

**Memorando N° 148-2018-OAJ-HEP-MINSA**

HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS RESP. ELAB. y ACT. PORTAL TRANSPARENCIA	
RECIBIDO	
Fecha: 29/10/18	Hora: 14:51h
Firma: [Firma]	Folios: 66

A : LIC. TEODORO ZUASNÁBAR JUNES
Responsable de Elaborar y Actualizar el Portal de Transparencia

Asunto : Remisión de Información de Procesos Arbitrales y/o Conciliación Extrajudicial.

Referencia : a) Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante Decreto Supremo N° 043- 2003-PCM.
b) Ley N° 29091 publicación de documentos legales en el Portal del Estado Peruano.
c) Decreto Supremo N° 063-2010-PCM, que aprueba la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las Entidades de la Administración Pública.
d) Resolución Ministerial N° N° 035-2017-PCM, que Aprueban Directiva N° 001-2017-PCM/SGP, "Lineamientos para la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las entidades de la Administración Pública"

Fecha : Lima, 29 de octubre de 2018

Mediante el presente me dirijo a usted, en marco a las normas legales de la referencia, así como la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, y modificatorias, el Art. 2 del DS. N° 070-2013-PCM, modifica el Art. 8 del DS. N° 072-2003-PCM, inc. I.; se remite el Reporte de los Procesos Arbitrales que se encuentran en trámite, correspondiente al III Trimestre – 2018.

Asimismo, remitirle copia del Oficio N° 11139-2016-PP/MINSA, de fecha 30 de diciembre de 2016, a través del cual la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud, remitió el Laudo Arbitral de fecha 28 de septiembre de 2016, iniciado por la ROALSA CONTRATISTA GENERALES S.R.L - Contrato N° 011-2011-OL-HEP "Ejecución de las obras de servicios generales y mantenimiento (SNP N° 78765) y servicio de emergencia (SNIP N° 64707) del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad".

Por lo expuesto, agradeceré la publicación de los citados documentos en el Portal de Transparencia en el rubro de Contrataciones de Bienes y Servicios: Laudos Arbitrales y Actas de Conciliación.

Atentamente,

MINISTERIO DE SALUD
HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS

[Firma]

Abog. D^{ca} CATALINA ESPINOZA OTANI
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica
CAL N° 63772

Se adjunta:

- Oficio N° 11139-2016-PP/MINSA (copia, 65 folios) y "Procesos Arbitrales – En trámite (III Trimestre)" (original)



PERÚ

Ministerio de Salud

Procuraduría Pública

807

Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú
"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Lima, 30 DIC. 2016

OFICIO N° 1139 -2016-PP/MINSA

Señor MC:
FERNANDO W. RAMOS NEYRA
Director General del Hospital de Emergencias Pediátricas
Av. Miguel Grau N° 854
La Victoria.-

MINISTERIO DE SALUD	
INSTITUTO DE GESTION DE SERVICIOS DE SALUD	
HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS	
TRAMITE DOCUMENTARIO	
Cv. Grau 854 - La Victoria	
02 ENE 2017	
RECIBIDO	
HETG N°: 5	Folio: 64
Hórb: 12:00	Firma: [Signature]

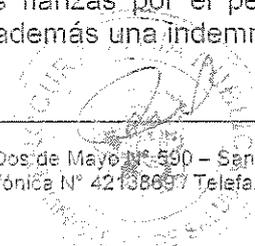
Asunto: Comunico conclusión de proceso arbitral iniciado por ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. contra el Hospital de Emergencias Pediátricas
Ref.: Oficio N° 1638-2016-DG-HEP-IGSS/MINSA

De mi especial consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en relación al proceso arbitral iniciado por **ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. contra el Hospital de Emergencias Pediátricas** sobre las controversias suscitadas durante la ejecución del Contrato N° 011-2011-OL-HEP - Licitación Pública N° 005-2010-HEP.

Al respecto, comunico a usted lo siguiente:

- 1) Con fecha 02 de marzo de 2011, ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. y el Hospital de Emergencias Pediátricas celebraron el Contrato N° 011-2011-OL-HEP para la Ejecución de la Obra: Servicios Generales y Mantenimiento (SNIP N° 78765) y Servicio de Emergencia (SNIP N° 64707) del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad".
- 2) En atención a las controversias suscitadas por las partes durante la ejecución del mencionado contrato, se siguió un primer proceso arbitral el mismo que culminó con la emisión del Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, el mismo que fue informado a su representada mediante Oficio N° 06902-2014-PPS-MINSA, para su cumplimiento.
- 3) Posteriormente, ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. dio a inicio a un nuevo proceso arbitral, en el que discutieron las siguientes controversias:
 - Si corresponde o no declarar consentida la liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP de fecha 17 de agosto de 2011 practicada por el contratista y presentada a la Entidad con la Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014.
 - Si corresponde o no declarar la invalidez de la Liquidación de Obra de fecha 14 de enero de 2014, remitida mediante Carta ROALSA N° 004-2014, Carta Notarial N° 012-2014 de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta N° 067-2014 de fecha 02 de diciembre de 2014, en consecuencia sin efecto legal alguno la referida liquidación.
 - Si corresponde o no ordenar a la Entidad reconozca y efectúe el pago de S/. 75,965.01 incluido IGV por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de enero del 2014 a diciembre de 2014 y además una indemnización ascendente a S/. 300,000.00



64



PERÚ

Ministerio
de Salud

Procuraduría Pública

Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú
"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

por lucro cesante por el mantenimiento del encaje bancario por el periodo del año 2014.

- Si corresponde o no ordenar a la Entidad cumpla con devolver las Cartas Fianzas N° 0011-01478-09800036301-14 (de fiel cumplimiento por el monto de S/. 276,050.00), N° 0011-0178-9800036638-19 (Por adelanto directo por el monto de S/. 329,000.00) y N° 0011-0178-9800038576-19 (Por adelanto de materiales por el monto de S/. 608,655.00) emitidas por el Banco Continental.
- Si corresponde o no ordenar que en ejecución de laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos que de ser el caso, sean reconocidos por el Árbitro Único a favor del contratista.
- A quien corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral y sus respectivos intereses.

4) Mediante Laudo Arbitral de fecha 28 de setiembre de 2016 se resolvieron las controversias declarándose:

PRIMERO: No ha lugar la Excepción de oscuridad o ambigüedad interpuesta por la Entidad.

SEGUNDO: Fundada la Primera Pretensión de la Demanda por consiguiente *válida y consentida la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP presentada por el contratista con Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014.*

TERCERO: Infundada la Reconvención interpuesta por la Entidad

CUARTO: Fundada en parte la segunda pretensión de la demanda, *reconociéndose a favor de ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. el pago a cargo del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad por mayores costos financieros correspondiente al período de enero de 2014 a diciembre 2014 por la suma de S/. 45,154.18* e Infundada la segunda pretensión de la demanda en el extremo referido a la indemnización por inmovilización del encaje legal y la línea de crédito de fianzas.

QUINTO: Fundada la tercera pretensión de la demanda, ordenándose al Hospital de Emergencias Pediátricas que cumpla con devolver a Roalsa Contratistas Generales S.R.L. las cartas fianzas de adelanto directo y adelanto de materiales. Asimismo la carta fianza fiel cumplimiento, siendo que ésta se encuentra condicionada a que ROALSA cumpla previamente con acreditar ante el Hospital de Emergencias Pediátricas el pago del saldo a su cargo por la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 Nuevos Soles) incluido IGV, caso contrario el Hospital de Emergencias Pediátricas queda automáticamente facultado para ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/. 244,807.65 incluido IGV.

SEXTO: Fundada la cuarta pretensión de la demanda, ORDENÁNDOSE que todos los conceptos pecuniarios reconocidos en el Laudo a favor de ROALSA se integren a los saldos de la Liquidación de Obra presentada por ROALSA S.A., siendo estos los siguientes: i) La suma de S/. 45,154.18 por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de carta fianza y ii) La suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuestos a la renta, por costos arbitrales.

SETIMO: Disponer que los costos del arbitraje sean asumidos en su totalidad por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad cuyo monto final asciende a S/. 27,882.61 incluido Impuesto a la Renta.

5) Mediante Resolución N° 20 de fecha 25 de octubre de 2016 se declaró Fundado el pedido de rectificación de laudo arbitral promovido por el Hospital de Emergencias





PERÚ

Ministerio
de Salud

Procuraduría Pública

Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú
 “Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

Pediátricas DISA V Lima Ciudad *referido a errores materiales en los montos consignados en el Laudo Arbitral*, quedando rectificadas los puntos resolutivos (Quinto, Sexto y Séptimo) de la siguientes manera:

QUINTO: (...), Asimismo la carta fianza fiel cumplimiento, siendo que ésta se encuentra condicionada a que ROALSA cumpla previamente con acreditar ante el Hospital de Emergencias Pediátricas el pago del saldo a su cargo por la suma de S/. 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 Nuevos Soles) incluido IGV, caso contrario el Hospital de Emergencias Pediátricas queda automáticamente facultado para ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/. 245,155.48 incluido IGV.

SEXTO: (...) se integren a los saldos de la Liquidación de Obra presentada por ROALSA S.A., siendo estos los siguientes: i) La suma de S/. 45,154.18 por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de carta fianza y ii) La suma de S/. 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro y 78/100 soles) incluido impuestos a la renta por costos arbitrales.

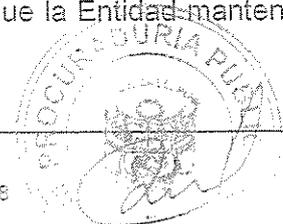
SETIMO: Disponer que los costos del arbitraje sean asumidos en su totalidad por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad cuyo monto final asciende a S/. 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro y 78/100 soles) incluido Impuesto a la Renta.

- 6) Al respecto, los fundamentos que dieron mérito a la decisión emitida mediante Laudo Arbitral en síntesis son los siguientes:

En relación al consentimiento y validez de la Liquidación de Obra efectuada por ROALSA Contratistas Generales S.A. se ha considerado que la Liquidación de Contrato de Obra presentada mediante Cartas ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014, N° 012-2014 de fecha 27 de febrero de 2014, N° 067-2014 de fecha 02 de diciembre de 2014, se presentaron dentro del plazo de 60 días calendario que establece el artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado desde la fecha en que quedó consentido el primer Laudo Arbitral, por lo que, al no haber formulado la Entidad ninguna observación a los aspectos de fondo de la Liquidación de Obra, conforme lo ratifica la Opinión N° 104-203/DTN ésta surte todos los efectos de ley.

En relación al reconocimiento y pago de los costos financieros por el periodo de enero de 2014 a diciembre de 2014, manifiesta la Arbitro Único que al haberse afectado el normal desarrollo de las actividades contractuales por la resolución del contrato por causal imputable a la Entidad se han generado mayores costos financieros (intereses y comisiones bancarias adicionales), los cuales sólo han sido acreditados en un monto total ascendente a S/. 45,154.18, no habiéndose acreditado en autos el daño sufrido por utilidades por inmovilización de dinero depositado como encaje o depósito fijo para la obtención de la carta fianza ni de su línea de crédito.

Respecto de la devolución de cartas fianza, se ha establecido que al no haberse amortizado en obra el adelanto directo ni el adelanto de materiales, éste se ha deducido de la liquidación de obra realizada por el contratista, lo que resulta válido bajo los alcances de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con lo que, carece de objeto que la Entidad mantenga en su poder dichas garantías.





PERÚ

Ministerio
de Salud

Procuraduría Pública

Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú
"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

Sin embargo, en relación a la carta fianza de fiel cumplimiento del contrato se establece que conforme a lo dispuesto en la liquidación final de obra, existe un saldo a cargo del contratista de S/ 317,844.44, por tanto, descontándose lo ordenado en el Laudo Arbitral (S/ 45,154.18 por reconocimiento de costos financieros y S/ 27,534.78 por devolución de gastos arbitrales) resulta un saldo final a cargo del contratista de S/ 245,155.48 incluido IGV, monto que el debe ser cancelado por el contratista y de no hacerlo, corresponde a la Entidad la ejecución de dicha garantía por el monto indicado.

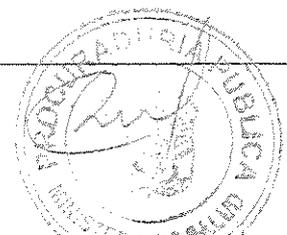
7) Estando a lo expuesto, comunico a usted que el presente proceso se encuentra concluido, por lo que corresponde que se realicen las acciones correspondientes para el cumplimiento del mandato arbitral, es decir:

- Se declare válida y consentida la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP presentada por el contratista con Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014
- Se devuelva a ROALSA Contratistas Generales S.R.L. las cartas fianzas de adelanto directo y adelanto de materiales.
- Se integren a los saldos de la Liquidación de Obra presentada por ROALSA Contratistas Generales S.A., los siguientes conceptos: i) La suma de S/. 45,154.18 por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de carta fianza y ii) La suma de S/. 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro y 78/100 soles) incluido impuestos a la renta por costos arbitrales.
- Se descuenta del saldo de S/. 317,844.44 a cargo de ROALSA Contratistas Generales S.A. derivado de la Liquidación de Contrato, los montos de S/. 45,154.18 y S/. 27,534.78 conforme a lo dispuesto en el punto anterior, por lo que el saldo a cargo de ROALSA Contratistas Generales S.A. es ahora de S/. 245,155.48 incluido IGV.
- De no cancelarse el monto indicado en el punto anterior, se ejecute la carta fianza de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/ 245,155.48 incluido IGV.

Estando a lo expuesto, corresponde que su representada requiera a ROALSA Contratistas Generales S.A. para que en un plazo de tres días devuelva a la Entidad la suma de S/. 245,155.48 incluido IGV proveniente de la Liquidación del Contrato, bajo apercibimiento de ejecutarse la carta fianza de fiel cumplimiento.

8) En relación a lo dispuesto por ROALSA Contratistas Generales S.R.L. en su carta de fecha 01 de diciembre de 2016 adjunta al oficio de la referencia, respecto a que el Laudo Arbitral lo habría facultado a que la Entidad le pague la suma de S/ 90,308.36 por los gastos financieros de los periodos 2015 y 2016, debemos indicar que dicha afirmación no se ajusta a lo resuelto en el Laudo Arbitral, ya que conforme se advierte de la páginas 39 y 40 el árbitro único ha considerado que si bien es cierto la inmovilización de un monto dinero por un monto prolongado genera la imposibilidad de su uso y disfrute por parte del titular, EN EL PRESENTE CASO LA PRUEBA APORTADA POR EL CONTRATISTA NO LE PERMITIÓ INFERIR CON MERIDIANA CERTEZA Y OBJETIVIDAD EL QUANTUM DEL DAÑO SUFRIDO, ES DECIR, DICHA PRETENSIÓN FUE DESESTIMADA EN EL LAUDO ARBITRAL.

En ese sentido, no existe ningún mandato contenido en el Laudo Arbitral respecto al reconocimiento de gastos financieros por los periodos 2015 y 2016.





PERÚ

Ministerio
de Salud

Procuraduría Pública

Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú
 "Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

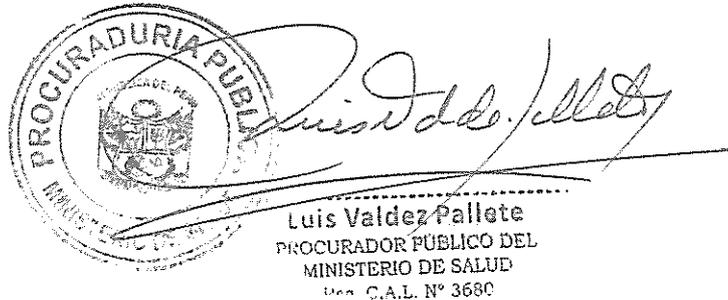
9) Cabe indicar que de conformidad con el inciso 1 del artículo 62 del Decreto Legislativo que norma el arbitraje, contra el laudo solo procede interponer recurso de anulación, por las causales taxativas previstas en el artículo 63 de la citada norma. Sin embargo, de la revisión de los fundamentos del laudo emitido, no advertimos la existencia de causal alguna de anulación, siendo pertinente señalar que en el recurso de anulación no es posible cuestionar el criterio, la decisión o el razonamiento adoptado por el Tribunal para resolver la controversia; por lo que el proceso arbitral de la referencia ha concluido a la fecha.

Para mayor conocimiento, adjunto copia de los siguientes documentos:

- 1) Laudo Arbitral de fecha 28 de setiembre de 2016.
- 2) Resolución N° 20 de fecha 25 de octubre de 2016 se declaró Fundado el pedido de rectificación de laudo arbitral promovido por el Hospital de Emergencias Pediátricas.

Es propicia la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,



Luis Valdez Pallate
 PROCURADOR PÚBLICO DEL
 MINISTERIO DE SALUD
 D.O. C.A.L. N° 3680

Leg N° 4119-2015
 LVP/DMO
 V. 30/12/2016

EXPEDIENTE ARBITRAL N° I274-2015

DEMANDANTE	ROALSA Contratistas Generales S.R.L, en adelante el CONTRATISTA .
DEMANDADO	Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad, en adelante la ENTIDAD .
ÁRBITRO ÚNICO	Jhanett Victoria Sayas Orocaja.
SECRETARIO ARBITRAL	Nicanor Milton Gómez Zúñiga.
CONTRATO	N° 011-2011-OL-HEP "Ejecución de las obras de servicios generales y mantenimiento (SNIP N° 78765) y servicio de emergencia (SNIP N° 64707) del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad.

