
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Número de Expediente: Expediente N°S-060-2020/C.A.R.D.A.

Contrato (Número y Objeto): Contrato N.º 209-2019/MTC-34.01.03 “Servicio de Housekeeping, lavado y planchado de ropa de cama y baño y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de la residencia de Caballerizos”,

Monto del Contrato: S/. 399,967.21 (Trescientos Noventa y Nueve Mil Novecientos Sesenta y Siete con 21/100 soles).

Árbitro Único: César Walter Oliva Santillán

Fecha de emisión del Laudo: 06 de noviembre del 2025

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

- Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato.
- Resolución de contrato.
- Pago de facturas.
- Intereses legales.
- Ampliación del plazo contractual.
- Defectos o vicios ocultos.
- Formulación, aprobación o valorización de metrados.
- Recepción y conformidad.
- Liquidación y pago.
- Mayores gastos generales.
- Indemnización por daños y perjuicios.
- Enriquecimiento sin causa.
- Adicionales y reducciones.
- Adelantos.
- Penalidades.
- Ejecución de garantías.
- Devolución de garantías.
- Costas y costos.

Tipo de arbitraje: Institucional y de Derecho

Institución arbitral: Centro de Análisis y Resolución de Disputas Alternativas del Comercio – C.A.R.D.A. del Comercio

Secretaria Arbitral: Grazy Dayanna Milla Huamani

Especialidad: Contrataciones con el Estado

Demandante: GUSAL PERÚ S.A.C.

Demandado: PROYECTO ESPECIAL PARA LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DE LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS

REGLAS PROCESALES APLICABLES

Las Reglas aplicables al presente proceso arbitral serán las previstas en el Reglamento del Centro de Análisis y Resolución de Disputas Alternativas del Comercio – CARDA, al cual las partes se sometieron libremente.

LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

De acuerdo con el Contrato N.º 209-2019/MTC-34.01.03 para el “Servicio de Housekeeping, lavado y planchado de ropa de cama y baño y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de la residencia de Caballerizos”, **suscrito con fecha 15 de julio del 2019** (Cláusula Décima Sexta), el marco legal aplicable, de acuerdo al orden de prelación, para resolver el fondo de la controversia es:

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Los aspectos operativos que se deriven de la aplicación de LA DIRECTIVA que no se encuentren contemplados en la misma, serán resueltos por la Oficina de Administración, aplicando de manera supletoria las disposiciones contenidas en el Código Civil y en los principios recogidos en el artículo 2 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del estado.

SEDE DEL ARBITRAJE

Se establece como lugar del arbitraje la ciudad de Lima y como sede arbitral en calle Las Gaviotas N° 109, Oficina 3, Primer Piso, distrito de Surquillo, provincia y departamento de Lima,

En Lima, a los seis días del mes de noviembre del 2025, el Árbitro Único luego de haber verificado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, actuados los medios probatorios, escuchado los argumentos de las partes y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, y en las respectiva contestación efectuadas por la Entidad, dicta el Laudo siguiente:

▪ **PARTE EXPOSITIVA**

I. **De la Demanda y sus Pretensiones:**

GUSAL PERÚ S.A.C., en adelante el Demandante o el Contratista, presentó su demanda arbitral, con las siguientes pretensiones y fundamentos de hecho:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, por las consideraciones de hecho y de derecho que exponemos en la presente demanda arbitral, se declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la **PENALIDAD 265 -2019 – PRESENTACIÓN DE INFORME FINAL FUERA DEL PLAZO;** toda vez que fue aplicada contraviniendo el principio de legalidad al no estar contemplado el hecho imputado como causal de penalidad de manera taxativamente en los Términos de Referencia y no considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, por las consideraciones de hecho y de derecho que exponemos en la presente demanda arbitral, se declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la **PENALIDAD 047-2019 – INCUMPLIMIENTOS VARIOS** al haber sido aplicada sin seguir el procedimiento establecido para la aplicación de PENALIDADES DISTINTAS A RETRASO – “OTRAS PENALIDADES”, sin considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del contrato y por lo tanto, de manera ilegal y arbitraria basándose en días de retraso

PRIMERA PRETENSIÓN ALTERNATIVA DE LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, el tribunal declare los supuestos retrasos incurridos como justificados, por cuanto, el retraso imputado fue por causas atribuibles a la Entidad, por lo tanto, están debidamente justificados, así como inaplicable la penalidad impuesta

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad demandada el pago de los montos descontados indebidamente por concepto de las penalidades Nos. 047- 2019 y 265 -2019, las mismas que ascienden a la suma de S/ 79 993.44 soles (Setenta y Nueve Mil Novecientos Noventa y Tres con 44/100 soles), concepto que deberá de

añadirse el Impuesto General a las Ventas IGV.

PRETENSIÓN ACCESORIA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, declarada fundada, la sexta pretensión principal, se reconozca y disponga el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán computarse desde el día en que la demandada debía cumplir con los pagos, fecha en que se descontó indebidamente las penalidades, hasta el pago efectivo de los mismos.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Se declare que el Consorcio Gusal Perú, cumplió de manera ÓPTIMA con la obligación contractual asumida frente a la Entidad en virtud, del Contrato No. 209-2019-MTC/34.01.03

QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que el Tribunal Arbitral ordene a la demandada el pago correspondiente a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de lucro cesante, daño emergente y pérdida de chance, que la Entidad ocasionara a la recurrente durante la ejecución del Contrato y cuya cuantía deberá ser determinada mediante la pericia ofrecida en calidad de medio probatorio y que el colegiado deberá encargar.

SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Del mismo modo, al haber ocasionado la imposición arbitraria de las penalidades, gastos de diversa naturaleza, una vez sean declaradas fundadas nuestras pretensiones principales, resulta razonable que el Tribunal Arbitral disponga que la demandada asuma el pago de los costos y costas que irrogue el presente proceso arbitral.

Que, el Contratista presenta la demanda con los siguientes fundamentos:

DE LA FIRMA DEL CONTRATO Y EL APURO DEL P.E.J.P. POR INICIAR SU EJECUCIÓN

1. Gusal es un grupo empresarial con más de 50 años de experiencia en el mercado latinoamericano y presencia en 15 países dedicado a la construcción, ingeniería, mantenimiento de infraestructura, limpieza, lavandería y vigilancia entre otros servicios y que cuenta con múltiples acreditaciones internacionales que corroboran la calidad de sus servicios, cuya misión es ayudar a mejorar la productividad de nuestros clientes con un servicio brindado a la medida de acuerdo con sus necesidades, presupuestos, tiempos, etc.

2. Estando a lo expuesto y, en el marco de la organización de los Juegos Panamericanos Lima 2019, GUSAL PERÚ SAC conformó además el Consorcio GUSAL, conformado por empresas del Grupo Gusal, participando en el concurso público organizado por la Oficina de la Naciones Unidas de Servicios para Proyectos – UNOPS, – cuyos pormenores tienen incidencia en el presente proceso arbitral¹ –, obteniendo la buena pro como parte de dicho Consorcio, **firmando, con fecha 8 de julio de 2019 el Contrato N°171-2019-MTC/34.01.03 SERVICIO DE HOUSEKEEPING INTEGRAL PARA LA VILLA DE ATLETAS Y VILLA SATÉLITE ESCUELA NAVAL PARA LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS Y SEXTOS JUEGOS PARAPANAMERICANOS LIMA 2019 – LOTES 1 Y 2** cuyo monto ascendía a la suma de S/ 20'725,915.78
3. En ese contexto, es decir, en el marco del concurso referido en el párrafo anterior, con fecha 06 de junio de 2019, el mismo P.E.J.P. se contactó con mi persona en mi condición de representante de Gusal Perú S.A.C. y nos invitó a prestar el servicio de Housekeeping / Hotelería, tendido de camas, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño; y, Servicios de Lavado de Ropa Blanca y de Color Personal, para la Residencia de Caballerizos del Ejército del Perú, ubicado en el distrito La Molina; no obstante, dada la excesiva proximidad de inicio de los juegos y el requerimiento de presupuesto, preferimos no cotizar para evitar cualquier clase de contingencia, decisión que, en vista de los hechos que ocurrieron posteriormente, sin duda era la mejor.
4. Sin embargo, el P.E.J.P. insistió para que cotizáramos el servicio, por lo que de acuerdo con el estudio de mercado desarrollado por nosotros para el Contrato N°171-2019-MTC/34.01.03, cumplimos con costear el servicio, haciéndolo en la suma aproximada de S/ 516,419.00. CABE REITERAR QUE NUESTRA COTIZACIÓN FUE PRESENTADA ÚNICAMENTE EN VIRTUD DE LA INSISTENCIA DEL P.E.J.P. A QUIEN EL TIEMPO APREMIABA POR SUS RETRASOS Y QUE, A PESAR DE QUE TAL COMO SEÑALÓ EL SR. CARLOS NEUHAUS EN ENTREVISTA PÚBLICA DE TELEVISIÓN, TENÍAN EL OFRECIMIENTO DE PANAM SPORTS – EN CONSIDERACIÓN DE LOS APROXIMADAMENTE 3 MESES DE RETRASOS - DE APLAZAR LOS JUEGOS PANAMERICANOS EN UN PAR DE MESES, PERO EL P.E.J.P. DIRIGIDO POR EL SR. CARLOS NEUHAUS PREFERIÓ CONTINUAR CON SU CRONOGRAMA ORIGINAL, EL CUAL YA ESTABA DESFAZADO. (ADJUNTO VIDEO ENTREVISTA TV A CARLOS NEUHAUS)

5. En ese sentido, de cara a la cercanía de la llegada de los atletas de los juegos panamericanos y parapanamericanos a los cuales debíamos prestarles el servicio de hotelería / Housekeeping (camas equipadas para dormir y baños equipados) programados para el 15 de julio de 2019, **EL PROPIO P.E.J.P. NOS OFRECIÓ LA POSIBILIDAD DE PROVEERLES LA ROPA CON LA MODALIDAD DE ARRIENDO/ALQUILER PARA ABARATAR LOS COSTOS Y LUEGO DE CONCLUIDOS LOS JUEGOS PODRÍAMOS VENDER LA ROPA DE BAÑOS Y ROPA DE CAMAS. DICHA DEVOLUCIÓN DE ROPA NUNCA OCURRIÓ, NO NOS DEJARON RETIRAR LA ROPA. EL P.E.J.P. NOS SOLICITÓ LA POSIBILIDAD DE ADECUAR NUESTRA COTIZACIÓN AL MONTO MÁXIMO ESTABLECIDO EN LAS NORMAS DE CONTRATACIONES CON EL ESTADO, PARA UN PROCESO DE CONTRATACIÓN DIRECTA, ESTO ES AL MONTO DE S/ 400,000.00 (CUATROCIENTOS MIL Y 00/100 SOLES)**, por cuanto, cotizaciones mayores, de acuerdo con la "Directiva No. 008-2019-MTC/34.01 denominada "Lineamientos para las Contrataciones de Bienes y Servicios Efectuadas en el Marco de la Ley N° 30935, Ley que Aprueba medidas excepcionales para la Preparación y Desarrollo de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos a realizarse en la ciudad de Lima durante el año 2019".

El comprador P.E.J.P. Sr. Guillermo Tocas, el Administrador del P.E.J.P. Sr. Juan Carlos Meléndez y el abogado P.E.J.P. Cristhiam León, nos indicaron que por montos mayores a S/ 400,000 tendrían que realizar un proceso de selección, para el cual conforme a la experiencia, necesitarían aproximadamente más de 3 meses; ya estaban 3 meses atrasados; y a diferencia de las otras ramas deportivas, ya estaban llegando importantes personalidades del mundo de la equitación que también están ligados al mundo empresarial, grandes marcas de renombre mundial como una pariente de Steve Jobs y varios seleccionados mundiales de EE.UU., les urgía prestar el servicio sino hubieran sido perjudicados en su totalidad los juegos panamericanos, con el eventual perjuicio a la imagen del Perú y, por supuesto perjuicio económico al Estado, ante la eventual ejecución de la carta fianza otorgada por el P.E.J.P. en favor de PANAM SPORTS, propietario de los Juegos Panamericanos, por el incumplimiento de la ejecución de dicho evento en los términos asumidos por el Perú. Dicha carta fue emitida por el Gobierno Peruano para garantizar la ejecución de los Panamericanos 2019 y ascendía a la suma de 50 Millones de dólares.

**DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO CON FECHA 18 DE JULIO
DE 2019**

6. Es así que, basados en el principio de buena fe y con el único propósito de solidarizar y ayudar al Estado peruano con la ejecución del evento, aún en contra de nuestros análisis financieros y solo para ayudar a la organización de los juegos panamericanos eliminamos nuestro margen de utilidad cotizando el 13 de julio de 2019, a **DOS DÍAS DE LA LLEGADA DE LOS ATLETAS EL 15 DE JULIO A LOS CABALLERIZOS DEL EJÉRCITO DEL PERÚ – DISTRITO DE LA MOLINA**, por el monto de S/ 399,967.21 (trescientos noventa y nueve mil novecientos sesenta y siete con 21/100 soles), adjudicándonos el servicio el 15 de julio de 2019; adjunto videos registrando trabajos de compra de ropa elegante de la más alta calidad internacional en Falabella, Ripley, Paris; tendiendo camas a las 6 de la mañana para tener todo listo para la llegada de las personalidades del mundo ecuestre y récord mundiales de la equitación.
 - 6.1. Nos adjudicaron el servicio el **15 de julio de 2019, a DOS DÍAS DE LA LLEGADA DE LOS ATLETAS - EQUITADORES EL 15 DE JULIO DEL 2019, A LOS CABALLERIZOS DEL EJÉRCITO DEL PERÚ – DISTRITO DE LA MOLINA.**
 - 6.2. A las 20:01 horas de ese mismo día (**15-07-19**), el P.E.J.P. nos requirió responder la recepción de la Carta de Adjudicación y adjuntar el Anexo 8 debidamente firmado, así como los documentos descritos en la mencionada Carta, evidenciando la premura por iniciar la ejecución del servicio.
 - 6.3. A las 23:45 del lunes 15 de julio de 2019, adjuntamos los documentos solicitados para "**la firma del contrato**", con lo que se demuestra que la suscripción del Contrato no ocurrió el día 15 de julio de 2019.
 - 6.4. Finalmente, suscribimos el Contrato No. 209-2019-MTC/34.01.03 el día **18 de julio de 2019, a OCHO DÍAS DEL INICIO DEL EVENTO PROGRAMADO PARA EL 26 DE JULIO DE 2019**, y no el 15 de julio de 2019, como figura en el documento contractual, lo que es necesario dejar sentado en honor a la verdad y para fines de demostrar la mala fe en el actuar de la Entidad que, aun teniendo en cuenta estos hechos fundamentales de forma arbitraria, ilegal y abusiva nos impuso penalidades.
7. Así, de acuerdo con lo establecido en la Cláusula Sexta del señalado Contrato, el plazo de ejecución se iniciaba desde el día siguiente de la

suscripción del contrato hasta el 14 de agosto de 2019. Esto es que nuestras actividades en la práctica iniciaron el día 19 de julio de 2019, **a SIETE DÍAS DEL INICIO DEL EVENTO PROGRAMADO PARA EL 26 DE JULIO DE 2019, LO QUE NECESARIAMENTE TUVO IMPACTO DIRECTO EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.**

NO CONTAMOS CON EL TIEMPO SUFICIENTE PROGRAMADO SEGÚN LOS TDR PARA ACTIVIDADES PROPIAS Y RELACIONADAS AL SERVICIO QUE DEBÍAN SER DESARROLLADAS O IMPLEMENTADAS PREVIAMENTE Y DE MANERA OBLIGATORIA ENCONTRÁNDOSE DESFASADO EL CRONOGRAMA DESDE ANTES DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO INICIO DE NUESTRAS ACTIVIDADES.

8. Esto es, nuevamente respondimos a la premura de la Entidad – recién al finalizar el día en que se suscribió el Contrato, es decir el 18 de julio en horas de la noche, nos instalamos en la residencia de caballeros, por lo que no tuvimos el tiempo suficiente programado según los Términos de Referencia para actividades propias y relacionadas al servicio que debían ser desarrolladas o implementadas previamente y de manera obligatoria. Así por ejemplo, de acuerdo con el Punto 5.2.1. CRONOGRAMA DE OPERACIÓN DE HOUSEKEEPING (Véase Cuadro No. 1 de los TDR) debimos:

- El día 16 de julio de 2019, se debió haber realizado: (pero el Contrato recién se firmó el 18)
 - Acreditación de personal
 - Instalación del Contratista y limpieza profunda
 - Capacitación e inducción
 - Tendido de camas

- El mismo día 18 de julio de 2019, desde las primeras horas (recuérdese que ingresamos en horas de la noche), debió ejecutarse, al menos:
 - Limpieza de habitaciones y habitaciones adicionales y tendidos de camas.

NEGLIGENCIA DEL P.E.J.P. EN LA DEMORA EN LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO

9. Nuestra parte no pretende decirle a nadie como hacer su trabajo, pero desde nuestro medio siglo de experiencia en la participación de

licitaciones públicas en el mercado internacional lo normal es que los contratos públicos sigan un procedimiento regular dentro de los tiempos asignados por los diferentes gobiernos para la ejecución de las obras o prestación de los servicios, salvo cuando se trate de una emergencia imprevisible como un desastre natural o una pandemia global. **LA ORGANIZACIÓN DE UN EVENTO DEPORTIVO NO ES UNA EMERGENCIA, PERO EN EL CASO PERUANO, SÍ FUE UN DESASTRE.**

10. Es decir, **EL P.E.J.P. NO CONSIGUIÓ FIRMAR UN CONTRATO OPORTUNAMENTE PARA LOS SERVICIOS QUE NOS CONTRATÓ, EL MISMO QUE SEGÚN SU MAGNITUD FINANCIERA, LOGÍSTICA Y TRASCENDENCIA INTERNACIONAL, DEBIÓ EFECTUARSE CON MUCHÍSIMA ANTELACIÓN;** recurriendo a nuestra parte con la finalidad de salvar una situación que pudo haberse evitado si el P.E.J.P. se esforzaba más en organizar los juegos que en publicitarlos o, el gobierno, postergaba la fecha del evento, tal y como lo propuso el señor Presidente de PANAM SPORT, lo que hubiera permitido priorizar la organización del mismo en lugar de las puntas en las encuestas.

Finalmente, el P.E.J.P logró suscribir un Contrato tardío con mi representada GUSAL el 18 de julio de 2019, la que tuvo que reducir significativamente su margen de ganancia para poder suscribir el Contrato, siendo que ante la premura del magno evento, ese mismo día ingresamos los materiales y tendimos las primeras camas, conforme señala apropiadamente el Informe N° 003- 2019-MTC, elaborado por la señora Madeleine Torres Cámara, el mismo que sirvió para mal sustentar las supuestas penalidades, sin haber tenido tiempo de desarrollar actividades previas y preclusivas de naturaleza obligatoria e insoslayable.

11. No obstante, **GUSAL PERÚ S.A.C de manera independiente en el presente Contrato y de manera consorciada en otro más grande relacionado a los juego panamericanos, cumplió con ejecutar las prestaciones de manera óptima, contribuyendo a un impecable desarrollo de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos, hasta el último día de plazo establecido, recibiendo de manera directa por nuestros servicios, más de TRES MIL (3,000) felicitaciones por parte de los representantes, comisionados y deportistas y asistentes al evento internacional denominado Juegos Panamericanos y Parapanamericanos 2019, asumiendo todos los costos correspondientes al servicio prestado, de acuerdo a lo establecido en el contrato, a pesar de los retrasos e inconvenientes**

causados por la propia Entidad durante la ejecución del Contrato en análisis, consiguiendo así, aumentar su renombre a nivel internacional como una empresa de primer nivel capaz de organizar los eventos de mayor magnitud.

12. Sin embargo, en un acto malicioso contraviniendo el principio de la buena fe contractual; después de los excelentes resultados obtenidos que fueron materia de felicitaciones no solo a nivel nacional, sino internacional de reconocidas figuras y entendidos en la organización de eventos de similar naturaleza, así como figuras mediáticas, el servicio se concluyó el 14 de agosto 2019, el P.E.J.P. pagó el servicio recién el 31 de diciembre 2019, **ES DECIR DESPUÉS DE 5 MESES, PARA POSTERIORMENTE EL 8 DE ENERO 2020, NOTIFICARNOS CON LAS PENALIDADES NOS. 265- 2019 Y 047-2019. O SEA, DE MANERA EXTEMPORÁNEA Y SIN INFORME DE OCURRENCIA NOTIFICADO PREVIAMENTE A NOSOTROS.**
13. Es decir, el P.E.J.P. interpretando maliciosamente los TDR aplicó penalidades por la suma de S/ 79,993.44, aun cuando el espíritu de ambas partes siempre fue el de colaboración y apoyo mutuo (otorgados de palabra y en reunión de caballeros), para lograr resultados positivos con los funcionarios Juan Carlos Meléndez, Cristhiam León y Guillermo Tocas quienes se comprometieron a apoyarnos en la flexibilidad de plazos en lo que fuera posible para que podamos cumplir adecuadamente el cronograma, **ante el evidente retraso en el inicio de la ejecución del contrato**, máxime considerando que habíamos tenido que reducir en S/ 100,000.00 soles nuestra cotización original para que el P.E.J.P. pudiera firmar un Contrato cuya responsabilidad era única y exclusivamente suya.

B. RESPECTO DE LA PENALIDAD N° 265-2019 – PRESENTACIÓN DE INFORME FINAL FUERA DEL PLAZO

VULNERACIÓN A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, DEBIDO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, DERECHO DE CONTRADICCIÓN Y ALEGACIÓN

14. Al respecto, tenemos que manifestar que la referida penalidad resulta siendo una penalidad “fantasma” que contraviene los **principios de legalidad, debido procedimiento administrativo, derecho de contradicción y alegación**, PUES LOS HECHOS IMPUTADOS:

- **NO ESTÁN CONSIDERADOS COMO CAUSA DE PENALIDAD (PENALIDAD FANTASMA)**
- **FUE PUESTO EN CONOCIMIENTO DE MANERA EXTEMPORÁNEA A MÁS DE 5 MESES DE CONCLUIDO EL SERVICIO**

15. Es decir, de manera indebida el P.E.J.P., luego de haber efectuado el pago; es decir, luego de haber concluido el Contrato, nos notificó la aplicación de esta penalidad, la misma que además no tiene sustento técnico legal, por cuanto:

15.1. La Directiva N° 008-2019-MTC-34.01 denominada: "Lineamientos Para las Contrataciones de Bienes y Servicios Efectuadas en el Marco de la Ley N° 30935, Ley que aprueba Medidas Excepcionales para la Preparación y Desarrollo de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos a Realizarse en la Ciudad de Lima Durante el año 2019", aplicable a la presente contratación, en su numeral 7.10.2, indica:

*"En caso de **retraso injustificado en las prestaciones objeto de la OC/servicio o del contrato**, el proyecto especial aplicará al contratista una penalidad par cada día de retraso hasta por un monto máximo del 10% del monto total..."(Negrita y subrayado nuestro)*

15.2. La Cláusula Segunda del Contrato, referido al **objeto del contrato**, indica que:

*"**El presente contrato tiene por objeto** la contratación del servicio de Housekeeping, Lovado y Planchado de Ropa de Cama y Baño, Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color del Personal de la Residencia de Caballerizos, en el marco de los XVIII Juegos Panamericanos Lima 2019.*

***Los servicios requeridos del presente contrato están descritos en el numeral 5 y sus sub numerales. La empresa proveedora deberá realizar todas las actividades correspondientes al** proceso de limpieza y arreglo de la residencia, lavado, secado y planchado de la ropa de cama y baño de la residencia; y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de los caballerizos, el servicio sera similar al*

de un hotel 3 estrellas y se espera los más altos estándares de calidad, performance y servicio. El contratista proveerá el servicio bajo guía general, dirección y aprobación del P.E.J.P"

- 15.3. Como se puede observar **las prestaciones objeto del Contrato** son las consignadas en el numeral 5 de los TDR y sus sub numerales, **los cual no consideran en ninguna parte que la presentación del Informe Final sea una prestación objeto del Contrato.**
- 15.4. Dicho de otro modo, **la presentación del Informe Final no es objeto del Contrato,** pues esta actividad no se **especificó en ninguna parte del objeto del Contrato por lo tanto no es pasible de penalizarse por incumplimiento de obligaciones contractuales;** **NO ESTA SUJETA A PENALIDAD POR RETRASO INJUSTIFICADO.**
16. EN TAL SENTIDO, EL P.E.J.P. NO SE ENCONTRABA NO PODIA LEGALMENTE CONSIDERAR ESTE SUPUESTO COMO UN RETRASO INJUSTIFICADO, POR LO QUE HA CONTRAVENIDO EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.
- EL SUPUESTO NO RESULTABA PENALIZABLE NI SIQUIERO POR LA APLICACIÓN DE OTRAS PENALIDAD**
17. Mención aparte e importante merece el hecho cierto y probado que, **el propio Informe N° 003- 2019-MTC de fecha 03/12/2019, elaborado por la trabajadora del P.E.J.P., Madeleine Torres Cámara, en el cual mal sustenta la aplicación de las penalidades, en su Conclusión 3.10, respecto a este hecho concreto, señala que:**
- "(...) este no se encuentra tipificado como penalidad en el CONTRATO N° 209- 2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de otras penalidades".**
18. Es decir, para el área usuaria, este supuesto no resultaba penalizable, más aún al no señalarlo en el informe como un retraso de las prestaciones objeto del Contrato se demuestra que este retraso no está considerado como penalizable. Sin embargo, el criterio dañoso, antitécnico y perjudicial de algún funcionario del área de administración

determinó penalizar un supuesto que según los TDR y el área usuaria no es objeto de penalidad.

19. Cabe mencionar que, la Entidad pudo haber penalizado por este supuesto únicamente si lo hubiera considerado dentro de los supuestos de otras penalidades. Luego, al no haberse establecido este supuesto como otras penalidades y no ser parte de las actividades o prestaciones objeto del Contrato (numeral 5 y sus sub numerales), no correspondía que el P.E.J.P. penalizara esta supuesta demora, como un retraso injustificado en las actividades objeto del Contrato. Así queda establecido de la conclusión y del informe señalado en el párrafo anterior

**EL CRONOGRAMA SE ENCONTRABA DESFASADO DESDE ANTES
DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO**

20. Finalmente, en el supuesto negado de un retraso, dados los retrasos del P.E.J.P. y las condiciones en estado de urgencia en que se prestó el servicio, más bien este debiese ser calificado como JUSTIFICADO y en consecuencia no penalizable.
21. Es decir, considerando que fue gracias a la buena disposición de GUSAL que se suscribió un Contrato que el P.E.J.P. debió haber suscrito con meses de anterioridad y permitió que se lleven a cabo los juegos, puesto que **EL CRONOGRAMA SE ENCONTRABA DESFASADO DESDE ANTES E LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO**, y que la prestación de nuestro servicios fue inmejorable recibiendo miles –sin exagerar – de felicitaciones por parte de los deportistas y participantes así como haber sido parte importante del éxito general del evento que se consideró como los mejores juegos panamericanos hasta la fecha, resulta un sinsentido que se nos pretenda penalizar, máxime cuando el retraso en la suscripción del Contrato es culpa única y exclusivamente del P.E.J.P., quien ahora pretende responsabilizarnos por su incapacidad y mala gestión.

