



DECISION ARBITRAL No.08
Exp.: 018-2024-CARB

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante: VIPROSEG S.A.C. ("LA DEMANDANTE")

Demandado: SEGURO SOCIAL DE SALUD – ESSALUD ("LA DEMANDADA")

Asuntos en controversia: Penalidades

Lugar y fecha de emisión del laudo: Lima, 21 de Agosto del 2025

I.- INTRODUCCION

El Arbitro Unico que suscribe, Abogado **CARLOS MARIANO RIVERA ROJAS**, designado por el **CONSEJO ARBITRAL DE LIMA** para dirimir la controversia sustanciada en el presente expediente, analizados todos los argumentos y medios de prueba expuestos y alegados por las partes a lo largo del proceso, habiendo evaluado adecuadamente y de manera razonada todos los detalles del caso y los elementos de convicción aportados tanto por la parte demandante como por la demandada, agotándose todas las instancias procedurales previas y luego de conferirse a las partes los mismos derechos y prerrogativas en igualdad de condiciones para la defensa de sus posiciones, considera que cuenta con suficientes medios e información para, de manera suficiente y válidamente motivada y analizando todos y cada uno de los aspectos puestos en evaluación, resolver la controversia bajo análisis en sujeción a derecho; por lo que el presente laudo recoge la decisión final y definitiva del infrascrito en relación a los aspectos en disputa en el marco de la normativa de contratación pública, de la legislación arbitral peruana y de los aspectos contractuales correspondientes, teniendo lo aquí dirimido naturaleza vinculante entre las partes por estricto mandato legal y para todos los fines propios que se desprendan de la normativa aplicable a la materia.



II.- ANTECEDENTES

A.- ETAPA POSTULATORIA Y PRETENSIONES

1.- LA DEMANDANTE presenta demanda arbitral ante el CONSEJO ARBITRAL DE LIMA a fin de que el infrascrito Arbitro Unico, designado expresamente para la resolución de esta controversia, dirima y decida sobre la atendibilidad y amparabilidad de las pretensiones contenidas en la misma, las que en estricto son las siguientes:

a.- Que se dejen sin efecto y anulen las penalidades que haya impuesto LA DEMANDADA en el ejercicio de la ejecución del contrato 4600058418, alegando que estas se han determinado y aplicado sin seguir el procedimiento correspondiente y en transgresión de principios de razonabilidad, congruencia y proporcionalidad.

b.- Que a consecuencia de haberse dejado sin efecto las sanciones económicas antes señaladas se ordene a LA DEMANDADA se devuelva a LA DEMANDANTE la suma retenida en calidad de garantía de fiel cumplimiento sin que esta sea afectada por descuento alguno asociado a tales penalidades en tanto las mismas se hubieren anulado.

c.- Que se ordene a LA DEMANDADA asuma el pago de la totalidad de gastos y honorarios arbitrales vinculados al arbitraje principal y al de emergencia vinculados al caso, así como todo otro costo como asesoría y defensa legal, intereses y otros.

2.- Para este fin, LA DEMANDANTE desarrolla los argumentos de hecho y derecho con los que pretende sustentar cada uno de los puntos objeto de controversia y adjunta los



elementos y medios de prueba que, a su criterio, resultan eficaces para sus fines; los que de manera conjunta y razonada, en la forma pertinente y en estricta sujeción a derecho serán analizados al detalle en la fase de motivación del presente laudo.

4.- Habiéndose corrido traslado de la demanda planteada, LA DEMANDADA se apersona a la instancia dentro del plazo correspondiente y contesta la acción incoada, señalando que las pretensiones de LA DEMANDANTE no deben ser amparadas y se deben declarar INFUNDADAS, considerando por su parte que las penalidades materia de cuestionamiento se han aplicado debidamente y en pleno apego a lo determinado por la normativa de la materia y el contrato 4600058418; para lo que al igual que en el caso de su contraparte expone los argumentos materiales y fácticos que evalúa necesarios y aporta los elementos de prueba que sustentan su posición procesal, los mismos que serán ponderados y merituados correspondientemente en la parte pertinente del presente laudo y en plena y completa sujeción a derecho.