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Resolución N° 17

Lima, 28 de setiembre de 2016

VISTOS:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL

CONTRATO

Con fecha 02 de marzo 2011, el Contratista y la Entidad suscribieron el Contrato N° 011-2011-OL-HEP para la "Ejecución de las obras de servicios generales y mantenimiento (SNIP N° 78765) y servicio de emergencia (SNIP N° 64707) del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad".

CONVENIO ARBITRAL

La cláusula Vigésimo Segunda del Contrato establece expresamente lo siguiente:

"Cláusula Vigésimo Segunda: Solución de Controversias"

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177° y 199°, 201°, 209°, 210° y 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, o en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

El laudo arbitral emitido es definitivo o inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

II. INSTALACIÓN Y APERTURA DEL PROCESO

DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO UNICO Y AUDIENCIA DE INSTALACIÓN:

1. Mediante el Oficio N° 2165-2015-OSCE/DAA de fecha 15 de abril de 2015, la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) comunicó a la Dra. Jhanett Victoria Sayas Orocaja, su designación como Árbitro Único, en mérito a la Resolución N° 108-2015-OSCE/PRE de fecha 14 de abril de 2015, emitida a raíz del pedido de designación de árbitro que formuló el Contratista.
2. Mediante Carta de fecha 21 de abril de 2015, dirigida a la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE, el Árbitro Único acepta su designación como Árbitro Único.
3. El 19 de junio de 2015, con la presencia del Árbitro Único y del Dr. Fidel Cuba Inga, en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE, así como del señor José Barrantes Arrese en representación del Contratista y del Dr. Juan Fernando Ramos Castilla, designado por el Procurador Público del Ministerio de Salud en representación de la Entidad, se procedió a llevar a cabo la Audiencia de Instalación, en el que “las partes” con anuencia del Árbitro Único, acuerdan someter al presente proceso las controversias derivadas del proceso de selección: Licitación Pública N° 005-2010-HEP, “Ejecución de las obras de servicios generales y mantenimiento (SNIP N° 78765) y servicio de emergencia (SNIP N° 84707) del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad”.

4. En los numerales 24 y 25 del Acta de Instalación del Árbitro Único, se otorgó a cada parte un plazo de quince (15) días, a fin de que el Contratista presente su demanda arbitral y la Entidad conteste la demanda arbitral; y que cada parte al momento de ofrecer sus medios probatorios deberá identificarlos con claridad, así como señalar el número que le corresponde a cada uno de ellos a fin de facilitar su ubicación y la relación de éstos con los argumentos que se expongan.

MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 8 del Acta de Instalación del Árbitro Único, se estableció que el arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas por las partes en el Acta de Instalación, la Ley de Contrataciones del Estado, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y las Directivas aprobadas por el OSCE. Supletoriamente regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje; en caso de insuficiencia en las reglas establecidas, el Árbitro Único, resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado mediante la aplicación de principios generales del derecho, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y el derecho de defensa de las partes.

III. DEMANDA ARBITRAL POR EL CONTRATISTA

1. Con escrito de fecha 13 de julio de 2015, el Contratista presenta su demanda, con las pretensiones y fundamentos que allí aparecen y que buscan esclarecer los hechos en controversia:

Pretensiones:

a) Primera pretensión principal:

Se declare consentida la liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP de fecha 17.08.2011, al amparo del artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. 184-2008-EF), practicada por el Contratista y presentada a la Entidad con la carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14.Enero.2014.

b) Segunda pretensión :

Se ordene a la Entidad el reconocimiento y pago de la suma de S/75,965.01 soles, incluido IGV, por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de marzo del 2014 a julio de 2015 – y además el de

una indemnización representada por las utilidades generadas por la línea de crédito inmovilizada estimada en S/ 485,482.00, agregando el monto de interés por S/ 33,381.44 que resultara por el depósito fijo o encaje legal hecho ante el banco por el Contratista, lo que arroja un total de S/ 518,863.44 que corresponde al concepto total de lucro cesante que se nos debe reconocer.

c) Tercera pretensión:

Se ordene que conforme se resuelva la primera y segunda pretensión se proceda a integrar al saldo de la liquidación del contrato, las sumas que se reconozcan al Contratista por el Tribunal.

d) Cuarta pretensión:

Ordene a la Entidad cumpla con devolver las siguientes cartas fianzas N° 0011-01478-9800036301-14 de fiel cumplimiento por el monto de S/ 276,050.00, N° 0011-0178-98000036638-19 por adelanto directo por el monto de S/ 329,000.00 y N° 0011-0178-9800038576-19, por adelanto de materiales, por el monto de S/ 608,655.00, emitidas por el Banco Continental.

e) Quinta pretensión:

Se ordene que en ejecución del laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos reconocidos por el Tribunal Arbitral a favor del Contratista.

f) Sexta pretensión:

Se ordene pagar a la Entidad el pago de las costas y costos del presente proceso; más los intereses generados desde la fecha del nacimiento de la obligación.

Antecedentes:

a) Mediante Laudo Arbitral de Derecho de fecha 04 de noviembre de 2013, notificado el 05 de noviembre de 2013, que resolvió las controversias surgidas entre las mismas partes derivadas del precitado Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP, dispuso que se ordene pagar a la Entidad las cantidades formuladas, calculadas y pagadas en la liquidación del contrato, conjuntamente con sus intereses generados desde la fecha del nacimiento de la obligación en aplicación de lo prescrito en la parte final del Artículo 157° del Reglamento, según las decisiones Primera y Séptima de dicho Laudo.

- b) Al estar vencido con exceso los plazos previstos en el Art. 64, numeral 1, de la Ley de Arbitraje (D. Leg. 1071) tanto para solicitar su rectificación, interpretación, integración, exclusión, como para la presentación del Recurso de Anulación de Laudo, el Contratista presentó la Liquidación del Contrato de Obra a la Entidad mediante Carta ROALSA N° 04-2014 de fecha 14 de enero de 2014.
- c) La Entidad mediante Carta 021-2014-OEA-HEP de fecha 14 de febrero de 2014, devolvió la indicada Liquidación mencionando que su Procuraduría no le había informado sobre el estado del Laudo Arbitral, motivando que el Contratista efectuara su devolución mediante Carta ROALSA N° 012-2014 de fecha 27 de febrero de 2014.
- d) Al haber sido nuevamente requerido la Entidad esta manifestó con su Carta 059-OEA-HEP-2014, de fecha 12 de mayo de 2014, que la Procuraduría del Ministerio de Salud había interpuesto el indicado Recurso de Anulación y a la vez nuevamente procedió a efectuar la devolución de la Liquidación.
- e) Ante la insistencia del Contratista, el Tribunal Arbitral declaró con Resolución N° 20 del 10 de octubre de 2014, que el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013 había quedado consentido.
- f) Mediante Carta ROALSA N° 062-2014, de fecha 12 de noviembre de 2014, el Contratista promovió el inicio del arbitraje respecto de la controversia surgida por la liquidación del contrato de obra.

Fundamentos de hecho:

a) Respecto de la primera pretensión:

- 1) Que, la declaración de haber quedado consentida la liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP, de fecha 17 de agosto de 2013, practicada por el Contratista, presentada a la Entidad con la Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, tiene su amparo en lo dispuesto por el Art. 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. 184-2008-EF), que establece que: *"La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido"*.
- 2) Vencido el plazo de 60 días, desde la presentación de la Liquidación, esto es el 15 de marzo de 2014, sin que haya sido

observada por la Entidad, debía haber quedado consentida, no obstante este precedente la Entidad ha desconocido el trámite seguido con sujeción al indicado Art. 211, empezando por haber hecho devolución de dicha liquidación por razones inexactas, infringiendo el procedimiento previsto por ley, dando lugar a que transcurra innecesariamente el tiempo previsto.

b) Respecto de la segunda pretensión:

Referidas a que la Entidad:

1) Reconozca y pague la suma de S/. 75,965.01, incluido IGV por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de enero del 2014 a diciembre del 2014:

- Carta fianza N° 0011-0178-9800036301-14, de fiel cumplimiento, por la suma de S/.276,050.00, cuyo costo para su vigencia dentro del año 2014 ha irrogado S/ 17,549.58;
- Carta fianza N° 0011-0178-9800036638-19, por Adelanto Directo, por la suma de S/.329,000.00 cuyo costo para su vigencia dentro del año 2014 ha irrogado S/ 19,186.63; y
- Carta Fianza N° 0011-0178-9800038576-19, por Adelanto de Materiales, por la suma de S/ 608,655.00, cuyo costo para su vigencia dentro del año 2014 ha irrogado S/ 39,228.80, todas a cargo y/o emitidas por el Banco Continental.

El reconocimiento de los costos financieros por el mantenimiento de las indicadas garantías, originó el pago de comisiones a la Entidad bancaria, correspondiente al periodo de enero a diciembre del año 2014, por el monto total de S/ 75,965.01.

Asimismo, respecto a las vigencias de las garantías, debe tenerse en cuenta que para el caso de la de Fiel Cumplimiento su vigencia estaría a cargo del Contratista hasta la liquidación final del Contrato de Obra según lo prescribe el Art. 158°, 1er. párrafo del RLCE; y, en el caso de las otras garantías al haberse resuelto el contrato por responsabilidad de la Entidad no se puede cumplir con los requisitos previstos para su amortización.

2) Reconozca una indemnización por un monto no menor de S/.300,000.00, por concepto de lucro cesante por el mantenimiento del encaje bancario por el periodo del año 2014.

La Entidad debe reconocer adicionalmente una indemnización por lucro cesante derivado del mantenimiento del encaje bancario del periodo marzo 2014 hasta la fecha, en la medida que la emisión de las garantías por la Entidad bancaria, representadas por las cartas fianza, cuyos montos ascienden a un millón doscientos trece mil setecientos cinco y 00/100 soles (S/ 1,213,705.00), se efectúa con cargo a un fondo o capacidad de crédito global que hasta un determinado monto otorga el Banco a su cliente en base a un respaldo directo o al grado de su calificación financiera.

La privación de ganancias o utilidades por la línea de crédito inmovilizada durante el periodo de marzo 2014 a la fecha, el que considerando su aplicación en ejecución de obras con un promedio de vigencia de cuatro meses, cada una generaría S/.121,370.50 con un total de S/ 485,482.00, que es el monto de las ganancias probables, perdidas por el Contratista, según estimado establecido por profesional contable.

Se debe agregar que mientras se mantiene la vigencia de las cartas fianza, el Contratista paga un interés a la Entidad bancaria, en tasa según el tipo de ellas, por el cual la de fiel cumplimiento es de un 10% y para las de adelantos es de 15%, resultando que por el periodo de marzo 2014 a la fecha el depósito ascienda a la suma de S/ 168,253.25 y el interés por el uso de ese interés sería no menor de S/ 33,381.44, que se desprende de la liquidación efectuada por profesional contable.

Según lo dispuesto en el Art. 1321° y el 1985°, del Código Civil, los que en aplicación del principio general de la restitutio in integrum, respecto a que el resarcimiento que deba ser objeto el acreedor o víctima por las pérdidas o las utilidades frustradas en esta situación, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, lleva a la conclusión inobjetable de que al haberse establecido por decisión jurisdiccional arbitral que la parte que incurrió en la causal de resolución del contrato fue la Entidad, la misma está obligada a reconocer el resarcimiento o indemnización por lucro cesante, que está comprendido dentro del concepto general de los daños y perjuicios, y que corresponde a las expectativas patrimoniales y utilidades dejadas de percibir por el Contratista al estar inmovilizada o congelada un gran margen de su capacidad crediticia financiera.

c) Respecto de la tercera pretensión:

Persigue que se ordene integrar al saldo de la liquidación del contrato todas las sumas o montos que se establezca por el Tribunal Arbitral con respecto a la segunda pretensión.

d) Respecto de la cuarta pretensión:

Asimismo se ordene a la Entidad para que cumpla con devolver las cartas fianzas: N° 0011-01478-9800036301-14, de fiel cumplimiento del contrato, N° 0011-01478-9800036638-19, por adelanto directo; y N° 0011-0178-9800038576-19, por adelanto de materiales.

En este sentido, teniendo en cuenta que las garantías según la normativa de la contratación pública son obligatorias en cuanto constituyen el respaldo del cumplimiento de las obligaciones del Contratista, la que indica las clases de ellas (De Fiel Cumplimiento y por Adelantos), que bajo la forma de cartas fianza deberán estar vigentes en el primer caso hasta el consentimiento de la liquidación final del contrato; y, en el segundo caso tendrán vigencia hasta la amortización total de los adelantos de que se trate.

e) Respecto de la quinta pretensión:

Esta pretensión tiene un simple fundamento lógico y racional en el sentido que habiendo surgido otros conceptos y montos vinculados al contrato de obra que el Contratista ha considerado justificado reclamar, mereciendo el amparo de la jurisdicción arbitral, deben agregarse a la liquidación final de dicho contrato y por lo cual debe ineludiblemente esta complementarse estableciendo de esta manera el saldo definitivo en favor o en contra del Contratista o de la Entidad.

f) Respecto de la sexta pretensión:

Que las costas y costos del presente proceso; así como los sus intereses generados desde la fecha del nacimiento de la obligación, toda vez que por la actitud obstruccionista de la Entidad en acatar el procedimiento establecido por ley para la liquidación del contrato ha dado lugar a una demora injustificada con evidente perjuicio del Contratista, toda vez que debe mantener vigentes las cartas fianzas.

Medios probatorios de la demanda:

Se admiten los medios probatorios invocados por el Contratista en su escrito de demanda, detallados en el punto Medios probatorios, signados como:

1. Copia de la Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014.
 2. Copia de la liquidación de obra practicada por el Contratista.
 3. Copia de la Carta ROALSA N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014.
 4. Copia de Carta Notarial ROALSA 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014.
 5. Copia de la Carta N° 059-OEA-HEP-2014 de fecha 12 de mayo de 2014.
 6. Copia de la Resolución N° 20 de fecha 10 de octubre de 2014, expedida en el Tribunal Arbitral.
 7. Copia de la Liquidación de los costos financieros pagados para el mantenimiento de las cartas fianzas de fiel cumplimiento y de adelantos directos y de materiales.
 8. Copia de la Liquidación que incluye el monto del depósito fijo o encaje bancario que ingresa al Banco el Contratista y que se inmoviliza mientras dura la vigencia de las cartas fianza, pagándose un interés según el tipo de fianza.
 9. Copia de la Liquidación que establece el detalle de las utilidades generadas por la línea de crédito inmovilizada de S/.1,213,705.00, durante el periodo de marzo 2014 a la fecha.
 10. Copia del Laudo Arbitral de Derecho, expedido en el arbitraje entre el Hospital de Emergencias Pediátricas y ROALSA Contratistas Generales S.R.L.
-

IV. CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD

1. Con escrito de fecha 12 de agosto de 2015, la Entidad contestó la demanda arbitral formulada por el Contratista, negándola y contradiciéndola en todos los extremos, por carecer de veracidad y de toda lógica jurídica que pueda sustentar las pretensiones del demandante en los siguientes términos:

Respecto a la primera pretensión:

- a. La presente pretensión deberá declararse infundada en virtud a que la liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP, de fecha 17 de agosto de 2011, presentada por el Contratista a la Entidad, con la Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, es anterior a la Resolución N° 20, de fecha 14 de octubre de 2014, emitida por el Tribunal Arbitral.
- b. El Hospital de Emergencias Pediátricas mediante Carta N° 021-OEA-HEP-2014, de fecha 14 de febrero de 2014, devolvió la referida Liquidación de Obra, a la Empresa ROALSA Contratistas Generales

S.R.L. No obstante ello, el Contratista volvió a presentar a la Entidad la misma Liquidación de Obra mediante Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014, conforme hace referencia en el segundo párrafo de la Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014.

- c. La Entidad nuevamente devolvió la misma Liquidación de Obra, con Carta N° 059-OEA-HEP-2014, de fecha 12 de mayo de 2014, precisando en el penúltimo párrafo de dicha carta que se devuelve la liquidación final la cual deberá realizarse en su debida oportunidad en el marco del artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- d. De otro lado, si bien la Contratista insistió en la entrega de la misma Liquidación de Obra, con Carta ROALSA N° 067-2014, notificada a la Entidad con fecha 02 de diciembre de 2014, ésta igualmente no tiene ninguna validez debido a que presenta la misma liquidación, señalando textualmente: "(...) *cumplimos con adjuntar el volumen de la liquidación que fuera presentada a ustedes reiteradamente con nuestras cartas. N° 004-2014 de fecha 14.01.2014; Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27.02.2014, respectivamente – Folios 98*".
- e. Para mayor abundamiento, la Entidad adjunta la OPINIÓN N° 101-2013/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, la misma que textualmente señala lo siguiente:

"2.1.3 En este punto, es importante indicar que, para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto, es necesario que dicha resolución haya quedado consentida, pues no es posible realizar la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver, de conformidad con el último párrafo del artículo 211 del Reglamento.

