interpuestas durante la ejecución contractual, y a las cuales ambas partes puedan sujetar su responsabilidad contractual, habiéndose manifestado su voluntad”<sup>23</sup>.
- 198) En opinión del MINSa, “la extensión de plazo para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos con la aceptación del contratista, genera sus efectos, no es necesario suscribir una adenda” y agrega: “las partes podrían acordar suscribir una adenda que, de manera declarativa, exprese lo resuelto por la Entidad en su pronunciamiento, no siendo una regla general, la suscripción de la misma”<sup>24</sup>.
- 199) Argumenta el MINSa, que (i) el Contrato es un acuerdo entre dos o más personas (naturales o jurídicas) para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial; (ii) toda modificación del Contrato debe respetar el equilibrio económico original, la disponibilidad presupuestal originalmente otorgada y mantener la naturaleza jurídica del Contrato y la finalidad pública que llevó a la Entidad a suscribirlo para satisfacer la necesidad institucional de contar con los módulos de atención ambulatoria para beneficio de la colectividad; (iii) aplica la buena fe contractual, principio que fue referido en la Resolución N° 1415-2011-S4, donde el Tribunal estableció que *el Estado actúa sobre criterios de buena fe y en el entendido de que la contratación en general, las dos partes buscan salir beneficiadas al establecer una relación contractual, ambas deben guardar un equilibrio respecto de la ecuación económica entre sus obligaciones y derechos de tal modo que exista un equilibrio económico financiero*; (iv) que ha concurrido la voluntad, consciente y libremente por parte del contratista,

---

<sup>23</sup> Escrito del MINSa Apersonamiento y domicilio procesal- Contesto demanda arbitral de 07 de febrero de 2022. Pág. 12

<sup>24</sup> Escrito del MINSa Apersonamiento y domicilio procesal- Contesto demanda arbitral de 07 de febrero de 2022. Pág. 13

evidenciándose un perfeccionamiento, la misma que surge de la simple concurrencia del consentimiento, de la coincidencia de las dos declaraciones de voluntad, recíproca y sucesiva que genera el acto jurídico bilateral.

200) Segunda línea argumentativa relativa a la validez de la notificación de la improcedencia de la tercera ampliación de plazo, el MINSA comienza citando normas del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N°27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, referentes al inicio del cómputo y transcurso del plazo (artículos 144 y 145).

201) El MINSA discrepa de la aseveración de su contraparte sobre que la Carta N° 801-2019-OA-OGA-MINSA fue notificada al correo electrónico de MCC London de manera extemporánea. Su postura sobre el computo del plazo se resume en el siguiente cuadro:

<b>Plazo según Adenda N° 01</b>	<b>15 días hábiles</b>
<b>Plazo según Adenda N° 03</b>	<b>10 días hábiles</b>
<b>Plazo según Adenda N° 04</b>	<b>05 días hábiles</b>
<b>Plazo según Adenda N° 05</b>	<b>03 días hábiles</b>
<b>Total Plazo</b>	<b>33 días hábiles</b>

202) En su escrito de contestación a la demanda, el MINSA afirma que “el contratista presentó la solicitud de plazo N° 3, el 23 de julio del 2019, teniendo como fecha límite para notificar el pronunciamiento hasta el día 13 de setiembre del 2019, esto es, descontando los días no laborales (sábados y domingos) y el 26 de julio del 2019”<sup>25</sup>. En relación con ello, de la revisión de los cargos de notificación que obran en el expediente de la presente contratación se advierte que si bien es cierto, con fecha 12 de setiembre del 2019 (23:27 horas), se notificó la Carta N° 801-2019-OA-OGA-MINSA que declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo

<sup>25</sup> Escrito del MINSA Apersonamiento y domicilio procesal- Contesto demanda arbitral de 07 de febrero de 2022. Pág. 14

N° 3, a direcciones erradas, también resulta cierto que, el día 13 de setiembre (último día límite para notificar) se procedió a notificar a las direcciones electrónicas válidas.

203) De esta manera, indica el MINSA que, mediante Carta N° 784-2019-OA-OGA/MINSA de 09 de setiembre de 2019, notifica al contratista su propuesta de suscripción de una Adenda N° 5, en el que se prevea extender, por tres (3) días hábiles más, los plazos para la resolución de las solicitudes de ampliaciones de plazos que sean interpuestas durante la ejecución contractual, siendo que en la misma fecha (9.SET.2019), el contratista mediante correo electrónico expresó su conformidad a la propuesta de adenda formulada por la Entidad, tal como se advierte a continuación:



204) Agrega que el propio contratista reconoce mediante Carta OUR REF.: D-002-PERU-613 de 16 de setiembre del 2019, que el único correo recibido corresponde al día 13 de setiembre de 2019 a horas 10:51 am; por lo que, la notificación se entiende válidamente efectuada por el MINSA, toda vez que MCC London está aceptando la recepción de la dirección electrónica.

- 205) En la Audiencia Única de 28 de setiembre de 2022, el MINSA reitera que, luego de analizadas y evaluadas las pruebas presentadas por ambas partes, le tomo 33 días<sup>26</sup> notificar la Carta N° 801-2019-OA-OGA-MINSA declarando improcedente la solicitud de ampliación de plazo.
- 206) Del mismo modo, en su escrito de alegatos el MINSA sostiene: “Cabe indicar que, el MINSA respondió a los 33 días hábiles de presentada la solicitud de ampliación de plazo, la misma que se encuentra dentro del plazo convenido, en atención a que a través de la Carta N° 784-2019-OA-OGA/MINSA que fue notificada al contratista el 09 de setiembre de 2019 se propuso una ampliación de plazo para responder las solicitudes de ampliación de plazo de 03 días hábiles más, la misma que, de conformidad como sucedió con las anteriores ampliaciones de plazo, fue aceptada por la demandante mediante correo electrónico de la misma fecha.”; y precisa: “independientemente del pronunciamiento de la Entidad, lo que debe evaluar el Tribunal Arbitral, es si efectivamente existió extemporaneidad por parte de la Entidad para notificar la Carta N° 801-2019-9ª-OGA-MINSA”.<sup>27</sup>
- 207) En consecuencia – concluye el MINSA, teniendo en cuenta que la Entidad dentro del plazo de los 33 días se pronunció, declarado improcedente la ampliación de plazo solicitada por el contratista, no aplica lo referido “de no existir pronunciamiento expreso por parte de la Entidad que haya sido válidamente notificado al contratista dentro de los plazos contractuales aquí dispuestos, la solicitud de ampliación de plazo se entenderá aprobada automáticamente”<sup>28</sup>.
- 208) **Sobre la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión de la Demanda:**  
Luego de resumir lo que la demanda arbitral expone sobre esta pretensión

---

<sup>26</sup> En el PPT que sirve de sustento a lo expuesto en la audiencia señala: “Con fecha 13 de setiembre, dentro del plazo de 33 días hábiles (descontando sábados, domingos y feriados del 26, 29 y 30 de julio previstos por el Estado) y de conformidad con lo dispuesto en la cláusula décimo sexta del contrato, la Entidad notifica la Carta N° 801-2019-OA-OGA-MINSA declarando improcedente la solicitud de ampliación de plazo.”

<sup>27</sup> Escrito del MINSA bajo sumilla “Alegatos” de 27 de octubre de 2022. Pág. 2.

<sup>28</sup> Escrito del MINSA bajo sumilla “Alegatos” de 27 de octubre de 2022. Pág. 4.

el MINSA expone en su defensa, lo que hemos denominado su tercera línea argumentativa sobre el hecho generador del atraso de la ampliación de plazo N° 3.

209) Para el MINSA el hecho generador fue la notificación del Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA de 29 de marzo del 2019, en virtud del cual MCC London tomó conocimiento de los planos aprobados y donde se le requiere de manera urgente el cronograma acelerado y plan de trabajo actualizado debidamente sustentado. Añade que según la Cláusula Décima Sexta del Contrato N° 192-2018-MINSA, este cronograma acelerado debió ser entregados hasta el 09 de abril del 2019, y en consecuencia la presentación de dicha información a través de las Carta N° D-002-PERU-49-MCC recibida el 02 de setiembre del 2019 y Carta D-002-PERU-60 M.C.C. LONDON Ltd. del 06 de setiembre del 2019 devienen en extemporáneas.

210) Por otro lado, respecto a que la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA que declara la improcedencia de la solicitud de ampliación de plazo N° 3, reconoce que al momento de ser notificada, no se anexaron al mismo los documentos que sirvieron como sustento para la decisión de acuerdo a lo que alega el demandante. Empero, indica el MINSA, que la carta hace referencia a los sustentos técnicos por los cuales la Entidad decidió adoptar dicha decisión y que MCC London se encontraba en la facultad de presentar su solicitud de información de acceso público, en el marco de la Ley de Transparencia y Acceso a Información Pública a fin de contar con la documentación indicada o, en todo caso, solicitarla directamente a la Oficina de Abastecimiento.

211) En ese sentido, para el MINSA en ningún momento se recortó el derecho del contratista a tener acceso a los documentos antes mencionados. En todo caso, dicho aspecto no resulta ser un vicio que acarrea la nulidad de la decisión de la Entidad de declarar la improcedencia de la ampliación de plazo.