C. RESPECTO DE LA PENALIDAD 047-2019 – OTRAS PENALIDADES

22. De similar manera, esta penalidad contravino los principios de legalidad, contradicción y derecho al debido procedimiento administrativo, por cuanto, los TDR y el Contrato señalaron el procedimiento que el P.E.J.P. debía seguir para poder aplicar las otras penalidades: Este debía ser efectuado antes de aplicarla penalidad (cobrarla).
23. Dicho procedimiento señalaba que el equipo del servicio a los residentes

debía elaborar un informe con las ocurrencias y que este debía ser notificado al Contratista; no seguir este procedimiento invalida la aplicación de estas penalidades. Así, sin haber seguido el proceso señalado para este tipo de penalidades, esta penalidad fue cobrada (aplicada); habiéndonos notificado la penalidad recién con fecha 8 de enero del 2020, 09 días después de efectuado el descuento y el cobro.

24. Más allá de esta grave irregularidad, el fundamento de la imposición de esta penalidad, es debido al cálculo malicioso fuera de la ley que hace la Entidad, pues aplica **EL FACTOR RETRASO QUE SOLO ES APLICABLE PARA LAS PENALIDADES POR MORA Y NO PARA LAS "OTRAS PENALIDADES"**.

25. En efecto, de manera indebida el P.E.J.P., luego de haber efectuado el pago con 5 meses de mora, el 31 de diciembre del 2019; es decir, luego de haber concluido el Contrato, el día 8 de enero del 2020, nos notificó la aplicación de esta penalidad, la misma que no tiene sustento técnico legal, por cuanto:

25.1. Por un lado, el P.E.J.P. nos notificó esta penalidad con posterioridad a la conclusión del Contrato. La relación contractual conforme norma concluye cuando se efectúa el pago por el servicio prestado. Luego del cual, el vínculo entre las partes se encuentra formalmente concluido/extinguido. Por lo que, cualquier acto referido a penalidades debe ser notificado dentro del plazo de vigencia del Contrato. **EN EL PRESENTE CASO, AL NOTIFICARNOS CON FECHA 8 DE ENERO DEL 2020, (SUSTENTO CORREO ELECTRÓNICO) Y EFECTUADO EL PAGO EL 31 DE DICIEMBRE DEL 2019, LA NOTIFICACIÓN RESULTA EXTEMPORÁNEA; POR LO TANTO, ESTA PENALIDAD HA SIDO APLICADA INDEBIDAMENTE.**

25.2. Así, la Directiva N° 008-2019-MTC-34.01 denominada: "Lineamientos Para las Contrataciones de Bienes y Servicios Efectuadas en el Marco de la Ley N° 30935, Ley que aprueba Medidas Excepcionales para la Preparación y Desarrollo de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos a Realizarse en la Ciudad de Lima, durante el año 2019", en su numeral 7.10.4, indica que:

"En los TDR o en las ET se puede consignar la aplicación de otras penalidades, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y

proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, deben incluir los supuestos de aplicación de penalidad, distintos al retraso o mora, debiendo precisar el listado de las situaciones, condiciones, el procedimiento de verificación de la ocurrencia y los montos o porcentajes a aplicar, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto a penalizar. Estas penalidades se calculan de forma independiente a la penalidad por mora."

- 25.3. Sobre el particular, los TDR y el Contrato señalan el procedimiento que debió seguir el P.E.J.P., para poder aplicar las "otras penalidades", el cual precisa:

"El equipo de servicio a los residentes asignado a la supervisión del servicio emitirá un informe. Dicho Informe con las ocurrencias será notificado al contratista".

Es decir, este procedimiento debe iniciarse en el momento en que se evidencia o cuando sucede la ocurrencia materia de penalidad, aplicarla de manera posterior y sin comunicar al postor invalida la penalidad impuesta. Incluso, si se hubiera elaborado el informe, este debió comunicarse obligatoriamente al Contratista. Sin embargo, GUSAL nunca recibió informe alguno de manera oportuna sobre aplicación de otras penalidades.

Del mismo modo, la Directiva 008-2019-MTC/34.01 señala que:

"(...) se puede consignar la aplicación de otras penalidades entre otras cosas, que estas sean distintas al retraso o mora, debiendo precisar las situaciones, condiciones, procedimiento de verificación de las ocurrencias y los montos o porcentajes a aplicar, la forma de cálculo de penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar. De esta manera, estas penalidades se calculan de manera independiente a la penalidad por mora".

26. En este sentido, del cuadro de penalidades, se observa que existen penalidades calculadas por días de retraso; sin embargo, por aplicación de la Directiva 008-2019-MTC/34.01, el cálculo por días de retraso debe hacerse cuando se trata de penalidades por retraso injustificado,

no siendo correcto considerar este factor de medición cuando se trate de otras penalidades, lo que contraviene la norma. Además, según esta directiva y los propios Términos de Referencia se debe efectuar un procedimiento de verificación de las ocurrencias, para recién a partir de este poder iniciar el proceso para la aplicación de penalidades; este debe realizarse en el momento en que este ocurre, constanding por escrito y por cada día de retraso (cada día se considera como una ocurrencia).

27. No obstante, la ilegalidad de la imposición de esta penalidad, debemos hacer algunas precisiones respecto a vicios en los que se ha incurrido y que invalidan la aplicación de estas **OTRAS PENALIDADES**:

a. Incumplir con el informe de la capacitación del personal definido en el numeral 5.1.

Del cuadro de penalidades, se observa que esta penalidad está calculada por días de retraso; sin embargo, por aplicación de la Directiva 008-2019-MTC/34.01, el cálculo por días de retraso debe hacerse solo cuando se trata de penalidades por retraso injustificado, no siendo correcto considerar este factor de medición cuando se trate de otras penalidades, como lo es en este caso.

Según la propia Directiva se debe efectuar un procedimiento de verificación de las ocurrencias, el mismo que debe efectuarse en el momento en que este ocurre, constanding por escrito y por cada día de retraso (cada día se considera como una ocurrencia), los mismos que no existieron, menos fueron notificados a GUSAL.

No obstante, en el supuesto negado de aplicación de esta penalidad, de manera errada consideraron 30 días del 16 de julio al 14 de agosto; debiendo haber computado este plazo a partir del 5to día de firmado el Contrato. El Contrato se firma el 18 de julio, con lo cual, en el supuesto negado, debieron considerar 22 días, del 24 de julio al 14 de agosto; y no 30 días.

b. Incumplimiento en la entrega de los reportes diarios de la operación numeral 5.6.

Del cuadro de penalidades, se observa que esta penalidad está calculada por días de retraso; sin embargo, por aplicación de la Directiva 008-2019-MTC/34.01, el cálculo por días de retraso debe hacerse solo cuando se trata de penalidades por retraso

injustificado, no siendo correcto considerar este factor de medición cuando se trate de otras penalidades, como lo es este caso.

Según la propia Directiva se debe efectuar un procedimiento de verificación de las ocurrencias, el mismo que debe efectuarse en el momento en que este ocurre, constando por escrito y por cada día de retraso (cada día se considera como una ocurrencia), los mismos que no existieron, menos fueron notificados a GUSAL. El P.E.J.P. debía emitir un informe de ocurrencia por cada reporte diario no entregado.

En los TDR se establecen diferentes reportes diarios a entregar, sin embargo, en las otras penalidades no se especifican que reportes son considerados para aplicar estas otras penalidades, pues si consideraron la entrega de diferentes reportes, debieron considerar las penalidades por cada uno de ellos y no de manera genérica.

c. Por abandono del servicio no justificado por parte del operario y/o supervisor y no colocar un reemplazo en las 24 horas

En los informes del área usuaria, en ninguna parte hacen mención de que hubo abandono de servicio no justificado por parte de ningún operario y/o supervisor sin haber colocado un reemplazo en las 24 horas. Mencionan que no se cumplió con la cuota mínima e indican que por este supuesto no corresponda la aplicación de penalidad.

Sobre este supuesto debo indicar que la Entidad para poder aplicar esta penalidad debe levantar el informe de ocurrencia por cada abandono para constar la evidencia de que el hecho penalizable haya ocurrido pues este debe individualizarse por cada ocurrencia, en este debe consignarse necesariamente el nombre, fecha y cargo del personal que hizo abandono de lo contrario no podría probarse este supuesto, en el presente caso no se señala ninguno de estos datos. Con lo cual la penalidad no podría aplicarse.

El área usuaria en ningún punto de su informe señala que este hecho haya ocurrido, es el criterio del área de administración el que determina que este retraso sea sujeto de penalidad, las penalidades se aplican si y solo si, el área usuaria o el

responsable de la supervisión del servicio, determina el supuesto a penalizar, no pudiendo el órgano encargado de las contrataciones (área de administración), tipificar penalidades que no se sustentan en los Informes del área usuaria; tal y como ocurrió en el presente caso. Por lo que, esta penalidad carece de sustento y su aplicación deviene en indebida y tipificaría la comisión del delito de Abuso de Autoridad.

d. Por no cumplir con la fecha de Ingreso de los materiales, implementos y equipos al almacén del P.E.J.P.

No se toma en cuenta que el Contrato fue suscrito con fecha 18 de julio y que ese mismo día ingresamos la cantidad de ropa de cama y baño, contando con la conformidad y según lo requerido por la funcionaria Ana Pasco Font, de acuerdo con las comunicaciones sostenidas; el servicio no inició el 16 de julio como señala el informe de sustento de la penalidad, sino el 18 de julio, tal es así que recién con fecha 18 de Julio, la funcionaria Ana Pasco nos solicitó que para el 20 de Julio se tengan tan solo 6 camas tendidas como muestra para la visita del Ministro de Defensa. Por lo tanto, no pudimos haber incumplido con la fecha de ingreso de materiales, implementos ni equipos, si fue el propio personal del P.E.J.P. quien determinó la cantidad de camas que debíamos tender durante los primeros días del servicio.

Del mismo modo, esta penalidad no contiene los supuestos necesarios establecidos en el numeral 7.10.4 de La Directiva 008-2019-MTC/34.01, el cual señala que "**las penalidades deben ser objetivos, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación...**". La descripción de esta penalidad es genérica, por lo que no podría individualizarse el tipo de material, implementos y/o equipos, sobre los cuales se establece el incumplimiento; lo que contraviene lo señalado en el mencionado numeral.

Otro hecho relevante, es que el supuesto de penalidad estaría mal descrito/configurado y por lo mismo, resulta ambiguo y no permite individualizar el supuesto a penalizar; pues penaliza el incumplimiento de la fecha de ingreso de los materiales, implementos y equipos al almacén del P.E.J.P., cuando según los TDR, estos debían ingresarse únicamente **al almacén de mi representada, no al del P.E.J.P.**

e. Por no cumplir con la cantidad de insumos y material, según

lo requerido por el P.E.J.P.

Del cuadro de penalidades, se observa que esta penalidad está calculada por días de retraso; sin embargo, por aplicación de la Directiva 008-2019-MTC/34.01 y la norma sobre contrataciones aplicable de manera supletoria, el cálculo por días de retraso debe hacerse solo cuando se trata de penalidades por retraso injustificado, no siendo correcto considerar este factor de medición cuando se trate de otras penalidades, como lo es en este caso. Según la propia directiva se debe efectuar un procedimiento de verificación de las ocurrencias, el mismo que debe efectuarse en el momento en que este ocurre, constando por escrito y por cada día de retraso (cada día se considera como una ocurrencia), los mismos que no existieron, menos fueron notificados a GUSAL.

Asimismo, en los TDR no se establece una fecha en la que deberían entregarse los insumos y materiales, por lo que no podría establecerse una fecha exacta en la que estos debían entregarse de manera completa; sin embargo, al finalizar el servicio, respecto a las cantidades entregadas, no hubo ninguna observación, menos un informe de ocurrencia que indicara que se incumplió con las cantidades establecidas en los TDR.

Finalmente, cabe señalar que en los TDR no detallan a que se refieren con insumos y/o materiales; por lo que, la penalidad incumple el principio de objetividad establecido en el numeral 7.10.4, de la Directiva 008-2019-MTC/34.01. Por otro lado, al pie de cada cuadro de bienes, se indica "**Números sugeridos mínimos para garantizar el servicio.**", lo cual deja evidencia que no se describió los insumos y/o materiales y que, además, lo único que contemplan los TDR, son bienes (no insumos ni materiales). Incluso estos, según el párrafo indicado líneas arriba, no era obligatoria una cantidad mínima, ya que en todo momento se indica que las cantidades son sugeridas. Una sugerencia es algo que se propone, insinúa o sugiere. El término suele emplearse como equivalente a consejo o recomendación. GUSAL cumplió con el servicio y con las cantidades necesarias para asegurar el mismo.

- f. **Incumplimiento del SCTR, por no encontrarse vigente y/o adulteración de seguro complementario de trabajo de riesgo (SCTR) salud y pensión del personal.**

Consideraron que 13 personas no tenían SCTR cuando GUSAL presentó, según sus informes de asistencia a 12 personas. Además, el P.E.J.P. jamás nos solicitó tal información y GUSAL la tuvo siempre a disposición. Tal es así que, como medio probatorio presentamos un cuadro con el personal que trabajo en CABALLERIZOS y sus respectivos seguros SCTR por los periodos de cobertura JUL-AGO-2019, para su respectiva validación:

Nº	APELLIDOS Y NOMBRES	DNI	PERIODO DE COBERTURA	SCTR	TIPO	PÓLIZA NRO	SCTR	TIPO	PÓLIZA NRO
1	FERNANDEZ BAZO SERGIO DANIEL	46282918	JUL-19-AGO-19	RIMAC	SALUD	S0215998/S02218347	PACIFICO	PENSIÓN	62070471
2	SANTA CRUZ CRISTOBAL FERNANDO MARCELLO	75370108	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
3	LOSSIO QUIROGA JUAN RAFAEL	10303025	JUL-19-AGO-19	RIMAC	SALUD	S0215998/S02218347	PACIFICO	PENSIÓN	62070471
4	CARDENAS MANRIQUE CHRISTIAN EMILIANO	42038508	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
5	HUARI QUISPE CRISTIAN	48012195	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
6	REATEGUI ACHO ERICK BRAYAN	71501419	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
7	GAMARRA CHIPA CESAR AUGUSTO	47771887	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
8	MURGUIA MALPARTI DA JOSE ANTONIO	9312700	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
9	CHINGAY CACERES ANA MIRTHA	10244808	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
10	CARAZAS ASCENCIO SANDRA ANDREA	41063287	JUL-19-AGO-19		SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
11	QUESQUEN ANGELES MARIA FIORELLA	41294936	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463
12	YARLEQUE MARQUEZ MIRIAN LIZETH	2886059	JUL-19-AGO-19	MAPFRE	SALUD	7021900102523	MAPFRE	PENSIÓN	701190008 8463

EN RESUMEN, EL PERSONAL QUE LABORÓ EN LA RESIDENCIA DE CABALLERIZOS SI CONTÓ CON SU RESPECTIVO SEGURO SCTR DURANTE LOS MESES QUE SE PRESTÓ EL SERVICIO.

D. DEL CUMPLIMIENTO DE LOS OBJETIVOS Y FELICITACIONES POR EL SERVICIO

28. Como el Tribunal Arbitral podrá advertir sobre el logro de los objetivos, la Entidad no ha hecho ninguna observación ni durante la ejecución del contrato ni al final del evento deportivo, no habiendo trascendido noticia alguna sobre queja, reclamo o denuncia por la mala atención del servicio de hostería que con orgullo brindó el consorcio, obteniendo incluso **MÁS DE 3000 FELICITACIONES DE LOS JEFES DE MISION Y ATLETAS**, en forma documentada, siendo innegable y quedando acreditado de manera objetiva que **la finalidad pública del Contrato fue alcanzada y cumplida meritoriamente, por lo que no cabe aplicación de penalidad alguna.**

29. **Asimismo, el tribunal debe considerar que no solo los objetivos fueron alcanzados exitosamente, sino que la misma realización del evento en caballerizos fue posible gracias a la buena disposición de GUSAL, quien incluso tuvo que disminuir su cotización en una quinta parte de sus ganancias priorizando los beneficios que una excelente gestión en un evento de relevancia internacional le podía brindar, es decir, la participación de GUSAL – sacrificando sus beneficios - fue fundamental ante la precaria situación en la que se encontraba la organización de los juegos ante la mala gestión del P.E.J.P. , por otro lado, tan bien publicitada. Es decir:**

- El SERVICIO DE HOUSEKEEPING en el local de Caballerizos pudo ser prestado en virtud de la Buena disposición de GUSAL quien redujo su margen de ganancia estimado.
- El Contrato se suscribió tardíamente por culpa de P.E.J.P.
- El Cronograma se encontraba desfasado desde antes de la suscripción del Contrato.

Y a pesar de ello

- Cumplimos con todas las actividades contempladas en los TDR.
- Recibimos más de tres mil (3,000) felicitaciones de asistentes de todo el continente.
- El evento fue un éxito en todo sentido y reconocido como tal a nivel mundial

POR LO QUE SIENDO QUE LA FINALIDAD PÚBLICA DEL CONTRATO FUE ALCANZADA Y CUMPLIDA MERITORIAMENTE, NO CABRÍA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD ALGUNA

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. De conformidad con lo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, respecto a la ampliación de plazo contractual, esta procede por diferentes situaciones entre las cuales se encuentran la existencia de eventos fortuitos o fuerza mayor, para lo cual el Contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.
2. En ese sentido, a efectos de que dicho hecho generado no sea imputable al Contratista, los atrasos o paralizaciones deben estar desprovistos de actos culposos o dolosos. Esto es, será doloso el atraso o paralización si mediante decisión voluntaria el Contratista no quiere cumplir con la prestación en forma consciente e intencional; y, culposo, si existiendo imposibilidad objetiva aparecida, el Contratista actúa con negligencia.
3. En cuanto al caso fortuito y fuerza mayor cabe señalar que, de acuerdo con la doctrina se establece como elementos para evaluar un hecho como fortuito o de fuerza mayor la existencia de:
 - I. Carácter extraño y ajeno a la organización y control del contratante incumplidor, en especial cuando se trata de una empresa. Por lo que no se puede considerar caso fortuito o fuerza mayor sucesos que tengan relación directa con la empresa u organización de la parte que materialmente ha incumplido. No hay caso fortuito o fuerza mayor cuando el evento, imprevisible o no, tiene lugar en el seno de la empresa, cuando es un suceso englobado en la esfera interna de control del contratante.
 - II. Imprevisibilidad. Los fenómenos que entran dentro de una regularidad estadística no son caso fortuito o fuerza mayor.

- III. Para precisar la ausencia de culpa, exige otros elementos. Por lo que no basta acreditar la diligencia para excluir la imputación, es precisa la presencia de factores adicionales que permitan apreciar en el conjunto fáctico los elementos del caso fortuito o la fuerza mayor.
4. En consecuencia, para que se configure esta causal debe concurrir un evento extraordinario fuera de lo común; imprevisible que escapa a la capacidad técnica, administrativa y profesional del Contratista, siendo esta situación irresistible, por cuanto su solución no depende de la voluntad del Contratista.
5. En consecuencia, nos encontramos al amparo del numeral 162.5 del artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala que el retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado, agregando a su vez que, adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el Contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable, por lo que, en ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo.
6. Este criterio de no aplicación de penalidades cuando se justifica que el hecho que lo ocasionó no es atribuible al Contratista ha sido establecido por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, en la Opinión N° 148-2018/DTN y en la Opinión N° 143- 2019/DTN.
7. En efecto, las citadas opiniones concluyen lo siguiente:
- El artículo 133° del anterior Reglamento -referido a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación- es aplicado al Contratista, ante el retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones a su cargo; mientras que el artículo 140° del Reglamento es aplicado por el Contratista para solicitar la ampliación del plazo pactado en el Contrato por las causales previstas en el Reglamento. En ese sentido, la aplicación de la penalidad por mora y la solicitud de

ampliación de plazo son figuras jurídicas distintas, las cuales tienen procedimientos particulares e independientes.”

- “Las disposiciones contenidas en el artículo 133° del Reglamento -referido a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación- resultan aplicables ante un retraso injustificado cuando: i) el Contratista no hubiera solicitado ampliación de plazo; ii) habiéndola solicitado esta no fue aprobada por la Entidad; o, iii) no se acredite objetivamente que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.”
- “Si bien la normativa de contrataciones del Estado no ha establecido un procedimiento específico para acreditar como justificado un retraso, es necesario que cuando se ejecute la prestación de manera tardía el Contratista acredite de manera objetiva que dicha demora es consecuencia directa de un evento que no le es imputable, para lo cual adjuntará el material de sustento que justifique dicha situación y que será evaluado por la Entidad.”

8. Para estos efectos, las disposiciones contenidas en los artículos 133° y 140° del Reglamento de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF han sido reproducidas en los artículos 162° y 158° del Reglamento de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, respectivamente, por lo que las presentes opiniones resultan aplicables, mismas que tienen carácter vinculante.

POR SU PARTE LA ENTIDAD CONTESTÓ LA DEMANDA EN LOS SIGUIENTES TERMINOS:

1. La demanda presentada por el Contratista contiene las siguientes pretensiones:

- **Primera Pretensión Principal:** *Que, por las consideraciones de hecho y de derecho que exponemos en la presente demanda arbitral, se declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la penalidad N° 265-2019 Presentación del Informe Final fuera de plazo, toda vez que fue aplicada contraviniendo el principio de legalidad al no estar contemplado el hecho imputado como causal de penalidad de manera taxativamente en los Términos de*

Referencia y no considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato.

- **Segunda Pretensión Principal:** *Que, por las consideraciones de hecho y de derecho que exponemos en la presente demanda arbitral se declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la penalidad N° 047-2019-Incumplimientos varios al haber sido aplicada sin seguir el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades distintas a retraso – “Otras Penalidades”, sin considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato y por lo tanto, de manera ilegal y arbitraria basándose en días de retraso*

- **Primera Pretensión Alternativa a la Primera y Segunda Pretensión Principal:** *Que, el Tribunal Arbitral declare los supuestos retrasos incurridos como justificados, por cuanto, el retraso imputado fue por causas atribuibles a la Entidad, por tanto, están debidamente justificados, así como inaplicable la penalidad impuesta.*

- **Tercera Pretensión Principal:** *Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad el pago de los montos descontados indebidamente por concepto de las penalidades N° 047-2019 y N° 265-2019, las mismas que ascienden a la suma de S/ 79,993.44 Soles (Setenta y nueve mil novecientos noventa y tres con 44/100 Soles), concepto que deberá añadirse el IGV.*

- **Pretensión Accesorio a la Tercera Pretensión Principal:** *Que, declarada fundada, la tercera pretensión principal, se reconozca y disponga el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán computarse desde el día en que la demandada debía cumplir con los pagos, fecha en que se descontó indebidamente las penalidades, hasta el pago efectivo de los mismos.*

- **Cuarta Pretensión Principal:** *Se declare que GUSAL PERU S.A.C. cumplió de manera óptima con la obligación contractual asumida frente a la Entidad en virtud del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.*

- **Quinta Pretensión Principal:** *Que el Tribunal arbitral ordene a la demandada el pago correspondiente a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de*

lucro cesante, daño emergente y pérdida de chance, que la Entidad ocasionara a la recurrente durante la ejecución del Contrato y cuya cuantía deberá ser determinada mediante la pericia ofrecida en calidad de medio probatorio y que el colegiado deberá encargar.

- **Sexta Pretensión Principal:** *Del mismo modo, al haber ocasionado la imposición arbitraria de las penalidades, gastos de diversa naturaleza, una vez sean declaradas fundadas las pretensiones principales, resulta razonable que el Tribunal Arbitral disponga que la demandada asuma el pago de los costos y costas que irroque el presente proceso arbitral.*

DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y SU PRETENSIÓN ALTERNATIVA

- 3.1 De la lectura de la demanda arbitral, se advierte que, a través de esta primera pretensión principal, el Contratista pretende que el Tribunal Arbitral declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la penalidad N° 265-2019, bajo el supuesto que habría sido aplicada contraviniendo el principio de legalidad al no estar contemplado el hecho imputado como causal de penalidad de manera taxativa en los Términos de Referencia y no considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato y, asimismo, que se declare que los supuestos retrasos incurridos como justificados.
- 3.2 Sobre el particular, se debe señalar que, mediante correo electrónico de fecha 08 de enero de 2020, la Unidad de Logística notificó la Penalidad N° 265-2019 por el monto de S/ 39,996.72 (Treinta y nueve mil novecientos noventa y seis con 72/100 soles) sustentada en el Informe de Conformidad N° 1130-2019-MTC/34.11 emitido por la Subdirección de Gestión de Villas y la Dirección de Operaciones, que adjunta el Informe N° 203-2019- MTC/34.11.04 de fecha 05 de diciembre de 2019 y el Informe N° 067-2019-MTC/34.11.01/APFQ de fecha 04 de diciembre de 2019, correspondiente a la aplicación de penalidad por mora, en vista del retraso de treinta y tres (33) días calendario en la ejecución de la prestación.
- 3.3 En efecto, la aplicación de la penalidad por mora se efectuó según lo establecido en la Cláusula Décima Primera “Penalidades” del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03, concordante con lo

establecido en el sub numeral 7.10.2 de la Directiva, que dispone que: *“Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las pretensiones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de retraso (...)”*.

- 3.4 Adicionalmente, la Cláusula Octava “Declaración Jurada de Fiel Cumplimiento” del Contrato, estipula la presentación de la citada Declaración Jurada por parte del Contratista para el perfeccionamiento del Contrato, a través de la cual el Contratista se obliga a cumplir con las obligaciones contenidas en el Contrato, como es el caso del plazo de la prestación.
- 3.5 Es así que, dentro de ese marco regulatorio, la Dirección de Operaciones, en su calidad de área usuaria, a través del Informe N° 003-2019-MTC, adjunto al Informe N° 067-2019-MTC/34.11.04/APFQ, concluyó lo siguiente:

3.1. En relación con el Informe Final, se observa que el contratista no cumplió con entregar el informe final a tiempo, ya que lo presentó con 33 días de retraso el 23 de setiembre de 2019, cuando el plazo era siete (07) días posteriores al 14 de agosto de 2019.