Al respecto, debe señalarse que la resolución de un contrato de obra queda consentida en dos supuestos: (i) cuando no fue sometida a conciliación y/o arbitraje por la parte afectada con la resolución, dentro del plazo de caducidad establecido para ello; o (ii) cuando el acto (laudo o acta de conciliación) que resuelve la controversia sobre la resolución del contrato quede consentido.

(...)

De esta manera, el consentimiento de la resolución de un contrato de obra constituye un requisito para liquidarlo, ya que antes de ello no es posible definir, determinar o cuantificar todos los conceptos que deben incluirse en su liquidación."

"2.2 (...)

Cabe precisar que, el plazo que tiene el Contratista para presentar la liquidación de obra en caso de resolución de su contrato se computa desde que la resolución haya quedado consentida y no desde la recepción de la obra,

puesto que al resolverse el contrato de obra no se puede llevar a cabo el proceso de recepción de obra detallado en el artículo 210 del Reglamento.”

“3. CONCLUSIONES

(...)

3.2 Con independencia de a quién sea imputable la resolución del contrato, es obligación del Contratista la elaboración de la liquidación del contrato de obra en el plazo detallado en el primer párrafo del artículo 211 del Reglamento, pudiendo hacerlo la Entidad cuando no esté de acuerdo con la liquidación presentada por el Contratista o cuando haya transcurrido el plazo que tiene el Contratista para presentar su liquidación. En ambos casos, la resolución del contrato debe estar consentida, no deben existir controversias pendientes de resolver y debe haberse realizado el acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra.

3.3 No es posible efectuar la liquidación de un contrato de obra mientras estén vigentes procesos de conciliación y/o arbitraje relativos a dicho contrato.”

- f. Consiguientemente ha quedado establecido que no es posible efectuar la liquidación de un contrato de obra mientras estén vigente un proceso de arbitraje relativo a dicho contrato, como lo ha sido el proceso arbitral que dio origen al Laudo Arbitral - Resolución N° 19 de fecha 04 de noviembre de 2013, el cual quedó consentido recién con la Resolución N° 20, de fecha 10 de octubre de 2014.

Respecto a la segunda pretensión:

La presente pretensión de mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas y el pago de una indemnización por las utilidades que habría dejado de percibir generada por la línea de crédito inmovilizada, asimismo deviene en infundada por cuanto es obligación del Contratista mantener las cartas fianzas vigentes hasta el consentimiento de la liquidación final; por tanto, no puede pretender cobrar sobre algo que es parte de su obligación como Contratista.

Respecto a la tercera pretensión:

Sin perjuicio de la excepción deducida, reproduce los fundamentos expuestos en los numerales precedentes con los cuales se desvirtúa la presente pretensión y las pretensiones primera y segunda de la demanda, no correspondiendo reconocimiento de saldo alguno por ningún concepto, al carecer de sustento y fundamento.

Respecto a la cuarta pretensión:

La presente pretensión deviene igualmente en infundada porque dichas Cartas Fianzas deben mantenerse vigentes hasta el consentimiento de la

liquidación de obra, más aún cuando el proveedor cuenta con adelantos directos y por materiales que no ejecutó, en aplicación de lo dispuesto en el Art. 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado "(...) tener vigencia (...) hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras").

Respecto a la quinta pretensión:

Sin perjuicio de la excepción deducida, la presente pretensión deviene en infundada conforme a los fundamentos expuesto precedentemente que desvirtúan las Pretensiones Primera, Segunda, Tercera y Cuarta; evidenciándose que no corresponde ningún complemento a la Liquidación del contrato de obra.

Respecto a la sexta pretensión:

Con relación al pago de costas y costos, se servirá tener presente que la demandante no ha tenido motivos fundados ni suficientes para demandar, por lo que resulta aplicable lo dispuesto en el Artículo 73° del Decreto legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje el cual señala que "El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso".

Medios probatorios de la contestación de la demanda:

Se admiten los medios probatorios invocados por la Entidad en su escrito de Contestación de demanda, presentado el, detallados en el punto Medios probatorios, signados como:

1. Copia de la Resolución Suprema N° 158-2013, del 21 de noviembre de 2013.
2. Copia del Contrato N° 011-2011-OL-HEP, que obra como Anexo 1-B, del Escrito de Demanda.
3. Copia del Laudo Arbitral de Derecho, que obra como Anexo 1-C, del Escrito de Demanda.
4. Copia de la Resolución N° 20, de fecha 10 de octubre de 2014.
5. Copia de la Carta ROALSA N° 004-2014, que remite la Liquidación de Obra.
6. Copia de la Carta N° 021-OEA-HEP-2014, mediante la cual devuelve la Liquidación de Obra.

- 7. Copia de la Carta N° 059-OEA-HEP-2014, precisando que se devuelve la liquidación final.
- 8. Copia de la Carta ROALSA N° 067-2014, haciendo referencia a la presentación de la misma Liquidación de Obra en forma reiterada con las Cartas 004-2014 y Carta Notarial N° 012-2014.
- 9. Copia de la Opinión N° 101-2013/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE.

V. RECONVENCIÓN DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD

- 1. Con escrito de fecha 12 de agosto de 2015, la Entidad formula reconvencción a la demanda arbitral formulada por el Contratista, en los siguientes términos:

Pretensión Principal:

Se declare la invalidez la Liquidación de Obra de fecha 14 de enero de 2014, remitida mediante Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, en consecuencia sin efecto legal alguno la referida liquidación.

Fundamentos de hecho:

- a) La liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP, de fecha 17 de agosto de 2011, presentada por el contratista a la Entidad, con la Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014 y notificada en la misma fecha, es anterior a la Resolución N° 20, de fecha 14 de octubre de 2014, emitida por el Tribunal Arbitral, a través de la cual se declara consentido el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, que resuelve entre otros extremos declarar resuelto el contrato de obra.
- b) El Hospital de Emergencias Pediátricas mediante Carta N° 021-OEA-HEP-2014, de fecha 14 de febrero de 2014, devolvió la referida Liquidación de Obra, no obstante ello, el Contratista volvió a presentar a la Entidad la misma Liquidación de Obra mediante Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014.
- c) La Entidad devolvió nuevamente la misma Liquidación de Obra con Carta N° 059-OEA-HEP-2014, de fecha 12 de mayo de 2014, precisando en el penúltimo párrafo de dicha carta que se devuelve la liquidación final la cual deberá realizarse en su debida oportunidad en el

M

marco del artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- d) Para mayor abundamiento, se adjunta la OPINIÓN N° 101-2013/DTN, de fecha 05.12.2013, emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, la misma que textualmente señala que: *"No es posible efectuar la liquidación de un contrato de obra mientras estén vigentes procesos de conciliación y/o arbitraje relativos a dicho contrato."*

Medios probatorios

La Entidad ofrece los mismos medios probatorios ofrecidos en su contestación de demanda.

VI. CONTESTACION DE LA RECONVENCION DE LA DEMANDA POR EL CONTRATISTA

Con fecha 09 de setiembre de 2015, el Contratista contesta la reconvencción, en los siguientes términos:

- a. Que, la reconvencción está desvirtuada al basarse en los mismos hechos e idéntico sustento de la contestación de la demanda, la cual persigue que se declare inválido el trámite de liquidación de la obra iniciado por el Contratista al no estar supuestamente consentido el laudo arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013.
- b. Que la Entidad no formuló observaciones a la liquidación de obra practicada por el Contratista la cual fue presentada mediante Carta ROALSA N° 067-2014 del 02 de diciembre de 2014, convalidando la posición de que la liquidación de obra estaba consentida.

Medios probatorios:

- a. Copia de la Carta 059-OEA-HEP-2014 de fecha 12 de mayo de 2014.
- b. Copia de la Carta ROALSA N° 012-2014 de fecha 27 de febrero de 2014.
- c. Copia de la Carta ROALSA N° 067-2014 de fecha 02 de diciembre de 2014.

VII. EXCEPCION DE OSCURIDAD O AMBIGUEDAD EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA, POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha 12 de agosto de 2015, la Entidad formula excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda por el Contratista, en los siguientes términos:

Fundamentos de hecho:

1. Conforme se aprecia del tenor de la Tercera y Quinta Pretensiones de la Demanda se señala lo siguiente:

“Tercera pretensión:

Se ordene que conforme se resuelva la primera y segunda pretensión se proceda a integrar al saldo de la liquidación del contrato, las sumas que se reconozcan al Contratista por el tribunal.”

“Quinta pretensión:

Se ordene que en ejecución del laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos reconocidos por el tribunal arbitral a favor del Contratista.”

2. Se observa que ambas pretensiones tienen por finalidad que el Tribunal Arbitral integre y reformule la liquidación del contrato y se reconozcan todas las sumas y montos a favor del Contratista, resulta ambiguo confuso, dudoso, equívoco, incierto, indeterminado y/o mezcladas la tercera y quinta pretensiones, resultando que ambas tendrían similar finalidad.
3. Conforme se encuentran redactadas las referidas pretensiones impiden que la Entidad efectúe un efectivo ejercicio de su derecho de defensa, al no haberse establecido con precisión los montos que se demandan específicamente en la quinta pretensión al solicitar al Tribunal Arbitral complemente la liquidación del contrato.

Medios probatorios:

La Entidad ofrece como medio probatorio el escrito de demanda y específicamente el tenor de las pretensiones tercera y quinta.

VIII. CONTESTACIÓN EXCEPCION DE OSCURIDAD O AMBIGUEDAD, POR EL CONTRATISTA

Con escrito de fecha 01 de setiembre de 2015, el Contratista absolvió la excepción de oscuridad o ambigüedad formulada por la Entidad, reconociendo que se había abundado en exceso en el modo de plantear las pretensiones tercera y quinta, siendo resumidas en una sola en vista que ambas persiguen el mismo objeto, por lo que para una mayor precisión de las pretensiones de la demanda cumple en reformularlas en los siguientes términos:

Pretensiones:

a) **Primera pretensión principal:**

Se declare consentida la liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP de fecha 17.08.2011, al amparo del artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D. Leg. 1017 y su Reglamento según D.S. 184-2008-EF), practicada por el Contratista y presentada a la Entidad con la carta ROALSA No. 004-2014 de fecha 14.Enero.2014.

b) **Segunda pretensión :**

Se ordene a la Entidad el reconocimiento y pago de la suma de S/. 75,965.01 soles, incluido IGV, por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de enero de 2014 a diciembre de 2014 – y además el de una indemnización ascendente a S/.300,000.00, por concepto de lucro cesante por el mantenimiento del encaje bancario por el periodo del año 2014.

c) **Tercera pretensión:**

Ordene a la Entidad cumpla con devolver las siguientes cartas fianzas N° ~~0011-01478-9800036301-14~~ de fiel cumplimiento por el monto de S/. 276,050.00, N°.0011-0178-98000036638-19 por adelanto directo por el monto de S/. 329,000.00 y N° 0011-0178-9800038576-19, por adelanto de materiales, por el monto de S/. 608,655.00, todas emitidas por el Banco Continental.

d) **Cuarta pretensión:**

Se ordene que en ejecución del laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos reconocidos por el Tribunal Arbitral a favor del Contratista.

e) **Quinta pretensión:**

Se ordene pagar a la Entidad el pago de las costas y costos del presente proceso; más los intereses generados desde la fecha del nacimiento de la obligación.

IX. Con fecha 09 de setiembre de 2015, el CONTRATISTA presentó escrito pronunciándose sobre contestación de la demanda y reconvención planteadas

por la ENTIDAD, lo cual fue puesto en conocimiento de la ENTIDAD con Resolución N° 05 de fecha 11 de setiembre de 2015.

- X. Con Resolución N° 06 de fecha 12 de octubre de 2015, se otorgó plazo a las partes para formular su propuesta de puntos controvertidos asimismo se les citó para la correspondiente Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
- XI. Con escrito de fecha 20 de octubre de 2015, la ENTIDAD cumplió con presentar su correspondiente propuesta de puntos controvertidos.

XII. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Con fecha 21 de octubre de 2015, se llevó a cabo la Audiencia de determinación de Puntos Controvertidos y admisión de medios probatorios.
2. El Árbitro Único procedió a declarar saneado el proceso y determinó como puntos controvertidos lo siguiente:
 - a. **Primer punto controvertido.-** Determinar si corresponde o no declarar consentida la liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP de fecha 17 de agosto de 2011 practicada por el Contratista y presentada a la Entidad con la Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014.
 - b. **Segundo punto controvertido.-** Determinar si corresponde o no declarar la invalidez la Liquidación de Obra de fecha 14 de enero de 2014, remiñda mediante Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, en consecuencia sin efecto legal alguno la referida liquidación.
 - c. **Tercer punto controvertido.-** Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad reconozca y efectúe el pago de S/. 75,965.01 nuevos soles incluido IGV, por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de enero de 2014 a diciembre de 2014 y además una indemnización ascendente a S/ 300,000.00 por concepto de lucro cesante, por el mantenimiento del encaje bancario por el periodo del año 2014.
 - d. **Cuarto punto controvertido.-** Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad cumpla con devolver las Cartas Fianzas N° 0011-01478-9800036301-14 (de fiel cumplimiento por el monto de S/. 276,050.00), N° 0011-0178-9800036538-19 (Por adelanto directo por el monto de S/. 329,000.00) y N° 0011-0178-9800038576-19 (Por adelanto de

materiales, por el monto de S/.608,655.00), emitidas por el Banco Continental.

- e. **Quinto punto controvertido.-** Determinar si corresponde o no ordenar que en ejecución del laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos reconocidos por el Árbitro Único a favor del Contratista.
- f. **Sexto punto controvertido.-** Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral y sus respectivos intereses.

XIII. ALEGATOS

1. Con fecha 04 de abril de 2016, el CONTRATISTA presentó su escrito de alegatos finales, anexando al mismo los siguientes documentos: i) Informe del banco BBVA Continental por montos pagados por comisiones de fianzas y ii) Informe contable por el monto pagado por renovaciones de fianzas.
2. Con fecha 06 de abril de 2016, la ENTIDAD presentó su escrito de alegatos finales, al cual adjunta el Oficio N° 380-DG-OEA N° 047-2016-HEP-IGSS-MINSA de fecha 21 de marzo de 2016 por el cual solicitó al CONTRATISTA la ampliación del período de vigencia de las cartas fianza de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto de materiales.

XIV. AUDIENCIA DE INFORME ORAL

1. Con fecha 12 de abril de 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Informes, conforme a la programación realizada mediante Resolución N° 11 de fecha 16 de marzo de 2016, a cuya diligencia sólo asistió el CONTRATISTA no habiendo asistido ningún representante de la ENTIDAD a pesar de encontrarse debidamente notificados conforme consta del cargo de notificación que obra en autos, el cual deja constancia que la ENTIDAD fue debidamente notificada con fecha 21 de marzo de 2016.
2. Con fecha 21 de abril de 2016 el CONTRATISTA presentó escrito denominado precisiones a las posiciones de las partes y sobre pretensiones de la demanda", adjuntando al mismo, documento del Banco Continental sobre garantía líquida otorgada para sus cartas fianza otorgadas, y precisando que el reembolso de los mayores costos financieros que reclama por mantenimiento de sus cartas fianza se extiende hasta el momento del pago o al de la fecha de emisión del Laudo Arbitral, lo cual fue puesto en conocimiento de la ENTIDAD con Resolución N° 13 de fecha 09 de mayo de 2016 y notificada con fecha 12

de mayo de 2016 conforme consta del cargo que obra en autos, no habiendo la ENTIDAD expresado nada al respecto, quedando en consecuencia modificada parcialmente la segunda pretensión de la demanda en lo correspondiente al período que comprende el pedido de reembolso de los mayores costos financieros por mantenimiento de cartas fianza, lo cual se tendrá en consideración al momento de resolver.

XV. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de proceder a analizar la materia controvertida, se confirma lo siguiente:

- i) Que el Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes.
- ii) Que, en momento alguno se recusó al Árbitro Único, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimientos dispuestas en el Acta de Instalación.
- iii) Que, el CONTRATISTA presentó su demanda dentro del plazo dispuesto en el Acta de Instalación.
- iv) Que, la ENTIDAD fue debidamente emplazada con la demanda, contestó ésta dentro del plazo conferido y ejerció plenamente su derecho de defensa, formulando incluso reconvencción.
- v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e informar oralmente.
- vi) Que, el Árbitro Único procede a dictar el presente Laudo Arbitral dentro del plazo establecido en el Acta de Instalación.

Por consiguiente, corresponde que el Árbitro Único se pronuncie sobre cada una de las pretensiones propuestas por las partes, siguiendo para ello la secuencia establecida en los puntos controvertidos fijados en la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, conforme sigue a continuación:

XVI. ANÁLISIS DE LA EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD

Primero: Que, de las alegaciones expuestas por la ENTIDAD en su escrito de fecha 12 de agosto de 2015, se advierte que la excepción de oscuridad o ambigüedad que plantea respecto al modo de proponer la demanda por el CONTRATISTA, está referida a la tercera y quinta pretensión de la demanda arbitral, lo cual cuestiona en el sentido que ambas pretensiones son confusas y perseguirían la misma finalidad, siendo que su redacción ambigua limita el derecho de defensa de la ENTIDAD al no establecerse con precisión los montos que se demanda en la quinta pretensión.