- 212) **Sobre la segunda pretensión de la demanda y la pretensión accesorio a la segunda pretensión principal relacionada a la improcedencia de la cuarta solicitud de ampliación de plazo.** Sostiene el MINSa en su contestación de la Demanda, que *mediante Informe N° 59-2019-CCR-UFI-DG-DIGERD/MINSa, la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud – DIGERD, teniendo en consideración lo establecido en el Informe N° 36-2019-EBAA-UFI-DG-DIGERD/MINSa, indica que el cambio de orden de prelación de la entrega de los módulos fue modificado por acuerdo con el mismo contratista el día 05 de setiembre de 2019, la misma que sólo fue formalizada mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSa de 17 de diciembre de 2019, situación que incluso, evidenciaría que la solicitud de ampliación de plazo presentada el día 27 de setiembre de 2019, devendría en extemporánea, al haber transcurrido el plazo de los diez (10) días hábiles desde que tomó conocimiento de las circunstancias que a su criterio motivaron el atraso y/o paralización de las prestaciones a su cargo.*
- 213) En la audiencia única, selecciona entre las pruebas que apoyan sus argumentos lo expresado por la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud –DIGERD<sup>29</sup> con respecto a la Carta OUR REF.: D-002-PERU-55 presentada el 27 de setiembre de 2019, en donde la empresa MCC London solicita ampliación de plazo N° 04 por 22 días calendario únicamente respecto de la primera entrega de los bienes y solicita que ésta sea computada a partir del último día correspondiente a la ampliación de plazo N° 03, debido a la modificación del lugar de instalación de la primera entrega.
- 214) Según la Dirección General de Gestión del Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud –DIGERD el cambio de orden de prelación de la entrega de los módulos fue modificado por acuerdo con el mismo contratista según reunión llevada a cabo el día 05 de setiembre de 2019 en las instalaciones

---

<sup>29</sup> Informe N° 59-2019-CCR-UFI-DG-DIGERD/MINSa

de la Oficina General de Administración - MINSA, indicando que los establecimientos de salud visitados por su representada no cumplía con los requerimientos mínimos para su instalación, por lo que se atendió dicha razón variando los establecimientos anteriormente indicados, por aquellos donde fuese más accesible su acondicionamiento; que no se justifican al amparo de la cláusula quinta del Contrato N° 192-2018-MINSA, la que textualmente establece que “durante la prestación principal de la ejecución del Contrato, la Entidad podrá modificar los lugares de entrega según las necesidades dentro de Lima Metropolitana”; sin perjuicio de señalar, que fue el propio contratista a través de las objeciones formuladas quien promovió la variación concertada de los lugares que razonablemente se atendieron a efectos de facilitar la primera entrega de los módulos<sup>30</sup>.

215) Asimismo en la audiencia advierte que la solicitud de ampliación de plazo era improcedente por extemporánea, por cuanto el contratista tenía conocimiento desde el 05 de setiembre del 2019, del cambio del orden de prelación de la entrega de los módulos (la misma que sólo fue formalizada mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 17 de setiembre de 2019); por lo que, la solicitud de ampliación de plazo presentada el 27 de setiembre de 2019 deviene en extemporánea. (10 días hábiles de finalizado el hecho generador del atraso)<sup>31</sup>.

216) Este último argumento lo repite en su escrito de alegatos en los siguientes términos: *“Cabe precisar que las precisiones sobre la ubicación de los módulos fueron formalizados mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA1, situación que incluso, evidenciaría que la solicitud de ampliación de plazo presentada el día 27 de setiembre de 2019, devendría en extemporánea; al haber transcurrido el plazo de los diez (10) días hábiles, desde que tomó conocimiento de las circunstancias que a su*

---

<sup>30</sup> PPT lámina 11.

<sup>31</sup> Ver PPT de Audiencia Única, lamina 12

*criterio motivaron el atraso y/o paralización de las prestaciones a su cargo.”<sup>32</sup>*

217) En su escrito de Alegatos, el MINSa además arguye: *“Al respecto, considerando las afirmaciones de la parte demandante en audiencia, en la que niega la existencia de reuniones entre su representada y la Oficina General de Administración para definir la ubicación de los módulos de atención, hemos adjuntado el Registro de Visitas en Línea del MINSa, en donde se advierte que durante el mes de septiembre del 2019, incluyéndose el 05 de septiembre, los representantes de la empresa MCC London ingresaron a las instalaciones del Ministerio de Salud para reunirse con los funcionarios que en su oportunidad ocupaban el cargo de Director General de la Oficina General de Administración del MINSa (Sr. Oscar García Bedoya y Giovanni Condezo Salvatierra)”<sup>33</sup>.*

218) Finalmente, argumenta en su contestación a la demanda, que no existen suficientes elementos en favor del contratista que demuestren fehacientemente que la modificación del orden de prelación de la instalación de los módulos le ha causado atrasos en el desarrollo de la ejecución del Contrato o le ha causado una paralización del mismo. Este argumento es reiterado en los alegatos.

219) **Sobre la tercera pretensión y pretensión accesorio de la tercera pretensión de la demanda.-** Para su argumentación reúne esta tercera pretensión con su pretensión accesorio relacionada al Informe de Liquidación N° 1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa e Informe de Liquidación N° 1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSa.

220) Al respecto, en relación con la “penalidad por mora” menciona que ésta tiene por finalidad, incentivar al contratista a cumplir con los plazos

---

<sup>32</sup>Escrito del MINSa bajo sumilla “Alegatos” de 27 de octubre de 2022. Pág. 5

<sup>33</sup> Escrito del MINSa bajo sumilla “Alegatos” de 27 de octubre de 2022. Pág. 4

establecidos en el Contrato; por tanto, la penalidad por mora sanciona el retraso en la ejecución de la prestación o prestaciones a cargo de los contratistas, constituyéndose como el mecanismo coercitivo idóneo para asegurar el cumplimiento oportuno de las obligaciones asumidas por ellos.

221) Ahora bien, de la Cláusula Séptima del Contrato N° 192-2018-MINSA, se establece que el Contrato está conformado por las especificaciones técnicas, la oferta ganadora, la orden de compra N° 2188-2018, así como todos los documentos que establezcan obligaciones de las partes, incluyendo la documentación presentada para la suscripción del Contrato.

222) Siendo ello así, nos recuerda que en la Cláusula Octava del Contrato N°192-2018-MINSA, se establece lo siguiente:

**CLÁUSULA OCTAVA: PENALIDADES**  
Si **EL CONTRATISTA** incurre en retraso injustificado en la entrega de los bienes objeto del contrato, el **MINISTERIO DE SALUD** le aplicará una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto de dicha Orden, para dicho efecto tomará como referencia la siguiente fórmula

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

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, a la orden o contrato vigente o ítem que debió ejecutarse, en caso de que estas involucren obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia del retraso.

223) Agrega, que la Cláusula Segunda de la Adenda N° 02 al Contrato N° 192-2018-MINSA, indica lo siguiente:

“(…)

**Cláusula Segunda: Objeto**

*Por medio de la presente Adenda, se modifican diversas cláusulas del Contrato N° 192-2018-MINSA, así como su correspondencia contenida en las Especificaciones Técnicas, las que a continuación quedan redactadas en la forma siguiente:*

**Cláusula cuarta: De la forma de pago**

*Se tiene en cuenta que EL CONTRATISTA, a la suscripción del Contrato N° 192-2018-MINSA, se obligó a realizar la entrega de los módulos de atención ambulatoria de la siguiente forma:*

- Primera entrega: Tres (03) módulos de atención ambulatoria móvil (DIRIS Lima Centro)*
- Segunda entrega: Un (01) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de dos (02) módulos de atención ambulatoria móvil (DIRIS Lima Norte).*
- Tercera entrega: Dos (02) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de Dos (02) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Sur) (...)*

224) De esta manera, para el MINSA el Contrato contempla prestaciones principales y accesorias, conforme se detalla en el presente cuadro:

<b>PRESTACION PRINCIPAL</b>			
<b>DESCRIPCION DE BIENES</b>	<b>COSTO UNITARIO</b>	<b>CANTIDADES</b>	<b>SUBTOTALES</b>
Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática	\$ 1'618,877.526	05	\$ 8,094,387.63
Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	\$ 1'586,920.188	05	\$ 7'934,600.94
		<b>"A"</b>	<b>\$ 16'028,988.57</b>
<b>PRESTACION ACCESORIA</b>			
Mantenimiento (Preventivo / Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática		05	\$ 400,000.00
Mantenimiento (Preventivo / Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria Móvil		05	\$ 400,000.00
		<b>"B"</b>	<b>\$ 800,000.00</b>
<b>TOTAL ("A" + "B")</b>			<b>\$ 16'828,988.57</b>

<b>PRESTACION PRINCIPAL</b>			
<b>DESCRIPCION DE BIENES</b>	<b>COSTO UNITARIO</b>	<b>CANTIDADES</b>	<b>SUBTOTALES</b>
Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática	\$ 1'618,877.526	05	\$ 8,094,387.63
Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	\$ 1'586,920.188	05	\$ 7'934,600.94
		<b>"A"</b>	<b>\$ 16'028,988.57</b>
<b>PRESTACION ACCESORIA</b>			
Mantenimiento (Preventivo / Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática		05	\$ 400,000.00
Mantenimiento (Preventivo / Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria Móvil		05	\$ 400,000.00
		<b>"B"</b>	<b>\$ 800,000.00</b>
<b>TOTAL ("A" + "B")</b>			<b>\$ 16'828,988.57</b>

225) Con esto, queda establecido que La Entidad cumple con su obligación contractual en *pagos parciales* en función a cada conformidad que la DIGERD emite por módulo de atención ambulatoria que haya cumplido el Contratista con efectivizar. En este sentido, a continuación, precisa estas obligaciones de pagos parciales:

PRESTACION PRINCIPAL			
DESCRIPCION DE LA PRESTACION PRINCIPAL		CANTIDAD	SUBTOTALES DE PAGO PARCIAL (PREVIA CONFORMIDAD POR PARTE DE LA DIGERD - MINSA)
PRIMERA ENTREGA	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	01	\$ 1'586,920.188
	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	01	\$ 1'586,920.188
	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil	01	\$ 1'586,920.188
SEGUNDA ENTREGA	Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Este)	01	\$ 1'618,877.526
	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil (DIRIS Lima Norte)	01	\$ 1'586,920.188
	Módulo de Atención Ambulatoria Móvil (DIRIS Lima Norte)	01	\$ 1'586,920.188
TERCERA ENTREGA	Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Este)	01	\$ 1'618,877.526
	Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Este)	01	\$ 1'618,877.526
	Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Sur)	01	\$ 1'618,877.526
	Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Sur)	01	\$ 1'618,877.526

226) Explica el MINSA que se procedió con efectuar la liquidación parcial de la Orden de Compra N° 145-2019, por el monto de \$ 4,760,760.00 (Cuatro millones setecientos sesenta mil setecientos sesenta con 00/100 dólares), con un cambio referencial de S/ 3.50, por el monto en soles de S/ 16,662.660.00 Soles, mediante el Informe de Liquidación N° 1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 29 de noviembre del 2019, tal y como se advierte a continuación:

ANEXO N° 01 CUMPLIMIENTO DE ENTREGA											
PROCESO DE SELECCIÓN		INTER N° 06-2018-MINSA									
PROVEEDOR		MEDICAL CONSULTANCY & CONSTRUCTION GROUP (MCC LONDON LIMITED)									
USUARIO		DIGERD									
ORDEN DE COMPRA:		2176-2019		EXPEDIENTE N°		19-142831-002					
ITEM	DESCRIPCION DE LA PRESTACION PRINCIPAL	CANTIDAD	MONTO DEL CONTRATO	PRESTACION PRINCIPAL	INDICADOR	FECHA DEL CONTRATO	PLAZO DE ENTREGA	FECHA FINITE	FECHA DE CANCELACION	VALOR DE CANCELACION	VALOR DE ENTREGA
1	ENTREGA DE BIENES - MODULOS DE ATENCION AMBULATORIA MOVIL (01) - PRIMERA ENTREGA PARCIAL						30	35/03/2020			
	AMPLIACION DE PLAZO CARTA N° 421-2019-OA-OGA/MINSA	616.03 616.02 616.01	\$ 16,828,988.57	\$ 16,626,987.63	145-2018	28/12/2019			13/11/2019	-115	\$ 1,057,946.67
	AMPLIACION DE PLAZO CARTA N° 511-2019-OA-OGA/MINSA						38	21/07/2019			\$ 1,057,946.67

227) En relación con ello, de la revisión del expediente de contratación, se advierte que el contratista tenía como último día para la entrega de los 03 módulos de atención ambulatoria móvil (Lima Centro), el 21 de julio del 2019; no obstante, fueron entregados el 05, 08 y 13 de noviembre del 2019, evidenciándose que el contratista cumplió con la prestación del Contrato, habiendo excedido el plazo correspondiente.

228) Respecto a la primera liquidación, alega que MCC London incumplió con ejecutar la totalidad de la prestación dentro de los plazos establecidos en el Contrato y adendas, razón por la cual, en varias ocasiones presentó solicitudes de ampliación de plazo, lo cual habría afectado el normal desarrollo de la ejecución de la prestación objeto del Contrato, existiendo demoras en las diversas entregas; siendo que, la penalidad por mora aplicada de manera automática ante el retraso injustificado del contratista en la ejecución de la prestación materia del Contrato, **habría superado el 10% del monto contractual**, por tal razón de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Séptima, se aplicó el monto máximo (10%).

229) Por otro lado, del Informe de Liquidación N° 1412-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de fecha 31 de diciembre del 2019, respecto a la entrega de 03 módulos de atención móvil (Lima Centro), se advierte que el contratista tenía como último día para la ejecución de la prestación objeto del Contrato, el 19 de agosto del 2019, pero que estos fueron entregados el 16 y 20 de diciembre del 2019, excediendo el plazo correspondiente.

PROCESO DE SELECCIÓN		INTER N° 06-2018-MINSA											
PROVEEDOR		MEDICAL CONSULTANCY & CONSTRUCTION GROUP (MCC LONDON LIMITED)											
USUARIO		DIGERD											
ORDEN DE COMPRA		EXPEDIENTE N° 16-142331-002											
PRECIO	DESCRIPCIÓN	IMPORTE UNITARIO	IMPORTE DEL CONTRATO	PRESTACIÓN PARCIAL	IMPORTE DE LA PRESTACIÓN PARCIAL	TERMINOS DE PAGO DEL CONTRATO	PLAZO DE ENTREGA	FECHA LIMITE	FECHA INICIADA	CANTIDAD	PENALIDAD DETERMINADA	IMPORTE DEL CONTRATO	IMPORTE DE LA PRESTACIÓN PARCIAL
	Un (01) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Autónoma (Módulo Lima Este) y la Entrega de Dos (02) Módulos de Atención Ambulatoria Móvil (Módulo Lima Norte).						120	15/04/2019					
1	AMPLIACIÓN DE PLAZO CARTA N° 41-2019-OA-OGAMINSA	616.04 616.05 616.06	\$ 11, 821, 948.57	\$ 16 029 987.83	2246 y 2176-2019	26/12/2019	20	23/06/2019	20/12/2019	-121	\$ 994,943.89	\$ 544,952.19	\$ 544,952.19
	AMPLIACIÓN DE PLAZO CARTA N° 311-2019-OA-OGAMINSA						51	16/08/2019					

- 230) De la revisión de la misma, el MINSA infiere que el cálculo de la penalidad no se habría efectuado conforme a lo dispuesto en la cláusula octava del Contrato N° 192-2018-MINSA, toda vez que debió calcularse teniendo en cuenta el monto de la orden de compra y no la totalidad del monto de la prestación principal, desprendiéndose así, que se encontraría pendiente un saldo a favor de la Entidad.
- 231) En la audiencia única, afirma que se procedió con efectuar la liquidación parcial de las Órdenes de Compra N° 145-2019, por el monto de \$ 4,760,760.00 (primera entrega) y Orden de Compra N° 2245 y 2178-2019 por \$ 4,792,717.90 (segunda entrega), evidenciándose que el contratista cumplió con la prestación del Contrato habiendo excedido el plazo correspondiente, razón por la cual, reitera que en varias ocasiones presentó solicitudes de ampliación de plazo afectando el normal desarrollo de la ejecución de la prestación objeto del Contrato, habiéndose aplicado la penalidad de manera automática ante el retraso injustificado del contratista en la ejecución de la prestación materia del Contrato, por los montos de \$ 1,550,782.41 (Un millón quinientos cincuenta mil setecientos ochenta y dos con 41/100 dólares) en las dos primeras liquidaciones. En relación al retraso correspondiente a la tercera entrega, se aplicaron penalidades por el monto de \$ 52,116.45 (Cincuenta y dos mil ciento dieciséis con 45/100 dólares), alcanzado la penalidad de 10% de la prestación principal de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Séptima<sup>34</sup>.
- 232) **Sobre la cuarta pretensión de la demanda.** Al respecto, afirma el MINSA que mediante Informe de Liquidación N° 053-2020-EC-UAP-OA-OGA/MINSA de 21 de febrero del 2020, se procedió con el trámite de pago de la tercera entrega dos (2) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de dos (02) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima

---

<sup>34</sup> PPT de Audiencia Única, lámina 18.

Sur); evidenciándose que el contratista ingreso los bienes objeto fuera del plazo del Contrato; en razón a ello, se ha determinado la penalidad por el monto de \$1, 096, 228.68 (Un millón noventa y seis mil doscientos veinte y ocho con 68/100 dólares americanos), sin embargo, como quiera que en liquidaciones anteriores ya aplicó el monto de \$ 1,550, 782.41 (Un millón quinientos cincuenta mil setecientos ochenta y dos con 41/100 dólares); por consiguiente, en esta liquidación se procede a aplicar el monto de \$ 52, 116.45 (Cincuenta y dos mil ciento dieciséis con 45/100 dólares) alcanzado la penalidad de 10% de la prestación principal.

233) En su escrito de alegatos el MINSa reitera el concepto en el sentido que mediante Informe de Liquidación N° 053-2020-EC-UAP-OA-OGA/MINSa, de fecha 21 de febrero del 2020, se procedió con el trámite de pago de la tercera entrega dos (2) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de dos (02) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Sur); evidenciándose que el contratista ingreso los bienes objeto fuera del plazo del Contrato; en razón a ello, se ha determinado la penalidad por el monto de \$1, 096, 228.68 (Un millón noventa y seis mil doscientos veinte y ocho con 68/100 dólares americanos), sin embargo, como en liquidaciones anteriores ya se había aplicado el monto de \$ 1,550, 782.41 (Un millón quinientos cincuenta mil setecientos ochenta y dos con 41/100 dólares), en esta liquidación se procede a aplicar el monto de \$ 52, 116.45 (Cincuenta y dos mil ciento dieciséis con 45/100 dólares) alcanzado la penalidad de 10% de la prestación principal.

234) **Sobre la quinta pretensión de la demanda.-** Al respecto, el MINSa arguye desde su demanda hasta su escrito de alegatos que, de acuerdo con la cláusula octava del Contrato N° 192-2018-MINSa, si MCC London incurre en retraso injustificado en la entrega de los bienes objeto del Contrato, el Ministerio de Salud le aplica una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto de dicha orden.