- 3.6 Del mismo modo, mediante Informe de Conformidad N° 1130-2019-MTC/34.11, emitido por la Subdirección de Gestión de Villas y la Dirección de Operaciones, se señaló que el Contratista incurrió en retraso de treinta y tres (33) días en la presentación del Informe Final.
- 3.7 Así, cabe resaltar que los Términos de Referencia señalan que el Contratista debió presentar hasta los siete (7) días posteriores al 14 de agosto de 2019, el Informe Final, como se muestra a continuación:

11.5 Entregables

- Informe Final

El Proveedor deberá presentar un informe final hasta los siete (7) días posteriores al 14 de agosto de 2019 y deberá contener:

- Resumen de todos los reportes diarios (reporte de camareras y supervisores).
- Reporte de camas hechas por día y en total para los Panamericanos y Para Panamericanos (resumen general).
- Reporte de ratio de limpieza de camas por camarera.
- Resumen de materiales (insumos, material y equipos) utilizados para el servicio de Panamericanos y el Para Panamericanos.
- Reporte de cantidad (unidades y peso) de ropa de cama y toallas utilizadas para cada evento.
- Historial de reportes de solicitud de mantenimiento.
- Resumen de camas hechas fuera de la frecuencia establecida.
- Reporte de frecuencia de traslados de la residencia a la planta de lavado.
- Reporte general de objetos olvidados.

- 3.8 En tal sentido, en atención a lo señalado en los párrafos precedentes, la Unidad de Logística, mediante correo electrónico de fecha 08 de enero de 2020, notificó al Contratista la Penalidad N° 265-2019, por el monto de S/ 39,996.72 (Treinta y nueve mil novecientos noventa y seis con 72/100 soles), en estricto cumplimiento de lo establecido en el Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03 y el sub numeral 7.10.2 de la Directiva N° 008-2019- MTC/34.01; quedando desvirtuado, de tal modo, el argumento planteado por el Contratista, al señalar que la Penalidad 265-2019 fue aplicada contraviniendo el principio de legalidad, al no estar contemplado el hecho imputado como causal de penalidad en los términos de referencia, dado que conforme lo dispone la Cláusula Séptima “Partes Integrantes” del Contrato, el mismo está conformado por los términos de referencia, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del expediente de contratación que establezcan obligaciones.
- 3.9 En ese sentido, resulta pertinente indicar que el numeral 138.1 del artículo 138° del Reglamento dispone lo siguiente: *"138.1 El contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes"*.
- 3.10 De lo citado, se desprende que los Términos de Referencia forman parte del Contrato, por lo que las partes se encuentran obligadas a cumplir sus alcances.
- 3.11 Conforme a lo expuesto, se evidencia que la penalidad N° 265-2019 fue aplicada válidamente por la Entidad, conforme a lo determinado por sus áreas correspondientes mediante los diversos

documentos antes señalados, por lo que NO ES CIERTO lo manifestado por el Contratista respecto a que el evidente retraso injustificado en el cumplimiento de sus obligaciones no se encuentre mencionado en el cuadro de “Otras Penalidades” de los términos de referencia y, por ello, la Entidad no podía aplicar dicha penalidad; **pues el propio Informe N° 003-2019-MTC de fecha 03 de diciembre de 2019 al cual cita, claramente, en su conclusión 3.1 evidencia que:**

3. CONCLUSIONES:

- 3.1. En relación con el Informe Final, se observa que el contratista no cumplió con entregar el informe final a tiempo, ya que lo presentó con 33 días de retraso el 23 de setiembre de 2019, cuando el plazo era siete (07) días posteriores al 14 de agosto de 2019.

3.12 Aunado a ello, debemos manifestar que la referida penalidad NO contraviene el principio de Debido Procedimiento Administrativo y al derecho de Contradicción y Alegación, como erróneamente señala el Contratista, toda vez que, como bien se evidencia, en el referido Informe N° 003-2019-MTC; el Contratista recién –en forma tardía– con fecha 23 de setiembre de 2019, presentó la Carta N° 033-2019-GUSAL PERU que contenía el Informe Final de Ejecución del Servicio -al que se refieren los términos de referencia-, no obstante, el mismo fue observado reiteradas veces por la Entidad, conforme se detalla a continuación:

- 1.2. Mediante Carta 033-2019-GUSAL PERÚ presentada en Mesa de Partes del PEJP el 23 de setiembre de 2019, el contratista presenta el informe final de ejecución del servicio al que se refieren los términos de referencia.
- 1.3. Mediante Informe N° 001-2019-MTC/34.11.04/MTC de fecha 30 de setiembre del presente año se presentaron las observaciones del Informe Final de ejecución del servicio.
- 1.4. Mediante Carta 034-2019-GUSAL PERÚ presentada en Mesa de Partes del PEJP el 21 de octubre de 2019, el contratista presenta la subsanación de las observaciones realizadas al Informe Final de ejecución del servicio, dentro del plazo otorgado por la Oficina de Administración en su Carta 1066-2019-MTC/34.01.03.
- 1.5. Mediante Informe N° 058-2019-MTC-34.11.04-APFQ de fecha 22 de octubre de 2019 del presente año se solicita a la Oficina de Administración que comunique al
- 1.6. Mediante Carta 036-2019-GUSAL PERÚ presentada en Mesa de Partes del PEJP el 15 de noviembre de 2019, el contratista se niega a responder el requerimiento de información, considerando que el pedido es improcedente y extemporáneo.
- 1.7. Mediante Carta 037-2019-GUSAL PERÚ presentada en Mesa de Partes del PEJP el 21 de noviembre de 2019, el contratista presenta la factura E001-6 por S/. 399,967.21 (trescientos noventa y nueve mil novecientos sesenta y siete y 21/100 soles).

3.13 En ese sentido, queda demostrado que la Penalidad N° 265-2019 no fue puesta a conocimiento del Contratista en forma extemporánea, a más de cinco (5) meses después de concluido el

servicio; como erróneamente señala aquel; por el contrario, se demuestra que la Entidad cumplió a cabalidad el procedimiento de aplicación de penalidad, de conformidad a lo estipulado en el propio Contrato y la normativa aplicable y que es por entera responsabilidad del Contratista que desde la presentación tardía del Informe Final, la Entidad haya observado la misma varias veces, con lo cual, evidentemente, el plazo se prolongó.

- 3.14 Asimismo, es importante precisar que, los documentos que forman parte integrante del Contrato ni el mismo Contrato no establecen el momento en el que se debe observar los incumplimientos del Contratista, es más, el numeral 161.4 del artículo 161° del Reglamento establece que las penalidades pueden ser aplicadas *“de los pagos a cuenta, de las valorizaciones, del pago final o de la liquidación final”*. Es decir, pueden ser impuestas en cualquier momento durante la ejecución contractual.
- 3.15 Así, respecto al cálculo de penalidad, en la misma línea de lo señalado en el numeral anterior, las penalidades pueden deducirse hasta la finalización del Contrato, por lo que el cálculo puede realizarse hasta dicho momento.
- 3.16 Siendo así, resaltamos que ni los términos de referencia, ni la norma que rige la materia establecen que las observaciones de los incumplimientos y las aplicaciones de penalidades subsecuentes se deban realizar en un momento determinado durante la ejecución del Contrato, sino que esto puede realizarse hasta la finalización del mismo. Más aún, la falta de observación en un determinado momento no implica que se acepten los incumplimientos.
- 3.17 De lo anterior se evidencia que la penalidad se aplicó válidamente y conforme a los términos de referencia, que se reflejan en la Cláusula Décima Primera del Contrato, las cuales fueron conocidas y aceptadas íntegramente por el Contratista, quien en este arbitraje no puede pretender desconocer el contenido de las mismas.
- 3.18 Ahora bien, debemos dejar constancia que el Contratista realiza diversas afirmaciones, las mismas que no han sido probadas y atentan, a todas luces, contra el principio de la Buena Fe previsto en el artículo 38° del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje, el cual señala que *“Las partes están obligadas a observar el principio de buena fe en todos sus actos e intervenciones en el curso de las actuaciones arbitrales y a colaborar con el tribunal arbitral en el desarrollo del arbitraje.”*

- 3.19 En ese cometido, el Contratista pretende trasladar a la Entidad la responsabilidad por el incumplimiento injustificado incurrido, argumentando hechos que no tienen ningún nexo ni vinculación con el incumplimiento de sus obligaciones y la consecuente aplicación de penalidades, materia de discusión.
- 3.20 Así, del contenido de la demanda se evidencia que el Contratista señala que no fue sino hasta el 18 de julio de 2019, la fecha en la cual se habría suscrito el Contrato objeto de la presente controversia, siendo que en aquella oportunidad los representantes de la Entidad le habrían solicitado que el mismo se suscribiera con fecha 15 de julio de 2019; es decir, con una fecha anterior a la real, razón por la que toda demora injustificada asociada a un incumplimiento del Contrato que la Entidad pudiera pretender argumentar en el proceso deberá ser computado, para todos los efectos desde el 18 de julio de 2019 y no desde el 15 de julio de 2019, por cuanto dicha fecha respondería al verdadero inicio del servicio.
- 3.21 Al respecto, rechazamos y negamos dichas afirmaciones, pues conforme se evidencia del propio Contrato **este fue suscrito el 15 de julio de 2019, siendo dicha fecha cierta y real para todo sus efectos.**
- 3.22 En dicho contexto, resulta irrazonable que el Contratista, a través de este arbitraje pretenda desconocer el contenido real del Contrato suscrito con la Entidad el 15 de julio de 2019, más aún si de la demanda no se advierte que éste haya probado fehacientemente lo afirmado.
- 3.23 Así, debemos enfatizar que, antes de la presentación de su oferta, el Contratista tenía a su disposición los plazos y condiciones del servicio señalados en los términos de referencia (TDR) y proyecto del Contrato, por lo que al ser Gusal Perú S.A.C. un proveedor diligente y con experiencia, entendía que dichos plazos y condiciones tenían que ser cumplidos a cabalidad. Conociendo ello y en ejercicio de su libertad de contratar, se obligó con la firma del Contrato el 15 de julio de 2019, a todas las prestaciones establecidas tanto en ese documento como en los términos de referencia, sin realizar ninguna observación o solicitud de cambio de las prestaciones y plazos para su cumplimiento.
- 3.24 Asimismo, el Contratista aceptó todas las condiciones con plena conciencia, libre y voluntariamente y asegurando a los funcionarios

de la Entidad, que sería capaz de cumplir con todo lo estipulado en los términos de referencia, por lo que consideramos que un proveedor diligente y con la experiencia que señala tener el Contratista, se encontraba en la posibilidad de cumplir y entender lo establecido en los términos de referencia

- 3.25 En base a este sustento técnico, habiéndose seguido estrictamente el procedimiento establecido, se procedió a la aplicación de la penalidad correspondiente por la causal establecida en los Términos de Referencia y en la Cláusula Décimo Primera del propio Contrato, toda vez que el Contratista se retrasó en forma injustificada en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, el cual se tradujo en la aplicación de la penalidad N° 265-2019.
- 3.26 Ahora bien, somos enfáticos en señalar que no es cierto que se hayan incorporado nuevos supuestos para penalizar en la medida que la penalidad N° 265-2019 supuestamente ni siquiera calzaría para el ítem de otras penalidades, como erróneamente señala el Contratista, pues, cada una de las penalidades impuestas se encuentran debidamente tipificadas, siendo que la Entidad se encuentra facultada para aplicar penalidades inclusive hasta el cierre del Contrato que ocurre con la última conformidad y respectivo pago.
- 3.27 Así, conforme a los argumentos señalados, queda demostrado que el retraso en el cumplimiento de las obligaciones incurrido por el Contratista no tienen justificación alguna, por el contrario, se han producido por responsabilidad de este, siendo que los mismos no pueden recaer en la Entidad; razón por la cual, ante tales incumplimientos, la Entidad se encontraba habilitada por el propio Contrato y la normativa aplicable para aplicar la penalidad N° 265-2019.
- 3.28 Conforme a lo expuesto, queda demostrado que la penalidad N° 265-2019 por la suma de S/ 39,996.62.00 fue aplicada a causa del retraso injustificado en el cumplimiento sus obligaciones contractuales; con arreglo a lo señalado en el Contrato y a lo dispuesto en la normativa aplicable, razón por la cual **NO EXISTE VICIO DE NULIDAD O INEFICACIA** en la aplicación de esta y menos aún que sea ilegal o improcedente; tanto más si **el Contratista no ha acreditado que hayan sido emitidas contraviniendo el ordenamiento jurídico**, razón por la cual la misma mantiene plena vigencia, por lo que tampoco corresponde que se declare que los retrasos incurridos se encuentran

justificados.

- 3.29 Por tanto, solicitamos al Tribunal Arbitral que la primera pretensión principal y su pretensión alternativa de la demanda sean declaradas **INFUNDADAS**.

DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 3.30 En este punto, el Contratista solicita que el Tribunal Arbitral declare ilegal, y/o nulo, y/o improcedente, y/o ineficaz la penalidad N° 047-2019-Incumplimientos varios al haber sido aplicada sin seguir el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades distintas a retraso – “Otras Penalidades”, sin considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato y, por lo tanto, de manera ilegal y arbitraria basándose en días de retraso y, asimismo, que se declare que los supuestos retrasos incurridos como justificados.
- 3.31 En principio, es importante señalar que el procedimiento establecido para la aplicación de OTRAS PENALIDADES, la Cláusula Décima Primera “Penalidades” del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03, establece que:

Otras penalidades:			
El Proveedor está obligado a realizar el servicio conforme a los términos de referencia, siendo los responsables designados por el área usuaria quienes verificarán en todo momento su cumplimiento, pudiendo aplicar también las penalidades que se detallan en el Cuadro Nro. 19 de los Términos de Referencia:			
INCUMPLIMIENTO	MEDICION	EVIDENCIA	PENALIDAD
Incumplir con el informe de la capacitación del personal definidas en el numeral 5.1	Por cada día de retraso	Informe del personal responsable del PEJP	10% de UIT
Incumplimiento en la entrega de los reportes diarios de la operación numeral 5.6	Por cada día de retraso	Informe del personal responsable del PEJP	10% de UIT
Utilizar elementos químicos que no cuenten con el registro sanitario de DIGESA	Por cada elemento encontrado	Reporte personal responsable del PEJP	10% de UIT
Quejas de los residentes por mal estado de ropa de cama (húmeda, desgastado, rota y/o manchado).	Mayor a 5 quejas a la semana	Reporte diario	10% de UIT
Tener el almacén destinado en la residencia para HK en desorden y / o sucio.	Piso sucio y / o estantes sucios.	Informe de visita inopinada por parte del personal responsable del PEJP	5% de UIT
Si el Proveedor cambia su personal una vez iniciado el evento sin autorización del área usuaria.	Por cada ocurrencia	Reporte diario	5% de UIT
Trasladar la ropa sucia y limpia en unidades sucias y / o en mal estado.	Por cada ocurrencia	Reporte del Coordinador área usuaria	5% de UIT
Por no cumplir dentro de las 48 horas de recibida la comunicación radial o escrita, el pedido de cambio de personal no acreditado.	Por ocurrencia	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	15% U.I.T.
Por abandono del servicio no justificado por parte del operario y/o supervisor y no colocar un reemplazo en las 24 horas.	Por persona	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	15% U.I.T.
Por no comunicar el desperfecto o mal funcionamiento de un equipo (grifería, wáter, entre otros) al área de mantenimiento del PEJP.	Por ocurrencia	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	5% U.I.T.
Por no subsanar las deficiencias del servicio comunicada al Proveedor por el responsable del Servicio Integral del PEJP (según corresponda)	Por cada Observación no levantada	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	10 % U.I.T.
Por no cumplir con la fecha de ingreso de materiales, implementos y equipos al almacén del PEJP.	Por ocurrencia	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	10% U.I.T.
Por no cumplir con la cantidad de insumos y material, según lo requerido por el PEJP.	Por día de retraso.	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	20% U.I.T.
INCUMPLIMIENTO DEL SCTR. -Por no encontrarse vigente y/o adulteración de Seguro complementario de trabajo de riesgo (SCTR) Salud y Pensión del personal.	Por Persona	Informe del personal responsable del PEJP, según corresponda	50% U.I. T

El equipo de Servicio a los Residentes asignado a la supervisión del servicio emitirá un informe. Dicho informe con las ocurrencias será notificado a EL CONTRATISTA.

EWIN GUAMAN, CURTÉS
GERENTE GENERAL
GUSAL PERÚ S.A.C.
RUC: 20601068123



VºBº
Jefe
F.G.P.

- 3.32 Por tanto, como se evidencia, el procedimiento establecido en el Contrato para la aplicación de OTRAS PENALIDADES, es a través de un informe de ocurrencias notificado al Contratista.
- 3.33 Así, el Contratista manifiesta que la aplicación de la penalidad N° 47-2019 contravino el principio de legalidad, contradicción y derecho contra el debido procedimiento, por cuanto los informes de ocurrencias que la sustentan no le habrían sido comunicados en el momento de la ocurrencia y que nunca le han sido comunicados, siendo que ello invalidaría su aplicación.
- 3.34 No obstante, debemos informar que respecto a la obligación de la Entidad de elaborar y notificar al Contratista de manera previa a la aplicación de penalidades todos los informes con las ocurrencias y evidencias que generan las mismas, debemos manifestar que desde el área usuaria se emitieron los informes con incumplimientos que constituyen los supuestos de hecho objeto de penalidad, los mismos que el Contratista no puede negar haber recibido, toda vez que ha levantado las observaciones correspondientes a dichas observaciones. Estos reportes de incumplimientos se realizaron con los siguientes informes:

<i>Informe</i>	<i>Fecha</i>	<i>Tema</i>
<i>Informe N° 121-2019-MTC/34.11.04</i>	<i>10/10/19</i>	<i>Observaciones al Informe final del contratista</i>
<i>Informe N° 153-2019-MTC/34.11.04</i>	<i>24/10/19</i>	<i>Solicitud de Información al contratista</i>
<i>Informe N° 203-2019-MTC/34.11.04</i>	<i>05/12/19</i>	<i>Conformidad al Informe final del contratista</i>

- 3.35 Así, debemos precisar que en dichos informes, la Subdirección de Gestión de Villas ha demostrado los incumplimientos del Contratista, presentando los elementos probatorios correspondientes, de acuerdo a su competencia de verificar la calidad, la cantidad y el cumplimiento de las obligaciones contractuales de aquel; con lo cual se evidencia que el área usuaria ha trabajado diligentemente, estudiando la abundancia de documentos presentados por el Contratista y siguiendo el principio de presunción de veracidad y luego realizando fiscalización de cada uno de ellos, denotándose que dichos informes han devenido en la verificación de los incumplimientos de las obligaciones contractuales asumidas por el Contratista y las consiguientes sanciones impuestas por la Oficina de Administración de la Entidad.

- 3.36 Asimismo, es importante señalar que, los documentos que forman parte integrante del Contrato ni el mismo Contrato no establecen el momento en el que se debe observar los incumplimientos del Contratista, es más, el numeral 161.4 del artículo 161° del Reglamento establece que las penalidades pueden ser aplicadas *“de los pagos a cuenta, de las valorizaciones, del pago final o de la liquidación final”*. Es decir, pueden ser impuestas en cualquier momento durante la ejecución contractual.
- 3.37 En ese entendido, respecto al cálculo de penalidad, en la misma línea de lo señalado en el numeral anterior, las penalidades pueden deducirse hasta la finalización del Contrato, por lo que el cálculo puede realizarse hasta dicho momento.
- 3.38 Siendo así, resaltamos que ni los términos de referencia, ni la norma que rige la materia establecen que las observaciones de los incumplimientos y las aplicaciones de penalidades subsecuentes se deban realizar en un momento determinado durante la ejecución del Contrato, sino que esto puede realizarse hasta la finalización del mismo. Más aún, la falta de observación en un determinado momento no implica que se acepten los incumplimientos.
- 3.39 En base a este sustento técnico, habiéndose seguido estrictamente el procedimiento establecido, se procedió a la aplicación de la penalidad correspondiente por la causal establecida en los Términos de Referencia y en la Cláusula Décimo Primera del propio Contrato, toda vez que el Contratista no cumplió con sus obligaciones contractuales, sin justificación alguna, la misma que se tradujo en la aplicación de la penalidad N° 47-2019.
- 3.40 Aunado a lo anterior, el Contratista refiere que el cálculo de otras penalidades no puede realizarse por días de retraso; sin embargo, debemos manifestar que ni la Directiva N° 008- 2019-MTC-34.01 la Ley, ni los términos de referencia, ni el Contrato establecen tal restricción; de hecho, el artículo 163° del Reglamento señala que la Entidad, sin limitaciones, incluye la fórmula de cálculo para las otras penalidades, debiendo tener en cuenta únicamente que estas otras penalidades no pueden ser aplicadas por encima del 10% del monto del Contrato.
- 3.41 Más aún, debe tenerse en cuenta en este punto, que el Contratista no realizó ninguna advertencia ni observación a los términos de referencia -oportunidad en la que se debe observar cualquier irregularidad en los documentos de selección- ni durante la

ejecución del Contrato, aceptando los términos del mismo y suscribiendo el Contrato para todos sus efectos.

- 3.42 En tal sentido, consideramos que un proveedor diligente y con la experiencia que señala tener el Contratista, se encontraba en la posibilidad de cumplir y entender lo establecido en los términos de referencia.
- 3.43 Ahora bien, somos enfáticos en señalar que no es cierto que se hayan incorporado nuevos supuestos para penalizar, pues, cada una de las penalidades impuestas se encuentran debidamente tipificadas, siendo que la Entidad se encuentra facultada para aplicar penalidades inclusive hasta el cierre del Contrato que ocurre con la última conformidad y respectivo pago.
- 3.44 Así, conforme a los argumentos señalados, queda demostrado que los incumplimientos incurridos por el Contratista no tienen justificación alguna, por el contrario, se han producido por responsabilidad de este, siendo que los mismos no pueden recaer en la Entidad; razón por la cual, ante tales incumplimientos, la Entidad se encontraba habilitada por el propio Contrato y la normativa aplicable para aplicar la penalidad N° 47-2019.

DEL ITEM: POR ABANDONO DEL SERVICIO NO JUSTIFICADO POR PARTE DEL OPERARIO Y/O SUPERVISOR Y NO COLOCAR UN REEMPLAZO EN LAS 24 HORAS

- 3.45 Dicho lo anterior, el Contratista afirma que en ninguna parte de sus informes el área usuaria hace mención de que hubo abandono de servicio no justificado por parte de ningún operario y/o supervisor, sin haber colocado un reemplazo en las 24 horas.
- 3.46 No obstante, debemos precisar que el área usuaria en el Informe N° 003-2019-MTC, que va adjunto al Informe N° 203-2019-MTC/34.11.04 de Conformidad, consigna esta información, por lo que lo señalado por el Contratista no corresponde con lo ocurrido, como se demuestra a continuación:

Cuadro 8: Personal Requerido

Cantidad de personal	Nombre de personal
1	Administrador
1	Supervisor de piso (operativo)
1	Almacenero (operativo)
8	Camareras (os) (operativo)
4	Aseadores
Total de personal: 16	

*Cantidad personal mínimo requerido (no considera personal en descanso).

- No hubo Administrador permanente en la sede; el señor Sergio Fernández, que se presentó como administrador de la sede, asistía esporádicamente, entrando y saliendo por horas sin firmar la planilla. Esto se demuestra con la Planilla de la Villa Panamericana, en donde el señor Fernández firma su asistencia todos los días del mes de julio (Anexo 06); es decir el señor no se encontraba permanentemente en la Residencia de Caballeros.
- El contratista envió una supervisora, Fiorsila Queaquán, para que se hiciera cargo del personal del turno de la mañana. El día 28 de julio se presentó por primera vez el señor Juan Rafael Lasso como encargado del turno de la tarde pero sólo asistió hasta el 7 de agosto, como se puede verificar en la Planilla de asistencia del personal (Anexo 03). A partir del día 8 de agosto no volvió a presentarse sin ser reemplazado ni hacer una comunicación de aviso al PEJP. Lo que configure un abandono no justificado por parte del supervisor del turno tarde y no colocar un reemplazo en las 24 horas.

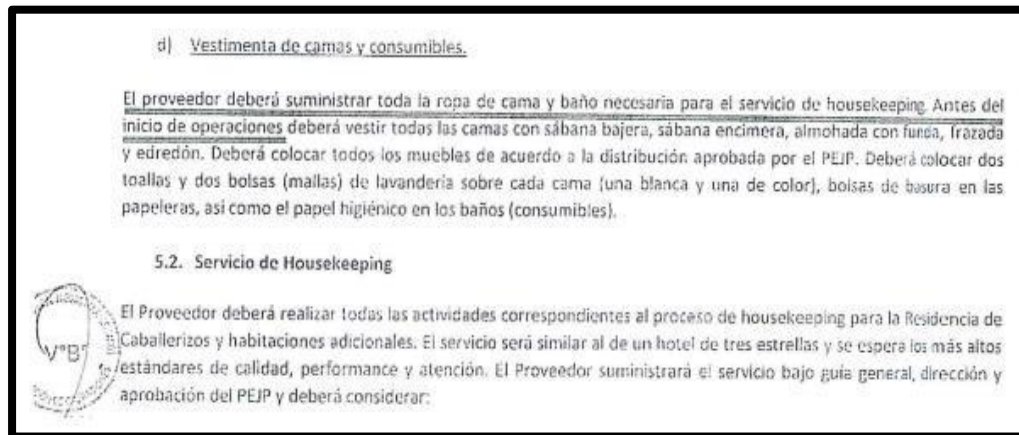
Esto se encuentra sancionado como penalidad en el Contrato N° 200-2019-ITC/34.01.03, en la cláusula décimo primera cuadro de Otras penalidades (novena penalidad). Es un (01) supervisor el que resiste el abandono.

- No había almacenero y la señorita Queaquán era la que hacía las veces de almacenero.
- La cantidad de camareros y aseadores no llegó a completarse durante la operación a la cantidad requerida de 12 personas y no cumplieron los turnos.