Segundo: Que, a su vez, se advierte que con escrito de fecha 01 de setiembre de 2015, el CONTRATISTA absolvió la excepción planteada por la ENTIDAD, reconociendo que había abundado en exceso en el modo de plantear sus pretensiones tercera y quinta, por lo que las modificó resumiéndolas en una sola pretensión, cuya modificación fue puesta en conocimiento de la ENTIDAD con Resolución N° 04 notificada con fecha 11 de setiembre de 2015.

Tercero: Que, con fecha 21 de octubre de 2015, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios; atendiendo al escrito de fecha 01 de setiembre de 2015 presentado por el CONTRATISTA en el cual absuelve la excepción planteada, reformulando sus pretensiones precisándolas y aclarándolas, las mismas que a la vez han sido recogidas en la propuesta de puntos controvertidos presentada por la ENTIDAD mediante escrito de fecha 20 de octubre de 2015, denotando así que existe conformidad respecto a la modificación de las pretensiones planteadas por el CONTRATISTA.

Cuarto: Que, en consecuencia habiendo quedado superada la ambigüedad e imprecisión de las pretensiones del CONTRATISTA que motivaron la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y que además existe conformidad de ambas partes en las pretensiones modificadas, lo que implica que a la fecha no existe posición controvertida al respecto, por lo que el Árbitro Único haciendo suya la conformidad de ambas partes a las pretensiones propuestas por ellas, declara no ha lugar a la excepción planteada.

Corresponde en consecuencia avocarse a emitir pronunciamiento sobre las pretensiones planteadas en el presente arbitraje.

XVII. ANALISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIONES CONTROVERTIDAS:

1. ANALISIS CONJUNTO DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.

Primer Punto controvertido, referido a la primera pretensión de la demanda
"Determinar si corresponde o no declarar consentida la liquidación del contrato de ejecución de obra N° 011-2011-OL-HEP de fecha 17 de agosto de 2011 practicada por el Contratista y presentada a la Entidad con la Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014".

M

Segundo punto controvertido, referido a la primera pretensión de la reconvencción.

"Determinar si corresponde o no declarar la invalidez de la Liquidación de Obra de fecha 14 de enero de 2014, remitida mediante Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de

2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, en consecuencia, sin efecto legal alguno la referida liquidación.”

El Árbitro Único considera necesario realizar el análisis conjunto del primer y segundo punto controvertido, al tratarse de aspectos que se encuentran vinculados entre sí uno con otro. De este modo procede a realizar el análisis conforme sigue a continuación:

CONSIDERANDO:

Primero: Que, según lo expresado por las partes en sus correspondientes escritos de demanda y contestación de demanda y reconvención, existe un Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, emitido en proceso arbitral anterior, el mismo que fue notificado con fecha 05 de noviembre de 2013, el cual dispone en su parte resolutive lo siguiente:

“**Primero:** Declarar INFUNDADA la primera pretensión e IMPROCEDENTE la segunda y tercera pretensión planteada en la demanda y, FUNDADA la primera y segunda pretensión principal de la reconvención; en consecuencia resuelto el contrato por responsabilidad de la Entidad y válida el Acta de Constatación Física e Inventario de Obra, efectuado por el Notario Dr. Carlos Becerra Palomino de fecha 03 de abril de 2012 y, por aplicación de los incisos 1 y 2 del Artículo 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, nula y sin eficacia la Carta Notarial N° 026-2012-OEA-HEP/MINSA de fecha 02 de abril de 2012 de la Entidad, mediante la cual se comunica al Contratista la resolución del Contrato.

Segundo:...”

Segundo: Que, asimismo obra en autos la Resolución N° 20 de fecha 10 de octubre de 2014 emitida por el Tribunal Arbitral a cargo del proceso arbitral anterior seguido entre las partes, la misma que textualmente dice lo siguiente:

“Resolución N° 20

Lima, 10 de octubre de 2014

VISTO: (i) El escrito presentado por la empresa Roalsa Contratistas Generales SRL, con fecha 13 de agosto de 2014; (ii) Razón de Secretaría de fecha 15 de setiembre de 2014; y **CONSIDERANDO:** 1) Que mediante escrito de visto, la empresa Roalsa Contratistas Generales SRL, solicita el consentimiento de Laudo Arbitral, de acuerdo a lo establecido en el artículo 64° de la Ley N° 1071; 2) Que, sin perjuicio de lo señalado por la empresa, y mediante lo indicado en la Razón de Secretaría, se solicitó información

pertinente a la entidad para que cumpla con señalar si realizó la interposición o no del recurso de anulación de Laudo Arbitral; 3) Que, la entidad no ha cumplido con informar dentro del plazo establecido en el artículo 231° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; y que habiéndose notificado el Laudo Arbitral con fecha 05 de noviembre de 2013, este Colegiado le corresponde declarar el consentimiento del Laudo Arbitral; por lo que, el Tribunal Arbitral: **RESUELVE: DECLÁRESE EL CONSENTIMIENTO** del Laudo Arbitral por las consideraciones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.”

Tercero: Que, del mismo modo existe en autos: i) La Carta N° 021-OEA-HEP-2014 de fecha 14 de febrero de 2014, por la cual la ENTIDAD devuelve al CONTRATISTA, la Liquidación Final del Contrato de Obra Servicios Generales y Mantenimiento y Servicio de Emergencia del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA IV – Lima-Ciudad, alegando que la liquidación de la obra se iniciará con la información que le brinde la Procuraduría Pública del MINSa respecto al estado situacional del laudo arbitral; ii) Carta N° 059-OEA-HEP-2014, de fecha 12 de mayo de 2014 alegando que devuelve la Liquidación de Obra que presenta el CONTRATISTA debido a que la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud ha interpuesto Recurso de Anulación de Laudo Arbitral, por lo que considera que el Laudo no está consentido.

Cuarto: Que, estando a que el objeto de la primera pretensión del CONTRATISTA es que se declare consentida su liquidación del contrato presentada a la ENTIDAD con Carta Roalsa N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014 y a su vez la primera pretensión de reconvenición de la ENTIDAD es que se declare la invalidez de la liquidación del contrato presentada por el contratista con carta Roalsa N° 004-2014, con Carta N° 012-2014 y Carta Roalsa N° 067-2014; resulta necesario analizar para ello, en qué momento quedó consentido el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013. En este sentido se tiene lo siguiente:

4.1 Que respecto al consentimiento del Laudo Arbitral, el Artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece lo siguiente: *“Cuando se interponga recurso de anulación contra el laudo, la parte impugnante deberá cumplir con comunicar y acreditar ante el árbitro único o el tribunal arbitral la interposición de este recurso dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de vencido el plazo correspondiente; en caso contrario se entenderá que el laudo ha quedado consentido en sede arbitral.”*

4.2 Que, asimismo, en cuanto al plazo para interponer recurso de anulación de Laudo Arbitral, el Artículo 64 de la Ley de Arbitraje, establece lo

siguiente: *“El recurso de anulación se interpone ante la Corte Superior competente dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del laudo. Cuando se hubiere solicitado la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo o se hubiese efectuado por iniciativa del tribunal arbitral, el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los veinte (20) días de notificada la última decisión sobre estas cuestiones o de transcurrido el plazo para resolverlos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado.”*

- 4.3 Que, con relación a la culminación de las actuaciones arbitrales, el numeral 1 del Artículo 60 de la Ley de Arbitraje establece lo siguiente: *“1. Las actuaciones arbitrales terminarán y el tribunal arbitral cesará en sus funciones con el laudo por el que se resuelva definitivamente la controversia y, en su caso, con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo.”*
- 4.4 Que, en este orden de ideas, se tiene que de lo dispuesto en las normas citadas en los numerales 4.1, 4.2 y 4.3 precedentes, se advierte que se tendrá por consentido un Laudo Arbitral cuando vencido el plazo para interponer recurso de anulación, este no es interpuesto por la parte interesada, quien además, en caso de haber interpuesto recurso de anulación tiene la obligación de informarlo al Tribunal Arbitral dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes de interpuesto, de no hacerlo, se entenderá que el laudo ha quedado consentido en sede arbitral conforme lo dispone el antes citado artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por consiguiente, el consentimiento del Laudo Arbitral se produce por efecto del vencimiento de los plazos establecidos en la Ley sin que se haya formulado recurso de anulación y comunicado al Tribunal Arbitral ello dentro del plazo de Ley antes citado.

De otro lado, en lo que respecta a las actuaciones arbitrales, resulta necesario tener presente lo dispuesto en el numeral 1 del Artículo 60 de la Ley de Arbitraje antes citado, según el cual después de emitido el Laudo Arbitral sólo compete al Tribunal interpretar, rectificar, integrar o excluir lo que corresponda de su respectivo Laudo Arbitral, de ser el caso, con lo cual culmina toda función del Tribunal Arbitral.

Por tanto, lo dispuesto en la Resolución N° 20 de fecha 10 de octubre de 2014 emitida por el Tribunal Arbitral que tuvo a cargo el proceso arbitral anterior, tiene mero efecto declarativo e informativo, más no efecto constitutivo alguno, lo que implica que la interpretación de dicho acto resolutorio del citado Tribunal Arbitral debe ineludiblemente realizarse al amparo de lo dispuesto en la Ley, no pudiendo bajo ningún concepto otorgarle a dicho acto resolutorio efecto constitutivo para la determinación del consentimiento del Laudo a partir de la emisión del mismo, sino que dicho acto resolutorio sólo tiene carácter declarativo de una situación jurídica (consentimiento del Laudo) que se produjo en tiempo pasado por el transcurso de los plazos de Ley; de modo tal, que pretender darle una

interpretación distinta a lo expresado en la antes citada Resolución N° 20 de dicho Tribunal Arbitral, implicaría trasgredir la lógica jurídica y sentido de lo dispuesto en la normativa que rige la materia y que se ha citado líneas arriba, lo cual generaría una incertidumbre jurídica al supeditarse el consentimiento de un Laudo Arbitral a la declaración que efectúe de ello previamente un Tribunal Arbitral, lo que en el hipotético caso que no se produjera nunca dicha declaración, el Laudo Arbitral nunca quedaría consentido, lo cual no sólo no resiste ninguna lógica jurídica sino que trasgrede el sentido de lo dispuesto en la normativa antes citada.

De igual modo, tal interpretación también llevaría a trasgredir lo dispuesto en el Artículo 60 de la Ley de Arbitraje, el cual dispone que las funciones del Tribunal Arbitral cesan con el Laudo y sus respectivas rectificaciones, interpretaciones y exclusiones de ser el caso. Ello corrobora que la actuación arbitral contenida en la Resolución N° 20 del Tribunal Arbitral anterior, es un acto meramente declarativo e informativo que no surte ningún efecto jurídico constitutivo para la determinación del consentimiento del Laudo Arbitral a partir de su emisión. En este sentido, bajo el efecto declarativo que tiene dicha Resolución N° 20 se puede advertir que a través de su texto informa que el Laudo fue notificado con fecha 05 de noviembre de 2013 y que la Entidad no cumplió con comunicar al Tribunal Arbitral dentro del plazo establecido en el artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la interposición de recurso de anulación del Laudo Arbitral, asimismo también se puede advertir de la lectura del texto de dicha Resolución N° 20 que el Tribunal Arbitral le solicitó información a la Entidad, once meses después de emitido y notificado el Laudo Arbitral, respecto a si interpuso o no recurso de anulación, no obteniendo respuesta alguna al respecto, por lo que en dicho contexto es que se comunicó que el Laudo Arbitral se encontraba consentido.

De lo expuesto, el Árbitro Único colige que no corresponde acoger el argumento de que el consentimiento del Laudo Arbitral se ha producido a partir de la Resolución N° 20 emitida por el anterior Tribunal Arbitral, ya que el consentimiento de un Laudo Arbitral se produce no por un acto resolutivo que declare el consentimiento sino por efecto del vencimiento de los plazos establecidos en la Ley sin que se haya formulado recurso de anulación y comunicado al Tribunal Arbitral ello dentro del plazo de Ley antes citado, como se dijo anteriormente, de lo cual se advierte que habiendo sido notificado el Laudo con fecha 05 de noviembre de 2013, los veinte (20) días para la interposición de recurso de anulación vencieron el 03 de diciembre de 2013 y los cinco (05) días para que la Entidad comunique al Tribunal Arbitral la interposición del recurso de anulación venció el 10 de diciembre de 2013, por lo que en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se tiene a partir del día siguiente queda consentido el Laudo Arbitral.

Quinto: Que, habiéndose determinado en qué momento quedó consentido el Laudo Arbitral, corresponde entonces determinar cuáles son las

condiciones legales para que se lleve a cabo la Liquidación de una Obra y cuál es el plazo para presentar la misma por parte del CONTRATISTA. Así se tiene lo siguiente:

- 5.1 Que, si bien conforme lo dispone el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la liquidación de un contrato se obra, se realiza normalmente con posterioridad a la recepción de la obra, sin embargo, también es necesario liquidar el contrato de obra cuando una de las partes lo resuelve, conforme lo establece el Artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que dispone que resuelto el contrato se procede a la constatación física e inventario en el lugar de la obra, culminado dicho acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme al Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 5.2 Que, del texto del Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, antes citado, se advierte que el Contrato de Ejecución de la Obra Servicios Generales y Mantenimiento y Servicio de Emergencia del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima-Ciudad suscrito entre la ENTIDAD y el CONTRATISTA, quedó resuelto por responsabilidad de la ENTIDAD, habiéndose declarado además en dicho proceso arbitral, válida el Acta de Constatación Física e Inventario de Obra efectuada con fecha 03 de abril de 2012, por lo que en estricta aplicación de lo establecido en el Artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se han cumplido las condiciones legales para efectuar la liquidación de la obra.
- 5.3 Que, asimismo se advierte de la Opinión N° 020-2016/DTN emitida por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, que lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado referido a que *“No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver”*, sólo es aplicable cuando existan controversias sobre los conceptos que debían integrar la liquidación y no sobre conceptos ajenos a esta.

En esa medida, dicha Opinión N° 020-2016/DTN concluye que la Entidad no puede paralizar el procedimiento de liquidación de obra ante la existencia de controversias que sean ajenas a los conceptos que la normativa de contrataciones del Estado estableció que deben integrar la liquidación de obra.

Es por ello que no resulta amparable la posición de la ENTIDAD quien basa su negativa a tramitar la liquidación del contrato bajo la premisa

que existe controversia "respecto al consentimiento del Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013", que conforme se ha fundamentado en el presente Laudo líneas arriba, no existía como tal al haber quedado consentido el Laudo Arbitral el 10 de diciembre de 2013, con lo cual quedaba consentida también la resolución de contrato por causal imputable a la ENTIDAD conforme lo determinó el referido Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, por lo que la ENTIDAD no se encontraba facultada de modo válido alguno a paralizar el procedimiento de liquidación de la obra.

Por consiguiente, conforme se ha explicado líneas arriba, encontrándose acreditado en autos que el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013 quedó consentido con fecha 11 de diciembre de 2013, en consecuencia, correspondía válidamente que se proceda a la liquidación de la obra conforme lo hizo el CONTRATISTA. En este sentido, corresponde entonces, verificar los plazos que establece para ello la normativa de Contrataciones del Estado y si el CONTRATISTA cumplió con tales plazos y procedimiento legal.

5.4 Que, con relación al plazo y procedimiento para realizar la liquidación de la obra, el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece lo siguiente: *"El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor..."*

5.5 Que, en atención a lo dispuesto en el antes citado Artículo 211, corresponde verificar cuál es el plazo mayor que tenía el contratista para formular su liquidación de obra. Así tenemos que de los documentos aportados al proceso arbitral se advierte lo siguiente:

Plazo contractual	
Plazo según contrato	190 días calendario.
Nuevo Plazo contractual. (producto de (ampliaciones de plazo 1, 2, 3 y 4 otorgadas por la ENTIDAD por 66 días calendario)	256 días calendario

Es decir, 1/10 del plazo contractual vigente sería 25 días, por lo que el plazo mayor para que el Contratista realice y presente la Liquidación de la Obra es de 60 días calendario, conforme lo establece el antes citado Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lo que implica que teniendo en consideración que el Laudo Arbitral quedó consentido el 11 de diciembre de 2013, los 60 días calendario para que el Contratista presente la Liquidación del Contrato de Obra vencía el día 09 de febrero de 2014.