- 235) Agrega que en caso de aplicar penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo se deberá tener en cuenta la cláusula del Contrato indicada en el párrafo precedente, debiéndose calcular hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto de dicha orden.
- 236) **En relación al pago de costos y costas del proceso.** Señala el MINSA que corresponde que sea el contratista quien asuma el integro de los costos y costas del arbitraje dado que el contratista es el causante del inicio de este arbitraje, debiendo tenerse en cuenta, además, el acuerdo de las partes establecido en el convenio arbitral sobre el particular.
- 237) Por último, entre los fundamentos de derecho la posición de la Entidad se fundamenta en Contrato N° 192-2018-MINSA para la “Adquisición de módulos de atención ambulatoria”, Decreto Legislativo N° 295 y en el Código Civil Peruano.

## **SECCIÓN CONSIDERATIVA.-**

### **VI. Análisis y Posición Del Tribunal Arbitral**

- 238) Este Tribunal Arbitral deja constancia que se constituyó de conformidad con el convenio arbitral contenido en el Contrato y que las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar sus pruebas. Asimismo, las partes han tenido la facultad de presentar alegatos e informar oralmente ante este Colegiado.
- 239) Asimismo, deja constancia de que, para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas, de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la

controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas y de los argumentos esgrimidos no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presentes durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en la expedición de este laudo los principios que orientan y ordenan todo arbitraje.

- 240) Para efectos del Análisis, el Tribunal Arbitral considera que como cuestión previa debe fijar su posición sobre tres temas netamente jurídicos, pero que constituyen la base del deber jurídico de motivación, que luego permitirán desarrollar el análisis de las materias controvertidas, los argumentos de las partes y las pruebas con mayor consistencia al resolver las pretensiones. En tal sentido, las cuestiones previas que se analizan a continuación, forman parte del análisis y de la debida motivación de cada una de las materias controvertidas que se analizan luego.

## VII. Cuestiones Previas

- 241) **Sobre la no aplicación de la Ley General de Contrataciones.**- Los artículos 4º y 5º de la Ley de contrataciones del Estado regulan los supuestos excluidos de la misma, es decir, las contrataciones estatales que están fuera del ámbito de aplicación de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
- 242) Entre los supuesto excluidos, tenemos los caso de las contrataciones realizadas con un proveedor no domiciliados en el país cuando se cumpla una de las siguientes condiciones: i) se sustente la imposibilidad de realizar la contratación a través de los métodos de contratación de la presente norma; o ii) el mayor valor de las prestaciones se realice en territorio extranjero (inciso f, del numeral 5.1 del artículo 5º de la Ley N° 30225).
- 243) La referida exclusión no es materia controvertida en el presente procedimiento. Ambas partes la aceptan. Pero si resultan de aplicación sus efectos, ya que conforme a los términos del Contrato, el vínculo contractual

se encuentran regulados por el Código Civil peruano. Esta referencia a la regulación civil se encuentra consignada desde los antecedentes y en toda la sección normativa del Contrato, siendo de especial relevancia la cláusula decimoquinta sobre marco legal del Contrato que expresa:

*“En todo lo que no se encuentre previsto en el presente contrato se aplicarán las disposiciones contenidas en el Código Civil peruano vigente”.*

- 244) Siendo este un contrato internacional por (i) celebrarse con una empresa no domiciliada y (ii) el mayor valor de las prestaciones se realiza en territorio extranjero (Turquía), el Tribunal tiene en consideración el Artículo 2095º del Código Civil peruano señala que “las obligaciones contractuales se rigen por la ley expresamente elegida por las partes”.
- 245) El legislador peruano, ha privilegiado el principio de autonomía de la voluntad como el elemento central para la elección de la ley que regulará el fondo del conflicto. En el presente caso, la elección del Código Civil peruano como normativa principal, arrastra a toda la ley peruana, incluida la exclusión de la normativa de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 246) La exclusión del régimen de la Ley de Contrataciones del Estado es particularmente relevante por cuanto determina que no sean de aplicación sus normas, aun sus normas imperativas.
- 247) En razón de lo expuesto, no son aplicables a la presente controversia, entre otros, las normas relativas a los plazos de admisibilidad, plazos de caducidad, ni las denegatorias fictas reguladas en la Ley 30225, entre otros
- 248) **Sobre la declaración de voluntad tácita.**- Según el artículo 141 del Código Civil, la manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral o escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, electrónico u otro análogo. Es tácita

cuando la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia. No puede considerarse que existe manifestación tácita – agrega el artículo-cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario.

249) Así entendido, el silencio en la esfera civil no constituye una declaración de voluntad ni genera efecto jurídico alguno, salvo que la normativa o un acuerdo de voluntades previo le hubiere conferido calidad de declaración de voluntad. En el silencio administrativo en cambio, la regla es la inversa: la no manifestación de voluntad en tiempo y modo oportunos, es un hecho administrativo que conduce a darle sentido (afirmativo o negativo) a la omisión en los casos previstos por la ley, ante el incumplimiento de un deber legal en la relación administración – administrado. En todos los casos, es la ley la que le da un sentido u otro (aprobación o denegación)

250) El silencio administrativo tiene su origen en una ley diferente a la ley de contrataciones del Estado, por lo que la exclusión expresa a esta última normativa, no descarta la aplicación de esta figura a los actos administrativos. Pero como precisa Morón “para acogerse al silencio administrativo positivo deberá así estar calificado en el TUPA respectivo, siguiendo las regulaciones nacionales. A falta de TUPA regirán las normas generales en materia de silencios”<sup>35</sup>.

251) En el presente caso, es un hecho no controvertido que el contrato se rige principalmente por el Código Civil. Como hemos visto, así lo dispone expresamente la cláusula decimoquinta del Contrato. De esta manera, la cláusula del Contrato que como veremos le atribuye al silencio algún significado, debe considerarse como una manifestación de voluntad tácita y no un silencio administrativo.

---

<sup>35</sup> Morón Perspectiva Constitucional del Silencio Administrativo Positivo ¿Quién Calla Otorga? ¿Pero qué Otorga? Revista Derecho y Sociedad Nro. 29 pág. 83.

252) Pues bien, el pacto por analizar es el del último párrafo de la cláusula Décimo Sexta, tal y como quedó modificada en la cuarta Adenda y cuyo tenor es el siguiente:

*De no existir pronunciamiento expreso por parte de LA ENTIDAD, que haya sido válidamente notificada a EL CONTRATISTA dentro de los plazos contractuales aquí dispuestos, la solicitud de ampliación del plazo se entenderá aprobada automáticamente."*

253) En opinión del tribunal, el último párrafo de la Cláusula Décimo Sexta se infiere claramente una manifestación de voluntad tácita que aprueba en forma automática la solicitud de ampliación de plazo.

254) **Sobre el convencional fatal, plazo de caducidad, el plazo administrativo perentorio y el plazo procesal.-** En principio toda obligación es pura y simple, de efecto inmediato, exigible desde el momento en que es contraída, salvo que, por ejemplo, la ley o el contrato hubiera establecido una modalidad como el plazo<sup>36</sup>. El Código Civil Peruano distingue y regula dos tipos de plazo: el plazo que afecta el acto jurídico y el que afecta la obligación. Entre estos últimos, se suele establecer presunciones sobre si son establecidos en beneficio del deudor o el acreedor, salvo el caso de los plazos fatales o perentorios que suelen diferenciarse porque el Código Civil incluye expresiones como "dentro de" o "no mayor"<sup>37</sup> o porque el acto jurídico les atribuye este carácter.

255) Respecto al plazo de caducidad en el Código Civil precisa que extingue la acción y el derecho correspondiente (artículo 2003 del CC), y añade que sólo los fija la ley, sin admitir pacto contrario.

256) Pero hay un tipo de plazo no regulado en forma genérica, que queda a la autonomía de voluntad o a los casos de regulación específicos. Nos referimos a determinados lapsos, claramente establecidos, para actuar los

<sup>36</sup> Artículo 1240º del Código Civil.- Si no hubiese plazo designado, el acreedor puede exigir el pago inmediatamente después de contraída la obligación.

<sup>37</sup> Como ejemplos, ver artículos 92, 101, 153, 240, 707, etc.

diversos actos necesarios para sustentar el ejercicio de derechos materiales.

257) En la esfera administrativa y Siguiendo nuevamente a Morón (1998) los factores que caracterizan al plazo dentro del procedimiento administrativo son cuatro: la certeza, su origen dual, su obligatoriedad y su carácter resolutorio. Refiriéndose a este último, señala que son de dos tipos ordenatorios (simples y prorrogables) y perentorios. Definiendo los perentorios, son aquellos plazos que con su vencimiento impiden la ejecución del acto procesal al que están referidos, agotando la facultad no ejercida en el procedimiento sin requerirse apremio, petición de parte ni resolución declarativa adicional (ejemplo, plazos para impugnación de resoluciones o de subsanación documental a una solicitud o de declaración de nulidad de oficio). En derecho administrativo, la ley también dispone plazos de caducidad

258) Por su parte, los plazos previstos en el Código Procesal Civil son perentorios. No pueden ser prorrogados por las partes con relación a determinados actos procesales. La misma regla se aplica al plazo judicial. A falta de plazo legal, lo fija el Juez (artículo 146 del TUO del CPC).