DEL ITEM: POR NO CUMPLIR CON LA FECHA DE INGRESO DE MATERIALES, IMPLEMENTOS Y EQUIPOS AL ALMACEN DEL PEJP

- 3.47 Así también, el Contratista afirma que la funcionaria Ana Pascó Font le dio conformidad de su ingreso de materiales el 18 de julio de 2019 y que tan solo solicitó 6 camas tendidas para la fecha 20 de julio del mismo año, debido a que había visita del Ministro de Defensa. Asimismo, afirma que no había fecha de ingreso de los materiales y que la descripción de esta penalidad es genérica, por lo que no podría individualizarse el tipo de material, implementos y/o equipos, sobre los cuales se establece el incumplimiento.
- 3.48 No obstante, dejamos constancia que dicha afirmación no ha sido probada por el Contratista y no se tiene comunicación alguna que la citada funcionaria haya dado la conformidad al ingreso de materiales ni de la solicitud de solo 6 camas tendidas.
- 3.49 Por el contrario, se cuentan con elementos probatorios en los que se verifica que dicha funcionaria en todo momento solicitó al Contratista que cumpliera con lo establecido en los términos de

referencia, que estipulan que al inicio del servicio se entregará LA TOTALIDAD de los materiales a utilizar, conforme se verifica a continuación:



3.50 Dicho lo anterior, es menester aclarar que, sobre la supuesta visita del Ministro de Defensa, tampoco corresponden con la realidad, pues contrario a lo señalado por el Contratista, la visita se realizó a las instalaciones de la Villa Satélite Escuela Naval y no a la Residencia de Caballerizos.

3.51 Por otro lado, precisamos que la penalidad no es genérica, como erróneamente interpreta el Contratista, sino que la misma señala expresamente lo siguiente:

Por no cumplir con la fecha de ingreso de materiales, implementos y equipos al almacén del PEJP.	Por ocurrencia	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	10% U.I.T.
--	----------------	---	------------

3.52 Así, resulta pertinente señalar que, en el Informe N° 003-2019-MTC que va adjunto al Informe N° 203-2019-MTC/34.11.04 de Conformidad, en el punto 2.7 se reporta con exactitud las cantidades faltantes de ropa de cama y baño, según lo solicitado en los términos de referencia y el Inventario Final que se consigna en el Anexo 5 de dicho Informe, tal como se puede constatar a continuación:

Las bolsas serán entregadas al PEJP para que a través del servicio de housekeeping sea colocadas en los cuartos de los residentes.
 El personal del PEJP informará cualquier pérdida o rotura de estos.
 Cualquier reposición por pérdida o maltrato será de responsabilidad del residente solicitante (copiar) un nuevo al personal de asistencia de la inventaría.
 [...]”

A continuación, se muestra el cuadro que resume las cantidades faltantes de ropa de cama y baño según lo solicitado en el TDR y el Inventario Final (Anexo 05):

Material	Reporte del contratista	Solicitado en el TDR	Existencia en almacén	Diferencia al cierre de la Operación
Cubrecama (edredón)	646	384	190	194
Frazada (colchas polares)	646	384	142	242
Sábana bajera	646	576	562	570
Sábana encimera	646	576		
Almohada	0	221	171	50
Funda de almohada	646	663	186	477
Tosita de cuerpo	851	1152	255	897
Tosita de piso	686	165	227	-62

Se evidencia de acuerdo con el Cuadro de Ingreso de Materiales, Implementos y Equipos elaborado por el PEJP (ver punto 2.2) y el Inventario Final (Anexo 05) el incumplimiento del contratista respecto al tema de bienes proporcionados por el contratista. No cumplió con la fecha de entrega, así como no cumplió con las cantidades de cada bien a entregar durante la operación ni al finalizar la misma. No entregó los carteles de "No Molestar" ni las bolsas tipo mallas de color negro.

Tal como se menciona en el punto 2.1.5., esto se encuentra tipificado como penalidad en el Contrato N° 200-2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de Otras penalidades (dóclino tercera penalidad). Son 30 días de incumplimiento desde el inicio del servicio el 16 de julio (al día siguiente de firmado el contrato) hasta el fin del servicio 14 de agosto del 2019, según Cronograma de operación de housekeeping, Cuadro No. 7 de los términos de referencia.

2.8. En el numeral 10 Resultados Esperados de los TDR se indica:

DEL ITEM: POR NO CUMPLIR CON LA CANTIDAD DE INSUMOS Y MATERIAL, SEGÚN LO REQUERIDO POR EL PEJP

3.53 Aunado a lo anterior, el Contratista afirma que los términos de referencia no establecen una fecha de entrega de insumos y materiales; y que, al final el servicio, no se le reportó que hubiera incumplido con las cantidades.

3.54 No obstante, debemos dejar en claro que la fecha de entrega de los insumos y materiales se determinó en el numeral 5.1. de los términos de referencia, en el cual se establece claramente el momento de la entrega, esto es, ANTES DEL INICIO DE OPERACIONES, como se evidencia a continuación:

5.1. Acciones previas al servicio

Luego de la firma del contrato y hasta 10 días previos al inicio del servicio, el proveedor deberá presentar al PEJP, los siguientes documentos:

- Currículo Vitae con foto reciente del personal clave.
- Fotocopias simples del DNI del personal clave.
- Copia del Reglamento de seguridad y salud en el trabajo, aprobado.
- Copia simple de los certificados de no poseer antecedentes policiales, del personal clave.
- Copia de certificados de salud de los operarios y supervisor, los cuales serán emitidos por establecimientos de salud ya sean públicos o privados.

Además, dentro de las acciones previas, se consideran todos los trabajos a realizar por el personal del proveedor previos a la apertura de la Residencia de Caballerizos y la llegada de los primeros residentes:

- a) Acreditación.
- b) Instalación del Proveedor y Limpieza General previa a la apertura.
- c) Capacitación del personal.
- d) Vestimenta de camas y consumibles.

(...)

d) Vestimenta de camas y consumibles.

El proveedor deberá suministrar toda la ropa de cama y baño necesaria para el servicio de housekeeping. Antes del inicio de operaciones deberá vestir todas las camas con sábana bajera, sábana encimera, almohada con funda, frazada y edredón. Deberá colocar todos los muebles de acuerdo a la distribución aprobada por el PEJP. Deberá colocar dos toallas y dos bolsas (mallas) de lavandería sobre cada cama (una blanca y una de color), bolsas de basura en las papeleras, así como el papel higiénico en los baños (consumibles).

3.55 Asimismo, debemos precisar que en el Informe N° 003-2019-MTC que va adjunto al Informe N° 203-2019-MTC/34.11.04, de conformidad con el punto 2.7 se reporta con exactitud las cantidades faltantes de ropa de cama y baño, según lo solicitado en los términos de referencia y al Inventario Final que se consigna en el anexo 5 de dicho Informe, conforme se evidencia a continuación:

• Las bolsas serán entregadas al PEJP para que a través del servicio de housekeeping sean colocadas en los cuartos de los residentes.
 • El personal del PEJP informará cualquier pérdida o rotura de estas.
 • Cualquier reposición por pérdidas o maltrato será de responsabilidad del residente eciciitar (copiar) un nuevo al personal de asistencia de la vivienda.
 (...)”

A continuación, se muestra el cuadro que resume las cantidades faltantes de ropa de cama y baño según lo solicitado en el TDR y el Inventario Final (Anexo 05):

Material	Reporte del contratista	Solicitado en el TDR	Existencia en almacén	Diferencia al cierre de la Operación
Cubrecama (cátedón)	646	384	190	194
Frazada (colchas polares)	646	384	142	242
Sábana bajera	646	576	562	570
Sábana encimera	646	575		
Almohada	0	221	171	50
Funda de almohada	646	663	186	477
Toalla de cuerpo	851	1152	255	897
Toalla de piso	686	165	227	-62

Se evidencia de acuerdo con el Cuadro de Ingreso de Materiales, Implementos y Equipos elaborado por el PEJP (ver punto 2.2) y el Inventario Final (Anexo 05) el incumplimiento del contratista respecto al tema de bienes proporcionados por el contratista. No cumplió con la fecha de entrega, así como no cumplió con las cantidades de cada bien a entregar durante la operación ni al finalizar la misma. No entregó los carretes de "No Molestar" ni las bolsas tipo mallas de color negro.

Tal como se menciona en el punto 2.1.5., esto se encuentra tipificado como penalidad en el Contrato N° 200-2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de Otras penalidades (décimo tercera penalidad). Son 30 días de incumplimiento desde el inicio del servicio el 16 de julio (al día siguiente de firmado el contrato) hasta el fin del servicio 14 de agosto del 2019, según Cronograma de operación de housekeeping, Cuadro No. 1 de los términos de referencia.

2.8. En el numeral 10 Resultados Esperados de los TDR se indica:

3.56 Asimismo, contrario a la afirmación del Contratista, respecto a que en los términos de referencia no se detalla a qué se refieren con insumos y/o materiales, debemos referir que el punto 8.3.1. de dicho documento se señala claramente y se cuantifica los materiales en los cuadros citados, como se lee a continuación:

Cuadro Nro. 10: Ropa de cama y baño					
N°	Ítem	Medidas	Reposición	Cantidad	Empaque
1	Sábanas color blanco, polyalgodón 50% / 50% de 200 hilos. Para colchón de 190 cm x 105 cm.	Bajera (150 cm x 264 cm) fuelle remallado (22 cm), resistente al lavado industrial (0.7 cm) Encimera (160 cm x 255 cm), cenefa doble pespuente (7 cm), bastas laterales (1.5 cm) y basta inferior (1.5 cm).	3 juegos	576	
2	Almohadas, color blanco, fibra, indeformable, siliconada, antialérgica y lavable	40 cm x 65 cm	1 por cama + 15%	221	
3	Funda estándar color blanco, tipo bolsillo, polyalgodón 50% / 50% de 200 hilos.	A=40 / L=75 / cenefa doble pespuente (7 cm)	3 juegos	663	
4	Frazada cobertor, color entero, 240 gr, perchado ambos lados. Para colchón de 190 cm x 105 cm.	A=155 cm x L=240 cm	2 juegos	384	
5	Edredón azul (50% algodón, 50% poliéster Plancha de fibra termoaislante de 250 gr, cosida en acolchado lineal).	245 cm x 135 cm.	2 juegos	384	

*Números sugeridos mínimos para garantizar el servicio

Cuadro Nro. 11: Ropa de baño Residencia					
N°	Ítem	Medidas	Reposición	Cantidad	Empaque
1	Toallas de cuerpo blancas, 100% algodón, super absorbentes alta durabilidad de 550 gr.	A=80 cm x L=170 cm	3 juegos x 2 unidades	1,152	Pack de 12 unid. en manga
2	Alfombra de baño de algodón, con base de PVC antideslizante, gris.	40 cm x 50 cm	3 juegos	155	Pack de 8 unid. en manga

*Números sugeridos mínimos para garantizar el servicio

Cuadro Nro. 12: Carteles No Molestar					
N°	Ítem	Medidas	Reposición	Cantidad	Empaque
1	Carteles "No Molestar" troquelado para colgar en las manijas de las puertas, material reciclado con diseño referente a Lima 2019.	28 cm x 10 cm	1 por habitación (35) + 15% de reposición	40	Pack de 24 unid. en manga

*Números sugeridos mínimos para garantizar el servicio

Cuadro N°13: Papel higiénico (consumible)		
N°	Ítem	Cantidad
1	Papel higiénico blanco doble hoja (blancura 88", 30 gr/m ² , diámetro 130 mm, altura 95 mm, longitud 65 mts, gofrado rombo punto).	3 unid. por baño (1 puesto y dos de repuesto)

Cuadro Nro. 16: Bolsas de tela					
N°	Ítem	Medida	Reposición	Cantidad	Empaque
1	Bolsa tipo malla de color blanco, 100% poliéster resistente a múltiples lavados (doble costura y remallado en las uniones) con cordón ajustable y sujetador que permita un correcto cierre y que facilite colocar el precinto de seguridad.	40 cm x 50 cm	1 por residente	182	Pack de 16 unid.
2	Bolsa tipo malla de color negro, 100% poliéster resistente a múltiples lavados (doble costura y remallado en las uniones) con cordón ajustable y sujetador que permita un correcto cierre y que facilite colocar el precinto de seguridad.	40 cm x 50 cm	1 por residente	182	Pack de 16 unid.

- Las bolsas serán entregadas al PEJP para que a través del servicio de housekeeping sean colocadas en los cuartos de los residentes.
- El personal del PEJP informará cualquier pérdida o rotura de estas.
- Cualquier reposición por pérdida o maltrato, será de responsabilidad del residente solicitar (comprar) una nueva al personal de asistencia de la lavandería.

3.57 Así, la nota colocada, refleja que los números presentados eran las cantidades mínimas que de debían considerar, pero que el Contratista podía proveer más si lo consideraba necesario

DEL ÍTEM: INCUMPLIMIENTO DEL SCTR, POR NO ENCONTRARSE VIGENTE Y/O ADULTERACIÓN DE SEGURO COMPLEMENTARIO DE TRABAJO DE RIESGO (SCTR) SALUD Y PENSIÓN PERSONAL

3.58 El Contratista afirma que la Entidad jamás le solicitó la información acerca del SCTR de sus trabajadores, no obstante, debemos referir que con el Informe N° 058-2019- MTC/34.11.04 se le solicitó al Contratista la información sobre el SCTR de sus trabajadores,

siendo que mediante Carta 0036-2019-GUSAL PERU de fecha 15 de noviembre de 2019, aquel se negó a contestar dicha solicitud de información, por lo que se reportó que sus trabajadores no contaban con SCTR debido a que no presentó la información, situación que evidencia que no cumplió con sus obligaciones contractuales, pese a que fue requerido formalmente por la Entidad.

3.59 Ahora bien, otros de los argumentos vertidos por el Contratista en la demanda para solicitar la nulidad de la penalidad N° 47-2019, a fin de trasladar a la Entidad la responsabilidad por el incumplimiento injustificado incurrido, argumentando hechos que no tienen ningún nexo ni vinculación con el incumplimiento de sus obligaciones y la consecuente aplicación de penalidades, materia de discusión.

3.60 Así, del contenido de la demanda se evidencia que el Contratista señala que no fue sino hasta el 18 de julio de 2019, la fecha en la cual se habría suscrito el Contrato objeto de la presente controversia, siendo que en aquella oportunidad los representantes de la Entidad le habrían solicitado que el mismo se suscribiera con fecha 15 de julio de 2019; es decir, con una fecha anterior a la real, razón por la que toda demora injustificada asociada a un incumplimiento del Contrato que la Entidad pudiera pretender argumentar en el proceso deberá ser computado, para todos los efectos desde el 18 de julio de 2019 y no desde el 15 de julio de 2019, por cuanto dicha fecha respondería al verdadero inicio del servicio.

3.61 Al respecto, rechazamos y negamos dichas afirmaciones, pues conforme se evidencia del propio Contrato **este fue suscrito el 15 de julio de 2019, siendo dicha fecha cierta y real para todo sus efectos.**

3.62 En dicho contexto, resulta irrazonable que el Contratista, a través de este arbitraje pretenda desconocer el contenido real del Contrato suscrito con la Entidad el 15 de julio de 2019, más aún si de la demanda no se advierte que éste haya probado fehacientemente lo afirmado.

DE LA SUPUESTA NO DEVOLUCIÓN DE LAS ROPAS DE CAMA Y DE BAÑO

3.63 Por otra parte, el Contratista señala como otro hecho la supuesta no devolución de las ropas de cama y baño, que no ha sido probado; no obstante, se debe tener presente que los términos de referencia

establecían claramente que la ropa de cama y baño pasaría a propiedad de la Entidad (sin que el Contratista haya solicitado un cambio de dicha propuesta), pero, además, la actuación del Contratista durante la ejecución del Contrato, lo cual demuestra fehacientemente que siempre entendió que la ropa de cama y baño pasaría a propiedad del Estado.

3.64 Así, los términos de referencia del Contrato expresan que, al finalizar el servicio, la ropa de cama y toallas pasarían a ser propiedad de la Entidad, debiendo el proveedor entregar todos los bienes debidamente empacados, conforme se evidencia a continuación:

8.3 Espacios y bienes del Proveedor en Residencia de Caballerizos.

8.3.1 Bienes que proporcionará el Proveedor.
El Proveedor deberá proveer edredón, juegos de sábanas (bajera, encimera y funda de almohada), almohadas, frazadas, toallas de cuerpo y piso de baño.

Así también es responsable de proveer todo el material de trabajo, utensilios y equipos necesarios para la correcta prestación del servicio (el Proveedor podrá proponer tipo, cantidad y calidad mediante una ficha técnica), deberá incluir bolsas plásticas para basura, carteles de "No Molestar" en inglés y español aprobados por el PEJP y los consumibles de baño (papel higiénico doble hoja biodegradable).

Todas las cantidades mencionadas son referenciales mínimas ya que el Proveedor deberá garantizar el abastecimiento adecuado y constante durante todo el evento y calidad descrita en este Término de Referencia. Será de responsabilidad total del Proveedor cumplir con el traslado a la residencia y el uso adecuado de todos los artículos.

También debe proveer 2 bolsas de malla (una blanca y una negra) cada una que deberán ser estampadas con código de barras, espacio libre y en blanco al lado para que el residente pueda escribir su nombre y apellido.

El proveedor deberá proveer 15% de almohadas adicionales.

Reposición de los bienes

El tiempo de reposición del producto, por parte del proveedor al presentar alguna anomalía en cualquiera de sus partes, propiedades o componentes (EJEMPLO: defectos en el color, mala costura y otros) no será mayor a las CUARENTA Y OCHO (48) horas después de comunicado tal suceso por parte de la Entidad.

El Proveedor deberá contar siempre con disposición de Ropa de Cama limpia para cubrir cualquier requerimiento adicional del residente.

El proveedor es responsable de los inventarios de la totalidad de la ropa de cama: Edredón, juegos de sábanas (bajera, encimera y funda de almohada), almohadas, frazadas, toallas de cuerpo y piso de baño. Para lo cual deberá contemplar el proceso de lavado, empaquetado, inventario y entrega al PEJP en su plan de trabajo.

Al finalizar el servicio la ropa de cama y toallas pasaran a ser propiedad del PEJP entregando el proveedor todo empacado, cada paquete debe contener: 1 edredón, 1 juego de sábanas (bajera, encimera y funda de almohada), 1 almohada, 1 frazada, 2 toallas de cuerpo.
Los pisos de baños serán empacados en paquetes de 5 unidades cada uno.

En el plan de trabajo el proveedor deberá presentar la cantidad de bienes con los que va a trabajar, las mismas que deberán ingresar el día que inicia su servicio en la sede.

El área encargada de la residencia, verificara sus inventarios para comprobar que estén según lo especificado en el plan de trabajo.

3.65 En ese entendido, el Contratista durante la ejecución del Contrato actuó reconociendo con sus propios actos que la ropa de cama y baño es propiedad de la Entidad, por ello, con fecha 27 de agosto recibieron la ropa de cama sucia del almacén de Lima 2019 en Chorrillos y fue regresada limpia con fecha lunes 02 de setiembre de 2019, siendo que, además, correspondía que empaqueten la

ropa de cama limpia, a fin de que se disponga, finalmente, en los almacenes de la Entidad, conforme se evidencia en los siguientes correos

viernes 23/08/2019 14:44

Ana Elizabeth Pasco Font
RE: Ana Pasco no autorizó retiro de ropa RE: Ropa de cama de la Residencia de Caballerizos

Para: edwin.guaman@gusal.pe; akio.tamashiro@gusal.pe; akiotamashiro@hotmail.com; eduardo.lulli@gusal.pe; [Madeleine Torres Cámara](mailto:Madeleine.Torres.Cámara); [Janice Fiorella Abanto Lostaunau](mailto:Janice.Fiorella.Abanto.Lostaunau); [Paloma Yrivarren Celi](mailto:Paloma.Yrivarren.Celi)
 CC: [Juan Carlos Melendez Zumaeta](mailto:Juan.Carlos.Melendez.Zumaeta); [Cristhian Remigio Leon Orosco](mailto:Cristhian.Remigio.Leon.Orosco); [Angelo Lindo Cardenas](mailto:Angelo.Lindo.Cardenas); [Denisse Selene Cordova Bravo](mailto:Denisse.Selene.Cordova.Bravo)

Estimado Edwin,
 El día de ayer que me apersoné a la Villa ParaPanamericana, conversé con Eduardo Lulli y con Akio Tamashiro y les manifesté que necesitamos que nos envíen ustedes el nombre del personal que se va a presentar al almacén a recoger el inventario de ropa de cama y la placa del carro que van a llevar. Para pedir las autorizaciones correspondientes para su ingreso al almacén. Incluso les señalé que este personal debe contar con SCTR y EPPs (casco, chaleco, etc.) para poder ingresar al almacén. Disculpa no contestarte pero pensé que ellos te informarían de esas coordinaciones.

Hoy mismo he vuelto a coordinar con Akio, quien me ha consultado si es que podrían trabajar en el almacén para empaquetar la ropa limpia y sólo retirar la ropa sucia.
 Nuestro contacto de Logística nos ha ofrecido hacer la gestión para que puedan trabajar allí, pero me ha vuelto a pedir la lista del personal de Gusal que realizaría estas labores, para conseguir las autorizaciones para su ingreso.

Por lo que estamos a la espera de que nos envíen la lista de personal de Gusal para gestionar su ingreso al almacén.

Saludos,
 Anita

De: edwin.guaman@gusal.pe <edwin.guaman@gusal.pe>
 Enviado el: jueves, 22 de agosto de 2019 13:27
 Para: Ana Elizabeth Pasco Font <apascofont@lima2019.pe>; akio.tamashiro@gusal.pe; akiotamashiro@hotmail.com; eduardo.lulli@gusal.pe; [Madeleine Torres Cámara](mailto:Madeleine.Torres.Cámara) <mtorresc@lima2019.pe>; [Janice Fiorella Abanto Lostaunau](mailto:Janice.Fiorella.Abanto.Lostaunau) <jabanto@lima2019.pe>; [Paloma Yrivarren Celi](mailto:Paloma.Yrivarren.Celi) <pyrivarren@lima2019.pe>
 CC: [Juan Carlos Melendez Zumaeta](mailto:Juan.Carlos.Melendez.Zumaeta) <jmelendez@lima2019.pe>; [Cristhian Remigio Leon Orosco](mailto:Cristhian.Remigio.Leon.Orosco) <cleono@lima2019.pe>; [Angelo Lindo Cardenas](mailto:Angelo.Lindo.Cardenas) <alindo@lima2019.pe>; [Alberto Valenzuela Soto](mailto:Alberto.Valenzuela.Soto) <avalenzuela@lima2019.pe>
 Asunto: Ana Pasco no autorizó retiro de ropa RE: Ropa de cama de la Residencia de Caballerizos

Estimada Anita, buenas tardes.
 Por favor indíquenos la dirección o el nombre y celular de algún encargado para retirar la ropa a lavandería, empaquetaría, etc.
 Un saludo afectuoso

Edwin Guaman Cortés | Chairman | Grupo GUSAL | Ingeniería, construcción, mantenimiento, servicios, comercial | Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos, Inglaterra, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay | Cel. WhatsApp (+56) 9 8990 3051 - Celular (+51) 9 3538 7525 | GUSAL América, VIDEO CORPORATIVO: <https://www.youtube.com/watch?v=US-JHMmTtH4> | SKYPE: edwin.guaman@outlook.cl | Avenida Javier Prado Este 488, Piso 17, San Isidro, Lima - Perú | Mariano Sánchez Fontecilla 310, Piso 3, Las Condes - Santiago de Chile | 18 de Septiembre 1630 - Iquique - Chile | www.gusal.net | www.gusal.cl | www.gusal.pe | CONSTRUCCIÓN: <https://drive.google.com/open?>

sábado 24/08/2019 10:02

akio.tamashiro@gusal.pe
 Cierre de operaciones en la sede ecuestre.

Para: [Ana Elizabeth Pasco Font](mailto:Ana.Elizabeth.Pasco.Font)
 CC: edwin.guaman@gusal.pe; eduardo.lulli@gusal.pe; sergio.fernandez.bazo@gmail.com; [Madeleine Torres Cámara](mailto:Madeleine.Torres.Cámara)
 Respondió a este mensaje el 26/08/2019 13:19.

Estimada Ana,

Buenas tardes.

En función al cierre de las operaciones de la sede ecuestre paso a informar lo siguiente:

- 1- El viernes 23 del presente se procedió a recoger todos los materiales de limpieza de GUSAL en la Sede Ecuestre de La Molina. Estuvo presente Sergio Fernandez por parte de GUSAL y Madeleine Torres por parte de Lima 2019.
- 2- Se coordinó con el personal de lavandería la solicitud de nombres y datos vehiculares para el registro y posterior autorización de ingreso en los almacenes de Lima 2019.
- 3- Se coordinó con el jefe de almacén de GUSAL la designación de personal para embolsar los kit de ropa de cama limpios, ubicados en el almacén de Lima 2019.

En atención a los mencionado líneas arriba, paso la lista de personal de lavandería para el lavado de sucios y el personal de almacén para el embolsado de limpios, además de, los datos del vehículo que ingresará para el recojo de ropa de cama sucia.

PERSONAL GUSAL	PERSONAL GUSAL (lavandería)	DATOS DEL VEHÍCULO
Renzo Rojas, DNI: 72878931	Elki Peña García, DNI: 45521656	Kia, Furgón. Placa: A2X-840
Eusebio Toscano, DNI: 44268142	Gerald Cruzado Paz, DNI: 75611565	
Paul Caycho, DNI: 41667538		
Sergio Fernandez, DNI: 46282918		

Cabe mencionar que todas las personas designadas cuentan con sus respectivos SCTR y EPPs (cascos, chalecos, etc.), con lo que estamos a la espera de sus indicaciones para realizar dicha operación en los almacenes del PEJP.

Sin más, quedo atento no sin antes agradecerle por su atención.

Saludos cordiales,

Akio Tamashiro
 Gerente de Proyectos / GUSAL

3.66 En efecto, se evidencia que el Contratista informa del personal y vehículo que recogieron la ropa de cama sucia de los almacenes de Lima 2019 para llevarla a lavar el día 27 de agosto de 2019, ordenando y empacando la ropa de cama limpia el 27 de agosto de 2019, la misma que fue entregada de forma definitiva en los almacenes a la Entidad.



3.67 A continuación, se muestran también las imágenes correspondientes a los correos en los que el Contratista coordina para la entrega definitiva de la ropa de cama:

 akio.tamashiro@gusal.pe
Cierre de operaciones en la sede ecuestre y la escuela naval del callao.

Para: Ana Elizabeth Pasco Font

CC: Madaleine Torres Cámara; Samuel Martin Chonlon Barrios; christian.mansfeld@gusal.pe; sergio.fernandez.bazo@gmail.com; eduardo.lulli@gusal.pe; christopher.guaman@gusal.pe; sergio.peraita@gusal.pe

Respondió a este mensaje el 1/09/2019 23:04.

Estimada Ana,

Buenas tardes.