Sexto: Que, habiéndose determinado que el plazo para que el CONTRATISTA presente la Liquidación del Contrato de Obra vencía el 09

de febrero de 2014, se advierte de los documentos aportados al proceso arbitral, que la Liquidación de Obra fue presentada por el CONTRATISTA en varias oportunidades, esto es, a través de la Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014. Ante lo cual habiéndose verificado que la primera oportunidad en la que el CONTRATISTA presentó la Liquidación de Obra fue con fecha 14 de enero de 2014 a través de su Carta ROALSA N° 004-2014, queda acreditado que el CONTRATISTA presentó la Liquidación de Obra dentro del plazo que le correspondía, esto es, antes del vencimiento del plazo de los sesenta (60) días calendario que establece el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Séptimo: Que, habiéndose verificado que la Liquidación del Contrato presentada por el CONTRATISTA se realizó después de consentido el Laudo Arbitral y dentro del plazo de Ley, conforme se ha explicado líneas arriba; corresponde determinar entonces, si quedó o no consentida, para lo cual se tendrá en cuenta el procedimiento y plazos establecidos en el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que dispone lo siguiente: *“...Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes...”*, *“...La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido...”*

Octavo: Que, de los actuados en el proceso arbitral, se advierte que la ENTIDAD mediante Carta N° 021-OEA-HEP-2014 de fecha 14 de febrero de 2014 y notificada al CONTRATISTA con fecha 21 de febrero de 2014, devolvió la Liquidación de Obra presentada por el Contratista con Carta N°004-2014, alegando que realiza dicha devolución hasta que la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud le comunique de manera oficial el estado situacional del laudo arbitral.

Dicha actuación de la ENTIDAD denota su negativa a tramitar la Liquidación de Obra practicada por el CONTRATISTA por razón de oportunidad (plazo) en la que la misma está siendo presentada. Sobre el particular, la Opinión N° 104-2013/DTN emitida por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, establece lo siguiente: *“...es importante indicar que la normativa de contrataciones del Estado no contempla supuesto alguno mediante el cual se pueda calificar de “improcedente” la liquidación de obra presentada por un contratista. En efecto, de conformidad con el primer párrafo del artículo 211 del Reglamento, dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida la liquidación*

elaborada por el contratista, la Entidad solo puede observarla o elaborar otra, sin estar habilitada a calificarla expresamente como "improcedente".

De este modo, dicha negativa de la ENTIDAD a recibir y tramitar la Liquidación no resulta válida, más aun si se tiene en consideración que ha quedado determinado que la Liquidación de Obra practicada por el CONTRATISTA y presentada con Carta N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014, fue realizada con arreglo a Ley, esto es, luego de consentido el Laudo Arbitral y dentro de los plazos correspondientes, en consecuencia, la causa que motivó la negativa de la ENTIDAD a tramitar la Liquidación de Obra carece de validez, por lo que la Liquidación de Obra realizada por el CONTRATISTA y notificada a la ENTIDAD con Carta N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014 se mantiene subsistente, y siendo que la ENTIDAD no formuló ninguna observación a los aspectos de fondo de la Liquidación de Obra propiamente dicha, elaborada por el CONTRATISTA, conforme lo requería el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y conforme lo ratifica la Opinión N° 104-2013/DTN, en consecuencia dicha Liquidación de Obra resulta válida y surte todos los efectos que la Ley le provee, habiendo quedado consentida por estricta aplicación del mecanismo de la aprobación ficta establecida en el ordenamiento jurídico aplicable al presente caso, el mismo que contempla disposiciones específicas en tal sentido, tales como: El segundo párrafo del Artículo 42 de la Ley de Contrataciones del Estado que a la letra dice: *"Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales..."*

Así como el tercer párrafo del Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que a la letra dice: *"...La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido..."*

Noveno: Que, en este orden de ideas se tiene que, estando a que la primera pretensión de reconvención formulada por la ENTIDAD requiere que se declare la invalidez de la Liquidación de Obra de fecha 14 de enero de 2014, remitida mediante Carta ROALSA N° 004-2014, de fecha 14 de enero de 2014, Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, el Árbitro Único manifiesta lo siguiente:

M

9.1 Que, de los argumentos expuestos en el presente Laudo en los considerandos primero al octavo precedentes, se collige que no resulta

factible declarar inválida la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA con fecha 14 de enero de 2014 a través de su Carta ROALSA N° 004-2014, la misma que por el contrario resulta válida y surte todos los efectos que la Ley le provee conforme se ha fundamentado líneas arriba.

- 9.2 Que, habiéndose determinado la validez y consentimiento de la Liquidación de Obra realizada por el CONTRATISTA y presentada con Carta Roalsa N° 004-2014, carece de objeto analizar la validez o no de las posteriores presentaciones de la misma Liquidación de Obra realizadas por el CONTRATISTA con Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014. Sin perjuicio de ello, el Árbitro Único considera necesario se tenga presente lo siguiente: Que aún bajo el hipotético caso que el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013 hubiese quedado consentido el 16 de octubre de 2014 con la comunicación realizada por Resolución N° 20 de dicho Tribunal Arbitral, la Liquidación de Obra presentada con Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, se encontraría también presentada dentro del plazo de los sesenta (60) días calendario que establece el Artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no habiendo sido observada por la ENTIDAD en el plazo de los siguientes sesenta (60) días calendario que establece el citado dispositivo legal, por lo que aun ~~en este hipotético supuesto, la Liquidación de Obra presentada por el~~ CONTRATISTA también habría quedado consentida y resultaría válida, no teniendo ninguna incidencia en la validez de la Liquidación de Obra, el hecho que en cada presentación el contenido de la Liquidación de Obra haya sido el mismo, máxime si se tiene en consideración que la Liquidación de Obra se elabora una sola vez y sólo si es observada se rectifica elaborando otra, lo cual acredita una vez más que no resulta posible acoger bajo ningún punto de vista la posición formulada por la ENTIDAD en su contestación de demanda y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral.

Por las consideraciones expuestas, el Árbitro Único determina:

1. Que, corresponde declarar FUNDADA la primera pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, válida y consentida la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA con Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014, conforme se ha fundamentado líneas arriba.
2. Que, en mérito a lo expresado en el párrafo precedente, corresponde declarar INFUNDADA la primera pretensión de reconvenición formulada por la ENTIDAD, careciendo de objeto pronunciarse sobre la validez o

no de la Carta Notarial N° 012-2014, de fecha 27 de febrero de 2014 y Carta ROALSA N° 067-2014, de fecha 02 de diciembre de 2014, conforme se ha fundamentado líneas arriba.

2. ANALISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO (Segunda pretensión de la demanda):

El análisis de este tercer punto controvertido versa sobre lo siguiente: "Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad reconozca y efectúe el pago de S/. 75,965.01 nuevos soles incluido IGV, por concepto de los mayores costos financieros por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo correspondiente de enero de 2014 a diciembre 2014 y además una indemnización ascendente a S/ 300,000.00 por concepto de lucro cesante, por el mantenimiento del encaje bancario por el periodo del año 2014".

Posición del CONTRATISTA:

Respecto al reconocimiento y pago de los costos financieros; el CONTRATISTA alega que se le debe reconocer y ordenar a la ENTIDAD el pago a su favor de los mayores costos financieros en que ha incurrido por el mantenimiento de las cartas fianzas por el periodo de enero 2014 a diciembre 2014 que corresponde al periodo en el que se declaró consentida la Liquidación del Contrato que corresponde al año 2014.

Igualmente, alega que al haberse resuelto el contrato por responsabilidad de la ENTIDAD no se puede cumplir con amortizar los adelantos, lo que lo obliga a mantener vigentes las fianzas por adelanto directo y adelanto por materiales y que al haber incumplido la ENTIDAD con el trámite y procedimiento para la Liquidación de la Obra, se viene dilatando por culpa de la ENTIDAD.

Del mismo modo, alega que la garantía de fiel cumplimiento tiene que estar vigente hasta la liquidación final del contrato de obra según lo prescribe el artículo 158°, 1er párrafo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Finalmente, en escrito de fecha 21 de abril de 2016 alega que el reembolso de los mayores costos financieros que reclama por mantenimiento de sus cartas fianza se extiende hasta el momento del pago o al de la fecha de emisión del Laudo Arbitral.

Respecto a la indemnización por lucro cesante derivado del mantenimiento del encaje bancario; el CONTRATISTA alega que se le debe reconocer el mantenimiento del encaje bancario del periodo marzo 2014 hasta la fecha, debido a que para obtener las cartas fianza que ha otorgado a la ENTIDAD por un total de S/. 1,213,705.00 ha tenido que entregar a la entidad financiera el valor de dichas cartas fianza a modo de encaje bancario, el mismo que queda inmovilizado o congelado en respaldo de una potencial ejecución. Lo cual considera que le ha restado posibilidades de inversión para otros negocios, debido a que la línea de

afianzamiento otorgada se reduce por cada emisión que se haga de cartas fianza.

De igual manera, alega privación de ganancias o utilidades por línea de crédito inmovilizada la misma que se traduce en su aplicación en ejecución de obras con un promedio de vigencia de cuatro meses, que considera le generaría un monto total de S/. 485,482.00.

Finalmente, alega que se le debe reconocer el interés que paga a la entidad bancaria por mantener la vigencia de las cartas fianza, que según refiere asciende a S/. 168,253.25 y el interés por el uso de ese interés que asciende a S/. 33,381.44.

Posición de LA ENTIDAD:

La ENTIDAD alega que debe declararse infundada esta pretensión del CONTRATISTA porque es obligación del CONTRATISTA mantener las cartas fianza vigentes hasta el consentimiento de la Liquidación Final, en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Asimismo, alega que no puede pretender cobrar el CONTRATISTA sobre algo que es parte de su obligación, teniendo en cuenta que dicha obligación subsiste hasta que la Liquidación de Obra quede consentida.

Análisis del Árbitro Único:

CONSIDERANDO:

Primero: Que, con relación a las cartas fianza, es preciso tener en consideración que:

- i) La entrega de la carta fianza de fiel cumplimiento y la renovación de la misma durante la vigencia del contrato, es una obligación legal de todo CONTRATISTA establecida en el artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, cuyos montos se encuentran debidamente cubiertos e incorporados tanto en el presupuesto de la obra como en la oferta económica del CONTRATISTA, lo que comprende todo el plazo contractual más el período de la liquidación de la obra y consentimiento de la misma, entendido todo ello en un escenario de desarrollo normal de las actividades contractuales.
- ii) La entrega de las cartas fianza por adelanto directo y adelanto de materiales, así como la renovación de las mismas por el monto pendiente de amortizar durante la vigencia del contrato, es una obligación legal de todo CONTRATISTA, establecida en el artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, cuyos montos se encuentran debidamente presupuestados e incorporados en la oferta económica del CONTRATISTA, lo que comprende todo el plazo contractual dentro del cual deben ser amortizados, entendido todo ello en un escenario de desarrollo normal de las actividades contractuales.

- iii) Con relación al plazo de ejecución de la obra, se tiene que la cláusula cuarta del Contrato N° 011-2011-OL-HEP que rige las relaciones jurídicas de las partes, establece que la obra será ejecutada en un plazo de ciento noventa (190) días calendario, lo cual determina objetivamente el período durante el cual el CONTRATISTA asume bajo su costo y riesgo todos los costos y gastos que involucran la emisión y mantenimiento de todas las garantías que otorgue a la ENTIDAD (garantía de fiel cumplimiento de contrato, garantía por adelanto directo, garantía por materiales).
- iv) Sin embargo, ante situaciones de afectación del normal desarrollo de las actividades contractuales, como es el caso de la resolución del contrato producida por causal imputable a la ENTIDAD conforme fue determinado por Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, se genera la necesidad de mayores períodos de vigencia de las garantías otorgadas por el CONTRATISTA, así como mayores gastos financieros a los inicialmente previstos, por mantenimiento y renovación de cada una de las cartas fianzas (de fiel cumplimiento, adelanto directo, adelanto por materiales), no teniendo dichos nuevos costos, cobertura dentro del presupuesto original de la obra, ni dentro de la oferta económica realizada originalmente por el CONTRATISTA, al haberse alterado las condiciones de desarrollo normal de las actividades previstas, que inicialmente habían sido programadas por ciento noventa días calendario (190) conforme consta de la cláusula cuarta del Contrato N° 011-2011-OL-HEP antes citada, por lo que dichos mayores costos financieros requieren ser cubiertos con un nuevo presupuesto, para lo cual corresponde determinar cuál ha sido la situación o causa que originó dicha variación de plazos de vigencia y costos, y en base a ello determinar, quién tiene que asumirlos, teniendo en consideración que el pago de los mismos viene siendo reclamado por el CONTRATISTA a modo de reintegro por los daños y perjuicios que considera son de cargo de la ENTIDAD.

Segundo: Que, por otro lado, con relación al encaje legal para la obtención de cartas fianza e inmovilización de línea de crédito, es preciso tener en consideración lo siguiente:

- i) El encaje legal bancario de monto líquido para la obtención de cartas fianza, es un requerimiento propio de las operaciones comerciales de las instituciones financieras, el mismo que es de cuenta y riesgo del CONTRATISTA durante el período de ejecución contractual en tanto exista un normal desarrollo de actividades contractuales y por ende forma parte de su estructura presupuestaria que conformó su propuesta económica, por lo que para los efectos de su reclamación indemnizatoria, se analizará todo mayor costo que se haya producido a razón de la afectación del normal desarrollo de las actividades contractuales en la medida que se configuren los elementos de la responsabilidad y acreditación del daño y quantum indemnizatorio.

- j) La inmovilización y/o afectación de la línea de crédito del CONTRATISTA, constituye una consecuencia inmediata a la obtención de cartas fianza en el sistema financiero, de modo tal que EL CONTRATISTA asume el costo y riesgo de dicha situación durante el período de ejecución contractual, en tanto exista un normal desarrollo de actividades contractuales, por lo que para los efectos de su reclamación indemnizatoria, se analizará el mayor tiempo de inmovilización y afectación que se pueda haber producido en la línea de crédito del CONTRATISTA, a razón del no desarrollo normal de las actividades contractuales, en la medida que se configuren los elementos de la responsabilidad y acreditación del daño y quantum indemnizatorio.

Tercero: Que, en este orden de ideas, siendo que la materia de la que trata el análisis del presente punto controvertido está referido a materia indemnizatoria, resulta necesario delimitar el marco jurídico que rige la materia a tratar:

Así tenemos en primer orden: Que indemnizar, en palabras del Dr. Felipe Osterling Parodi¹, quiere decir *“poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización”*.

Cuarto: Que, asimismo, es preciso tener en consideración que, al hacer referencia a indemnización, se está aludiendo a la responsabilidad civil, que define cuándo y cómo se debe compensar un daño. En sentido estricto cuando alguien, por no haber cumplido un deber u obligación genera un daño, debe pagar una indemnización por el daño causado.

Quinto: Que, de este modo, considerando que EL CONTRATISTA alega que LA ENTIDAD le ha ocasionado mayores gastos financieros, en consecuencia, reclama que estos sean asumidos por LA ENTIDAD, al haberse negado aquella a tramitar su liquidación de obra, por consiguiente, la controversia se centra en determinar si LA ENTIDAD es pasible o no de imputación de las consecuencias de sus actos, asimismo resulta necesario determinar qué daños y perjuicios se han producido y si ello genera o no la obligación de LA ENTIDAD de reparar los efectos dañosos y los perjuicios, a favor del CONTRATISTA.

Sexto: Que, de los argumentos expuestos por las partes, así como de los medios probatorios aportados por aquéllas, se advierte que se está ante una responsabilidad civil estrictamente de carácter contractual, toda vez que existe una relación contractual entre las partes (Contrato N° 011-2011-OL-HEP) y el acto que motiva la petición indemnizatoria es uno de carácter contractual (tramitación de la liquidación de obra). Ahora bien, en la Cláusula Vigésimo Tercera del Contrato, las partes establecieron que se regularía por las cláusulas que estipula el contrato y supletoriamente por las disposiciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su

¹ Osterling Parodi, "La indemnización de daños y perjuicios". Página 2. <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos.pdf>.

respectivo Reglamento, por el Código Civil y por todas aquellas normas cuya aplicación resulte pertinente.