259) En el caso que analizamos del último párrafo de la cláusula décimo sexta del Contrato, el Tribunal Arbitral considera que es un plazo convencional perentorio, no sólo por su literalidad y la utilización de la frase “*dentro de los plazos contractuales aquí dispuestos*”, sino porque le han atribuido al silencio constatado al vencimiento del plazo un significado y efecto jurídico especial que surge en forma automática.

260) **Sobre la mora del acreedor.**- Conforme al artículo 1333 del Código Civil peruano incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación, salvo que, entre otros no sea necesaria la intimación porque (i) la ley o el pacto lo declaren expresamente; (ii) la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare

que la designación del tiempo hubiese sido motivo determinante para contraerla.

261) Pero el Código Civil, regula también el supuesto de mora del acreedor. En efecto, señala el artículo 1338° que el acreedor incurre en mora cuando sin motivo legítimo se niega a aceptar la prestación ofrecida o no cumple con practicar los actos necesarios para que se pueda ejecutar la obligación. En opinión del Tribunal Arbitral, este último supuesto es el que se ha producido al encontrarse acreditado que el MINSA no cumplió el deber establecido en la cláusula quinta del Contrato en lo concerniente a fijar los lugares de instalación y el orden de prelación de cada entrega dentro del plazo de treinta (30) días previsto contractualmente.

#### **VIII. Sobre la Primera Materia Controvertida**

262) La Primera materia Controvertida puede subdividirse en las siguientes tres cuestiones: (i) Si la declaración de voluntad contenida en la Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019, por la que MCC London solicita ampliación de plazo por 52 días calendario, es válida y acredita adecuadamente su pedido; (ii) Si la voluntad expresada por el MINSA mediante Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de 12 de setiembre del 2019, recibida mediante correo electrónico cursado a MCC London con fecha 13 de setiembre del 2019, por la que el MINSA declara improcedente la solicitud tercera solicitud de ampliación plazo, es o no extemporánea; y, (iii) si como consecuencia de ser extemporánea, resulta de aplicación del silencio como manifestación de voluntad, al que se refiere la cláusula décimo sexta del Contrato y, en consecuencia, se entiende producida la aceptación tácita de la solicitud de prórroga por 52 días calendario.

263) En el primer caso la respuesta es afirmativa. Es el propio MINSA que así lo reconoce como primera conclusión, en su carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de 12 de setiembre del 2019 (Anexo A-7 de la Demanda) en los siguientes términos:

1. Existe elementos suficientes que sustentan la petición de ampliación en cincuenta y dos (52) días del plazo de ejecución contractual para la entrega, el montaje e instalación de los módulos de atención ambulatoria móvil y con sistema de elevación automática, la recepción de los muebles y equipos y así como la puesta en funcionamiento de los bienes objeto del Contrato No.192-2018-MINSA, requerida por el Contratista MCC London Limites (Medical Consultancy & Construction Group, lo cual fluye del análisis realizado por el área usuaria (DIGERD), la Unidad de Adquisiciones y Programación, que coinciden con el análisis hecho por este despacho.

264) En respuesta a la segunda cuestión, el Tribunal Arbitral considera que para responder a esta cuestión debe aclararse en forma previa, la línea argumentativa expuesta en la misma carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de 12 de setiembre del 2019 (Anexo A-7 de la Demanda), como segunda conclusión:

2. Existe evidencia suficiente contenida en el expediente, que sostiene que la culminación del hecho generador del retraso fue el Oficio No.273-2019-DG-DIGERD-MINSA del 29.03.2019, en virtud del cual el Contratista MCC London Limites (Medical Consultancy & Construction Group tomó conocimiento de los planos aprobados y además se le requiere de manera urgente el cronograma acelerado y plan de trabajo actualizado debidamente sustentados, que según la Cláusula Décima Sexta del Contrato No.192-2018-MINSA, debieron ser entregados incluso hasta el 12.04.2019. y en consecuencia la presentación de la solicitud de ampliación de plazo requerida a través de las Carta No.D-002-PERU-49-MCC recibida el 02.09.2019 y Carta D-002-PERU-60 M.C.C. LONDON Ltd. del 06.09.2019, devienen en extemporáneas.

Respecto a este punto, el MINSA al argumentar contra la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión de la Demanda, sostiene que el hecho generador para el correcto computo del plazo de solicitud de ampliación, fue el Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA del 29 de marzo del 2019, en virtud del cual MCC London tomó conocimiento de los planos aprobados y donde además se le requiere de manera urgente un cronograma acelerado y el plan de trabajo actualizado debidamente sustentados. Es decir, la defensa recoge lo que la administración había sostenido antes para denegar la ampliación del plazo.

265) Pero qué dice o hace el oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA (prueba A-10) como para motivar a considerarlo como el hecho generador que gatilla el plazo para solicitar ampliación de plazo. El Oficio hace en realidad tres cosas: (i) adjunta los resultados de la supervisión en fábrica; (ii) adjunta

los planos revisados y aprobados por el equipo técnico de la DIGERD; y (iii) adjunta lo que llama la “versión final” de la ubicación de los 10 Establecimientos de Salud donde se instalarán los módulos móviles auto sostenibles.

- 266) Respecto a este oficio, el Tribunal Arbitral considera pertinente traer a colación las líneas argumentativas y pruebas actuadas en relación a otras pretensiones pero que aplican igualmente para esta. Nos referimos (i) al hecho que el MINSA como acreedor cumple tardíamente con su deber de indicar la dirección donde se realizará la instalación de cada módulo, así como el tiempo aproximado de permanencia, según el punto 8.1.1 de las especificaciones técnicas; y (ii) al hecho que en el Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA la cumple deficientemente<sup>38</sup>. Sobre este tema, el Tribunal vuelve más adelante al analizar la segunda pretensión principal, pero estima pertinente adelantar que el oficio es, por sí solo, un elemento probatorio insuficiente como para gatillar el cómputo del término para la solicitud de ampliación de plazo.
- 267) En cuanto a la tercera cuestión expuesta como necesaria para resolver esta pretensión, sobre si como consecuencia de ser extemporánea, resulta de aplicación del silencio al que se refiere la cláusula décima sexta del Contrato y, en consecuencia, producida la aceptación tácita de la solicitud de prórroga por 52 días calendario, la respuesta también es afirmativa.
- 268) El Tribunal Arbitral hace hincapié en que ambas partes reconocen la existencia y contenido de la Carta D-002-PERU-41 por la que MCC London solicita Ampliación de Plazo; y, ambas concuerdan en que la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA que declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo, fue notificada *a los 33 días hábiles de presentada la solicitud de ampliación de plazo*. El argumento esgrimido por el MINSA sobre que las

---

<sup>38</sup> El Tribunal observa, por ejemplo, que el cuadro adjunto al Oficio N° 273-2019-DG-DIGERD-MINSA se limita a indicar los lugares pero no el tiempo aproximado de permanencia en cada lugar.

partes habrían convenido 3 días adicionales en una reunión y/o correo electrónico, carece de sustento fáctico y jurídico para el Tribunal Arbitral.

- 269) Desde el punto de vista fáctico, no se ha presentado material probatorio que acredite qué se trató en la reunión sostenida el 05 de setiembre de 2022 ni qué acuerdos se adoptaron en ella. Ni los registros de visita presentados ni el correo de 09 de setiembre son prueba idónea para sustentar las afirmaciones que se hacen respecto a lo ocurrido en dicha fecha.
- 270) Desde el punto de vista jurídico, resulta claro que desde la suscripción de la Adenda 1 (Prueba A-3) queda claro que la formalidad convenida para las modificaciones a lo convenido en términos de ampliación y resolución, es una adenda, la misma que además debe estar suscrita por el representante legalmente autorizado. Esta formalidad, ha sido sucesivamente convenida y utilizada en todas las modificaciones contractuales, siendo de aplicación al caso los artículos 1411º y 1413º del Código Civil<sup>39</sup>
- 271) Por lo expuesto, este Tribunal Arbitral es de la opinión que a los 30 días hábiles de notificada la solicitud de MCC London se produjo por aplicación del silencio como manifestación de voluntad, la aprobación de la ampliación de plazo solicitada por Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019, en la que se solicita una ampliación de plazo por 52 días calendario.
- 272) La Primera Pretensión de la Demanda se declara fundada por ser extemporánea la notificación de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 recibida mediante correo electrónico cursado a MCC London con fecha 13 de setiembre del 2019; y por ende, sin efecto legal alguno el pronunciamiento del MINSA que declaró

---

<sup>39</sup> Código Civil, artículo 1411º.- Se presume que la forma que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito es requisito indispensable para la validez del acto, bajo sanción de nulidad. Artículo 1413º.- Las modificaciones del contrato original deben efectuarse en la forma prescrita para ese contrato.

improcedente la Tercera Solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC London mediante Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019.

**IX. Sobre la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal**

273) Habiéndose declarado fundada la Primera Pretensión Principal el Tribunal y por las mismas razones ya analizadas, considera que es fundada también la segunda y en consecuencia corresponde declarar aprobada la Tercera solicitud de Ampliación de Plazo formalizada por MCC LONDON mediante Carta D-002-PERU-41 con fecha de recepción 23 de julio de 2019.

**X. Sobre la Segunda Pretensión Principal**

274) Esta materia controvertida exige dilucidar si la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA de 05 de noviembre de 2019, mediante la cual el MINSA declara improcedente la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario, tiene sustento fáctico y jurídico, ya que lo que se discute es si al Demandante le corresponde responsabilidad por las causas y razones que motivaron el atraso de los referidos 22 días.