En función al cierre y control de inventario de bienes que vamos a dejar, tanto en los almacenes de Lima 2019 en Chorrillos, referente a la sede ecuestre y también a la sede de la Escuela Naval del Callao, te mando la siguiente información de nuestro personal y también los datos de los vehículos que ingresarán.

Datos Caballerizas

Apellidos y nombres	DNI	Cargo	Vehículo	Placa
Fernandez Sergio	46282918	Coordinador	Hyundai H1	D6B-832
Espino Jorge Luis	09586084	Almacenero		
Toscano Eusebio	44268142	Almacenero		
Golac Gaslac Alex	47905365	Chofer lavandería		

Datos de Escuela Naval

Apellidos y nombres	DNI	Cargo	Vehículo	Placa
Christian Mansfeld	8711296	Coordinador		
Alvarez Salas Henry	45843114	Almacenero		
Caycho Flores Paul	41667538	Almacenero		

Nota: Los datos del vehículo que atenderá la escuela naval se lo confirmo mañana.


En ambos casos, tenemos programado llegar a las 10:00 am. No obstante, esperamos su conformación con respecto a los horarios.

Muchas gracias por todo el apoyo y quedo atento a cualquier duda o comentario.

Saludos cordiales,

Akio Tamashiro
Gerente de Proyectos / GUSAL

domingo 1/09/2019 23:15

 Ana Elizabeth Pasco Font
Entrega de ropa de cama de la Sede Ecuestre en el almacén de Chorrillos

Para: Jorge Nilón Sánchez Entrena
CC: Madaleine Torres Cámara; Jhonathan Gonzales Helguero; akio.tamashiro@gusal.pe

Mensaje remitido el 24/10/2019 12:32.
Si hay problemas con el modo en que se muestra este mensaje, haga clic aquí para verlo en un explorador web.

Estimado Jorge,
te envío la información del personal de la empresa Gusal que se presentará el día de mañana lunes 1 de set al almacén de Chorrillos para entregar la ropa de cama faltante para completar el inventario de acuerdo a los TDR de esta sede ecuestre.

Datos Caballerizas

Apellidos y nombres	DNI	Cargo	Vehículo	Placa
Fernandez Sergio	46282918	Coordinador	Hyundai H1	D6B-832
Espino Jorge Luis	09588084	Almacenero		
Toscano Eusebio	44268142	Almacenero		
Golac Gaslac Alex	47905365	Chofer lavandería		

Por parte de Villas Satélites asistirán Madaleine Torres (DNI 42843858) y Jhonathan Gonzales (DNI 42794576).

Mucho agradeceré los permisos correspondientes para sus ingresos y las facilidades para que puedan realizar esta entrega.

Saludos,
Anita

De: Ana Elizabeth Pasco Font <apascofont@lima2019.pe>
Enviado: domingo, 1 de septiembre de 2019 23:03
Para: akio.tamashiro@gusal.pe <akio.tamashiro@gusal.pe>
Cc: Madaleine Torres Cámara <mtorresc@lima2019.pe>; Samuel Martin Chonlon Barrios <schonlon@lima2019.pe>; Christian Mansfeld <cmansfeld@gusal.pe>; Sergio Fernandez Bazo <sergio.fernandez.bazo@gmail.com>; Eduardo Lull <eduardo.lull@gusal.pe>; Christopher Guaman <christopher.guaman@gusal.pe>; Sergio Peralta <sergio.peralta@gusal.pe>; Jhonathan Gonzales Helguero <jgonzales@lima2019.pe>; Paloma Yrivarren Cell <pyrivarren@lima2019.pe>
Asunto: RE: Cierre de operaciones en la sede ecuestre y la escuela naval del callao.

Estimado Akio,
para el caso de la Escuela Naval, tengo entendido que la Villa Panamericana - VLP ha dispuesto que todos los inventarios de este contrato se realizarán en la misma VLP.

No me queda claro entonces si todo (incluso lo que actualmente está en la Escuela Naval) deberá ser llevado para la VLP para completar el inventario de la Escuela Naval.

En el caso de la Residencia de Caballerizas, el día lunes estarán Madaleine Torres y Jhonathan Gonzales en el almacén de Chorrillos esperándolos a las 10 am para recibir la ropa de cama faltante para completar el inventario de esta sede.

Saludos,
Anita

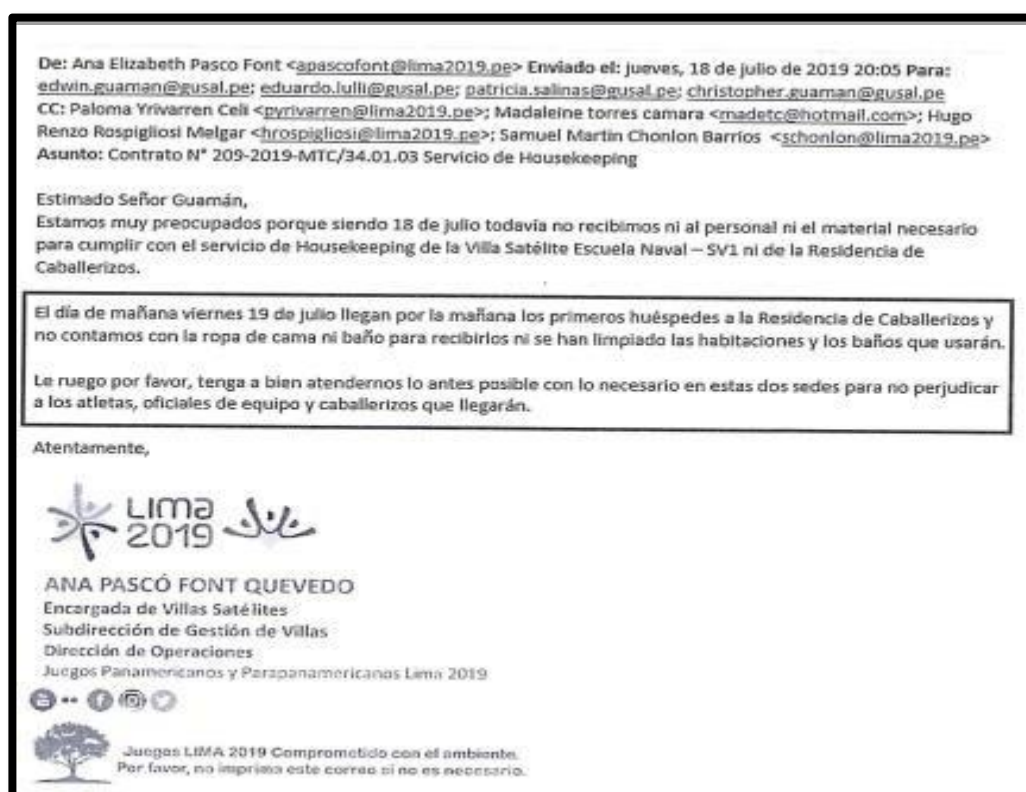
3.68 En dicho contexto, queda demostrado que, además de lo establecido en los términos de referencia, el Contratista con sus propios actos entendió que la ropa es propiedad del PEJP, por lo que lo manifestado respecto a este extremo por aquel no resiste el menor análisis.

DE LAS SUPUESTAS CARTAS DE FELICITACIÓN OTORGADAS AL CONTRATISTA

3.69 Otro argumento vertido por el Contratista se encuentra relacionado a que la Entidad no habría hecho ninguna observación ni durante la ejecución del contrato ni al final del evento deportivo, no habiendo trascendido noticia alguna sobre queja, reclamo o denuncia por mala atención del servicio de hostería que con orgullo brindó este, obteniendo incluso más de 3000 felicitaciones por escrito de los jefes de misión y atletas, en forma documentada, siendo innegable

y quedando acreditado de manera objetiva que la finalidad pública del Contrato fue alcanzada y cumpliéndose meritoriamente, por lo que no cabe aplicación de penalidad alguna.

3.70 Al respecto, consideramos que lo señalado por el Contratista no se ajusta a la verdad de los hechos, por cuanto si bien el área usuaria mantuvo comunicación permanente con el Contratista, a través de reuniones diarias, correos electrónicos y llamadas telefónicas, por medio de los cuales se le solicitó a aquel en reiteradas oportunidades que cumpliera con las obligaciones establecidas en los términos de referencia, como por ejemplo se verifica del correo



enviado por la Subdirección de Gestión de Villas con fecha 18 de julio de 2019.

3.71 Aunado a ello, debemos señalar que durante la ejecución del Contrato, la Entidad tomó conocimiento que dichas cartas fueron obtenidas por el Contratista debido a que este constantemente pedía a los jefes de misión y atletas tales misivas, por lo que podemos inferir que las supuestas felicitaciones no fueron dadas por en forma fidedigna.

3.72 Dicho esto, es importante tener en cuenta que, si bien se cumplió con la finalidad del Contrato, esto no es óbice para que la Entidad

aplique las penalidades que correspondan por el incumplimiento de plazos o de otro tipo de obligaciones que se puedan presentar en la ejecución del servicio; con lo cual se demuestra que dicho argumento no tiene sustento.

3.73 Finalmente, dejamos constancia que ningún funcionario del área usuaria realizó algún trato acerca de la aplicación o no de penalidades, ni de ningún otro tipo con el Contratista, por lo que aquel falta a la verdad al señalar que la Entidad había señalado que no se aplicarían penalidades.

3.74 Así, conforme a los argumentos señalados, queda demostrado que el incumplimiento de las obligaciones contractuales incurrido por el Contratista no tienen justificación alguna, por el contrario, se han producido por responsabilidad de este, siendo que los mismos no pueden recaer en la Entidad; razón por la cual, ante tales incumplimientos, la Entidad se encontraba habilitada por el propio Contrato y la normativa aplicable para aplicar la penalidad N° 47-2019.

3.75 Conforme a lo expuesto, queda demostrado que la penalidad N° 47-2019 por la suma de S/ 39,996.62.00 fue aplicada a causa del retraso injustificado en el cumplimiento sus obligaciones contractuales; con arreglo a lo señalado en el Contrato y a lo dispuesto en la normativa aplicable, razón por la cual **NO EXISTE VICIO DE NULIDAD O INEFICACIA** en la aplicación de esta y menos aún que sea ilegal o improcedente; tanto más si **el Contratista no ha acreditado que hayan sido emitidas contraviniendo el ordenamiento jurídico**, razón por la cual la misma mantiene plena vigencia; por lo que no se puede declarar que los incumplimientos contractuales se encuentran justificados.

3.76 Por tanto, solicitamos al Tribunal Arbitral que la segunda pretensión principal y su pretensión alternativa de la demanda sean declaradas **INFUNDADAS**

DE LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

3.77 Al respecto, se advierte de la lectura de la demanda arbitral que, a través de esta tercera pretensión principal y sus pretensión accesoria pretende que el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad el pago de los montos descontados por concepto de las penalidades N° 047-2019 y N° 265-2019, las mismas que ascienden a la suma de S/ 79,993.44 Soles (Setenta y nueve mil novecientos noventa y

tres con 44/100 Soles), concepto que deberá añadirse el IGV y, en consecuencia, que se reconozca y disponga el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán computarse desde el día en que la demandada debía cumplir con los pagos, fecha en que se descontó indebidamente las penalidades, hasta el pago efectivo de los mismos.

- 3.78 Sobre el particular, conforme a los argumentos señalados previamente, queda demostrado que las penalidades N° 265-2019 y N° 47-2019 calculadas por la suma de S/ 79,993.44 ha sido efectuada válidamente y conforme a lo señalado en el Contrato y la normativa aplicable; por lo que, ante el incumplimiento injustificado en la ejecución de las prestaciones, la Entidad se encontraba habilitada para su aplicación en salvaguarda de sus intereses.
- 3.79 Resulta importante precisar que las afirmaciones del Contratista constituyen argumentos declarativos toda vez que no existen registros de sustento y/o evidencia documentaria que pueda motivar algún juicio de valor respecto a lo señalado por el mismo; por el contrario, desde la Entidad existen informes en los que se ha evidenciado los incumplimientos en la ejecución del servicio, incumplimientos que devinieron en la aplicación de penalidades.
- 3.80 Así, contrario a lo señalado por el Contratista, mediante diversos documentos, que han sido ofrecidos como medios probatorios por este, se advierte que la Entidad se ha pronunciado y ratificado respecto a los incumplimientos de obligaciones contractuales verificadas durante la operación del referido servicio, incumplimientos que dieron lugar a la aplicación de penalidades.
- 3.81 En dicho contexto, siendo que la aplicación de las penalidades efectuadas por la Entidad, se encuentran debidamente sustentadas y con arreglo a Ley, no resulta viable, bajo ningún criterio razonable y legal su devolución y/o restitución al Contratista por la suma de S/ 79,993.44 Soles (Setenta y nueve mil novecientos noventa y tres con 44/100 Soles) más IGV y los intereses legales.
- 3.82 Conforme a lo expuesto, solicitamos al Tribunal Arbitral que la tercera pretensión principal y su pretensión accesorias, sean declaradas **INFUNDADAS**.

DE LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 3.83 En este extremo de la demanda, el Contratista pretende que el

Tribunal Arbitral declare que GUSAL PERU S.A.C. cumplió de manera óptima con la obligación contractual asumida frente a la Entidad en virtud del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

- 3.84 Sobre el particular, conforme hemos demostrado, el Contratista no cumplió con sus obligaciones cabalmente y dentro de las fechas pactadas, sin ninguna justificación, incurriendo en retrasos e incumplimientos injustificados que fueron objeto de la imposición de las penalidades N° 265-2019 y N° 47-2019.
- 3.85 Así, cabe precisar que tales incumplimientos no tienen justificación, tal como se ha demostrado y detallado en los diversos informes que la sustentas y fueron puestos a conocimiento del Contratista en forma oportuna.
- 3.86 Cabe anotar que, antes de la firma del Contrato, el Contratista conocía las condiciones y obligaciones plasmadas en los términos de referencia y en el proyecto de Contrato, siendo que, en ejercicio de su libertad para contratar, se obligó a cumplir con el cronograma y actividades estipulados en los TDR
- 3.87 En dicho contexto, queda demostrado que los retrasos e incumplimientos en las obligaciones contractuales incurridos por el Contratista no tienen justificación alguna, por el contrario, se han producido por responsabilidad de este y que no puede recaer en la Entidad; razón por la cual, la Entidad se encontraba habilitada por el propio contrato y la normativa aplicable para aplicar las penalidades N° 47-2019 y 265-2019 por cada día de atraso incurrido.
- 3.88 Conforme a lo expuesto, solicitamos al Tribunal Arbitral que la cuarta pretensión principal, sea declarada **INFUNDADA**.

DE LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 3.89 En este punto, el Contratista solicita que el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad el pago correspondiente a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de lucro cesante, daño emergente y pérdida de chance, que la Entidad ocasionó a la recurrente durante la ejecución del Contrato y cuya cuantía deberá ser determinada mediante la pericia ofrecida en calidad de medio probatorio y que el colegiado deberá encargar.
- 3.90 Al respecto, se ha acreditado que la penalidad N° 047-2019 y N°

265-2019 impuestas por la suma de S/ 79,993.44 Soles (Setenta y nueve mil novecientos noventa y tres con 44/100 Soles) fueron aplicadas debidamente a causa del incumplimiento del Contratista en la ejecución de sus obligaciones; con arreglo a lo señalado en el Contrato y a lo dispuesto en la normativa aplicable.

- 3.91 Sin embargo, el Contratista pretende confundir al Tribunal Arbitral, haciendo creer que la aplicación de tales penalidades se debió por causal imputable exclusivamente a la Entidad, hecho que ha sido desmentido en el presente escrito. En consecuencia, al haberse demostrado que el incumplimiento por el Contratista en la ejecución de las prestaciones a su cargo han sido de su responsabilidad, la norma no exige indemnización por daños y perjuicios alguna al Estado.
- 3.92 Así, se evidencia que ninguno de los argumentos expuestos por el Contratista demuestra que exista un hecho ilegítimo o ilegal imputable a esta Entidad, y que haya tenido como consecuencia un perjuicio o daño al Contratista.
- 3.93 Es decir, no se identifica ni el hecho generador del daño, ni el daño, ni la relación de causalidad que pueda justificar una eventual indemnización. Por el contrario, el Contratista señala que la firma del Contrato significó una gran vitrina y prestigio para ellos, lo cual es más bien un beneficio y no un daño como arbitrariamente alega este.
- 3.94 Asimismo, manifiestan que son los únicos en el continente americano que podían cumplir con lo requerido; sin embargo, como se muestra de sus propios argumentos y de la ejecución contractual, no pudieron cumplir con todo lo requerido, lo que generó la imposición de penalidades. Cabe reiterar en este punto, que el Contratista en ninguno de los documentos remitidos ha desvirtuado o mostrado elementos probatorios que contradigan los supuestos de hecho que ocasionaron la imposición de penalidades.
- 3.95 Así, es pertinente recordar algunas nociones sobre la responsabilidad civil. De acuerdo con Leysser León, “[...] uniformemente, a la tutela resarcitoria predispuesta para el incumplimiento de obligaciones, y a la tutela resarcitoria ‘aquiliana’, o sea, a aquella que no tiene como antecedente y sustento originario una vinculación, contractualmente sellada, entre damnificado y responsable”.

- 3.96 En ese mismo orden de ideas, se tiene que la responsabilidad civil admite múltiples definiciones. León refiere que la responsabilidad civil “como obligación es el compromiso de resarcimiento de daños que se impone a aquel que resulte considerado civilmente responsable, sea por el dictado directo de una norma jurídica, o bien como resultado de un juicio, o sea de una operación intelectual practicada por el juzgador (magistrado o árbitro) a la luz del marco normativo”.
- 3.97 En ese mismo orden de ideas, Juan Espinoza conceptualiza a la responsabilidad civil como “una técnica de tutela (civil) de los derechos (u otras situaciones jurídicas) que tiene por finalidad imponer al responsable (no necesariamente el autor) la obligación de reparar los daños que éste ha ocasionado”.
- 3.98 Espinoza asevera que las funciones de la responsabilidad civil “(...) no son excluyentes y tienen que ser vistas a partir de sus protagonistas: a) Con respecto a la víctima es satisfactiva. b) con respecto al agresor es sancionadora. c) Con respecto a la sociedad es disuasiva o incentivadora de actividades y d) común respecto a los tres anteriores es la función distributiva de costos de los daños ocasionados”.
- 3.99 Ahora bien, a nivel doctrinal, es aceptada la concurrencia de los siguientes elementos: **i)** conducta antijurídica entendida como inejecución de una obligación, **ii)** nexo de causalidad, **iii)** criterios de imputación (dolo o culpa) y **iv)** daño. Veamos:

Sobre la conducta antijurídica:

- 3.100 Siguiendo a Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón, "en materia de responsabilidad contractual, la cuestión se presenta con bastante sencillez. Preexiste una obligación entre las partes y **el comportamiento dañoso es el conocimiento de un deudor que contraviene su obligación y que viola al mismo tiempo el derecho del acreedor.** (...) En todo caso el hecho generador de la responsabilidad civil contractual es siempre un acto ilícito, en la medida en que consiste en una contravención del ordenamiento jurídico al darse una violación del derecho del acreedor que protege y una falta de cumplimiento de la propia obligación que sanciona"¹. Como se puede apreciar, la antijuricidad radica en la contrariedad al Derecho.

Sobre el nexo de causalidad:

- 3.101 El nexo causal es el elemento de la responsabilidad que nos permite determinar quién es el verdadero causante del daño provocado a la víctima. Este elemento se podría definir como la relación causa – efecto que existe entre el hecho generador del daño y el daño. Así, en el ámbito de inejecución de obligaciones, los daños deben ser un resultado directo e inmediato del incumplimiento del Contrato.
- 3.102 El criterio de imputación determina si existe o no una “justificación” para atribuirle responsabilidad a un sujeto y trasladarle el peso económico del daño (es decir, asignarle la obligación de repararlo).

Dolo: Según la Exposición de Motivos del Código Civil, el dolo es entendido como “la intención de no cumplir, aunque al proceder así el deudor no desee causar un daño. El dolo existe cuando el deudor tiene la voluntad de no cumplir su obligación, ya sea con el propósito de causar un daño al acreedor o no”². En línea con lo anterior, el artículo 1318 del Código Civil señala que “procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta su obligación”.

Culpa: Como indica la doctrina, “la culpa consiste en la omisión de las diligencias exigibles al agente, la conducta contraria al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio. (...) Ello ocurre en virtud de un obrar caracterizado por la imprudencia, impericia o negligencia”^{3 y 4}.

- 3.103 La culpa inexcusable producida por la negligencia grave consiste en la omisión de algún o algunos deberes de diligencia. Este grado de culpa es prácticamente equiparable al dolo. Así lo señalan Castillo y Osterling:

“La culpa inexcusable es un grado de culpa tan grave que el Derecho le asigna las mismas consecuencias que al incumplimiento doloso de la obligación [...] En Derecho Civil, el incumplimiento de una obligación por dolo y por el incumplimiento de una obligación por negligencia grave o culpa inexcusable, tienen exactamente las mismas consecuencias. El deudor deberá indemnizar todos los daños y perjuicios causados, que sean consecuencia inmediata y directa de ese incumplimiento”

- 3.104 Finalmente, en cuanto a la probanza de los daños, la regla general -salvo disposición legal en contrario- es que quien alega un hecho

debe probarlo. En nuestro caso, el artículo 1331° del Código Civil dispone 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”**. (El énfasis es nuestro).

- 3.105 Por lo tanto, **se debe probar no solo la cuantía** de los daños que la víctima ha identificado, sino **además la certeza de dichos daños**. Al respecto, Trazegnies señala lo siguiente:

"Existen diferentes tipos de daños reparables. Pero, ante todo, es importante destacar **una característica general de todo daño susceptible de reparación: el daño, cualquiera que sea su naturaleza, debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación; presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético**: el simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse en daño. (...)

Es preciso insistir en **la condición esencial – también para el lucro cesante- de que el daño debe ser cierto**: no son reparables las ganancias hipotéticas sino **aquellas que se producirán con toda certidumbre, que inevitablemente se dejarán de percibir como consecuencia del hecho dañino**"⁶.

- 3.106 En el presente caso, los hechos invocados por el Contratista no configuran responsabilidad civil imputable a la Entidad, porque no concurren todos los elementos esenciales indicados, en este caso hay ausencia de relación o nexo causal y, adicionalmente, porque no constituyen daños considerados en sí mismos, o no han sido acreditados (ausencia de daño).
- 3.107 De lo anterior, podemos concluir que el Contratista no ha sustentado probatoriamente el juicio de responsabilidad a través del cual se determine que la Entidad ha producido un daño que deba ser resarcido, por el contrario, solicita que el Tribunal Arbitral ordene una pericia.
- 3.108 Conforme a lo expuesto, solicitamos al Tribunal Arbitral que la quinta pretensión principal de la demanda, sea declarada **INFUNDADA**.

DE LA SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 3.109 En este punto, el Contratista solicita que el Tribunal Arbitral ordene

a la Entidad asuma el pago de los costos y costas que irroque el presente proceso arbitral y que reintegre los costos que la demandante debió financiar por cuenta de la demandada.

- 3.110 Al respecto, consideramos que deberá condenarse al Contratista al pago íntegro de las costas y costos del proceso, en tanto que las pretensiones planteadas por el Contratista son manifiestamente no tutelables, al no encontrarse respaldados por fundamento alguno, ejerciendo abusivamente el derecho, revelándose así la conducta de mala fe del mismo.

II. DE LA FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con la emisión del Acta de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos, Ilustración de Hechos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 02 de octubre de 2024, se fijaron los puntos controvertidos conforme se detalla a continuación:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar ilegal y/o nulo y/o improcedente y/o ineficaz la Penalidad 265-2019- presentación de Informe Final, fuera del plazo toda vez que fue aplicada contraviniendo el principio de legalidad al no estar contemplado el hecho imputado como causal de Penalidad de manera taxativa en los Términos de Referencia y no considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar ilegal y/o nulo y/o improcedente y/o ineficaz la Penalidad 047-2019 - incumplimientos varios, al haber sido aplicado sin seguir el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades distintas a retraso – “otras penalidades”, sin considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato y por lo tanto, de manera ilegal y arbitraria basándose en días de retraso.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar que los supuestos retrasos incurridos como justificados, por cuanto, el retraso imputado fue por causas atribuibles a la Entidad, por lo tanto, están debidamente justificados, así como inaplicables la penalidad impuesta.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar a la Entidad demandada el pago de los montos descontados indebidamente por concepto de las penalidades N° 047-2019 y 265-2019, las mismas que asciende a la suma S/. 79,993.44 (Setenta y Nueve Mil

Novecientos Noventa y Tres con 44/100 soles), concepto que deberá de añadirse el Impuesto General a la Ventas – IGV, así como también los intereses legales correspondientes que deberán computarse desde el día en que la demandada tuvo que realizar el pago hasta la fecha de pago efectiva.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde que, declarada fundada la sexta pretensión principal, se reconozca y disponga el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán computarse desde que la demandada debía cumplir con los pagos, fecha en que se descontó indebidamente las penalidades, hasta el pago efectivo de los mismos.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar que el Consorcio Gusal Perú, cumplió de manera Óptima con la obligación contractual asumida frente a la Entidad en virtud del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar a la demandada el pago correspondiente a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de lucro cesante, daño emergente, pérdida de chance, que la Entidad ocasionará a la recurrente durante la ejecución del Contrato cuya cuantía deberá ser determinada mediante la pericia ofrecida en calidad de medio probatorio y que el colegiado deberá encargar.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde disponer que la demandada asuma el pago de costos y costas del presente proceso arbitral

Asimismo, en dicha Acta se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes.