Séptimo: Que, en este sentido, no encontrándose específicamente en las disposiciones contractuales ni en el marco regulatorio de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento disposiciones específicas que rijan la materia indemnizatoria de esta naturaleza, en consecuencia, conforme a lo pactado por las partes, corresponde aplicar supletoriamente, las disposiciones del ordenamiento civil que rigen la materia indemnizatoria, así tenemos:

Que, el Artículo 1321° del Código Civil establece que: *“Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.”*

Que, el Artículo 1331° del Código Civil establece que: *“La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.”*

Que, el Artículo 1332° del Código Civil establece que: *“Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa.”*

Octavo: Que, una vez delimitado el fundamento jurídico que rige la materia indemnizatoria bajo análisis y habiéndose establecido que la liquidación del contrato presentada por el CONTRATISTA ha quedado consentida de manera ficta a razón del transcurso del tiempo sin que la ENTIDAD haya emitido pronunciamiento respecto de ella, conforme se ha explicado ampliamente líneas arriba en el presente Laudo al analizar el primer punto controvertido; corresponde entonces, determinar si existe o no responsabilidad de la ENTIDAD respecto a los efectos derivados de ello, que de ser el caso, dará lugar a la indemnización a favor del CONTRATISTA, para lo cual es preciso analizar si concurre y se comprueba la existencia de los elementos esenciales de la responsabilidad: Comportamiento dañoso, Culpabilidad (imputabilidad), Daño causado y Relación causal, conforme sigue a continuación:

8.1 Que, respecto al primer y segundo elemento, denominados comportamiento dañoso y culpabilidad, se verifica de las pruebas aportadas al proceso que entre EL CONTRATISTA y LA ENTIDAD ha existido una relación contractual desde el 02 de marzo del 2011, la misma que según lo determinó el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013 fue resuelta con fecha 28 de marzo de 2012 por causal imputable a la ENTIDAD, habiéndose generado así la obligación de las partes de realizar la Liquidación del Contrato de Obra con

arreglo a los plazos y procedimiento establecido en el Artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lo cual si bien se efectuó por parte del CONTRATISTA, sin embargo la ENTIDAD mostró renuencia a recibir, tramitar y pronunciarse sobre la Liquidación de Obra elaborada por EL CONTRATISTA, conforme se aprecia del análisis del primer punto controvertido a que se refiere el presente Laudo Arbitral y conforme consta de la Carta N° 021-OEC-HEP-2014 y Carta N° 059-OEA-HEP-2014, comportamiento respecto al cual LA ENTIDAD no ha acreditado durante el proceso arbitral que tenga alguna justificación válida e inobjetable, habiéndose limitado aquella a alegar primero, un supuesto no consentimiento del Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, lo cual no ha probado en el curso del proceso arbitral, conforme se ha explicado detalladamente en el análisis del primer y segundo punto controvertido a cuyos fundamentos me remito para estos efectos; y segundo, alegando posteriormente la existencia de controversias pendientes que le impedian tramitar la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA, lo cual también ha sido desvirtuado, conforme se aprecia de los fundamentos contenidos en el análisis del primer y segundo punto controvertido a cuyos fundamentos me remito para estos efectos, quedando acreditado así que ha existido una conducta irregular de LA ENTIDAD no tiene justificación válida alguna, situación que ocasionó la afectación de la tramitación normal de la Liquidación de Obra, generando como efecto inmediato y directo: a) La extensión del período de vigencia de las garantías de fiel cumplimiento, adeiando directo y adelanto por materiales otorgados por el CONTRATISTA, b) Mayores costos financieros para el mantenimiento de fianzas, c) Mayor período de inmovilización de línea de crédito por el monto de las fianzas otorgadas al CONTRATISTA, que se encuentran acreditados en los reportes bancarios presentados por EL CONTRATISTA en el curso del presente proceso arbitral; lo que implica que existe un comportamiento dañoso e injustificado de LA ENTIDAD que ha originado las referidas consecuencias citadas en los puntos a), b) y c) precedentes, siendo así evidente e innegable la existencia de una conducta dañosa imputable a la ENTIDAD por su actuación administrativa irregular al incumplir injustificadamente la obligación contractual a su cargo en la etapa de Liquidación del Contrato de Obra.

Por lo tanto, se configura el primer y segundo elemento de la indemnización, denominados comportamiento dañoso y culpabilidad (imputabilidad); sin embargo, ello no implica por sí mismo automáticamente un derecho indemnizatorio a favor del CONTRATISTA, así tenemos que Osterling Parodi², manifiesta al respecto lo siguiente: *“Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde en un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia...”*, *“Por ello el incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho a una indemnización...”* Por tanto, resulta necesario valorar el tercer y cuarto elemento o requisitos de la indemnización, esto es, el daño causado y la relación causal.

² Osterling Parodi. La indemnización de Daños y Perjuicios, p. 400. <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos.pdf>.

8.2 Que, respecto al tercer y cuarto elemento, denominados daño causado y relación causal; El CONTRATISTA alega que la actuación irregular de la ENTIDAD al negarse a recibir, tramitar y pronunciarse sobre la liquidación de la obra, le ha ocasionado los siguientes daños y perjuicios:

- i) Mayores costos financieros (intereses adicionales) por renovación y mantenimiento de las cartas fianza de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto por materiales por el período de enero a diciembre de 2014, lo cual según su alegación asciende a la suma de S/. 75,965.01.
- ii) Privación de utilidades o ganancias, lo cual según su alegación asciende a la suma de S/. 300,000.00.
 - Por inmovilización del dinero depositado como depósito fijo o encaje legal para la obtención de sus cartas fianza.
 - Por inmovilización de su línea de crédito (S/1"250,000.00) por más de dos años.

Del análisis del material probatorio que obra en los actuados del presente proceso arbitral, se tiene lo siguiente:

a) **Respecto a los mayores costos financieros alegados por el CONTRATISTA**, correspondientes al período enero 2014 a diciembre 2014 conforme lo reclama el CONTRATISTA en su escrito de demanda y escrito N° 02.

Se advierte del Anexo 11 de la demanda, así como de los reportes bancarios presentados por el CONTRATISTA en su escrito N° 07, la existencia de pago de comisiones e intereses por mantenimiento y renovación de cartas fianza por el CONTRATISTA, a razón de un 4.5%, correspondiente al período posterior a la liquidación del contrato, cuyo detalle correspondiente al período 2014 es conforme se muestra a continuación:

Costos financieros período año 2014 por Carta Fianza de Fiel Cumplimiento – 0011-0178-9800036301-14	
26.02.2014	S/. 2,035.00
08.05.2014	S/. 2,001.00
12.06.2014	S/. 2,208.00
20.08.2014	S/. 2,104.00
19.11.2014	S/. 1,896.00
Total	S/. 10,244.00

Handwritten mark

Costos financieros período año 2014 por Carta Fianza de Adelanto Directo – 0011-0178-9800036638-19	
07.02.2014	S/. 2,426.38
08.05.2014	S/. 2,508.63
24.06.2014	S/. 2,138.34

20.08.2014	S/. 2,508.61
29.11.2014	S/. 2,508.27
Total	S/. 12,090.23

Costos financieros período año 2014 por Carta Fianza de Adelanto de Materiales – 0011-0178-9800038576-19	
26.02.2014	S/. 4,488.83
09.05.2014	S/. 4,640.64
26.06.2014	S/. 4,638.14
20.08.2014	S/. 4,640.08
29.11.2014	S/. 4,412.26
Total	S/. 22,819.95

Es así que de dichos medios probatorios ha quedado acreditado que el CONTRATISTA ha asumido el pago de mayores costos financieros (intereses y comisiones bancarias adicionales) en el período correspondiente al año 2014 (posterior a la liquidación del contrato) por el mantenimiento y renovación de sus cartas fianza de fiel cumplimiento de contrato, adelanto directo y adelanto por materiales, situación que es consecuencia directa e inmediata de la no culminación del proceso de liquidación de la obra por causal imputable a la ENTIDAD, debido a que al no liquidarse el contrato persiste la necesidad de mantener vigentes las referidas garantías, evidenciándose así el daño y perjuicio causado al CONTRATISTA, lo cual en lo correspondiente al período 2014, según lo acreditado en los medios probatorios antes citados, asciende a un total de S/. 45,154.18 (cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles), por consiguiente, encontrándose acreditado en este extremo el daño causado al CONTRATISTA por la conducta irregular imputable a LA ENTIDAD, entendido el daño como el menoscabo sufrido en el patrimonio actual de la víctima³, corresponde que éste sea indemnizado, en la suma de los S/. 45,154.18 conforme ha quedado acreditado con los reportes bancarios del Banco Continental presentados por el CONTRATISTA y que obran en autos.

Finalmente cabe precisar que si bien es cierto que el CONTRATISTA en un último escrito presentado con fecha 21 de abril de 2016 manifiesta que el reconocimiento de estos mayores costos financieros no debe ceñirse únicamente al período 2014 sino que debe extenderse hasta la fecha de pago por la ENTIDAD o hasta la emisión del Laudo, al respecto el Árbitro Único manifiesta que si bien el proceso arbitral se caracteriza por su flexibilidad, sin embargo, la oportunidad para el planteamiento de pretensiones o la modificación de las mismas, debe guardar coherencia con el avance de las actuaciones arbitrales, pudiendo aceptarse eventualmente en última instancia una variación de lo originalmente peticionado, en la medida que haya existido una reserva expresa de actualización de montos indemnizatorios o

³ Castillo Freyre, Mario. En: Valoración del Daño: Alcances del Artículo 1332 del Código Civil, p.4. www.castillofreyre.com/articulos.1332.pdf.

actualización de pretensión pecuniaria, realizada oportunamente en la propia demanda, situación que no se advierte en el presente caso, por lo que el pronunciamiento del Árbitro Único se ceñirá única y exclusivamente a lo petitionado en la demanda y escrito N° 02, lo cual se encuentra recogido en los puntos controvertidos establecidos para el pronunciamiento del presente Laudo, lo cual incluso se condice con la propuesta de puntos controvertidos presentados por las partes en el curso del proceso arbitral, quedando a salvo el derecho del CONTRATISTA de formular a futuro si así lo considera, nueva reclamación por los períodos de mayores gastos financieros, no considerados en el presente Laudo Arbitral por las razones expuestas líneas arriba.

b) Respecto a la privación de utilidades y ganancias por la inmovilización del dinero depositado como encaje o depósito fijo para la obtención de cartas fianza e inmovilización de su línea de crédito.

De la revisión y lectura de los medios probatorios contenidos en el anexo 11 de la demanda arbitral, así como de los reportes bancarios del Banco Continental (11 folios) presentados por el CONTRATISTA en su escrito de fecha 04 de abril de 2016 y de los reportes bancarios del Banco Continental (03 folios) presentados por el CONTRATISTA en su escrito de fecha 21 de abril de 2016, se verifica que los montos de dinero en efectivo que el CONTRATISTA tiene inmovilizado en el Banco Continental a modo de encaje o depósito fijo para la obtención y mantenimiento de sus cartas fianza de fiel cumplimiento, adelanto directo y adelanto por materiales, son los siguientes:

Concepto	% cobrado por el BBVA	Monto S/.
Encaje bancario por carta fianza de fiel cumplimiento	10%	27,605.00
Encaje bancario por carta fianza de adelanto directo	15%	49,350.00
Encaje bancario por carta fianza de adelanto por materiales	15%	91,298.25
Total encaje bancario depositado por cartas fianza		168,253.25

Verificándose asimismo que a pesar de haberse declarado por Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, que el Contrato de Ejecución de la Obra Servicios Generales, Mantenimiento y Servicio de Emergencia del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima-Ciudad había quedado resuelto por causal imputable a la ENTIDAD y que habiéndose presentado la liquidación de obra por el CONTRATISTA ésta quedó consentida con fecha 15 de marzo de 2014 sin pronunciamiento de la ENTIDAD conforme se ha determinado en el presente Laudo, sin embargo el CONTRATISTA no ha podido disponer de dicho depósito fijo en efectivo conforme se verifica de los reportes

bancarios actualizados presentados por el CONTRATISTA, que acreditan que a la fecha, el Banco Continental aún tiene inmovilizado dicho encaje, situación que como se ha explicado líneas arriba es un daño producido como consecuencia inmediata y directa de la inexecución injustificada de la ENTIDAD de su obligación de recibir, tramitar y pronunciarse sobre la liquidación del contrato de obra, a lo cual se añade el prolongado tiempo que ha transcurrido desde el consentimiento de la liquidación de obra (15 de marzo de 2014) hasta la fecha (año 2016), período en el cual el CONTRATISTA no sólo tiene inmovilizado dicho dinero sino que se ha visto privado del uso, disposición y disfrute del mismo, lo cual bajo los alcances de lo dispuesto en el Artículo 1321 del Código Civil, requiere ser resarcido por quien lo originó, que en el presente caso ha quedado acreditado que es la ENTIDAD.

Ahora bien, habiendo quedado acreditado en este extremo la existencia de un daño causado imputable a LA ENTIDAD, corresponder determinar el quantum del mismo, respecto a lo cual, se advierte que el CONTRATISTA ha presentado una estimación contable basada en que la inmovilización de dicho dinero lo ha privado de percibir respecto de él un monto intereses que asciende a la suma de S/. 33,381.44 a razón de tasa SUNAT anual del 14.88%.

Al respecto el Árbitro Único considera necesario se tenga en consideración lo siguiente:

-
- i) Que, la responsabilidad de la ENTIDAD sólo puede recaer respecto del mayor tiempo que dicho dinero está inmovilizado, el mismo que comprende desde el 15 de marzo de 2014 (fecha en que quedó consentida la liquidación de obra) a la fecha.
 - ii) Que, para la determinación del quantum indemnizatorio, se debe tomar en consideración el perjuicio sufrido por el CONTRATISTA, esto es, el menoscabo patrimonial por la inmovilización o no uso de dicho dinero por más tiempo del que correspondía, el mismo que requiere ser cuantificado y cuya carga probatoria se encuentra a cargo del CONTRATISTA.
 - iii) Que, siendo esto así, se advierte de autos que la inmovilización de la suma de S/. 168,253.25, por más tiempo del que realmente correspondía, si bien amerita un resarcimiento por quien lo originó (LA ENTIDAD), sin embargo, se requiere la determinación del quantum indemnizatorio, en función a elementos objetivos correspondientes a la realidad de los hechos, que según el planteamiento del CONTRATISTA correspondería al pago de un monto de intereses dejados de percibir por el no uso de dicho dinero.

Sobre el particular, el Árbitro Único considera que, si bien es cierto, la inmovilización de un monto dinerario por tiempo prolongado, como es el caso de los S/. 168,253.25 antes mencionados, genera

la imposibilidad de su uso y disfrute por el titular, privándolo por ejemplo de los frutos que éste pudiera producir, tales como réditos por inversión de este dinero, utilidades u otro concepto, sin embargo, la carga de la prueba del daño sufrido recae en quien alega haberlo sufrido, que en este caso es el CONTRATISTA. En este sentido, de la prueba aportada por aquél no se puede inferir con meridiana certeza y objetividad el quantum del daño sufrido por este concepto, por lo que no resulta factible atender favorablemente este extremo del pedido indemnizatorio.

c) Respecto a la privación de utilidades o ganancias por la inmovilización de su línea de crédito (S/. 1250,000.00) por más de dos años:

De la revisión y lectura del medio probatorio contenido en el anexo 1K de la demanda arbitral, así como de los argumentos expuestos por el CONTRATISTA respecto a esta pretensión, se advierte que el monto indemnizatorio reclamado por el CONTRATISTA por este concepto, deriva de la proyección de ganancia en obras que pudieron ejecutarse a razón de un promedio de vigencia de cuatro meses cada una, con una utilidad de S/. 121,370.50 (ciento veintiún mil trescientos setenta con 50/100 soles), las mismas que se habrían visto frustradas a razón de la inmovilización de la línea de crédito de fianzas por más tiempo del previsto.

Sobre el particular, el Árbitro Único considera lo siguiente:

Que, de las pruebas aportadas al proceso se verifica que efectivamente la línea de crédito de fianzas del CONTRATISTA se encuentra comprometida en la suma de S/.1250,000.00, monto que no ha podido ser liberado con posterioridad al consentimiento de la liquidación de la obra (15 de marzo de 2014), a razón de la injustificada negativa de la ENTIDAD de recibir, tramitar y pronunciarse sobre la liquidación elaborada por el CONTRATISTA, lo cual ha generado una real afectación a la disponibilidad de la línea de crédito para fianzas del CONTRATISTA al prolongarse dicha situación hasta la fecha, conforme consta de los reportes bancarios actualizados que han sido presentados por el CONTRATISTA como material probatorio.

Sin embargo, considerando que la indemnización por lucro cesante conforme lo requiere el CONTRATISTA, en tanto está referida al beneficio, ganancia o ingresos dejados de percibir; siempre constituye la prueba de una realidad que no se ha producido, situación que resulta compleja en determinar con exactitud mediante pruebas contundentes que acrediten rigurosamente que tales ganancias dejaron de obtenerse, sin que sean éstas dudosas o contingentes y sólo fundadas en meras esperanzas y/o expectativas, de modo tal que resulta necesario que las pretendidas ganancias sean acreditadas y probadas mediante la justificación de la realidad de tal lucro cesante, existiendo la necesidad de probar con rigor, al menos razonable, la realidad o existencia de la misma, puesto que el lucro cesante no puede ser

incierto, debiendo tener en consideración que si bien no puede exigirse en su probanza una certeza absoluta debido a que como tal no se ha verificado, al no haberse producido la misma, siendo por tanto suficiente una considerable probabilidad fundada en parámetros puramente objetivos basados en las pruebas aportadas, de modo tal que no se constituya en meros sueños de fortuna o meras expectativas carentes de fundamento y no sujetas a ningún tipo de resarcimiento.

Por consiguiente, de las pruebas aportadas por el CONTRATISTA, se advierte que el quantum indemnizatorio alegado en este extremo se sustenta en meras proyecciones de ganancia recogidas en informe contable que obra en el Anexo 1K de su demanda, lo cual no contiene elemento objetivo que permita ubicar y determinar con meridiana certeza objetiva, la realidad del número de contratos usualmente suscritos por el CONTRATISTA por año, los montos de los mismos, los porcentajes de utilidad en cada uno, etc, que permitan dilucidar a través de elementos objetivos, una proyección de ganancia dejada de percibir a razón de la no liberación prolongada de la línea de crédito de fianzas, situación de diligencia probatoria que no puede ser suplida por el juzgador, por lo que no resulta factible atender favorablemente este extremo del pedido indemnizatorio.