275) El Tribunal Arbitral considera importante destacar que es un hecho no controvertido que conforme a la Cláusula Quinta del Contrato el MINSA tiene derecho modificar los lugares de entrega, instalación y prelación de los módulos dentro de Lima Metropolitana<sup>40</sup>. Tampoco se discute que el MINSA ejerció esta potestad tardíamente, mediante Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA de 17 de setiembre de 2019.

276) Lo que sí es materia de discusión, es si el 05 de setiembre de 2019, representantes de MCC London se reunieron con los funcionarios de la

---

<sup>40</sup> Según la cláusula quinta del Contrato, tanto para Los Módulos de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática, como para los Módulos de Atención Ambulatoria Móvil "la Entidad podrá modificar los lugares de entrega según las necesidades dentro de Lima Metropolitana"

Dirección General de la Oficina General de Administración del MINSA para consentir en el cambio de prelación y otros, dispuestos por la Carta N° 826-2019-OA-OGA/MINSA de 17 de setiembre de 2019.

277) El Tribunal Arbitral considera necesario dilucidar cuál es la naturaleza jurídica de esta “*potestad*” del MINSA como acreedor. Por su configuración y trascendencia, esta potestad constituye un acto de colaboración imprescindible para que el deudor cumpla con su obligación. Sin la decisión del MINSA sobre los lugares de entrega, instalación y prelación de los módulos dentro de Lima Metropolitana, MCC London no podía ejecutar su obligación de entrega de los Módulos.

278) Señala Osterling que “en la doctrina nacional se ha sostenido que los actos de colaboración del acreedor constituyen, en buena cuenta, obligaciones que en muchos casos pasan desapercibidas como tales, pues son apreciadas como obligaciones de segundo rango o de segunda categoría”<sup>41</sup> También se discute su naturaleza (obligación, carga o deber jurídico), Sea como sea, no cabe duda que se enmarca dentro del principio de buena fe recogido por el artículo 1362° del Código Civil. Para el acreedor, la buena fe funciona como una limitación al ejercicio del crédito, evitando que abuse de su derecho<sup>42</sup>.

279) Para el Tribunal Arbitral son sumamente importantes dos hechos afirmados por el Demandante (no negados ni desmentidos por El Demandado). El primera es que la “DIGERD incumplió la Cláusula Quinta en lo relativo a fijar los lugares de instalación definitivos en el plazo de treinta (30) días previsto en el contrato<sup>43</sup>; el segundo es que el MINSA estableció los lugares de ubicación y orden de prelación *Finales* de los módulos en dos oportunidades: el 26 de agosto de 2019 mediante Carta 746-2019-OA-

---

<sup>41</sup> Osterling Felipe, Rebaza Alfonso (2006) Mora del Acreedor. Fundamentos y Alcances Sobre los mecanismos de Liberación. Pág. 9 [Microsoft Word - Mora del acreedor.doc \(osterlingfirm.com\)](https://www.osterlingfirm.com/mora-del-acreedor.doc)

<sup>42</sup> Ibidem, pág. 6

<sup>43</sup> Escrito N° 2 de MCC London bajo sumilla “Memorial de demanda” 22 de diciembre de 2021. Pág. 15 numeral 7°.

OGA/MINSA (Anexo 15) y, luego 22 días calendario después, el 17 de setiembre de 2019 mediante Carta 826-2019-OA-OGA/MINSA (Anexo 16).

- 280) Las pruebas presentadas por las partes acreditan que, en efecto, el ejercicio de la potestad del MINSA de modificar los lugares de entrega fue muy accidentada, por las demoras en la selección y priorización de ubicaciones, las inspecciones in situ, las observaciones a los lugares, los informes, oficios y comunicaciones y los cambios de ubicación final. A manera de ejemplo, resulta ilustrativo lo que señala el informe Técnico No 28-2019-EBAA-UFI-DG-DIGERD/MINSA de 20 de agosto de 2019, adjunto y sustento de la carta No 746-2019-OA-OGA/MINSA de 26 de agosto de 2019 (Prueba A-15), que precisa: “*oportunamente mediante oficio No 273-2019 DG-DIGERD/MINSA del 29.03.19 se adjuntó cuadro donde se indicaban los establecimientos de salud a ubicarse los módulos y carta No 482-2019-2019-OGA/MINSA del 07.06.19, se indica la ubicación específica para su recepción.*” Es decir, ya desde marzo de 2019 se observan esfuerzos del MINSA por ejercitar su potestad, con marchas y contramarchas.
- 281) Para el Tribunal Arbitral, la potestad del MINSA de fijar y modificar los lugares de entrega, instalación y prelación de los módulos dentro de Lima Metropolitana, es un derecho potestativo accesorio al deber como acreedor de fijar los lugares de entrega e instalación. Según el código civil peruano aplicable a la presente controversia, artículo 1338º, el acreedor incurre en mora cuando sin motivo legítimo se niega a aceptar la prestación ofrecida o no cumple con practicar los actos necesarios para que se pueda ejecutar la obligación. Es más el mismo Código señala en su artículo siguiente, que el acreedor en mora queda obligado a indemnizar los daños y perjuicios derivados de su retraso. Estamos pues, ante la figura de la mora del acreedor expuestas entre las cuestiones previas aplicables al caso.
- 282) No se observa en este caso que MCC London haya declarado en mora al MINSA como acreedor, pero en su memorial de demanda afirma: “El

cómputo del plazo para la ejecución de la obligación principal relativa a la instalación de los módulos de atención ambulatoria se inició preliminarmente el día 27 de diciembre de 2019, no obstante, luego de modificarse en reiteradas ocasiones, finalmente **EL MINISTERIO** cursó la Carta N° 826-2019-OA-OGA-MINSA referida en el numeral anterior, para establecer los lugares de instalación y el orden de prelación de cada entrega; aparentemente, de forma definitiva”<sup>44</sup>.

283) De una revisión detenida de la Carta N° 957-2019-OA- OGA/MINSA de 05 de noviembre de 2019 (Prueba A-14), se observa que las razones del MINSA para decretar la improcedencia de la solicitud de ampliación de plazo materia de su Carta D-002-PERU-55, son en esencia dos: (i) no existen elementos suficientes en favor de MCC London que demuestren fehacientemente que la modificación del orden de prelación de la instalación de los módulos le ha causado atraso en el desarrollo de la ejecución del contrato o ha causado una paralización del mismo. Con respecto a este argumento ; y (ii) existe evidencia suficiente que sustenta que el cambio de orden de prelación de la entrega de los módulos fue modificado por acuerdo con el mismo contratista el día 05 de setiembre de 2019, la misma que sólo fue formalizada mediante carta No 826-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 17 de setiembre de 2019, lo que además acreditaría el contratista tenía conocimiento de las circunstancias que a su criterio justificarían su petición, desde el 05 y no desde el 17 de setiembre de 2019.

284) Con respecto al primero, el Tribunal Arbitral considera que el ejercicio de la potestad de decidir los lugares de entrega ocasiona sin duda la necesidad de inspeccionar y validar las propiedades del sitio elegido para la instalación en una serie de aspectos y requerimientos técnicos mínimos y la realización de pruebas de instalación de los módulos hospitalarios, lo que puede tomar tiempo no imputable a MCC London.

---

<sup>44</sup> Escrito N° 2 de MCC London, bajo sumilla “Memorial de Demanda” de 22 de diciembre de 2021, pág. 15

- 285) Con respecto al segundo argumento del MINSA, el Tribunal Arbitral que no existe idoneidad entre la prueba presentada y las afirmaciones del MINSA sobre la existencia de un supuesto acuerdo con MCC London el día 05 de setiembre de 2019 y menos aún, respecto al contenido del mismo. En especial si MCC London “niega categóricamente que se haya llevado a cabo ninguna reunión con el carácter que refiere la Entidad; que, de haber sido el caso, hubiera generado la suscripción de una Acta de Reunión para dejar constancia del acuerdo al que aluden conteniendo cambios tan importantes supuestamente, a nuestra solicitud, lo cual es absolutamente **FALSO**”<sup>45</sup>. Al respecto las únicas pruebas presentadas sobre esta reunión es la asistencia de dos funcionarios de MCC London al MINSA, más ninguna que acredite los temas tratados y menos aún los acuerdos supuestamente tomados.
- 286) El ejercicio por El MINSA de su potestad de modificar los lugares de entrega, instalación y prelación de los módulos dentro de Lima Metropolitana, no significa que la alteración de los tiempos y plazos que ello demande, le tenga que ser imputado a MCC con cargo a ser penalizado como retraso imputable.
- 287) Al respecto, se debe considerar además que en este caso estamos ante un incumplimiento tardío y defectuoso de las obligaciones causado por la falta de colaboración del acreedor (MINSA) respecto a su deber/potestad de fijar y modificar los lugares de entrega e instalación de módulos.
- 288) Por lo expuesto, la segunda pretensión principal debe declararse fundada y en consecuencia corresponde dejar sin efecto la Carta N° 957-2019-OA-OGA/MINSA del 5 de noviembre de 2019, en la parte que declara improcedente la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario solicitada mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por el MINSA con fecha 27 de setiembre de 2019

---

<sup>45</sup> Escrito 2 de MCC London bajo sumilla “Memorial de Demanda” 22 de diciembre de 2021, pág. 32.

## **XI. Respeto de la Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal**

289) Habiendo el Tribunal declarado fundada la segunda pretensión principal de la demanda, corresponde declarar aprobada la cuarta solicitud de ampliación de plazo solicitada MCC London mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por el MINSa con fecha 27 de setiembre de 2019 y en consecuencia adicionar 22 días al plazo contractual.