III. CUESTIONES PRELIMINARES Y NORMAS APLICABLES

3.1. Antes de analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) Que, el Árbitro Único se constituyó de conformidad con lo pactado por las partes;
- (ii) Que, no se ha recusado o se ha impugnado o reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación;

- (iii) Que, el demandante presentó su demanda dentro del plazo dispuesto;
 - (iv) Que, el demandado fue debidamente emplazado con la demanda, cumpliendo con contestar la misma;
 - (v) Que, las partes han tenido la oportunidad para ofrecer y actuar todas sus pruebas, así como la facultad de presentar sus alegatos escritos y presentar sus correspondientes informes orales; y,
 - (vi) Que, el Árbitro Único ha procedido a laudar dentro del plazo fijado.
- 3.2.** De conformidad con la aceptación expresa realizada por las partes, el Centro se encargó de la organización y administración del presente arbitraje. Las partes se sometieron incondicionalmente a lo establecido en el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro (en adelante el “Reglamento”) vigente a la fecha de la presentación de la solicitud de arbitraje y, supletoriamente, a la Ley de Arbitraje Peruana (Decreto Legislativo N.º 1071) y demás normas pertinentes.
- 3.3.** El Árbitro Único deja establecido que, una vez fijados los puntos controvertidos, se reserva el derecho a analizarlos en el orden que considere más conveniente y en el caso de llegar a la conclusión de que, a efecto de resolver la presente controversia, careciese de objeto pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos previamente establecidos, porque guardan vinculación con otros puntos controvertidos ya resueltos, podrá omitir pronunciamiento sobre aquellos, expresando las razones de dicha omisión.
- 3.4.** Asimismo, el Árbitro Único deja constancia que las premisas señaladas como puntos controvertidos son meramente referenciales, por lo que el Árbitro Único podrá ajustar dichas premisas a la luz de las respuestas dadas a otros puntos, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo.
- 3.5.** Respecto a la determinación de los puntos controvertidos y las reglas establecidas por el Árbitro Único, las partes asistentes expresaron su conformidad.
- 3.6.** Como regla general, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el Árbitro Único respecto de tales hechos. Sin perjuicio de ello, en aplicación del Principio de “Comunidad o Adquisición de la Prueba”, aquellas ofrecidas por las partes, desde el momento de su presentación y admisión como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.

- 3.7.** De este modo, el Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios que se han presentado, haciendo un análisis y una valoración en conjunta de los mismos, de manera tal que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.
- 3.8.** Constituyen materias no controvertidas los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra de manera pacífica en el transcurso de las actuaciones arbitrales¹ y aquellos supuestos en los cuales la Ley establece una presunción iure et de iure².
- 3.9.** El presente Arbitraje es uno de derecho, por lo que corresponde al Árbitro Único pronunciarse respecto de las cuestiones controvertidas, teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al proceso, para determinar sobre la base de su valoración conjunta las consecuencias jurídicas que se derivan para las partes en función de los hechos y situaciones que hayan sido probados, conforme al ordenamiento normativo que le es aplicable.
- 3.10.** Por otro lado, el Árbitro Único considera necesario resaltar que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, así como producir certeza en el Árbitro respecto a las pretensiones planteadas, de acuerdo con lo consagrado por los principios generales en materia probatoria.
- 3.11.** Por último, el Árbitro Único señala que constituye un criterio unánimemente aceptado (extensible a los árbitros) que el juzgador no está obligado a exponer y refutar en sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas. La eventual ausencia de mención en este Laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que el Árbitro Único haya dejado de sopesar y considerar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.

IV. CONSIDERACIONES NECESARIAS SOBRE LA DOCUMENTACIÓN APORTADA POR LAS PARTES

¹ Los hechos que las partes acepten pacíficamente y sin contradicción no requieren prueba alguna; asimismo, tampoco necesitan ser probados los hechos notorios, cuya existencia es conocida por la generalidad de los individuos de cultura media, en el tiempo y en el lugar en que se dicta la Resolución que resuelva las controversias – laudo o sentencia.

² La presunción legal iuris et de iure, es una presunción absoluta. En estos casos el juzgador tiene la obligación de aceptar por cierto el hecho presumido en cuanto se haya acreditado el hecho que le sirve de antecedente. Esta presunción no debe confundirse con la presunción establecida por el juzgador mediante el examen de los indicios o rasgos sintomáticos recurriendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y/o la experiencia.

- 4.1. El Árbitro Único, de conformidad con lo establecido en el artículo 35° del Reglamento Procesal Arbitral del Centro, procede a admitir los siguientes medios probatorios.
- 4.2. Mediante el Acta de Conciliación, Fijación de Puntos controvertidos, Ilustración de Hechos y Admisión de Medios Probatorios, se admitió los siguientes Medios Probatorios, presentados por las partes, conforme al siguiente detalle:

A) De la parte del Demandante:

- Contrato No. 209-2019-MTC/34.01.03 Servicio de Housekeeping, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño y Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color Personal de la Residencia de Caballerizos.
- Términos de Referencia “Servicio de Housekeeping, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño y Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color Personal de la Residencia de Caballerizos”
- Correo electrónico de fecha 15 de julio de 2019, remitido por Christopher Guaman Salinas, interlocutor válido de GUSAL PERÚ SAC para Guillermo Nolberto Tocas Miranda (gtocas@lima2019.pe) y Cristhiam Remigio Leon Orosco (cleono@lima2019.pe) a horas 23:45, en respuesta a la comunicación efectuada por el primero de los señalados, de la misma fecha a horas 21:01.
- Penalidad No. 0265-2019 de fecha 19 de diciembre de 2019.
- Correo Electrónico de fecha 8 de enero de 2020, remitido por Edgard Cotaquispe Palomino (ecotaquispe@lima2019.pe) de la Unidad de Logística de la Oficina de Administración de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos Lima 2019, con el Asunto: NOTIFICA PENALIDAD, mediante el cual se nos notifica la Penalidad No. 0265- 2019 de fecha 19 de diciembre de 2019.
- Penalidad No. 047-2019 – OTRAS PENALIDADES de fecha 19 de diciembre de 2019.
- Correo Electrónico de fecha 8 de enero de 2020, remitido por Edgard Cotaquispe Palomino (ecotaquispe@lima2019.pe) de la Unidad de Logística de la Oficina de Administración de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos Lima 2019, con el Asunto: NOTIFICA PENALIDAD, mediante el cual se nos notifica la Penalidad No. 047-2019 de fecha 19 de diciembre de 2019.
- Informe No. 203-2019-MTC/34.11.04 de fecha 04 de diciembre de 2019 con el ASUNTO: Conformidad al Contrato No. 209-2019-MTC/34.01.03 “Servicio de Housekeeping, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño y Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color Personal de la Residencia de Caballerizos”, suscrita por Paloma Yribarren Celi, Subdirectora de Gestión de Villas (e), dirigido

a Alberto Valenzuela Soto de la Dirección de Operaciones, trasladando el Informe No. 067-2019-MTC/34.01.03/APFQ suscrito por la Especialista III Operaciones Villas Satélite, para fines de la conformidad del servicio.

- Informe No. 067-2019-MTC/34.01.03/APFQ de fecha 04 de diciembre de 2019, con el ASUNTO: Informe Técnico sobre el Informe Final del “Servicio de Housekeeping, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño y Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color Personal de la Residencia de Caballerizos”, suscrita por Ana Pascó Font Quevedo, Especialista III Operaciones Villas Satélites, dirigido a Paloma Yribarren Celi, Subdirectora de Gestión de Villas (e), trasladando el Informe No. 003-2019-MTC suscrito por la Consultora Madeleine Torres Cámara, para fines de la conformidad del servicio.
- Informe No. 003-2019-MTC de fecha 03 de diciembre de 2019, con el ASUNTO: Informe Técnico sobre el Informe Final del “Servicio de Housekeeping, Lavado y Planchado de Ropa de Cama y Baño y Servicio de Lavado de Ropa Blanca y/o de Color Personal de la Residencia de Caballerizos”, suscrita por la Consultora Madeleine Torres Cámara, dirigido a Ana Pascó Font Quevedo, Especialista III Operaciones Villas Satélites, donde cuenta de los resultados del servicio, **el mismo que sirve de fundamento para la imposición de las penalidades Nos. 0265-2019 y 047-2019 – OTRAS PENALIDADES.**
- Resolución de Dirección Ejecutiva No. 048-2019-MTC/34, de fecha 23 de mayo de 2019, mediante la cual se aprueba la Directiva No. 008-2019-MTC/34.01 denominada “Lineamientos para las Contrataciones de Bienes y Servicios Efectuadas en el Marco de la Ley 30935, Ley que Aprueba medidas excepcionales para la Preparación y Desarrollo de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos a realizarse en la ciudad de Lima durante el año 2019”, suscrito por el Director Ejecutivo del Proyecto Especial Juegos Panamericanos 2019.
- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290568 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 115 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de Pensiones No. 7011900088463 con vigencia del 01/08 al 31/08 de 2019.
- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290581 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 124 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de

Pensiones No. 7011900088463 con vigencia del 01/09 al 01/10 de 2019.

- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290568 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 115 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de Pensiones No. 7011900088463 con vigencia del 01/08 al 31/08 de 2019.
- Constancia No. 00161138 de fecha 12 de agosto de 2019, emitida por Ángel Armijo, Gerente de la Compañía Aseguradora PACIFICO SEGURO, que da cuenta del aseguramiento de 427 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo -Pensión – Póliza No. 62070471 para el período 01/08 al 31/08 de 2019.
- Constancia No. 00159286 de fecha 03 de julio de 2019, emitida por Ángel Armijo, Gerente de la Compañía Aseguradora PACIFICO SEGURO, que da cuenta del aseguramiento de 404 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo - Pensión – Póliza No. 62070471 para el período 01/07 al 31/07 de 2019.
- Constancia de fecha 09 de setiembre de 2019, emitida por Carlos Siles, Gerente SCTR PACIFICO EPS y Ángel Armijo, Gerente de la Compañía Aseguradora PACIFICO SEGURO, que da cuenta del aseguramiento de nuestro personal en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – Pensión, para el período 01/09 al 30/09 de 2019.
- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290524 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 382 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de Pensiones No. 7011900088463 y Contrato de Salud No. 7021900102523, con vigencia del 01/07 al 31/07 de 2019.
- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290570 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 115 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de Salud No. 7021900102523, con vigencia del 01/08 al 31/08 de 2019.
- Constancia de Aseguramiento MP/2019/4290586 suscrita por Isaac Ramírez Molina de la Unidad de Riesgos del Trabajo de la Compañía Aseguradora MAPFRE, que da cuenta del aseguramiento de 124 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo de Salud No. 7021900102523, con vigencia del 01/09 al 01/10 de 2019.
- Constancia SCTR4282968-S0218347-SALUD suscrita por Mark Andrés Reyes Ploog de RIMAC EPS, que da cuenta del aseguramiento de 124 personas en el Seguro Complementario de

Trabajo de Riesgo de Salud No. SCTR4282968-S0218347, con vigencia del 12/08 al 02/09 de 2019.

- Constancia SCTR4221402-S0215998-SALUD suscrita por Mark Andrés Reyes Ploog de RIMAC EPS, que da cuenta del aseguramiento de 404 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo No. S0215998, con vigencia del 03/07 al 31/07 de 2019.
- Constancia SCTR4337802-S0218347-SALUD suscrita por Mark Andrés Reyes Ploog de RIMAC EPS, que da cuenta del aseguramiento de 413 personas en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo No. S0218347, con vigencia del 04/09 al 02/10 de 2019.
- Acta de Conciliación por Falta de Acuerdo No. 028-2020 de fecha 13 de febrero de 2020 recaído en el Expediente No. 018-2019, que acredita que en primera instancia nuestro ánimo de solucionar por la vía del entendimiento y la razón.
- Enlace a las más de TRES MIL FELICITACIONES a favor del Consorcio GUSAL, que dan fe de la calidad del servicio brindado, suscritas por los mismos usuarios, atletas representantes de los diversos países participantes, así como delegados internacionales y directivos extranjeros.
- Contrato N°171-2019-MTC/34.01.03 SERVICIO DE HOUSEKEEPING INTEGRAL PARA LA VILLA DE ATLETAS Y VILLA SATÉLITE ESCUELA NAVAL PARA LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS Y SEXTOS JUEGOS PARAPANAMERICANOS LIMA 2019 – LOTES 1 Y 2, lo que demuestra que mi representada como consorciada del GRUPO GUSAL, estuvo encargada de labores de similar naturaleza por la suma de S/ 20'725,915.78.

B) De la parte del Demandado:

- El informe N° 121-2019-MTC/34.11.04 de fecha 10 de octubre de 2019.
- El Informe N° 153-2019-MTC/34.11.04 de fecha 24 de octubre de 2019.
- El Informe N° 203-2019-MTC/34.11.04 de fecha 04 de diciembre de 2019.

4.3. Bajo dichas consideraciones expuestas por ambas partes procesales y pruebas que obran en el expediente arbitral, se procederá a analizar los puntos controvertidos.

- **PARTE CONSIDERATIVA**

V. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Que, en este acto el árbitro procede analizar el primer punto controvertido fijado en el Acta de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos, Ilustración de Hechos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 02 de octubre de 2024.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar ilegal y/o nulo y/o improcedente y/o ineficaz la Penalidad 265-2019-presentación de Informe Final, fuera del plazo toda vez que fue aplicada contraviniendo el principio de legalidad al no estar contemplado el hecho imputado como causal de Penalidad de manera taxativa en los Términos de Referencia y no considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA

Que, el Contratista manifiesta que, las prestaciones objeto del Contrato son las consignadas en el numeral 5) de los TDR y sus sub numerales, los cual no consideran en ninguna parte que, la presentación del Informe Final sea una prestación Objeto del Contrato pues, esta actividad no se especificó en ninguna parte del objeto del Contrato por lo tanto no es pasible de penalizarse por incumplimiento de obligaciones contractuales. En tal sentido, el P.E.J.P. no podía legalmente considerar este supuesto como un retraso injustificado, por lo que ha contravenido el principio de legalidad.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

Que, la Entidad por su parte argumenta que, verificándose que el Contratista presentó el Informe Final a través de la Carta N° 033-2019-GUSAL PERÚ el día 23 de setiembre de 2019, es decir con 33 días de retraso, se procedió a aplicar la Penalidad N° 265-2019 con fecha 19 de diciembre de 2019, cuyo importe es de Treinta y Nueve Mil Novecientos Noventa y Seis con 100/72 Soles (S/ 39,996.72). La Entidad indica así que, el Contratista ha incumpliendo los plazos y las condiciones establecidas en las Cláusulas Quinta, Sexta y Décima Primera del Contrato y que éste tenía pleno conocimiento del cumplimiento de dichas exigencias.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

Que, apreciándose la posición de ambas partes procesales se tiene que el tema a resolver es sobre la aplicación de la penalidad en mora con relación a la Ejecución del Contrato N.º 209-2019/MTC-34.01.03 “Servicio de Housekeeping, lavado y planchado de ropa de cama y baño y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de la residencia de Caballerizos”.

Que, la Entidad basa su penalidad en las Cláusulas Quinta, Sexta y Décima Primera del Contrato, las cuales pasamos a extraer literalmente del mismo Contrato suscrito por ambas partes:

CLÁUSULA QUINTA: ENTREGABLE
 B° INFORME FINAL: EL CONTRATISTA debe presentar un informe final hasta los siete (7) días posteriores al 14 de agosto de 2019 y deberá contener:

- Resumen de todos los reportes diarios (reporte de camareras y supervisores).
- Reporte de camas hechas por día y en total para los Panamericanos y Para Panamericanos (resumen general).
- Reporte de ratio de limpieza de camas por camarera.
- Resumen de materiales (insumos, material y equipos) utilizados para el servicio de Panamericanos y el Para Panamericanos.
- Reporte de cantidad (unidades y peso) de ropa de cama y toallas utilizadas para cada evento.
- Historial de reportes de solicitud de mantenimiento.
- Resumen de camas hechas fuera de la frecuencia establecida.
- Reporte de frecuencia de traslados de la residencia a la planta de lavado.
- Reporte general de objetos olvidados.

CLÁUSULA SEXTA: PLAZO DE LA PRESTACION Y LUGAR DE PRESTACION

El plazo para la prestación será a partir del día siguiente de la firma del contrato hasta el 14 de agosto de 2019.

El lugar de la prestación del servicio será en la Escuela de Equitación del Ejército del Perú, distrito de la Molina, provincia y departamento de Lima.

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA: PENALIDADES

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

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

Donde:

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

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

Estas penalidades se deducen del pago y, pueden alcanzar un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad por mora, LA ENTIDAD puede resolver el contrato por incumplimiento.

Que, de la simple lectura de éstas tres (3) cláusulas citadas por la Entidad, no se aprecia **NINGÚN TIPO DE PENALIDAD POR LA NO ENTREGA DEL INFORME FINAL A LOS SIETE (7) DÍAS POSTERIORES DEL 14 DE AGOSTO DEL 2019.**

Que, ahora resulta necesario también, revisar los Términos de Referencia y otras normas conexas y/o complementarias al respecto. Así tenemos:

TÉRMINOS DE REFERENCIA

"SERVICIO DE HOUSEKEEPING, LAVADO Y PLANCHADO DE ROPA DE CAMA Y BAÑO Y SERVICIO DE LAVADO DE ROPA BLANCA Y/O DE COLOR DE LA RESIDENCIA DE CABALLERIZOS"

10 RESULTADOS ESPERADOS.

El Proveedor tendrá hasta siete (7) días calendario luego de finalizado el evento para presentar su informe final con el siguiente contenido:

1. Informe del plan de capacitaciones (horas impartidas, temas instruidos, nivel de asistencia y evaluación del resultado por cada persona).
2. Informe de cantidad de personas que laboraron por día, turno y funciones (estadística de cantidad de personas por cantidad de camas atendidas).
3. Informe estadístico de camas y habitaciones atendidas, en tiempo y por día.
4. Informe de la cantidad de material, utensilios y equipos por tipo utilizados por día para realizar el servicio para cada evento.
5. Informe de la cantidad de ropa de cama y toallas lavadas (recojo y despacho) por día y el total por evento.
6. Informe del servicio de lavandería de ropa blanca y/o de color, el mismo que debe incluir la siguiente información: N° de residentes que hicieron uso del servicio de lavado y/o secado, N° de bolsas olvidadas indicando fecha y hora, Reporte de incidentes que pudieran ocurrir.
7. Copia del reporte de incidencias con los residentes y/o personal.
8. Consolidado de los reportes diarios (adjuntando análisis del servicio brindado).

11.4 Plazo de prestación del servicio.

El plazo para la prestación será a partir del siguiente día de la firma del contrato hasta el 14 de agosto del 2019 en que se da por terminado el servicio.

11.5 Entregables

- Informe Final

El Proveedor deberá presentar un informe final hasta los siete (7) días posteriores al 14 de agosto de 2019 y deberá contener:

- Resumen de todos los reportes diarios (reporte de camareras y supervisores).
- Reporte de camas hechas por día y en total para los Panamericanos y Para Panamericanos (resumen general).
- Reporte de ratio de limpieza de camas por camarera.
- Resumen de materiales (insumos, material y equipos) utilizados para el servicio de Panamericanos y el Para Panamericanos.
- Reporte de cantidad (unidades y peso) de ropa de cama y toallas utilizadas para cada evento.
- Historial de reportes de solicitud de mantenimiento.
- Resumen de camas hechas fuera de la frecuencia establecida.
- Reporte de frecuencia de traslados de la residencia a la planta de lavado.
- Reporte general de objetos olvidados.

El equipo de Servicio a los Residentes asignado a la supervisión del servicio emitirá un Informe. Dicho informe con las ocurrencias será notificado al Proveedor.

11.9 Condiciones y modalidades de pago.

El PEJP se obliga a pagar al proveedor en una sola armada, al concluir la prestación del servicio y previa entrega del informe final y comprobante de pago respectivo

DIRECTIVA N°006 -2019-MTC/34.01	Revisión Versión 02
LINEAMIENTOS PARA LAS CONTRATACIONES DE BIENES Y SERVICIOS EFECTUADAS EN EL MARCO DE LA LEY N° 30935, LEY QUE APRUEBA MEDIDAS EXCEPCIONALES PARA LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DE LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS Y SEXTOS JUEGOS PARAPANAMERICANOS DEL 2019	

- 7.10.6** En caso el contratista incumpla las condiciones de entrega o de prestación del servicio, se le requerirá mediante carta notarial, suscrita por el/la Jefe de la Oficina de Administración, el cumplimiento de sus obligaciones otorgándole un plazo que no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de cinco (5) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Que, como se puede apreciar ni de los Términos de Referencia ni de la propia N° Directiva N° 008-2019-MTC/34.01, "Lineamientos para las contrataciones de bienes y servicios efectuados en el marco de la Ley N° 30935, Ley que aprueba medidas excepcionales para la Preparación y Desarrollo de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos del 2019" han establecido penalidad alguna por la demora en la entrega del Informe Final.

Que, he inclusive ni siquiera en el Informe N° 003-2019-MTC de fecha 03 de diciembre de 2019, de la Consultora Madaleine Torres Cámara, Especialista III Operaciones Villas Satélites, se recomienda penalizar al Contratista, como la propia Entidad lo ha citado, en el punto 5.22 de su contestación de demanda:

3. CONCLUSIONES:

- 3.1.** En relación con el Informe Final, se observa que el contratista no cumplió con entregar el informe final a tiempo, ya que lo presentó con 33 días de retraso el 23 de setiembre de 2019, cuando el plazo era siete (07) días posteriores al 14 de agosto de 2019.

Que, de lo que se puede concluir es que la Entidad ha previsto una Penalidad en Mora, la cual nunca estuvo prevista en el Contrato, ni en los Términos de Referencia del proceso de selección, ni en ninguna normativa conexas o complementaria, ni siquiera en los Informes Internos de sus propios servidores públicos.

Que, por el contrario la elaboración de ese Informe Final por parte del Contratista, era un requisito previo para la Conformidad del Servicio y posterior pago de éstos por parte de la Entidad, como bien se puede apreciar en la Cláusula Cuarta del Contrato:

CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO

LA ENTIDAD realizará el pago de la contraprestación pactada a favor del contratista en una (01) sola armada, al concluir la prestación del servicio y previa entrega del informe final y comprobante de pago respectivo.

El plazo de pago será dentro de los 15 días calendario posterior al otorgamiento de la conformidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.11 de LA DIRECTIVA.

La documentación para el trámite de pago deberá ser presentada en Mesa de Partes de LA ENTIDAD, sito en Av. San Luis Cuadra 11 S/N, Puerta N° 6 de la Villa Deportiva Nacional (VIDENA), distrito de San Luis, de lunes a viernes de 8:30 a 16:30 horas.

Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de culminado el servicio.

Que, como se puede apreciar si el Contratista se demoraba por cualquier razón en entregar el Informe Final, éste estaría impedido de solicitar la Conformidad de la Prestación y el posterior pago de sus servicios, pero no se aprecia en ningún documento formal o legal que dicha demora en la elaboración del Informe Final estaría previsto a la aplicación de penalidad alguna. En tal virtud, este árbitro único, después de analizar los medios probatorios introducidos por las partes al proceso y todo lo esgrimido en los considerados precedentes resuelve declarando FUNDADO este Primer Punto Controvertido de la Demanda, interpuesto por el Contratista.

Que, ahora el Contratista ha solicitado se declare ilegal y/o nulo y/o improcedente y/o ineficaz la Penalidad, para poder establecer que figura legal es aplicable al presente caso debemos de desarrollar lo siguiente:

El Contrato, consiste en un acuerdo arribado entre dos partes, con el propósito de poner en movimiento una relación jurídica sustantiva generadora de obligaciones, ya sea creándola, regulándola, modificándola o extinguiéndola.

La doctrina se ha pronunciado respecto del Contrato señalando que: *"Se puede definir como un acuerdo de voluntades, verbal o escrito, manifestado en común entre dos, o más, personas con capacidad (partes del contrato), que se obligan en virtud del mismo, regulando sus relaciones relativas a una determinada finalidad o cosa, y a cuyo cumplimiento pueden compelerse de manera recíproca, si el contrato es bilateral, o compelerse una parte a la otra, si el contrato es unilateral. Es el contrato, en suma, un acuerdo de voluntades que genera derechos y obligaciones relativos."*³

Valpuesta Fernández señala que: *"el contrato es el instrumento que confiere el ordenamiento jurídico a los particulares para que, en ejercicio de la autonomía de su voluntad privada y mediante la concordancia entre dos o más voluntades, regulen sus derechos creando, regulando, modificando o extinguiendo relaciones jurídicas patrimoniales, es lógico que produzca sus efectos entre los otorgantes. Es decir, la eficacia del contrato, en cuanto creador de normas jurídicas entre particulares (privados), queda limitada a las partes*

³ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., y Gullón Ballesteros. Sistema de Derecho Civil. Volumen II. Teoría general del contrato. La relación obligatoria en general. Las relaciones obligatorias en particular. 1ª edición. Editorial Tecno. Madrid, 1977. Pág. 212.

que han intervenido en su celebración y los herederos de éstas por ser quienes las suceden en todos sus derechos y obligaciones; los terceros no se pueden perjudicar ni beneficiar con un contrato en el cual no son parte.”⁴

Los Tribunales de Justicia de la Nación también, se han pronunciado en relación al Contrato sosteniendo que: *“El artículo 1351 del Código Civil define el contrato como el acuerdo de dos o más partes para crear, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial y se forma por la perfecta coincidencia entre la propuesta y la aceptación que es lo que se denomina consentimiento.”⁵*

Por otro lado, los artículos 1352° y 1359° señalan textualmente:

“Perfección de contratos

Artículo 1352.- Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad.”

“Conformidad de voluntad de partes

Artículo 1359.- No hay contrato mientras las partes no estén conformes sobre todas sus estipulaciones, aunque la discrepancia sea secundaria.”

Las normas citadas, hacen referencia al principio de consensualidad, que es entendido como *“el resultado del consenso entre las partes respecto a las formas y condiciones de un negocio, de un acuerdo o compromiso.*

Como es obvio, sólo existe consenso cuando todas las partes integrantes de un negocio aceptan, expresan su voluntad respecto a las condiciones pactadas en él.”⁶

El Estado Peruano a través de los órganos estatales encargados de administrar justicia ha señalado que: *“la voluntad constitutiva del contrato*

⁴ VALPUESTA FERNÁNDEZ, Mario Rosario: “Derecho obligaciones y contratos”, Tercer Edición, Tirante Lo Blanch, Valencia, 1998, Pág. 431.

⁵ Cas. 1345-98. Lima. Sala Civil de la Corte Suprema. El PERUANO, 20-01-1999.