Noveno: Que, por las consideraciones expuestas en relación al tercer punto controvertido, el Árbitro Único determina que sólo corresponde reconocer a favor del CONTRATISTA:

9.1 Un reembolso a cargo de la ENTIDAD por mayores costos financieros por ampliación de vigencia y renovación de sus tres cartas fianza, correspondiente al periodo de enero 2014 a diciembre 2014 conforme lo requiere la segunda pretensión formulada por el CONTRATISTA, lo cual hace un total a su favor de S/. 45,154.18 (Cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles) incluido IGV.

9.2 No correspondiendo acoger el pedido indemnizatorio reclamado por inmovilización prolongada del encaje legal ni por la inmovilización de la línea de crédito y utilidades dejadas de percibir, por obras dejadas de ejecutar, al no contar en autos con documentación probatoria que permita determinar y/o delimitar objetivamente el quantum indemnizatorio de los mismos.

3. ANALISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO (Tercera pretensión de la demanda):

"Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad cumpla con devolver las Cartas Fianzas N° 0011-01478-9800036301-14 (de fiel cumplimiento por el monto de S/. 276,050.00), N° 0011-0178-98000036638-19 (Por adelanto directo por el monto de S/. 329,000.00) y N° 0011-0178-9800038576-19 (Por adelanto de materiales, por el monto de S/. 608,655.00), emitidas por el Banco Continental".

CONSIDERANDO:

Primero: Que, la pretensión del CONTRATISTA consiste en que se ordene a la ENTIDAD la devolución de todas sus garantías (de fiel cumplimiento de contrato, adelanto directo y adelanto por materiales), alegando para ello que todas están sobregiradas en cuanto a sus montos y que no corresponden al monto diferencial total que estaría en la actualidad a favor de la ENTIDAD, lo que considera que es notorio en cuanto a las garantías por adelanto, por lo que considera que no tendrían razón legal para seguir manteniéndose vigentes.

Segundo: Que, por su parte la posición de la ENTIDAD es que las cartas fianza deben mantenerse vigentes hasta el consentimiento de la liquidación de obra de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, asimismo considera que se tenga en cuenta que el proveedor cuenta con adelantos directos y por materiales que no ejecutó.

Tercero: Que, siendo que la materia bajo análisis en el presente punto controvertido, está referido a garantías contractuales (de fiel cumplimiento de contrato, de adelanto directo y de adelanto por materiales) otorgadas por el CONTRATISTA a favor de la ENTIDAD, resultan de aplicación las disposiciones contenidas en los Artículos 158°, 162° y 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, los mismos que regulan el tratamiento y ejecución de las citadas garantías.

En este orden de ideas, se tiene lo siguiente:

3.1 Con relación a la garantía de adelanto directo: Que, el presupuesto legal de acuerdo a lo establecido por el Artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para que se concrete la devolución de esta garantía al CONTRATISTA, es la amortización total del mismo, lo cual normalmente se produce durante el desarrollo de la ejecución de la obra mediante descuentos proporcionales que se efectúan en cada valorización de obra que el CONTRATISTA presenta, conforme lo dispone el Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Sin embargo, en el caso de la obra objeto del presente arbitraje, el escenario es distinto, toda vez que el contrato de obra fue resuelto por causal imputable a la ENTIDAD conforme lo determinó el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, siendo el estado actual de dicho contrato, el de Liquidación de Obra consentida; por lo que ante esta situación, resulta física y jurídicamente imposible pretender exigir acreditación de amortizaciones del monto del adelanto directo en valorizaciones, ante ello es de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del antes citado Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,

el cual literalmente establece lo siguiente: *“...Cualquier diferencia que se produzca respecto de la amortización de los adelantos, se tomará en cuenta al momento de efectuar el pago siguiente que le corresponda al contratista y/o en la liquidación.”*

En este sentido, de la revisión de la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA como Anexo 1E de su demanda, se verifica que no habiéndose amortizado en obra el adelanto directo, se ha deducido el monto total del mismo en la liquidación de obra realizada por el CONTRATISTA, lo cual resulta válido bajo alcances de lo dispuesto en el último párrafo del antes citado Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con lo cual se encuentra concretado el requisito de la amortización del 100% del monto de dicho concepto, ante cuya circunstancia carece de objeto que LA ENTIDAD mantenga en su poder dicha garantía de adelanto directo, correspondiendo en consecuencia su devolución al CONTRATISTA.

- 3.2 **Con relación a la garantía de adelanto por materiales:** Que, el presupuesto legal de acuerdo a lo establecido por el Artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para que se concrete la devolución de esta garantía al CONTRATISTA, es que se hayan utilizado todos los materiales o insumos a satisfacción de la ENTIDAD, lo cual normalmente se produce durante el desarrollo de la ejecución de la obra mediante amortizaciones o descuentos proporcionales que se efectúan en cada valorización de obra que el CONTRATISTA presenta, conforme lo dispone el Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Sin embargo, en el caso de la obra objeto del presente arbitraje, el escenario es distinto, toda vez que el contrato de obra fue resuelto por causal imputable a la ENTIDAD conforme lo determinó el Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013, siendo el estado actual de dicho contrato, el de Liquidación de Obra consentida; por lo que ante esta situación, resulta física y jurídicamente imposible pretender exigir acreditación de amortizaciones del monto del adelanto de materiales, ante ello es de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del antes citado Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual literalmente establece lo siguiente: *“...Cualquier diferencia que se produzca respecto de la amortización de los adelantos, se tomará en cuenta al momento de efectuar el pago siguiente que le corresponda al contratista y/o en la liquidación.”*

En este sentido, de la revisión de la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA como Anexo 1E de su demanda, se verifica que no habiéndose amortizado en obra el adelanto por materiales, se ha deducido el monto total del mismo en la liquidación de obra realizada

por el CONTRATISTA, lo cual resulta válido bajo alcances de lo dispuesto en el último párrafo del antes citado Artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con lo cual se encuentra concretado el requisito de la amortización del 100% del monto de dicho concepto, ante cuya circunstancia carece de objeto que LA ENTIDAD mantenga en su poder dicha garantía de adelanto por materiales, correspondiendo en consecuencia su devolución al CONTRATISTA.

3.3 Con relación a la garantía de fiel cumplimiento de contrato: Que, el presupuesto legal de acuerdo a lo establecido en el Artículo 158° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para la devolución de esa garantía al CONTRATISTA es que se encuentre consentida la Liquidación Final de la obra.

En este sentido, el estado situacional del contrato de obra objeto del presente arbitraje, a la fecha es el siguiente:

- a) La liquidación final del contrato ya se ha producido y se encuentra consentida, conforme se ha determinado en el presente Laudo Arbitral.
- ii) La Liquidación Final presentada por el CONTRATISTA y que se encuentra consentida, tiene como resultado un saldo a cargo del CONTRATISTA ascendente a la suma de S/. 317,844.44 (trescientos diecisiete mil ochocientos cuarenta y cuatro con 44/100 soles) incluido IGV.
- iii) A través del presente Laudo Arbitral se reconoce a favor del CONTRATISTA conceptos pecuniarios que se integran a los saldos de la liquidación final de obra, conforme sigue a continuación:
 - Por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de cartas fianza, la suma de S/. 45,154.18 (cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles) incluido IGV.
 - Por costos arbitrales, la suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta.
- v) El saldo final resultante es el siguiente: Saldo a cargo del CONTRATISTA por la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV.

En consecuencia, integrados todos los saldos a la liquidación final de la obra, habiéndose verificado que existe un saldo a cargo del CONTRATISTA que asciende a la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 3 del Artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que

establece que la garantía del pago de dicho saldo es la garantía de fiel cumplimiento, la misma que se hará efectiva sólo en tanto que habiendo sido requerido el CONTRATISTA para el pago del saldo a su cargo, no lo hiciera, en cuyo caso, la ENTIDAD quedaría facultada a la ejecución de dicha garantía por el monto equivalente al citado saldo a cargo del CONTRATISTA. Por lo que, estando a estas circunstancias, el Árbitro Único determina lo siguiente:

- 1) Que, siendo que el objetivo de todo proceso arbitral es la administración de justicia, procurando así la paz social y por ende la solución definitiva de las controversias existentes entre las partes, resulta necesario que el pronunciamiento que se emita en el presente Laudo y específicamente en lo correspondiente a la garantía de fiel cumplimiento, de por finiquitada toda posibilidad de futuras controversias y/o arbitrariedades al respecto entre las partes.
- 2) Que, en este sentido, en estricta aplicación concordada de lo dispuesto en los Artículos 158 y 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al haberse determinado que existe aún un saldo pecuniario pendiente a cargo del CONTRATISTA, situación que en estricto imposibilitaría la devolución inmediata y automática de la carta fianza de fiel cumplimiento del contrato, sin embargo, queda expedita la posibilidad que el CONTRATISTA cumpla con abonar a favor de la ENTIDAD dicho saldo a su cargo, que asciende a la suma de S/.244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, en cuyo caso, la garantía de fiel cumplimiento del contrato quedaría automáticamente liberada correspondiendo su inmediata devolución por la ENTIDAD.
- 3) Que, atendiendo a que el accionar de la ENTIDAD a lo largo del iter contractual se ha caracterizado por ser una conducta arbitraria e injustificada, que no sólo ha ocasionado perjuicios al CONTRATISTA sino a los propios intereses del ESTADO al haber dado lugar a que la ENTIDAD tenga que asumir mayores costos e indemnizaciones en favor del CONTRATISTA, conforme se ha determinado en Laudo de fecha 04 de noviembre de 2013 así como en el presente Laudo; por consiguiente, corresponde a la instancia arbitral adoptar decisiones que eviten mayores arbitrariedades de la ENTIDAD que finalmente terminen afectando a los intereses del propio Estado.
- 4) Que, considerando los criterios expuestos y en la perspectiva legal que, resultaría arbitraria la aplicación mecánica de los Artículos 158 y 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado al caso concreto, atendiendo a las circunstancias en que se han desenvuelto las partes en el iter contractual, soslayando el principio legal de

nuestro ordenamiento en el contexto de que la ley no ampara el abuso de derecho.

Por estas consideraciones, el Árbitro Único considera razonable amparar este extremo del petitorio del CONTRATISTA, **ordenando una devolución condicionada de la carta fianza de fiel cumplimiento**, en el que bastará que el CONTRATISTA cumpla con acreditar ante la ENTIDAD el pago a su favor del íntegro del saldo a su cargo que asciende a la suma de S/.244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, para que la ENTIDAD inmediatamente y sin ninguna objeción devuelva dicha garantía de fiel cumplimiento de contrato; caso contrario, si el CONTRATISTA no cumple con abonar a favor de la ENTIDAD el íntegro del saldo a su cargo, la ENTIDAD queda automáticamente facultada a ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/.244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV.

4. ANALISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO (Cuarta pretensión de la demanda):

"Determinar si corresponde o no ordenar que en ejecución del laudo se complemente la liquidación del contrato considerando todos los montos reconocidos por el Árbitro Único a favor del Contratista".

Posición del CONTRATISTA

El CONTRATISTA alega que habiendo surgido otros conceptos y montos vinculados al contrato de obra que el Contratista considera justificado reclamar en la vía arbitral, deben agregarse a la liquidación final de dicho contrato a fin de establecer el saldo definitivo de dicha Liquidación.

Posición de la ENTIDAD

LA ENTIDAD considera que no corresponde ningún complemento a la Liquidación del contrato de obra debido a que las pretensiones planteadas por el CONTRATISTA devienen en infundadas o improcedentes.

Análisis del Árbitro Único:

CONSIDERANDO:

Que, mediante Opinión N° 103-2013/DTN, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado expresa con relación al contenido de la liquidación de obra lo siguiente:

FA

"La liquidación de un contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, así como las penalidades aplicables

al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos, los cuales deben estar debidamente sustentados con la documentación y cálculos detallados” “....

“...A través de la emisión del laudo arbitral, el árbitro o tribunal arbitral debe resolver todas las controversias sometidas a su jurisdicción sobre la liquidación de un contrato de obra, debiendo señalar, de corresponder, los conceptos que debe incluir dicha liquidación.”

Que, el caso materia de autos, corresponde a un contrato de obra cuya liquidación ya se ha producido, la misma que ha quedado consentida conforme se ha explicado ampliamente líneas arriba, y a la cual le han sido incorporados diversos conceptos propios del proceso constructivo así como los que fueron otorgados a favor del CONTRATISTA en Laudo Arbitral de fecha 04 de noviembre de 2013. En este sentido, siendo que luego de producida la Liquidación de Obra se han suscitado otras controversias entre las partes, que han motivado un nuevo proceso arbitral en el que el CONTRATISTA ha planteado entre otras pretensiones, unas de carácter pecuniario surgidas a razón de la negativa de la ENTIDAD a tramitar la Liquidación de Obra presentada por el CONTRATISTA y al pago de la misma, lo cual ha dado lugar que en el presente Laudo Arbitral se reconozcan a favor del CONTRATISTA nuevos conceptos pecuniarios derivados de la nueva situación controvertida, en consecuencia, conforme lo expresa el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado en la antes citada Opinión N° 103-2013/DTN, corresponde al Árbitro que en jurisdicción arbitral resuelva todas las controversias correspondientes a la liquidación del contrato de obra, debiendo señalar todos los conceptos pecuniarios que deben integrar la misma, por consiguiente corresponde disponer que todas las cantidades que deba pagar la ENTIDAD establecidas en el presente Laudo a favor del CONTRATISTA, se integren a los montos y saldos finales de la liquidación de obra, correspondiendo en consecuencia acoger favorablemente esta pretensión de la demanda.

De este modo, se integran a la liquidación final del contrato que presentó el CONTRATISTA en su oportunidad, los siguientes montos resultantes a su favor en el presente Laudo:

- i) La suma de S/. 45,154.18 (cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles), por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de cartas fianza.
- ii) La suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta, por costos arbitrales.

5. ANALISIS DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Opinión N° 103-2013/DTN del OSCE.

“Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral y sus respectivos intereses”.

Que, finalmente, en cumplimiento a lo establecido en el Artículo 70° de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo N° 1071, que a la letra dice:

“Artículo 70.- Costos

“El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.”*

Que, asimismo de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 73° de la Ley de Arbitraje, cuyo texto se reproduce a continuación:

“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, teniendo en cuenta las circunstancias del caso

Que, en mérito a los dispositivos legales antes citados, es obligación del Árbitro Único fijar en el laudo los costos del arbitraje y la forma de distribución de los mismos, atendiendo a los siguientes criterios: i) Acuerdo entre las partes, ii) A falta de acuerdo son de cargo de la parte vencida, iii) Distribución y prorrateo entre las partes, atendiendo a la razonabilidad del mismo y teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Que, en base a los criterios antes citados, el Árbitro Único manifiesta lo siguiente:

- i) Que de los actuados no se aprecia la existencia de documento alguno que acredite la existencia de acuerdo entre las partes respecto a la distribución o asunción de los gastos arbitrales, por lo que este elemento no puede tomarse en consideración para los efectos de distribución o no de gastos arbitrales.

- ii) Que, corresponde entonces analizar el extremo referido a quien es la parte vencida en el presente arbitraje, con relación a lo cual cabe precisar que en el presente laudo se han acogido favorablemente las pretensiones de la demanda, por lo que en puridad existe una parte vencida, por lo que este elemento de juicio se deberá considerar de manera conjunta con el que sigue a continuación.
- iii) Que, atendiendo a las circunstancias del caso y a las pretensiones analizadas a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único advierte que ha quedado acreditado un ejercicio abusivo de las potestades administrativas, situación que ha conllevado al arbitraje objeto del presente Laudo; por consiguiente, considera que al existir una parte vencida y una parte vencedora claramente identificables y por las circunstancias identificadas en el análisis del caso, se determina que es responsabilidad de la Entidad asumir los gastos arbitrales en su integridad, los mismos que se liquidan como sigue a continuación: i) Los Honorarios del Árbitro Único a razón de S/.25,130.43 incluido impuesto a la renta y ii) Los Honorarios de la Secretaría Arbitral a razón de S/.14,708.69 incluido impuesto a la renta, no existiendo otro concepto al respecto.

Considerando que la ENTIDAD realizó solo un pago parcial tanto de los honorarios del Árbitro Único así como de los correspondientes a la Secretaría Arbitral que asciende a un monto total de S/.11,956.52 incluido impuesto a la renta, por consiguiente, el saldo que queda a cargo de la ENTIDAD asciende a la suma de S/.27,882.61.00 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta.

Por las razones expuestas de acuerdo a las Reglas del Acta de Instalación, Ley de Contrataciones del Estado, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y la Ley de Arbitraje, el Árbitro Único;

LAUDA:

PRIMERO : DECLARAR NO HA LUGAR la Excepción de oscuridad o ambigüedad interpuesta por la Entidad por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

SEGUNDO : DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda, por consiguiente, válida y consentida la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 011-2011-OL-HEP presentada por el

CONTRATISTA con Carta ROALSA N° 004-2014 de fecha 14 de enero de 2014, conforme se ha fundamentado líneas arriba.