## **XII. Respeto de la Tercera Pretensión Principal**

290) La tercera materia controvertida tiene estrecha vinculación con las anteriores, por cuanto según el Demandante la penalidad por mora ascendente a la suma de US\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos), que ha sido aplicada y descontada en agravio de MCC London a través de las tres Liquidaciones del Contrato realizadas por el MINSa, las mismas que son (i) incompatibles con las ampliaciones de plazo contractual y jurídicamente configuradas por 52 y 22 días calendario; y, (ii) calculadas contra el 100% del valor del contrato y no contra la valorización de cada entrega.

291) La penalidad está regulada por la cláusula octava del contrato cuyo tenor es el siguiente:

**CLÁUSULA OCTAVA: PENALIDADES**  
Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la entrega de los bienes objeto del contrato, el MINISTERIO DE SALUD le aplicará una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto de dicha Orden, para dicho efecto tomará como referencia la siguiente fórmula

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

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, a la orden o contrato vigente o ítem que debió ejecutarse, en caso de que estas involucren obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia del retraso.

- 292) El marco conceptual de las penalidades por mora determina que estas se apliquen en caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del Contrato. Según precepto contractual, en caso de mora, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso en la ejecución de sus obligaciones, hasta por un monto máximo equivalente al 10% del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Agrega la cláusula que tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato o ítem que debió ejecutarse o, en caso de que estos involucren obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fue materia de retraso.
- 293) De acuerdo con el precepto examinado, la penalidad por mora se aplica cuando el contratista incurre en retraso injustificado en: (i) La ejecución de la prestación objeto del contrato; o (ii) La ejecución del ítem que debe llevarse a cabo; o (iii) Cuando se trate de obligaciones de ejecución periódica, en la prestación parcial que debió ejecutarse.
- 294) Conforme a los cuadros e información presentada por el MINSa, se penaliza a MCC London por un total de 115 días de atraso, entre los que se encuentran incluidos los 74 días controvertidos en el presente arbitraje.
- 295) Como quiera que el Tribunal ha declarado fundado los extremos referidos a las pretensiones primera y segunda sobre las ampliaciones de plazos de 52 y 22 días, los que arrojan un saldo a favor de MCC London de 74 días indebidamente penalizados, estos deben descontarse de los 115 días, lo que arroja un resultado de 41 días de penalización. Estos 41 días de retraso, MCC London los reconoce y acepta expresamente en el presente arbitraje.
- 296) Ahora bien, se encuentra acreditado por el Contrato en su versión original (Anexo A-2) que la entrega de los módulos se convino en tres etapas, pero el pago de la contraprestación a cargo del MINSa se estableció en dos armadas de igual valor, pagadera la primera como adelanto a la firma del contrato y la segunda al final del mismo contra la entrega conforme de los diez módulos. Posteriormente, mediante Adenda N° 02 de fecha 22 de julio

de 2019 (Anexo A-4) se modificó la Cláusula Cuarta estableciéndose que el Contrato se ejecutaría en tres entregas debidamente valorizadas.

- 297) Respecto a la problemática del cálculo, sobre si este debe realizarse sobre el monto total del contrato o sobre el valor de cada entrega, el Tribunal Arbitral observa que la cláusula octava sobre penalidades estipula que tanto el monto como el plazo de la fórmula se refieren, según corresponda, a la orden o contrato vigente o ítem que debió ejecutarse y que la penalidad se aplica por cada día de atraso hasta un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto de *dicha orden*.
- 298) Asimismo observa que el MINSa utiliza el concepto de “ítem” como “ítem adjudicado”<sup>46</sup>; esto es como como equivalente al concepto de “contrato vigente” y por esa razón, utiliza el monto total del contrato para aplicar la fórmula y aplicar penalidades.
- 299) Sin embargo, como lo señala el Contrato, según modificación convenida en la adenda 2, MCC London el cumplimiento de la obligación principal del contrato se dividió en tres partes o entregas:

**CLAUSULA CUARTA: DE LA FORMA DE PAGO**

Se tiene en cuenta que **EL CONTRATISTA**, a la suscripción del Contrato N° 192-2018-MINSA, se obligó a realizar la entrega de los Módulos de Atención Ambulatoria de la siguiente forma:

- **Primera Entrega:** Tres (03) Módulos de Atención Ambulatoria Móvil (DIRIS Lima Centro)
- **Segunda Entrega:** Un (01) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de Dos (02) Módulos de Atención Ambulatoria Móvil (DIRIS Lima Norte)
- **Tercera Entrega:** Dos (02) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de Dos (02) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (DIRIS Lima Sur)

- 300) Del mismo modo, a la emisión de la conformidad de la DIGERD *por cada entrega, instalación y puesta en funcionamiento de cada bien de la prestación principal, debía proceder al pago, como se indica a continuación:*

<sup>46</sup> Ver por ejemplo los Informes de Liquidación, como el N° 053-2020-EC-UAP-OGA/MINSA o el N° 1105-2019-EC-UAP-OA-OGA/MINSA

*LA ENTIDAD pagará en un plazo máximo de quince (15) días calendario siguientes a la emisión de la Conformidad emitida por la DIGERD por cada entrega, instalación y puesta en funcionamiento de cada bien de la Prestación Principal que ejecute **EL CONTRATISTA**, tomando en consideración el costo o valor unitario contractual de cada bien según su Oferta Q-00618-B3-PERU de fecha 28 de noviembre del 2018; que a continuación se detalla:*

- 301) De esta manera, en opinión de MCC London la aplicación de penalidades debe calcularse conforme al monto máximo aplicable a cada entrega y el monto máximo a penalizar, calculado sólo en base al valor de las prestaciones principales del Contrato sobre la entrega de los módulos de atención.
- 302) En opinión del Tribunal Arbitral, la interpretación de MCC London responde a la literalidad del pacto contenido en la cláusula octava que se refiere clara y exclusivamente al *retraso injustificado en la entrega de bienes objeto del contrato*.
- 303) En razón de lo expuesto, el Tribunal Arbitral considera que se debe declarar fundada la tercera pretensión principal de la demanda y en consecuencia dejar sin efecto penalidad por mora ascendente a la suma de U.S. \$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y 76/100 Dólares Americanos) aplicada y descontado a MCC LONDON.

**XIII Respetto de la Pretensión Accesoría a la Tercera Pretensión Principal:**

- 304) Habiendo el Tribunal declarado fundada la tercera pretensión principal de la demanda, corresponde declarar aprobada una nueva liquidación de penalidades y ordenar al MINSa que reintegre a favor de **MCC LONDON** el importe de **US\$ 862,220.15 (Ochocientos sesenta y dos mil doscientos veinte y 15/100 Dólares Americanos)** por concepto de penalidades indebidamente aplicadas; importe al que deberán sumarse los intereses devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar dicho importe de acuerdo a la valorización respectiva y hasta la fecha efectiva de pago.

305) El Tribunal Arbitral sin embargo, deja constancia que esta nueva liquidación no es una liquidación final del contrato, ya que esta última depende también del cumplimiento de las obligaciones accesorias de MCC London.

#### **XIV Respecto de la Cuarta Pretensión Principal**

306) Según esta pretensión, se debe determinar si corresponde ordenar al MINSa a cumplir con el pago a favor de MCC London de la suma de US\$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos), por concepto de la contraprestación pactada y devengada con motivo de la Orden de Compra N° 161-2020 de fecha 21 de febrero de 2021 cumplida a través de la entrega de los cuatro últimos módulos correspondientes a la Tercera Entrega del Cronograma.

307) Sobre esta materia controvertida, la defensa del MINSa reconoce en forma expresa: *“Al respecto, mediante Informe de Liquidación N° 053-2020-EC-UAP-OA-OGA/MINSa, de fecha 21 de febrero del 2020, se procedió con el trámite de pago de la tercera entrega dos (2) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Este) y la entrega de dos (02) módulo de atención ambulatoria con sistema de elevación automática (DIRIS Lima Sur); evidenciándose que el contratista ingreso los bienes objeto fuera del plazo del contrato; en razón a ello, se ha determinado la penalidad por el monto de \$1, 096, 228.68 (Un millón noventa y seis mil doscientos veinte y ocho con 68/100 dólares americanos), sin embargo, en liquidaciones anteriores ya se aplicó el monto de \$ 1,550, 782.41 (Un millón quinientos cincuenta mil setecientos ochenta y dos con 41/100 dólares); por consiguiente en la presente liquidación se procederá aplicar el monto de \$ 52, 116.45 (Cincuenta y dos mil ciento dieciséis con 45/100 dólares) alcanzado la penalidad de 10% de la prestación principal”<sup>47</sup> (el subrayado es agregado).*

---

<sup>47</sup> Escrito del MINSa bajo sumilla “Alegatos”

- 308) También es claro este tratamiento para la administración del MINSa según se aprecia del siguiente texto del Informe de Liquidación N° 053-2020-EC-UAP-OA-OGA/MINSa de 21 de febrero del 2020:

Finalmente, se cuenta con la documentación requerida en la Adenda N° 02 al contrato N° 192-2018-MINSa, a fin de proceder con el trámite de pago de la tercera entrega Dos (02) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (Diris Lima Este) y la entrega de Dos (02) Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática (Diris Lima Sur); evidenciándose que el contratista ingreso los bienes objeto fuera del plazo del contrato; en razón a ello, se ha determinado la penalidad por el monto de \$ 1,096,228.68 (Un millón noventa y seis mil doscientos veinte y ocho con 68/100 dólares americanos), sin embargo, en liquidaciones anteriores ya se aplicó el monto de \$ 1,550, 782.41 (Un millón quinientos cincuenta mil setecientos ochenta y dos con 41/100 dólares); por consiguiente en la presente liquidación se procederá aplicar el monto de \$ 52,116.45 (Cincuenta y dos mil ciento dieciséis con 45/100 Dólares) alcanzado la penalidad del 10% de la Prestación Principal.