⁶ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., y Gullón Ballesteros. Sistema de Derecho Civil. Volumen II. Teoría general del contrato. La relación obligatoria en general. Las relaciones obligatorias en particular. 1ª Edición. Editorial Tecno. Madrid, 1977. Pág.312.

puede manifestarse por los medios que se quiera (contratos consensuales), pero hay ciertos casos en que la ley prescribe un determinado medio de manifestación, una forma, la que persigue poner en claro la voluntad, dar mayor margen a la reflexión, dificultar la manifestación de la voluntad, o asegurar la prueba del contrato, según el caso. Que en las formas del contrato se distinguen las de solemnidad de las probatorias, en que la ausencia de las primeras determina la existencia del contrato mientras que las segundas pueden ser llenadas con posterioridad.”⁷. Igualmente se ha señalado que: “Nuestra legislación sustantiva en materia contractual recoge el principio del consensualismo, mediante el cual los contratos se perfeccionan con el consentimiento de las partes. En el proceso de formación del contrato deben distinguirse dos hechos distintos, la conclusión del contrato y su perfeccionamiento. La conclusión del contrato es consecuencia de las declaraciones de voluntad común o sea el consentimiento desde el momento en que la aceptación recoge la declaración contenida en la oferta, haciéndola suya y es conocida por el oferente, el contrato queda concluido, produciendo efectos.”⁸

Dromi manifiesta sobre el acto administrativo lo siguiente:

“El acto administrativo debe satisfacer todos los requisitos relativos al objeto, competencia, voluntad y forma, y producirse con arreglo a las normas que regulan el procedimiento administrativo. La exclusión o inexistencia de los elementos esenciales o el incumplimiento total o parcial de los mismos, expresa o implícitamente exigidos por el orden jurídico, constituyen la fórmula legislativa común, para definir los vicios del acto administrativo. En otros términos, el acto viciado es el que aparece en el mundo jurídico por no haber satisfecho los requisitos esenciales que hacen a su existencia, validez o eficacia. El defecto, vicio o irregularidad afecta al acto en la medida o magnitud del incumplimiento del requisito concretamente violado. La consecuencia que corresponde asignar al acto viciado no depende de supuestos apriorísticos, sino de la importancia que en cada caso tenga el vicio cometido. Vicios del acto administrativo son las faltas o defectos con que éste aparece en el mundo del Derecho y que, de acuerdo al orden jurídico vigente, afectan la perfección del acto, sea en su validez o en su eficacia, impidiendo la subsistencia o la ejecución del acto. La invalidez del acto administrativo —en sentido genérico— es la consecuencia jurídica del acto viciado, en razón de los principios de legalidad, justicia y eficacia administrativa.

⁷ Exp. 451.93. Callao, Normas Legales n. 232, p. J-17.

⁸ Exp. 451-93-Callao, Normas Legales. Tomo 232, Pág. J-17.

*Ahora bien, la gravedad de **la invalidez de un acto administrativo** no debe medirse por la conducta del agente creador del vicio, sino según la lesión que produzca en los intereses de los afectados y al orden público y jurídico estatal.” (el resaltado y negrita es agregado).*

Que, en virtud de lo todo lo señalado, este árbitro determina la **INEFICACIA** de la Penalidad impuesta al Contratista por parte de la Entidad, relacionado al primer punto controvertido de la demanda y se deja sin efecto legal la aplicación de la Penalidad N° 265-2019 – Penalidad por Mora, aplicada por la Entidad contra Gusal Perú S.A.C., respecto a la ejecución del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar ilegal y/o nulo y/o improcedente y/o ineficaz la Penalidad 047-2019 - incumplimientos varios, al haber sido aplicado sin seguir el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades distintas a retraso – “otras penalidades”, sin considerarse el retraso en la adjudicación del servicio y la firma del Contrato y por lo tanto, de manera ilegal y arbitraria basándose en días de retraso.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA

Que, el Contratista refiere que, esta penalidad contravino los principios de legalidad, contradicción y el derecho al debido procedimiento administrativo, por cuanto, los TDR y el Contrato señalaron el procedimiento que el P.E.J.P. debía seguir para poder aplicar las otras penalidades. Dicho procedimiento señalaba que el equipo del servicio a los residentes debía elaborar un informe con las ocurrencias y que este debía ser notificado al Contratista; no seguir este procedimiento invalida la aplicación de estas penalidades. Así, sin haber seguido el proceso señalado para este tipo de penalidades, esta penalidad fue cobrada.

Que, también agrega, que la Entidad le ha notificado la penalidad recién con fecha 8 de enero del 2020, 09 días después de efectuado el descuento y el cobro; y, que más allá de esta grave irregularidad, el fundamento de la imposición de esta penalidad, es debido al cálculo malicioso fuera de la ley que hace la Entidad, pues aplica EL FACTOR RETRASO QUE SOLO ES APLICABLE PARA LAS PENALIDADES POR MORA Y NO PARA LAS “OTRAS PENALIDADES”.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

Que, la Entidad por su parte argumenta que, hechos descritos se encuentran tipificados como penalidad en el Contrato en la Cláusula

Décimo Primera, cuadro de “Otras Penalidades” (Segunda Penalidad). Por lo cual, se tiene que son treinta (30) días de incumplimiento desde el inicio del servicio el 16 de julio (al día siguiente de firmado el Contrato) hasta el fin del servicio 14 de agosto de 2019, según Cronograma de Operación de Housekeeping, Cuadro N° 1 de los Términos de Referencia.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

Que, para empezar analizar la aplicación de éstas Otras Penalidades previstas en la Cláusula Décimo Primera del Contrato N.º 209-2019/MTC-34.01.03 “Servicio de Housekeeping, lavado y planchado de ropa de cama y baño y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de la residencia de Caballerizos”, tenemos que empezar por fijar el real inicio del plazo contractual o cuándo realmente se suscribió el mismo, así tenemos que, de la parte in fine del Contrato, se aprecia aparentemente que este se **suscribió el día 15 de julio de 2019**, como se ve a continuación:

De acuerdo con la documentación que forma parte del expediente de contratación, la oferta y las disposiciones del presente contrato, las partes lo firman por duplicado en señal de conformidad en la ciudad de Lima, a los quince (15) días del mes de julio de 2019.

PROYECTO ESPECIAL PARA LA
PREPARACIÓN Y DESARROLLO DE LOS
XVIII JUEGOS PANAMERICANOS DEL 2019
JUAN CARLOS MELENDEZ ZUMAETA
Jefe de la Oficina de Administración
LA ENTIDAD

EL CONTRATISTA
Edwin Guama y Cortés
C.E. 004488865
EDWIN GUAMA Y CORTÉS
GERENTE GENERAL
GUSAL PERÚ S.A.C.
RUC: 20601066123

Que, por su parte el Contratista manifiesta que el Contrato se **celebró el día 18 de julio de 2019**, ante estas afirmaciones, resulta necesario establecer ¿cuándo se celebró el acto jurídico por las partes?

Que, para resolver dicha incógnita nos remitiremos al Código Civil, encontrando los artículos 1351° y 1352° que regula la noción de contrato y la forma en que este se perfecciona, respectivamente; en estricto, dichos artículos establecen lo siguiente:

“Artículo 1351°.- El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

Artículo 1352°.- Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad."

Que, así tenemos que, el Contratista como medio probatorio de su demanda adjunto el siguiente correo electrónico que, no ha sido contradicho por su contra parte:

christopher.guaman@gusal.pe

De: Christopher Guaman Salinas <christopher.guaman@gusal.pe>
Enviado el: lunes, 15 de julio de 2019 23:45
Para: Guillermo Nolberto Tocas Miranda <gtocas@lima2019.pe>; Cristhiam Remigio Leon Orosco <cleono@lima2019.pe>
CC: edwin.guaman@gusal.pe; eduardo.lulli@gusal.pe; Patricia Salinas <patricia.salinas@gusal.pe>
Asunto: RE: COMUNICA CARTA DE ADJUDICACION

Estimados
 Se adjuntan documento para la firma del contrato

Saludos cordiales.

Christopher Guaman Salinas | CEO Chile | Grupo GUSAL | Ingeniería, construcción, mantenimiento, servicios, comercial | Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos, Inglaterra, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay | Cel. WhatsApp (+56) 9 7331 5096 - Celular (+51) 9 6309 6378 | GUSAL Américas, VIDEO CORPORATIVO: <https://www.youtube.com/watch?v=US-J4INMTi4> | SKYPE: christopher.guaman@outlook.com | Avenida Javier Prado Este 488, Piso 17, San Isidro, Lima Perú | Mariano Sánchez Fontecilla 310, Piso 3, Las Condes - Santiago de Chile | 18 de Septiembre 1630 – Iquique – Chile | www.gusal.net | www.gusal.cl | www.gusal.pe | CONSTRUCCIÓN: <https://drive.google.com/open?id=1uqPGGzj1rjDXEw7f-qMx4W-rBstBBTyV> | SERVICIOS: <https://drive.google.com/open?id=14Eueda2gOS9LGvaShPkLN3Gs76TYLkK2> |

Antes de imprimir un documento, asegúrese que sea necesario. Cuidemos nuestro medio ambiente.

Antes de iniciar cualquier actividad, evalúe los riesgos, contróleos y recién comience la actividad.

"Un buen líder, logra motivar y desarrollar las habilidades de las personas a su cargo".



De: Guillermo Nolberto Tocas Miranda <gtocas@lima2019.pe>
Enviado el: lunes, 15 de julio de 2019 09:01 p. m.
Para: Christopher Guaman Salinas <christopher.guaman@gusal.pe>
CC: edwin.guaman@gusal.pe; eduardo.lulli@gusal.pe
Asunto: COMUNICA CARTA DE ADJUDICACION

Agradeceré responder la recepción de la Carta de Adjudicación y adjuntar el Anexo 8 debidamente firmado así cor los documentos descritos en la mencionada Carta.

Saludos cordiales,



Guillermo Tocas Miranda
 Unidad de Logística
 Oficina de Administración
 Juegos Panamericanos y Parapanamericanos Lima 2019

Que, se aprecia del mismo que, recién el día **15 DE JULIO DE 2019, A LAS 09:01 P.M.** el Señor Guillermo Tocas Miranda en su condición de servidor de la Unidad de Logística de la Oficina de Administración de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos Lima 2019, **comunica al entonces postor y ahora Contratista la Adjudicación del Proceso de Selección** y le remite una serie de documentos para que sean suscritos por éste, siendo que dicho correo es respondido a las 23:45 del mismo día, lo cual demuestra que el Contrato N.º 209-2019/MTC-34.01.03 "Servicio de Housekeeping, lavado y planchado de ropa de cama y baño y servicio de lavado de ropa blanca y/o de color personal de la residencia

de Caballerizos” **NO PUDO SER SUSCRITO EL DÍA 15 DE JULIO DE 2019.**

Que, en el mejor de los casos tendríamos que este se **suscribió el día 16 de julio del 2019** y su plazo para ejecutar las prestaciones recién **empezarían el día 17 de julio de 2019**, como bien se establece en la Cláusula Sexta del mismo, citado a continuación:

CLÁUSULA SEXTA: PLAZO DE LA PRESTACION Y LUGAR DE PRESTACION

El plazo para la prestación será a partir del día siguiente de la firma del contrato hasta el 14 de agosto de 2019.

El lugar de la prestación del servicio será en la Escuela de Equitación del Ejército del Perú, distrito de la Molina, provincia y departamento de Lima.

Que, la misma Entidad reconoce esto en el tercer párrafo de la Cláusula Primera del Contrato, cuando menciona la Carta N° 725-2019-MTC/34.01.03, en donde dice que esta fue notificada al Contratista el día 15 de julio de 2019, pero no menciona la hora, lo cual a todas luces ha sido fuera del horario normal de trabajo, debiendo entenderse su notificación al día siguiente, como establece nuestro código adjetivo en materia civil:

Mediante Carta N° 725-2019-MTC/34.01.03, notificada con fecha 15 de julio de 2019, se comunicó a EL CONTRATISTA que su oferta presentada ha sido seleccionada como ganadora para la contratación del SERVICIO DE HOUSEKEEPING, LAVADO Y PLANCHADO DE ROPÁ DE CAMA Y BAÑO Y SERVICIO DE LAVADO DE ROPA BLANCA Y/O DE COLOR PERSONAL DE LA RESIDENCIA DE CABALLERIZOS, en el marco de los XVIII Juegos Panamericanos y Sextos Juegos Parapanamericanos Lima 2019, por el monto de S/ 399,967.21 (Trescientos noventa y nueve mil novecientos

Que, así también, tenemos lo previsto en la Directiva N° 008-2019-MTC/34.01:

DIRECTIVA N° 008 -2019-MTC/34.01	
<u>LINEAMIENTOS PARA LAS CONTRATACIONES DE BIENES Y SERVICIOS EFECTUADAS EN EL MARCO DE LA LEY N° 30935, LEY QUE APRUEBA MEDIDAS EXCEPCIONALES PARA LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DE LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS Y SEXTOS JUEGOS PARAPANAMERICANOS DEL 2019</u>	Revisión Versión 02

- 7.2.8 Una vez seleccionado al proveedor, previa certificación de crédito presupuestal conforme al punto 7.3 siguiente, se procederá a notificar, vía correo electrónico, los resultados a aquellos que participaron del proceso de contratación de bienes y/o servicios. Asimismo, en la comunicación dirigida al proveedor adjudicado, se le detallará la documentación que debe presentar para perfeccionar el contrato.

7.5.2 Para el perfeccionamiento del contrato, se requerirá contar con la siguiente documentación:

- a) Declaración Jurada de fiel cumplimiento del contrato, según modelo del Anexo 8.
- b) Contrato de consorcio, de ser el caso.
- c) Código de cuenta interbancaria (CCI).
- d) Documento que acredite que cuenta con facultades para perfeccionar el contrato, cuando corresponda.

La documentación indicada en el párrafo precedente deberá ser remitida por el proveedor adjudicado a la Oficina de Administración, dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de la comunicación al proveedor en donde se indica que ha sido adjudicado en el proceso de contratación respectivo. Luego de ello, el Proyecto Especial tiene hasta dos (2) días hábiles para suscribir el contrato correspondiente o emitir la orden de servicio y/o de compra u otorgar un plazo adicional para subsanar los requisitos el que no puede exceder de cuatro (4) días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación del Proyecto Especial. El/la Responsable de la Unidad de Logística, de manera excepcional y por razones debidamente sustentadas, podrá ampliar el plazo, en caso el proveedor adjudicado no hubiese remitido la documentación respectiva.



Que, de lo citado en la Directiva N° 008-2019-MTC/34.01, se puede apreciar que el Contratista contaba con plazos más amplios para suscribir el Contrato, sin embargo este respondió el correo remitido por la Entidad en poco más de dos (2) horas, pero supuestamente enviando los documentos necesarios para la firma del Contrato pues, no se visualiza de su lectura que diga que esta enviando el Contrato suscrito por éste.

Que, pero de los propios Términos de Referencia del proceso se puede apreciar otras incongruencias al proceso de selección y al propio Contrato, que fueron puestos en evidencia por el Contratista en su demanda y que no ha sido negado por la Entidad, como el hecho que este proceso de selección debió ser adjudicado con dos meses de anterioridad a cuando sucedió es decir, debió **ser adjudicado en el mes de mayo del 2019** y no en el mes de julio del 2019, así tenemos:

TÉRMINOS DE REFERENCIA

"SERVICIO DE HOUSEKEEPING, LAVADO Y PLANCHADO DE ROPA DE CAMA Y BAÑO Y SERVICIO DE LAVADO DE ROPA BLANCA Y/O DE COLOR DE LA RESIDENCIA DE CABALLERIZOS"

7.1 Gestión de la operación

El Administrador de contrato debe ser presentado junto con la propuesta. El resto del personal y el puesto que ocupará deberá ser presentado por el proveedor ganador de la buena pro un mes después de firmado el contrato y/o emitida la orden de servicio correspondiente.

Que, en el punto 7.1 de los Términos de Referencia, Gestión de la operación se establecía el Administrador del Contrato debía ser presentado junto a la propuesta y el resto del personal deberá ser presentado por el proveedor ganador de la buena pro **UN MES DESPUÉS DE FIRMADO EL CONTRATO**.

Que, otra situación similar es la prevista en el numeral 5.1 de los Términos de Referencia, cuando se establece la documentación que debe presentar el proveedor o Contratista al PEJP, y dice

“Luego de la firma del contrato y hasta 10 días previos al inicio del servicio”; cuando bien sabemos que la Entidad misma ha manifestado que esta penalizando al Contratista por labores no realizadas el día siguiente de la supuesta firma del Contrato y que las delegaciones comenzaron a llegar desde el 19 de julio de 2019.

5.1. Acciones previas al servicio

Luego de la firma del contrato y hasta 10 días previos al inicio del servicio, el proveedor deberá presentar al PEJP, los siguientes documentos:

- Currículo Vitae con foto reciente del personal clave.
- Fotocopias simples del DNI del personal clave.
- Copia del Reglamento de seguridad y salud en el trabajo, aprobado.
- Copia simple de los certificados de no poseer antecedentes policiales, del personal clave.
- Copia de certificados de salud de los operarios y supervisor, los cuales serán emitidos por establecimientos de salud ya sean públicos o privados.

Que, lo mismo se aprecia en los lineamientos de acreditación, en donde se prevé que a la firma del Contrato se enviará al PEJP el 50% de acreditaciones y **15 días antes de la apertura de la residencia** el 100% de acreditaciones :

De acuerdo a los lineamientos del área de Acreditaciones, el Proveedor deberá cumplir con los tiempos establecidos para este proceso. Es de esperar que la contratación del personal del Proveedor sea de manera gradual, por lo que se establece las siguientes etapas:

- A la firma del contrato – 50% de formulario de acreditaciones enviados al PEJP
- Quince (15) días antes de la apertura de la residencia – 100% de formulario de acreditaciones enviados al PEJP

Que, otra más, es la prevista en la Instalación del Proveedor y Limpieza profunda previa a la apertura, en donde se manifiesta que: “Esta área estará disponible a partir del **17 de junio de 2019**”, fecha que ni siquiera se había convocado el proceso de selección, lo que denota una grave contradicción con lo afirmado por la Entidad.

b) Instalación del Proveedor y Limpieza profunda previa a la apertura

- Instalaciones del proveedor
- Para Housekeeping, el PEJP proporcionará un área de 71 m2 aprox., dividida en 2 ambientes y un baño y es responsabilidad del Proveedor colocar los muebles y equipos que requiera. El PEJP, además, proporcionará conexión a Internet, conexiones eléctricas y servicios higiénicos. Esta área estará disponible a partir del 17 de junio de 2019.

Que, así también, esta las Condiciones Generales del Servicio, que tampoco se pudo cumplir, anteladamente, por los desfases del proceso de selección:

11.3 Condiciones generales del servicio.

- a. El Proveedor deberá entregar el Plan Operativo General, a los cinco (5) días de haber firmado el contrato, el mismo que deberá incluir lo indicado en el siguiente cuadro:

Cuadro Nro. 18: Acciones y Requerimientos

Acciones	Requerimiento mínimo
Reclutamiento y plan de acreditación.	Este plan deberá mencionar la definición del perfil, el cronograma de reclutamiento de inicio a fin para asegurar la contratación completa del personal requerido para el servicio. Incluir el plan de retención del personal minimizando ausencias y deserciones, así como las facilidades de acomodación si fuera necesario. Adicionalmente, deberá incluir una lista por cada personal el tipo y número de acreditación.
Plan de capacitación	El plan deberá incluir una línea de tiempo de todos los procesos y el contenido de cada uno de los temas a realizar por el Proveedor para la correcta capacitación de su personal para la prestación del servicio de limpieza y tratamiento de habitaciones y áreas comunes. También incluirá el manual de trabajo por cada puesto operativo, manejo de residuos, manejo de equipos, servicio al cliente, uso de químicos, supervisión de personal y gerencia.
Plan de riesgos	El plan detallará la metodología de evaluación de riesgos, su evaluación integral y el enfoque de gestión proporcionando una estrategia de mitigación razonable con el acuerdo del PEJP.
Plan del uso de uniformes	El Proveedor debe proporcionar un plan que describa el tipo y el estilo de uniforme que usará cada nivel de personal que será aprobado por el PEJP. En caso de que el Proveedor tenga un patrocinio debe tener en cuenta los requisitos detallados en los documentos de licitación.
Plan de equipamiento y consumibles	Este plan hace referencia a lista de equipos de limpieza y vehículos a incluir para la prestación del servicio, las especificaciones sobre el tipo de combustible y el consumo de energía / corriente que usaran, las cantidades de artículos y material de uso.
Protocolo de lavado de ropa.	El lavado de ropa de cama se realizará utilizando las técnicas y materiales adecuados que garanticen la calidad del servicio, el Proveedor deberá describir el proceso de lavado, por cada tipo y color de la prenda. Los insumos utilizados se ajustarán a las normas técnicas y sanitarias establecidos por DIGESA, teniendo en cuenta la conservación del medio ambiente.
Plan de seguridad	Este plan debe desarrollarse con la intención de proporcionar un curso de acción bien organizado y totalmente entendido por el personal en caso de circunstancias inusuales o una emergencia que deben ser también coordinados con el PEJP.
Plan de tecnología y comunicación	El Proveedor debe desarrollar e implementar un plan de tecnología y comunicación que incluya el recurso, los activos, los sistemas, los requisitos y las metodologías. Este plan es incluir la cantidad de dispositivos e interfaces de comunicación con cada sede y precinto.
Plan de logista y control de inventario	Este plan describirá los métodos de suministro, los requisitos de almacenamiento, la flota de vehículos de entrega y los requisitos de manejo de materiales.
Cronograma máster de entregas	El Proveedor debe desarrollar e implementar un Programa Maestro de Entregas para los vehículos que ingresen a la residencia. La información que debe incluir son el tipo de vehículo, el nombre del conductor, la carga / material entregado y los tiempos aproximados.
Reporte de desempeño	El Proveedor deberá establecer un reporte que indique el nivel de cumplimiento y eficiencia de sus trabajadores con respecto a sus funciones y obligaciones, la

Que, así tenemos que, la Entidad habría incumplido el último párrafo de la Cláusula Décima Primera del Contrato, el cual establecía claramente que: “El equipo de Servicio a los Residentes asignados a la supervisión del servicio emitirá un informe. **Dicho informe con las ocurrencias será notificado a EL CONTRATISTA**”, esta claro que esta situación debió de cumplirse así el Contratista hubiera contado con los plazos suficientes y necesarios para remediar sus deficiencias o levantar las observaciones a los Servicios contratados.

Otras penalidades:

El Proveedor está obligado a realizar el servicio conforme a los términos de referencia, siendo los responsables designados por el área usuaria quienes verificarán en todo momento su cumplimiento, pudiendo aplicar también las penalidades que se detallan en el Cuadro Nro. 19 de los Términos de Referencia:

INCUMPLIMIENTO	MEDICION	EVIDENCIA	PENALIDAD
Incumplir con el informe de la capacitación del personal definidas en el numeral 5.1	Por cada día de retraso	Informe del personal responsable del PEJP	10% de UIT
Incumplimiento en la entrega de los reportes diarios de la operación numeral 5.6	Por cada día de retraso	Informe del personal responsable del PEJP	10% de UIT
Utilizar elementos químicos que no cuenten con el registro sanitario de DIGESA	Por cada elemento encontrado	Reporte del personal responsable del PEJP	10% de UIT
Quejas de los residentes por mal estado de ropa de cama (húmeda, desgastado, rota y/o manchado).	Mayor a 5 quejas a la semana	Reporte diario	10% de UIT
Tener el almacén destinado en la residencia para HK en desorden y / o sucio.	Piso sucio y / o estantes sucios.	Informe de visita inopinada por parte del personal responsable del PEJP	5% de UIT
Si el Proveedor cambia su personal una vez iniciado el evento sin autorización del área usuaria.	Por cada ocurrencia	Reporte diario	5% de UIT
Trasladar la ropa sucia y limpia en unidades sucias y / o en mal estado.	Por cada ocurrencia	Reporte del Coordinador del área usuaria	5% de UIT
Por no cumplir dentro de las 48 horas de recibida la comunicación radial o escrita, el pedido de cambio de personal no acreditado.	Por ocurrencia	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	15% U.I.T.
Por abandono del servicio no justificado por parte del operario y/o supervisor y no colocar un reemplazo en las 24 horas.	Por persona	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	15% U.I.T.
Por no comunicar el desperfecto o mal funcionamiento de un equipo (grifería, wáter, entre otros) al área de mantenimiento del PEJP.	Por ocurrencia	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	5% U.I.T.
Por no subsanar las deficiencias del servicio comunicada al Proveedor por el responsable del Servicio Integral del PEJP (según corresponda)	Por cada Observación no levantada	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	10 % U.I.T.

Por no cumplir con la fecha de ingreso de materiales, implementos y equipos al almacén del PEJP.	Por ocurrencia	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	10% U.I.T.
Por no cumplir con la cantidad de insumos y material, según lo requerido por el PEJP.	Por día de retraso.	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	20% U.I.T.
INCUMPLIMIENTO DEL SCTR. -Por no encontrarse vigente y/o adulteración de Seguro complementario de trabajo de riesgo (SCTR) Salud y Pensión del personal.	Por Persona	Informe del responsable del PEJP, según corresponda	50% U.I. T

El equipo de Servicio a los Residentes asignado a la supervisión del servicio emitirá un informe. Dicho informe con las ocurrencias será notificado a EL CONTRATISTA.

Que, siguiendo la línea de lo soslayado en el párrafo precedente tenemos el hecho de la penalidad impuesta por la Entidad, con relación

al supuesto Incumplimiento del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) Salud y Pensión del personal, que si se hubiera comunicado al Contratista por parte del personal de Supervisión, lo hubiera entregado a la Entidad, como lo ha efectuado al adjuntarlo como medio probatorio en su demanda y que no ha sido contradicho por la Entidad y todas las otras Penalidades si bien tienen un desfase es por culpa inexorable de la Entidad

Que, el asidero legal y técnico que ha tenido la Entidad para aplicar las diversas Otras Penalidades al Contratista se encuentra plasmado en el Informe N° 003-2019-MTC, así tenemos que:

- 3.2. En relación con el contenido del Informe Final, se observa que:
- 3.2.1. En relación con el Resumen de todos los reportes diarios (reporte de camareras y supervisores), el contratista presenta un reporte que no genera convicción, incumpliendo lo indicado en los TDR.
Esto se encuentra tipificado como penalidad en el Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de Otras penalidades (segunda penalidad). Son 30 días de incumplimiento desde el inicio del servicio el 16 de julio (al día siguiente de firmado el contrato) hasta el fin del servicio 14 de agosto del 2019, según Cronograma de operación de housekeeping, Cuadro No.1 de los términos de referencia.
- 3.2.2. En relación con el Reporte de camas hechas por día y en total para los Panamericanos y Para Panamericanos (resumen general), el contratista presenta un reporte que no genera convicción, incumpliendo lo indicado en los TDR.
Esto se encuentra tipificado como penalidad en el Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de Otras penalidades (segunda penalidad). Son 30 días de incumplimiento desde el inicio del servicio el 16 de julio (al día siguiente de firmado el contrato) hasta el fin del servicio 14 de agosto del 2019, según Cronograma de operación de housekeeping, Cuadro No.1 de los términos de referencia.
- 3.2.5. En relación con Reporte de cantidad (unidades y peso) de ropa de cama y toallas utilizadas para cada evento, el contratista presenta un reporte que no genera convicción, incumpliendo lo indicado en los TDR.
Esto se encuentra tipificado como penalidad en el Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03, en la cláusula décimo primera, cuadro de Otras penalidades (décimo segunda y décimo tercera penalidad).