TERCERO : DECLARAR INFUNDADA la única pretensión de la reconvencción, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

CUARTO : DECLARAR FUNDADA EN PARTE la segunda pretensión de la demanda, reconociéndose a favor de ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L., el pago a cargo del Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad por mayores costos financieros correspondiente al período de enero 2014 a diciembre 2014 por la suma de S/. 45,154.18 (Cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles) e INFUNDADA la segunda pretensión de la demanda en el extremo referido a la indemnización por inmovilización del encaje legal y a la indemnización por inmovilización de línea de crédito de fianzas, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

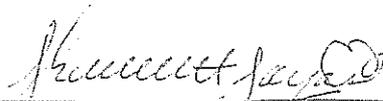
QUINTO : DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión de la demanda, ORDENÁNDOSE AL HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS DISA V LIMA CIUDAD, cumpla con devolver a ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L.:

- i) La carta fianza de adelanto directo N°0011-01478-9800036638-19.
- ii) ~~La carta fianza de adelanto de materiales N° 0011-0178-9800038576-19.~~
- iii) La carta fianza de fiel cumplimiento de contrato N° 0011-01478-9800036301-14, siendo que la devolución de ésta garantía, se encuentra condicionada a que ROALSA CONTRATISTAS GENERALES SRL cumpla previamente con acreditar ante el HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS DISA V LIMA CIUDAD el pago del saldo a su cargo, por la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, caso contrario, el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad queda automáticamente facultado para ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

SEXTO : DECLARAR FUNDADA la cuarta pretensión de la demanda arbitral, ORDENÁNDOSE en consecuencia, que todos los conceptos pecuniarios reconocidos en el presente Laudo a favor de ROALSA, se integren a los saldos de la Liquidación de Obra presentada por ROALSA S.A., siendo estos los siguientes: i) La suma de S/. 45,154.18 (cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100

soles), por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de cartas fianza y ii) La suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta, por costos arbitrales; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

- SÉPTIMO** : **DISPONER** que los costos del arbitraje sean asumidos en su totalidad por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad, cuyo monto final (deducidos los abonos parciales realizados por dicha parte) asciende a la suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.
- OCTAVO** : **REMÍTASE** al Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE, copia del presente Laudo Arbitral



Jhanett Victoria Sayas Orocaja
Árbitro Único

EXPEDIENTE ARBITRAL N° I256-2015

RECTIFICACIÓN DE LAUDO DE DERECHO

DEMANDANTE : ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L.
Av. Canaval y Moreyra N° 230 oficina 5C –San Isidro.

DEMANDADO : HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS DISA V
LIMA CIUDAD
Atención: Procuraduría Pública del Ministerio de Salud.
Av. Dos de Mayo N° 590 – San Isidro.

RESOLUCIÓN N° 20

Lima, 25 de octubre de 2016

VISTOS; El escrito s/n denominado "Se solicita rectificación de laudo arbitral" de fecha 13 de octubre de 2016, presentado en la sede arbitral en la misma fecha por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad; el escrito s/n denominado "Absuelve traslado Resolución N° 18" de fecha 17 de octubre de 2016 presentado en la sede arbitral en la misma fecha por ROALSA Contratistas Generales S.R.L. y de conformidad con lo establecido en el numeral 51 de la reglas del proceso arbitral contenidas en el Acta de Instalación del Árbitro Único;

I. ANTECEDENTES:

1. Con fecha 28 de setiembre de 2016 el Árbitro Único expidió el Laudo Arbitral, el mismo que fue notificado a las partes conforme a los cargos que obran en autos.
2. Con fecha 10 de mayo de 2016, el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad presentó el escrito s/n denominado "Se solicita rectificación de laudo arbitral" manifestando: i) Que, en el sexto punto controvertido referido al pago de gastos arbitrales, existe un error de cálculo en los montos consignados; ii) Que, le corresponde el pago en vía de devolución el monto de S/ 27,534.78 y no la suma de S/ 27,882.61; y, iii) Que, existe un error material en cuanto al cálculo del saldo final resultante de la liquidación efectuado en el punto 3.3. del análisis del Cuarto Punto Controvertido (página 44) del Laudo, correspondiendo que el saldo a cargo del contratista se eleve a la suma de S/ 245,155.48.
3. Que, mediante Resolución N° 18, se corrió del escrito s/n denominado "Se solicita rectificación de laudo arbitral" a ROALSA Contratistas Generales S.R.L., para que en el plazo de diez (10) hábiles exprese lo conveniente a su derecho; presentado el escrito s/n denominado "Absuelve traslado Resolución N° 18", manifestando la conformidad en la rectificación del error de cálculo considerado en el laudo arbitral;
4. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 51 del Acta de Instalación, el Árbitro Único procede a resolver estos actuados dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada la Resolución N° 19 que dispuso tráigase para resolver;

II. MARCO CONCEPTUAL:

Previo al análisis del recurso planteado por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad, resulta necesario delimitar el marco conceptual que sirve de base y sustenta la presente resolución, cuyos conceptos serán utilizados por el Árbitro Único para evaluar lo solicitado por ambas partes.

Este marco conceptual se centrará en analizar, en que consiste el pedido de rectificación (conforme al Decreto Legislativo N° 1071).

Rectificación:

5. La figura de la interpretación (aclaración), la solicitud de rectificación dispuesta en el artículo 58° numeral 1, párrafo a. de la Ley de Arbitraje, no puede implicar una modificación del contenido de la decisión del Árbitro Único, sino que debe dirigirse exclusivamente a solicitar la rectificación de errores materiales, numéricos, tipográficos o similares del Laudo que requieren ser corregidos.
6. En efecto, la corrección del Laudo Arbitral es procedente únicamente en caso se verifique la existencia de errores materiales, numéricos, de cálculo, tipográficos y de naturaleza similar. En ese sentido, el Artículo 58° numeral 1 literal a. del Decreto Legislativo N° 1071 (Ley de Arbitraje), dispone lo siguiente:
 - “(...), cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar”.
7. Con relación a estas figuras, el árbitro peruano Manuel Diego Aramburú Yzaga, comentando el artículo 58 de la Ley Peruana de señala que “a través de la rectificación, la interpretación, la integración y la exclusión no cabe solicitar la variación del resultado del arbitraje ni solicitar la modificación de temas de fondo del laudo ni de sus efectos; simplemente tienen como objetivo que el laudo se corrija, se complete, o se aclare y, por tanto, pueda ser ejecutado conforme lo ordenado por el tribunal arbitral”¹.
8. Las partes tendrán la posibilidad de solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar, que se presente en el laudo. Mediante este recurso “no cabe la modificación de la decisión en cuanto al fondo de la misma, únicamente cabe, como hemos dicho, corregir algún error formal o material. La rectificación del laudo arbitral, por tanto, no resultará procedente si mediante su planteamiento se le solicita al tribunal arbitral -directa o indirectamente- que rectifique su análisis, que aprecie nuevamente los hechos o las pruebas porque a decir de la parte que la solicita ha cometido un error que debe ser rectificado, o que aplique una ley diferente (...)”²

¹ ARAMBURU YZAGA, Manuel Diego. “Comentario al artículo 58 de la Ley Peruana de Arbitraje”, en: SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD BONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Op. Cit, p. 661.

² Op. cit; p. 663

9. Es decir, lo único que procede rectificar es la parte resolutive de un fallo (parte decisoria) y sólo como excepción la parte considerativa, en cuanto esta pudiera influir en la claridad de lo ordenado en la parte resolutive.
10. En este orden de ideas, se tiene que a través de una solicitud de interpretación (o aclaración) referida a los fundamentos del laudo, a la evaluación de las pruebas o al razonamiento del Laudo, en la medida que encubra en realidad un cuestionamiento al fondo de lo decidido (pretensión impugnatoria encubierta), deberá ser necesariamente declarada improcedente.

III. CONSIDERANDO:

11. Que, el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad, observa la existencia de un error de cálculo en lo referido al pago de gastos arbitrales, y por ende un error material en cuanto al cálculo del saldo final resultante de la liquidación efectuado.
12. En efecto, el Arbitro Único verifica la existencia de un error de cálculo en las páginas 44, 46, 47 y 49 de la parte Considerativa del laudo y páginas 50 y 51 de la parte Resolutiva del Laudo;

Página 44

Dice:

3.3 Con relación a la garantía de fiel cumplimiento de contrato: (...)

- iii) A través del presente Laudo Arbitral se reconoce a favor del CONTRATISTA conceptos pecuniarios que se integran a los saldos de la liquidación final de obra, conforme sigue a continuación:
 - Por (...).
 - Por costos arbitrales, la suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta.
- v) El saldo final resultante es el siguiente: Saldo a cargo del CONTRATISTA por la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV.

En consecuencia, integrados todos los saldos a la liquidación final de la obra, habiéndose verificado que existe un saldo a cargo del CONTRATISTA que asciende a la suma de S/. 244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 3 del Artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Página 44

Debe decir:

3.3 Con relación a la garantía de fiel cumplimiento de contrato:
(...)

- iii) A través del presente Laudo Arbitral se reconoce a favor del CONTRATISTA conceptos pecuniarios que se integran a los saldos de la liquidación final de obra, conforme sigue a continuación:
 - Por (...).
 - Por costos arbitrales, la suma de **S/ 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro con 78/100 soles)** incluido impuesto a la renta.
- v) El saldo final resultante es el siguiente: Saldo a cargo del CONTRATISTA por la suma de **S/ 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles)** incluido IGV.

En consecuencia, integrados todos los saldos a la liquidación final de la obra, habiéndose verificado que existe un saldo a cargo del CONTRATISTA que asciende a la suma de **S/ 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles)** incluido IGV, resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 3 del Artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Página 46

Díce:

(...) el CONTRATISTA cumpla con acreditar ante la ENTIDAD el pago a su favor del íntegro del saldo a su cargo que asciende a la suma de S/.244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV, para que la ENTIDAD inmediatamente y sin ninguna objeción devuelva dicha garantía de fiel cumplimiento de contrato; caso contrario, si el CONTRATISTA no cumple con abonar a favor de la ENTIDAD el íntegro del saldo a su cargo, la ENTIDAD queda automáticamente facultada a ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de S/.244,807.65 (Doscientos cuarenta y cuatro mil ochocientos siete con 65/100 soles) incluido IGV.

Página 46

Debe decir:

(...) el CONTRATISTA cumpla con acreditar ante la ENTIDAD el pago a su favor del íntegro del saldo a su cargo que asciende a la suma de S/ 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles) incluido IGV, para que la ENTIDAD inmediatamente y sin ninguna objeción devuelva dicha garantía de fiel cumplimiento de contrato; caso contrario, si el CONTRATISTA no cumple con abonar a favor de la ENTIDAD el íntegro del saldo a su cargo, la ENTIDAD queda automáticamente facultada a ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta

por el monto de S/ 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles) incluido IGV.

Página 47

Dice:

(...):

i) (...).

ii) La suma de S/. 27,882.61 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta, por costos arbitrales.

Página 47

Debe decir:

(...):

i) (...).

ii) La suma de S/ 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro con 78/100 soles) incluido impuesto a la renta, por costos arbitrales.

Página 49

Dice:

iii) Que, (...), se determina que es responsabilidad de la Entidad asumir los gastos arbitrales en su integridad, los mismos que se liquidan como sigue a continuación: i) Los Honorarios del Árbitro Único a razón de S/.25,130.43 incluido impuesto a la renta y ii) Los Honorarios de la Secretaría Arbitral a razón de S/. 14,708.69 incluido impuesto a la renta, no existiendo otro concepto al respecto.

Considerando que la ENTIDAD realizó sólo un pago parcial tanto de los honorarios del Árbitro Único así como de los correspondientes a la Secretaría Arbitral que asciende a un monto total de S/.11,956.52 incluido impuesto a la renta, por consiguiente, el saldo que queda a cargo de la ENTIDAD asciende a la suma de S/.27,882.61.00 (Veintisiete mil ochocientos ochenta y dos con 61/100 soles) incluido impuesto a la renta.

Página 49

Debe decir:

iii) Que, (...), se determina que es responsabilidad de la Entidad asumir los gastos arbitrales en su integridad, los mismos que se liquidan como sigue a continuación: i) Los Honorarios del Árbitro Único a razón de S/ 25,130.43 incluido impuesto a la renta y ii) Los Honorarios de la Secretaría Arbitral a razón de S/ 14,013.04 incluido impuesto a la renta, no existiendo otro concepto al respecto.

Considerando que la ENTIDAD realizó sólo un pago parcial tanto de los honorarios del Árbitro Único así como de los correspondientes a la Secretaría Arbitral que asciende a un monto total de S/ 11,608.70 incluido impuesto a la renta, por consiguiente, el saldo que queda a cargo de la ENTIDAD asciende

a la suma de S/ 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro con 78/100 soles) incluido impuesto a la renta.

Por las consideraciones antes expuestas que demuestran que el pedido de rectificación de laudo arbitral;

SE RESUELVE:

PRIMERO: TÉNGASE PRESENTE el escrito s/n denominado "Absuelve traslado Resolución N° 18" presentado en la sede arbitral el 17 de octubre de 2016 por ROALSA Contratistas Generales S.R.L.

SEGUNDO: DECLARESE FUNDADO el pedido de rectificación de laudo arbitral de derecho promovido por Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad; quedando rectificadas los puntos resolutivos (Quinto, Sexto y Séptimo) del laudo arbitral de la siguiente manera:

- > **QUINTO :** **DECLARAR FUNDADA** la tercera pretensión de la demanda, **ORDENÁNDOSE AL HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS DISA V LIMA CIUDAD**, cumpla con devolver a **ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L.:**
 - i) La carta fianza de adelanto directo N°0011-01478-9800036638-19.
 - ii) La carta fianza de adelanto de materiales N° 0011-0178-9800038576-19.
 - iii) La carta fianza de fiel cumplimiento de contrato N° 0011-01478-9800036301-14, siendo que la devolución de ésta garantía, se encuentra condicionada a que **ROALSA CONTRATISTAS GENERALES SRL** cumpla previamente con acreditar ante el **HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIÁTRICAS DISA V LIMA CIUDAD** el pago del saldo a su cargo, por la suma de / **245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles)** incluido IGV, caso contrario, el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad queda automáticamente facultado para ejecutar la garantía de fiel cumplimiento hasta por el monto de **S/ 245,155.48 (Doscientos cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cinco con 48/100 soles)** incluido IGV; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

- > **SEXTO :** **DECLARAR FUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda arbitral, **ORDENÁNDOSE** en consecuencia, que todos los conceptos pecuniarios reconocidos en el presente Laudo a favor de **ROALSA**, se integren a los saldos de la Liquidación de Obra presentada por **ROALSA S.A.**, siendo estos los siguientes:
 - i) La suma de **S/ 45,154.18** (cuarenta y cinco mil ciento cincuenta y cuatro con 18/100 soles), por concepto de mayores costos financieros por mantenimiento de cartas fianza y ii) La suma de **S/ 27,534.78** (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro con

78/100 soles) incluido impuesto a la renta, por costos arbitrales; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

- **SÉPTIMO :** **DISPONER** que los costos del arbitraje sean asumidos en su totalidad por el Hospital de Emergencias Pediátricas DISA V Lima Ciudad, cuyo monto final (deducidos los abonos parciales realizados por dicha parte) asciende a la suma de **S/ 27,534.78 (Veintisiete mil quinientos treinta y cuatro con 78/100 soles)** incluido impuesto a la renta, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

TERCERO.- La presente Resolución forma parte del LAUDO, conforme lo dispuesto por el artículo 58 numeral 2 de la Ley de Arbitraje.

CUARTO.- NOTIFÍQUESE a las partes en sus domicilios respectivos.



Jhanett Victoria Sayas Orocaja
Árbitro Único

.....
Nicanor Milton Gómez Zúñiga
Secretario Arbitral

JVSO/hmgz
01p.

SECRETARIA ARBITRAL 834
HORA: 12:00
FOLIOS: 21/22

Expte. 1274-2015
Escrito N° 10
Absuelve traslado Resolución N° 17

AL TRIBUNAL DE ÁRBITRO UNICO

ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L., en el proceso arbitral seguido con **HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIATRICAS – DISA V Lima Ciudad**, a usted decimos:

Que, en el plazo de Ley previsto en la Resolución N° 18 de fecha 14 de octubre de 2016, respecto al escrito presentado por el **HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIATRICAS – DISA V Lima Ciudad**, mediante el cual solicita la rectificación del cálculo del monto de los honorarios arbitrales y el cálculo final de la Liquidación practicada en el Laudo Arbitral.

Al respecto, al verificar los montos considerados por el Árbitro Único, se observa un error material en el cálculo de los honorarios arbitrales y por ende afecta a la liquidación final practicada en el Laudo Arbitral, por lo que en este punto estamos de acuerdo con la Entidad, para que el Arbitro Único rectifique los montos consignados en lo referido a los gastos arbitrales y en el saldo final resultante de la Liquidación practicada en el Laudo Arbitral, conforme los montos considerados por el **HOSPITAL DE EMERGENCIAS PEDIATRICAS – DISA V Lima Ciudad**, en su escrito de fecha 13 de octubre de 2016.

POR TANTO:

A Usted Señora Arbitro Único, solicitamos tener por absuelto el escrito presentado por la Entidad y se provea conforme a Ley.

Lima, 17 de octubre de 2016

ROALSA CONTRATISTAS GENERALES S.R.L.
JAIRO BARRANTES A.
GERENTE GENERAL