- 309) Entonces, es un hecho no controvertido que la suma de US \$ 52,116.45 fue retenida por el MINSa para alcanzar el monto máximo de la penalidad del 10% de la Prestación Principal.
- 310) Habiendo el Tribunal Arbitral resuelto las materia controvertidas relacionadas con la aplicación de penalidades en la forma expuesta en este Laudo, corresponde declarar fundada la cuarta pretensión principal de la demanda y, en consecuencia ordenar al MINSa cumplir con el pago a favor de MCC London de la suma de US\$ 52,146.45 (Cincuenta y dos mil ciento cuarenta y seis y 45/100 Dólares Americanos) mas los intereses legales devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar y hasta la fecha efectiva del pago.

#### **XV. Respecto de la Quinta Pretensión Principal**

- 311) Conforme a esta materia controvertida, el Tribunal Arbitral debe determinar si corresponde que declarar que, en estricta aplicación del contrato, no procede la imposición de penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo por no estar pactada dicha sanción por estos conceptos; y como consecuencia de ello, ordene al Ministerio de Salud a no aplicar o dejar sin efecto cualquier amenaza de aplicar dichas penalidades.

312) Esta materia controvertida, ya ha sido analizada al considerar la tercera prestación principal, en la que se concluye, que la penalidad solo alcanza a las prestaciones principales del contrato.

313) Ahora bien, conforme a los cuadros presentados por el MINSA en su escrito de Alegatos, las pretensiones accesorias son:

<b>PRESTACIÓN ACCESORIA</b>		
Mantenimiento (Preventivo/Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria con Sistema de Elevación Automática.	05	\$ 400,000.00
Mantenimiento (Preventivo /Correctivo) de Módulo de Atención Ambulatoria Móvil.	05	\$ 400,000.00
	<b>"B"</b>	<b>\$ 800,000,00</b>
<b>TOTAL ("A" + "B")</b>		<b>\$ 16'828,988.57</b>

314) El Tribunal Arbitral deja constancia que la presente decisión sobre penalidades, no afecta los derechos del MINSA de reclamar por los daños y perjuicios que le ocasione cualquier eventual incumplimiento de las referidas prestaciones accesorias, conforme a las reglas generales de inexecución de obligaciones del Código Civil.

## **XVI. Sobre las Costas y Costos Del Arbitraje**

315) Finalmente, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse sobre costas y costos que genere la tramitación del presente arbitraje.

316) En relación con los costos del proceso, el Tribunal Arbitral advierte que el convenio arbitral no contiene acuerdo alguno sobre esta materia. En consecuencia, corresponde remitirse a lo dispuesto por el artículo 69° del Decreto Legislativo N° 1071, que establece respecto a los costos arbitrales lo siguiente:

*"Artículo 69.- Libertad para determinar costos.*

*Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral dispondrá lo conveniente, con sujeción a lo dispuesto en este título”.*

317) Adicionalmente, el artículo 73.1° del Decreto Legislativo 1071 señala que:

**“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.**

*1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable”.*

318) Asimismo, el artículo 42 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima establece que:

*“Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos: a) los honorarios y los gastos de los árbitros; b) los gastos administrativos determinados por el Centro (...) d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje”.*

319) Este Tribunal Arbitral, sobre la base de lo actuado en este proceso arbitral, considera que pese a que se declaran fundadas todas las pretensiones de la demanda, las partes se han conducido respaldándose en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultaban atendibles, convencidos de sus posiciones ante la controversia; por lo que el resuelve no condenar a ninguna de las partes al pago total de los costos del arbitraje, por lo que cada parte asumirá el 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y los Gastos administrativos. Así mismo, cada parte asumirá sus propios gastos de defensa.

320) Al respecto, se tiene presente que los costos arbitrales del presente proceso han sido los siguientes:

CASO	ETAPA	DEMANDANTE/DEMANDADO	GASTOS ADMINISTRATIVOS	HONORARIO ARBITRAL
0340-2021	Solicitud de arbitraje	Demandante: MCC LONDON LIMITED (asumió el 100%)	Pagó S/ 16,130.37	Pagó S/ 41,740.25
			Pagó S/ 16,130.37	Pagó S/ 41,740.25
	Demanda	Demandante: MCC LONDON LIMITED (asumió el 100%)	Pagó S/ 8,524.47	Pagó S/ 20,651.10
			Pagó S/ 8,524.47	Pagó S/ 20,651.10

**Montos totalizados:**

CASO	GASTOS ADMINISTRATIVOS	HONORARIO ARBITRAL
0340-2021	S/. 49,309.68	S/. 124,782.70

**Nota importante:** Los montos no incluyen IGV.

321) Del cuadro inserto se advierte que MCC London cumplió con el pago del 100% de los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos establecidos con la liquidación por solicitud de arbitraje, por lo que en el presente caso se ha producido una subrogación en pago de parte de MCC London. En tal sentido, corresponde que el MINSA reembolse en favor de MCC London el 50% los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos pagados en subrogación.

322) En relación, a los costos de representación legal, gastos de defensa y pruebas actuadas, teniendo en consideración que en el presente caso no existe un acuerdo suscrito por las partes en relación con los gastos del arbitraje, el Tribunal Arbitral considera justo que cada parte asuma los costos en los que hayan incurrido en el presente arbitraje.

## PARTE RESOLUTIVA

### XVII. Decisión del Tribunal Arbitral

Por las consideraciones que preceden, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda. En consecuencia, extemporánea la notificación de la Carta N° 801-2019-OA-OGA/MINSA de fecha 12 de setiembre del 2019 recibida mediante correo electrónico cursado a MCC London con fecha 13 de setiembre del 2019; y por ende, nulo y sin efecto legal alguno el pronunciamiento del MINSA en la parte que declaró improcedente la Tercera Solicitud de Ampliación de Plazo solicitada por MCC London mediante Carta D-002-PERU-41 de fecha de recepción 23 de julio del 2019.

**SEGUNDO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión accesoria a la primera pretensión principal y en consecuencia, aprobada la Tercera solicitud de Ampliación de Plazo formalizada por MCC LONDON mediante Carta D-002-PERU-41 con fecha de recepción 23 de julio de 2019 por 52 días calendario.

**TERCERO:** Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda y en consecuencia se deja sin efecto la Carta N° 957-2019-OA- OGA/MINSA del 5 de noviembre de 2019, en el extremo en que declara improcedente la Cuarta Solicitud de Ampliación de Plazo por 22 días calendario

**CUARTO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión accesoria a la segunda pretensión principal de la demanda y en consecuencia se declara aprobada la Cuarta solicitud de Ampliación de Plazo solicitada MCC London mediante Carta D-002-PERU-55 recibida por el MINSA con fecha 27 de setiembre de 2019 que adiciona 22 días al plazo contractual.

**QUINTO:** Declarar **FUNDADA** la tercera pretensión principal de la demanda en consecuencia se deja sin efecto la penalidad impuesta por MCC London por el importe equivalente a la máxima penalidad por mora ascendente a la suma de US\$ 1'602,898.76 (Un millón seiscientos dos mil ochocientos noventa y ocho y

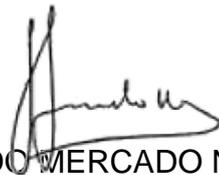
76/100 Dólares Americanos), que ha sido aplicado y descontado a través de las tres Liquidaciones de EL CONTRATO.

**QUINTO:** Declarar **FUNDADA** la pretensión accesoria a la tercera pretensión principal y en consecuencia, ordena que el MINSa devuelva vía reintegro a favor de MCC London el importe de **US\$ 862,220.15 (Ochocientos sesenta y dos mil doscientos veinte y 15/100 Dólares Americanos)** por concepto de penalidades indebidamente aplicadas; importe al que deberán sumarse los intereses devengados desde la fecha en que se originó la obligación de pagar dicho importe de acuerdo a la valorización respectiva y hasta la fecha efectiva de pago.

**SEXTO:** Declarar **FUNDADA** la cuarta pretensión principal de la Demanda y en consecuencia, ordenar al MINSa que cumpla con pagar a MCC London la suma de US\$ 52,146.45 Dólares Americanos (Cincuenta y Dos Mil Ciento Cuarenta y Seis y 45/100).

**OCTAVO:** Declarar **FUNDADA** la quinta pretensión principal y en consecuencia declarar que no procede la imposición de penalidades por atrasos al cumplimiento de la prestación accesoria de mantenimiento preventivo y/o correctivo por las consideraciones expuestas en el análisis del presente Laudo.

**NOVENO:** **ORDENAR** que cada parte asuma el 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos del CENTRO; en tal sentido, corresponde que el MINSa reembolse a MCC London el monto de S/ 24,654.84 más IGV por concepto de Secretaría Arbitral y S/ 62,391.35 más IGV por concepto de Honorarios del Tribunal Arbitral, pagados en subrogación por MCC London. **ORDENAR** que cada parte asuma los costos de su representación legal, gastos de defensa y las pruebas actuadas.



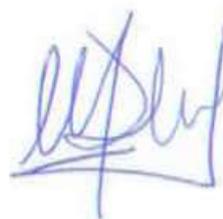
EDGARDO MERCADO NEUMANN

Presidente



KARINA ZAMBRANO BLANCO

Árbitra



MILAGROS MARAVÍ SUMAR

Árbitra