No.	Penalidad	Medida	Medición
12	Por no cumplir con la fecha de ingreso de materiales	Por ocurrencia	Una ocurrencia
13	Por no cumplir con la cantidad de insumos y materiales	Por día de retraso	30 días de incumplimiento desde el inicio del servicio, el 16 de julio, hasta el fin del servicio, 14 de agosto del 2019

se comunicará cualquier incumplimiento en la fecha más próxima, más aún si esto estaba previsto en el Contrato, en los Términos de Referencia y en la Directiva aplicable para el caso, lo cual demuestra que la Entidad no cumplió con lo pactado.

Que, en razón de todo lo esgrimido y teniendo en cuenta que la Entidad ha aplicado Otras Penalidades al Contratista sin seguir los parámetros de los Términos de Referencia y la Cláusula Décima Primera del Contrato, habiéndose demostrado que ella misma ha incumplido sus propios plazos para licitar y haber suscrito el Contrato en fecha diferente a la que aparece el mismo se declara FUNDADA este segundo punto controvertido de la demanda y se deja sin EFICACIA legal la aplicación de la Penalidad N° 047-2019 – Incumplimientos varios, aplicada por la Entidad, contra Gusal Perú S.A.C., respecto a la ejecución del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar que los supuestos retrasos incurridos como justificados, por cuanto, el retraso imputado fue por causas atribuibles a la Entidad, por lo tanto, están debidamente justificados, así como inaplicables la penalidad impuesta.

Que, en razón que el árbitro ya se pronunció declarando fundados los puntos controvertidos primero y segundo de la demanda interpuesta por el Contratista **CARECE DE OBJETO** pronunciarse al respecto.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar a la Entidad demandada el pago de los montos descontados indebidamente por concepto de las penalidades N° 047-2019 y 265-2019, las mismas que asciende a la suma S/. 79,993.44 (Setenta y Nueve Mil Novecientos Noventa y Tres con 44/100 soles), concepto que deberá de añadirse el Impuesto General a la Ventas – IGV, así como también los intereses legales correspondientes que deberán computarse desde el día en que la demandada tuvo que realizar el pago hasta la fecha de pago efectiva.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde que, declarada fundada la sexta pretensión principal, se reconozca y disponga el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán computarse desde que la demandada debía cumplir con los pagos, fecha en que se descontó indebidamente las penalidades, hasta el pago efectivo de los mismos.

Que, en razón de ser similares las pretensiones previstas en el cuarto y quinto punto controvertido y, al haber este árbitro único declarado fundados los puntos controvertidos primero y segundo de la demanda, interpuesta por el Contratista, corresponde ordenar a la Entidad el pago de los montos descontados por concepto de Penalidades N° 047-2019 y 265-2019, las cuales asciende a la suma S/. 79,993.44 (Setenta y Nueve Mil Novecientos Noventa y Tres con 44/100 soles), concepto que deberá de añadirse el Impuesto General a la Ventas – IGV, así como también los intereses legales correspondientes que deberán computarse desde el día en que la demandada tuvo que realizar el pago hasta la fecha del pago efectivo.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar que el Consorcio Gusal Perú, cumplió de manera Óptima con la obligación contractual asumida frente a la Entidad en virtud del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

Que, en razón de haberse dejado sin efecto las Penalidades impuestas al Contratista se puede decir que éste si ha cumplido con sus obligaciones contractuales y derivadas del Contrato N° 209-2019-MTC/34.01.03.

SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar a la demandada el pago correspondiente a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de lucro cesante, daño emergente, pérdida de chance, que la Entidad ocasionará a la recurrente durante la ejecución del Contrato cuya cuantía deberá ser determinada mediante la pericia ofrecida en calidad de medio probatorio y que el colegiado deberá encargar.

- 5.1. Que, en primer lugar, todo análisis de responsabilidad supone la verificación de dos momentos o etapas que implican un análisis “ex post facto”: uno primero de análisis material, en donde corresponde evaluar el daño mismo a fin de verificar si éste cumple con los requisitos o presupuestos para calificar como daño resarcible, debiendo luego identificarse el hecho generador que lo provocó, para posteriormente analizar si existe relación de causalidad entre ambos eventos. Como resultado de esta actividad se logra individualizar al causante material del daño.
- 5.2. Que, un segundo momento del análisis de responsabilidad se identifica con el denominado “juicio de responsabilidad” que no es otra cosa que un

análisis de imputabilidad y en donde se individualiza al sujeto que deberá asumir el costo del daño y, por lo tanto, asumir la calidad de responsable del mismo. En esta segunda etapa debe decidirse sobre el criterio de imputación a utilizarse, el cual puede ser subjetivo u objetivo, debiéndose tener como referente que en sede extracontractual existe la aplicación de un criterio de imputación subjetivo (culpa) y un criterio de imputación objetivo (riesgo), estando ambos criterios regulados en los artículos 1969° y 1970° del Código Civil, los cuales constituyen dos cláusulas generales interpretativas incluso al ámbito contractual, en tanto que su real contenido debe ser completado por el juzgador.

- 5.3.** Que, en vista que la noción de causante se identifica con aquel que materialmente provocó daño a la víctima, y la figura del responsable alude a la persona que debe soportar el peso económico del mismo, puede darse el caso que ambos sujetos coincidan en una misma persona. En efecto, de producirse tal coincidencia, es decir, cuando causante y responsable confluyen en un mismo sujeto, estamos ante un supuesto de responsabilidad directa. De otro lado, en caso tal coincidencia no se produzca, esto es, cuando causante y responsable se identifican con personas distintas, nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad indirecta, dentro de los cuales uno de sus supuestos de aplicación es el de la responsabilidad vicaria.
- 5.4.** Lo anterior nos sirve como punto de partida para concluir que los daños invocados por el Contratista son de naturaleza patrimonial constituida por el lucro cesante, daño emergente y la pérdida de chance que le habría ocasionado la Entidad demandada.
- 5.5.** Que, respecto al daño, cabe manifestar que el mismo es conceptualizado de manera general como todo perjuicio o menoscabo que sufre un individuo, ya sea en su entidad psicosomática o en su patrimonio. En tal sentido, el daño implica una calificación que realiza un sujeto respecto a las consecuencias que conlleva un determinado evento en relación a su situación precedente, es decir, luego *"...de la formulación de un juicio de disvalor sobre el suceso dañoso y, por lo tanto, sobre la exigencia de intervenir..."* ⁽⁹⁾.
- 5.6.** Al respecto, cabe manifestar que el daño, dependiendo del interés que afecta, puede ser calificado como patrimonial y como no patrimonial, entendido este último como una afectación a la integridad de todo sujeto de derechos. Tal y como ha sido aceptado en la doctrina, el daño debe reunir determinadas características que incidirán en la calificación respecto a la aptitud que debe tener el mismo para efectos de su resarcimiento. Sobre el particular, se ha establecido que, a fin de ser resarcido, el daño debe cumplir con los requisitos de ser cierto; de ser subsistente, es decir, de no haber sido reparado; contar con una

⁽⁹⁾ **SALVI, Cesare.** "El Daño" En: "Estudios sobre la Responsabilidad Civil". Traducción y edición al cuidado de Leysser L. León. ARA Editores. Lima. Perú. 2001. Pág. 286.

“especialidad”, esto es, que se afecte el interés de una persona o entidad que haya merecido juridicidad por el ordenamiento jurídico; y debe ser injusto.

- 5.7.** Que, de otro lado, en cuanto al requisito de la certeza del daño, debemos indicar que este requisito requiere la demostración del daño como suceso, entendido éste de manera fáctica como lógica. De ahí que, el árbitro considera necesario que se realice la distinción entre daño emergente y lucro cesante con relación a este requisito, al ser diferente el tipo de certeza requerida para la demostración sobre los alcances del daño, aun cuando estos dos aspectos del daño resarcible están más bien referidos al contenido del resarcimiento y, por ende, vinculados al principio de la reparación integral.
- 5.8.** En efecto, en lo que respecta al concepto de daño emergente, en cuanto a su diferenciación con el concepto de lucro cesante, debe tenerse presente que es pacífico en la doctrina reconocer que el daño al patrimonio abarca, en principio, esos dos grandes conceptos. Por daño emergente, debe entenderse el empobrecimiento que sufre el damnificado como consecuencia directa y súbita del daño; esto es, que dicho evento *"...sustrae una cantidad que ya tenía el damnificado..."*⁽¹⁰⁾ o, lo que es lo mismo decir, *"...al momento del siniestro, el damnificado sufre una pérdida de valores que ya tenía y que bien está representada en los gastos afrontados..."*⁽¹¹⁾. En cambio, por lucro cesante debe entenderse *"...todo aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino..."*⁽¹²⁾; esto es, que dicho evento *"...impide que nuevos elementos o nuevas utilidades sean adquiridas y gozadas por el damnificado..."* o, lo que es lo mismo decir *"...lo que el damnificado, desde el momento del siniestro, no conseguirá más, respecto a las utilidades que normalmente lo habrían beneficiado..."*⁽¹³⁾.
- 5.9.** Que, resulta entonces claro que, el daño emergente representa siempre la pérdida de una utilidad que el damnificado ya tenía al momento de acontecer el daño, mientras que el lucro cesante se refiere a una utilidad que el damnificado presumiblemente hubiera adquirido en el futuro de no haber acaecido el evento dañoso. En este sentido, para la procedencia de la indemnización del daño resarcible, en sus manifestaciones de daño emergente y lucro cesante, cobra especial relevancia la probanza de la certeza del daño, lo que significa decir que los únicos daños resarcibles serán los daños que tengan certeza fáctica y lógica y, además, hayan sido probados en su existencia.

⁽¹⁰⁾ **FRANZONI, Massimo.** "Il Danno al Patrimonio". Giuffrè Editore S.p.A.. Milano. Italia. 1996. Pág. 179.

⁽¹¹⁾ Ibidem. Pág. 181.

⁽¹²⁾ **DE TRAZEGNIES, Fernando.** "La Responsabilidad Extracontractual". Tomo II. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. 1988. Pág. 37.

⁽¹³⁾ **FRANZONI, Massimo.** Ob. Cit. Pág. 181.

5.10. Que, lo anteriormente señalado, significa entonces que la problemática de la certeza del daño, en cuanto requisito del daño resarcible, apunta a la probanza de la existencia del daño (el “quid”) y no a su monto o cuantía; problemática ésta (la del “quantum”) vinculada más bien a la de la extensión del daño resarcible. La certeza del daño equivale, pues, a su existencia, la cual debe ser probada tanto como:

- Acaecer fáctico; esto es, “como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico” ⁽¹⁴⁾; y como,
- Acaecer lógico; esto es, que el daño -como hecho consecuencia- sea una derivación necesaria del hecho que lo produjo - hecho causal.

5.11. Que, en este orden de ideas, la certeza del daño no significa que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada por el Juzgador, sea porque ya se dio, o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado. La certeza del daño, comprende pues tanto al denominado “daño actual”, como al denominado “daño futuro” y, en ambos casos, significa comprobación fáctica y lógica: como suceso materialmente producido y como consecuencia necesaria del hecho causal. En palabras de **ZANNONI**, la “...certidumbre del daño (...) constituye siempre una constatación de hecho actual que proyecta, también al futuro, una consecuencia necesaria...” ⁽¹⁵⁾.

5.12. Que, por estas razones, queda excluido como daño resarcible el denominado “daño eventual” o “hipotético”, entendido como aquél que depende de acontecimientos imposibles de apreciar o determinar como consecuencia lógica y natural del hecho dañoso, lo que significa que el daño, como evento resultado, será material y lógicamente imposible de ser probado ⁽¹⁶⁾.

5.13. Que, como resulta evidente que, tratándose del resarcimiento del daño emergente y el lucro cesante, el actor debe aportar la prueba de la certeza del daño, sin olvidarse que dicha prueba no guarda la misma

⁽¹⁴⁾ **ZANNONI, Eduardo.** “El Daño en la Responsabilidad Civil”. Editorial Astrea. 2ª. Edición. Buenos Aires. Argentina. 1987. Pág. 51.

⁽¹⁵⁾ Ob. Cit. Pág. 52.

⁽¹⁶⁾ Lo que diferencia, por ejemplo, el resarcimiento de la pérdida de una chance, como variante singular del “daño emergente”, del resarcimiento de la pérdida del resultado que se “esperó” obtener, el cual, al constituir un resultado incierto, representa un “daño eventual” no resarcible. Constituye típico ejemplo de esto, los daños originados al propietario de un caballo de carrera que, por causa imputable a su transportista, no llega a tiempo al hipódromo para correr en un gran premio. No hay duda, que al no correr en la carrera, pierde la posibilidad de ganarla (y, en este sentido, la pérdida de esta oportunidad es resarcible, pues el coste de la posibilidad constituye un daño cierto); empero, aún de haber corrido la carrera, nada aseguraría que la ganara (lo que significa que el resarcimiento del resultado - pérdida del premio - no es posible de ser demandado, al constituir un daño incierto).

proporcionalidad en uno y en otro. La certeza del daño emergente, toda vez que éste se trata de un evento que sustrae una cantidad o utilidad que ya tenía el damnificado antes de la comisión del daño, apunta justamente a la necesidad de probanza de la existencia de dicha utilidad al momento del daño y su consecuente pérdida. En cambio, la probanza de la certeza del lucro cesante, no puede estar referida a acreditar la existencia de utilidades perdidas que no se tenían al momento del siniestro. Más bien, como ha afirmado **FRANZONI**, “...en el lucro cesante, la prueba que va dada a los fines de la certeza del daño, no se refiere al lucro en sí, sino a los presupuestos y requisitos necesarios a fin que el mismo se produzca. La certeza de la falta de ganancia no puede jamás ser obtenida del mismo modo que para las pérdidas sufridas, dado que estas últimas existen ya al momento del siniestro en el patrimonio del damnificado, mientras que el lucro cesante no ha entrado ni entrará en su patrimonio, sino en la forma de resarcimiento. Certeza del daño con relación al lucro cesante significa, pues, garantía acerca de la subsistencia de los presupuestos para su producción a futuro...” (17).

- 5.14.** Que, en consecuencia, en lo que atañe al lucro cesante, la doctrina es unánime al señalar que constituye principio básico para su determinación que éste se delimite por un **juicio de probabilidad**. A estos efectos, el profesor **SANTOS BRIZ** ha señalado que “...a diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el *lucrum cessans* se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso. Ese juicio de probabilidad plantea el problema del momento en que ha de hacerse, por quién ha de ser hecho y con qué criterio ha de hacerlo. En cuanto al primer punto, también a diferencia del daño emergente que se produce en el momento del hecho que lo causa, para el lucro cesante ha de esperarse el curso ulterior de los sucesos. Este pronóstico ulterior nos ha de llevar a concretar un interés cierto del perjudicado, ya que no pueden protegerse intereses inseguros o inciertos, pero cuidando de no exigir una certeza absoluta incompatible con el concepto de ‘ganancia frustrada’” (18).
- 5.15.** Que, de conformidad a lo antes indicado, resulta entonces evidente que el objeto de la prueba a que queda sometida la víctima en materia de responsabilidad es diversa, según se trate de la probanza del daño emergente o del lucro cesante. Como indica **FRANZONI**, se puede decir que “...en la hipótesis de pérdidas sufridas ya producidas al momento del juicio, la prueba del damnificado asumirá normalmente las formas de la prueba directa e histórica. Esto es, tenderá a demostrar exactamente el quantum del empobrecimiento”, “(...). Cuando el daño se presente bajo la forma de falta de ganancia y permanezca por el tiempo sucesivo al juicio, la prueba es indirecta y de naturaleza tal que le suministre los elementos necesarios al Juez que le

(17) **FRANZONI, Massimo**. “Fatti Illeciti”. Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano. Libro quarto: Obbligazioni art. 2043º-2059º. Zanichelli Editore-Bologna e Il Foro Italiano – Roma.Italia. 1993. Pág. 823.

(18) **SANTOS BRIZ, Jaime**. “La Responsabilidad Civil”. Editorial Montecorvo S.A. Madrid. España. 1986. Pág. 267

*permita sacar sus propias conclusiones...”(19). Bien ha escrito **GRAZIANI** al respecto, refiriéndose al lucro cesante, indicando que “...el hecho constitutivo necesario para hacer nacer el derecho al resarcimiento, no es el hecho de la falta de ganancia en sí, que no tiene existencia como tal, sino, son los hechos constitutivos del derecho al resarcimiento, los hechos constitutivos del lucro. Estos son solamente los que deben ser probados por el actor; al demandado, cuando intenta sustraerse a la obligación del resarcimiento, incumbe la prueba de los hechos impeditivos...” (20).*

- 5.16.** Queda claro, entonces, que el requisito de la certeza del daño presenta diferencias, según se trate de la probanza del daño emergente o del lucro cesante. Tratándose de la prueba del daño emergente, se aporta una prueba histórica directa, dirigida a acreditar la existencia del daño como suceso que sustrae una entidad que la víctima ya poseía al momento de acaecer el daño. Por ello, normalmente (aunque no siempre), con esta prueba se acredita no sólo el “quid”, sino el “quantum” del daño. En cambio, tratándose de la probanza del lucro cesante, éste queda circunscrito a la probanza de los hechos constitutivos del lucro; esto es, a las circunstancias que motivan la falta de ganancia.
- 5.17.** Que, en el presente caso y con relación al daño emergente, lucro cesante y la pérdida de chance, que forma parte de los daños y perjuicio alegados por el Contratista, este árbitro debe realizar un análisis concienzudo de los hechos descritos por el Contratista a lo largo del proceso, es decir, al daño causado cuando estaban ejecutando el Contrato y a una privación futura de diversos negocios jurídicos, así como también, alega que producto de la mala voluntad y fe de la Entidad, al tener un arbitrario e ilegal actuar, que trajo como consecuencia que se les perjudique enormemente y además, pidió que se efectúe una pericia de oficio, la cual nunca se realizó y el propio Contratista no lo volvió a pedir en el transcurso de todo el proceso arbitral, demostrándose así un desinterés por la actuación del mismo. Aparte de las pérdidas internas que habrían sufrido ya que habrían implementado instrumentos, materiales (logística) necesaria para ejecutar el contrato.
- 5.18.** Sin embargo, a lo largo de todo el proceso arbitral el Contratista no ha demostrado el daño causado ni tampoco ha acreditado los elementos de la responsabilidad civil que son: a) La imputabilidad; b) La ilicitud o antijuricidad; c) El factor atribución; d) El nexo causal; y, e) El daño. Elementos de la Responsabilidad Civil que deberían generar certeza en el árbitro para que pueda pronunciarse sobre este punto controvertido, entendiendo que quien alega algo debe de demostrarlo o probarlo, lo cual no ha sucedido en el presente arbitraje, trayendo como consecuencia que se desestime lo peticionado en este punto controvertido, por lo cual este

(19) **FRANZONI, Massimo**. “Il Danno al Patrimonio”. Ob. Cit. Págs. 426 y 427.

(20) **GRAZIANI, Alessandro**. “Appunti sul Lucro Cessante”. En: Annali Istituto Giuridico Università di Perugia. Tipografia Guerra. Perugia. Italia. Anni 1923-1924. VII, VIII. Pág. 179.

árbitro declara **INFUNDADA** la pretensión propuesta por parte del Contratista como indemnización por daños y perjuicios.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde disponer que la demandada asuma el pago de costos y costas del presente proceso arbitral

VI. SOBRE LOS COSTOS Y COSTAS PROCESALES

6.1. Corresponde en este punto que el Árbitro Único se pronuncie acerca de los gastos del presente arbitraje, a fin de determinar si alguna de las partes debe asumirlos en su totalidad, o si, por el contrario, cada parte deberá asumir sus propios gastos y los que sean comunes en partes iguales.

6.2. Conforme a lo establecido por el artículo 70° de la Ley de **Arbitraje**, los costos del arbitraje comprenden:

“

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

6.3. En relación con dichos costos del arbitraje, los artículos 69° y 73° de la Ley de Arbitraje señalan lo siguiente:

“Artículo 69°. - Libertad para determinar costos.

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

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

El Árbitro Único 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 Árbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

(...)"

6.4. Como puede apreciarse, las normas citadas disponen que el Árbitro Único, tenga 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 árbitro podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Atendiendo a que, en el presente caso, el convenio arbitral no ha previsto acuerdo alguno relacionado con los costos del arbitraje, corresponde que el árbitro se pronuncie si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establezca cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.

6.5. Sobre este tema, el Árbitro Único, considera que ambas partes han procedido basadas en la existencia de razones para litigar y que a su criterio resultaban atendibles, por lo que han litigado de buena fe convencidas de sus posiciones ante la controversia.

6.6. Así las cosas, al no existir acuerdo entre ellas sobre la asunción de las costas y costos del arbitraje, el Árbitro Único dispone que, cada parte procesal deberá asumir el 50% de los honorarios del árbitro y de los gastos administrativos del Centro.

6.7. GASTOS ARBITRALES:

Al respecto, se verifica que mediante Resolución N° 013-2021-S.G.-C.A.R.D.A-EXP.60, se fijó en la Regla 9 el monto de los gastos arbitrales, y que señala lo siguiente:

Conforme a la Tabla de Honorarios Arbitrales del Reglamento del Centro, se establecen los honorarios arbitrales provisionales del Árbitro Único en la suma neta de S/ 8,300.00 (Ocho mil trescientos con 00/100 soles), que deberá ser cancelado por ambas partes procesales en forma proporcional.

Así mismo, se fijan los gastos administrativos provisionales del Centro de Arbitraje en la suma neta de S/ 8,100.00 (Ocho mil cien con 00/100 Soles) más I.G.V., los que, de igual forma, deberán ser asumidos por las partes en forma proporcional, esto conforme a lo señalado en el artículo 58° del Reglamento del Centro.

Por lo cual, se deja constancia que, mediante Resolución N° 019-2021-S.G.-C.A.R.D.A. – EXP. 60, el Demandante cumplió con el pago del 50% de los gastos arbitrales fijados en la Resolución N° 013-2021-S.G.-C.A.R.D.A-EXP.60, que corresponde al siguiente monto:

	ÁRBITRO ÚNICO	CENTRO DE ARBITRAJE
--	----------------------	----------------------------

CONTRATISTA	4,150.00 (Cuatro Mil Ciento Cincuenta con 00/100 soles) + IR	4,050.00 (Cuatro Mil Cincuenta con 50/100 soles) + IG
ENTIDAD	No cumplió con el pago	No cumplió con el pago

- 6.8. En ese sentido, se verifica en el expediente arbitral que, mediante Resolución N° 020-2022-S.G-C.A.R.D.A-EXP.60 se autoriza al Contratista asumir el pago de los gastos arbitrales vía subrogación, ya que, la Entidad no había cumplido con realizar el pago de los gastos arbitrales en los plazos otorgados; por lo que, mediante Resolución N° 021-2022-S.G-C.A.R.D.A-EXP.60 se deja constancia que el Contratista acredita el pago de los gastos arbitrales que corresponde al siguiente monto:

	ÁRBITRO ÚNICO	CENTRO DE ARBITRAJE
CONTRATISTA (Vía subrogación)	4,150.00 (Cuatro Mil Ciento Cincuenta con 00/100 soles) + IR	4,050.00 (Cuatro Mil Cincuenta con 50/100 soles) + IG

- 6.9. Se decide también, que cada parte deberá asumir las costas y costos en que cada una ha incurrido en el presente proceso arbitral.

Por las consideraciones que preceden, de conformidad con las disposiciones legales que han sido citadas y de acuerdo con lo establecido por la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N.º 1071.

SE DECIDE:

PRIMERO: Declarar **FUNDADO** el primer punto controvertido de la demanda, presentada por el Contratista, dejándose sin Eficacia legal la Penalidad N° 265-2019, impuesta por la Entidad a la empresa Gusal Perú S.A.C. relacionada con la presentación de Informe Final, fuera del plazo, por los considerandos ya expuestos en la parte considerativa del presente Laudo.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADO** el segundo punto controvertido de la demanda, presentada por el Contratista, dejándose sin Eficacia legal la Penalidad N° 047-2019, impuesta por la Entidad a la empresa Gusal Perú S.A.C. relacionada con el incumplimientos varios – Otras Penalidades, por los considerandos ya

expuestos en la parte considerativa del presente Laudo.

TERCERO: Declarar que **CAREDE DE OBJETO**, pronunciarse sobre el tercer punto controvertido de la Demanda del Contratista al haberse declarado FUNDADO los dos puntos controvertidos primero y segundo de la Demanda.

CUARTO: Declarar **FUNDADO** el cuarto punto controvertido de la demanda, presentada por el Contratista y **ORDENAR** a la Entidad al pago y/o devolución de los montos descontados por concepto de las penalidades impuestas N° 047-2019 y 265-2019, las cuales asciende a la suma S/. 79,993.44 (Setenta y Nueve Mil Novecientos Noventa y Tres con 44/100 soles), conceptos que deberá de añadirse el Impuesto General a la Ventas – IGV, así como también los intereses legales correspondientes que deberán computarse desde el día en que la demandada tuvo que realizar el pago hasta la fecha de pago efectivo.

QUINTO: Declarar que **CAREDE DE OBJETO**, pronunciarse sobre el quinto punto controvertido de la Demanda del Contratista al haberse declarado FUNDADO el cuarto punto controvertido


SEXTO: Declarar **FUNDADO** el sexto punto controvertido de la demanda, presentada por el Contratista, al haberse declarado FUNDADO los dos puntos controvertidos primero y segundo de la Demanda.

SÉPTIMO: Declarar **INFUNDADO** el séptimo punto controvertido de la demanda, presentada por el Contratista, por los considerando ya expuestos en la parte considerativa del presente Laudo.

OCTAVO: **ESTABLECER** que cada parte deberá asumir el 50% de los honorarios del Árbitro Único y los Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje, así como los propios costos en los que haya incurrido, en consecuencia, **SE ORDENA** al PROYECTO ESPECIAL PARA LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DE LOS XVIII JUEGOS PANAMERICANOS a pagar o devolver al Contratista el 50% de los honorarios del árbitro único, que equivale a la suma de S/. 4,150.00 (Cuatro Mil Ciento Cincuenta con 00/100 soles) más el Impuesto a la Renta; y, los Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje, que equivale a la suma de S/. 4,050.00 (Cuatro Mil Cincuenta con 50/100 soles) más el IGV, a favor de la empresa GUSAL PERÚ S.A.C.

NOVENO: **REGISTRAR** el presente laudo arbitral en el SEACE del OSCE, conforme a lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Notifíquese a las partes.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'CWS', is written on a light-colored rectangular background.

.....
CÉSAR WALTER OLIVA SANTILLÁN
ÁRBITRO ÚNICO