B.- FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

1.- Analizadas las posiciones de las partes en la etapa postulatoria, habiéndose ejercido el contradictorio de manera ajustada a ley en aplicación de lo establecido en el Reglamento Procesal de Arbitraje del CONSEJO ARBITRAL DE LIMA, puesto en conocimiento de su respectiva contraparte lo expresado por LA DEMANDANTE y LA DEMANDADA y planteadas de este modo con meridiana claridad las posiciones de cada una de estas, se estableció por medio de la Decisión Arbitral No.04, su fecha 15 de Abril del 2025, el detalle de los puntos controvertidos sobre los que se emitiría decisión en su oportunidad en el proceso en curso, los que debidamente notificados a los intervinientes no fueron materia de observación u oposición, quedando por lo tanto firmes para los fines correspondientes:

a.- Determinar si LA DEMANDADA cumplió con el procedimiento contractual, legal y



reglamentario previsto para la verificación, determinación, descuento y notificación de las penalidades, distintas a la mora, y si la eventual omisión o irregularidad en dicho procedimiento invalida automáticamente tales sanciones económicas y hace inviable su exigibilidad.

b.- Determinar si, de declararse nulas o inválidas las penalidades distintas a la mora, corresponde la devolución de los montos descontados en calidad de garantía de fiel cumplimiento conforme a la normativa vigente.

c.- Establecer si corresponde que LA DEMANDADA asuma la totalidad de los pagos por gastos y honorarios arbitrales del proceso en curso.

2.- El Arbitro Unico que suscribe deja expresa constancia de que para la decisión que se formaliza por el presente laudo procederá a analizar uno a uno los puntos materia de controversia, establecidos como referente para la resolución del litigio; sin embargo, se precisa que la evaluación jurídico-material de cada uno no resulta limitativa en argumentos en tanto para su atención debida se tomarán en cuenta todos y cada uno de los aspectos expuestos por las partes y lo que a este fin se desprenda de las alegaciones y medios de prueba instrumentales que estas han aportado, considerando que esta resolución final debe y tiene que ser debida y suficientemente motivada por mandato de ley y el derrotero lógico-formal por el que se arriban a las conclusiones correspondientes debe ser fácilmente apreciable y contar con coherencia y cohesión.

III.- ANALISIS Y EVALUACION RAZONADA Y MOTIVADA DE LOS PUNTOS MATERIA DE CONTROVERSIA

1.- Corresponde en este sentido analizar el detalle de los puntos controvertidos y verificar, en derecho, si respecto de cada uno de estos es atendible la versión de quien demanda o



de quien es demandado, y si ello admite matices que a criterio del decisor que suscribe se tengan que exponer para que el asunto litigioso se resuelva en adecuación a la normativa y al verdadero espíritu del contrato, de los términos de referencia en los cuales se basa y de la legislación de contratación pública; siendo este último el forzoso marco normativo dentro del cual debe emitirse la decisión final contenida en el laudo.

1.1.- Primer punto controvertido: Determinar si LA DEMANDADA cumplió con el procedimiento contractual, legal y reglamentario previsto para la verificación, determinación, descuento y notificación de las penalidades, distintas a la mora, ello en la ejecución del Contrato 4600058418 y si la eventual omisión o irregularidad en dicho procedimiento invalida automáticamente tales sanciones económicas y hace inviable su exigibilidad.

i.- LA DEMANDANTE señala que las sanciones pecuniarias que se le aplicaron y descontaron en la ejecución del precitado contrato, suscrito para la prestación del servicio de seguridad y vigilancia a favor de LA DEMANDADA, son contrarias a derecho y a las correspondientes estipulaciones contractuales debido a que, a su criterio, no se cumplió el procedimiento que se fijó contractualmente y en los términos de referencia, dado que en primer término y siempre según su dicho las comunicaciones de los incumplimientos verificados se trasladaban en todos los casos sin excepción alguna de modo extemporáneo y con desfase de muchos días respecto de la fecha de la ocurrencia; para lo que a este fin adjunta cartas y correos electrónicos de comunicación de incumplimientos respecto de incidencias acaecidas en meses anteriores, lo que bajo su análisis representaba la imposibilidad de que se pudiesen hacer descargos o subsanar observaciones al haber transcurrido un plazo excesivo entre la ocurrencia de los eventos descritos y su notificación.

ii.- Ante ello, LA DEMANDADA expone en su contestación de demanda que, contrariamente a lo señalado por LA DEMANDANTE, las sanciones pecuniarias han sido aplicadas de modo plenamente adecuado a las estipulaciones contractuales



respectivas y con pleno conocimiento de esta última, dado que a su criterio no solo deben tenerse en cuenta las formalidades y procedimientos sino también las razones e incumplimientos que dieron origen a la aplicación de tales sanciones, no debiéndose amparar el reclamo en sede arbitral solo en el cumplimiento de formas sino en la demostración por parte de la demandante respecto de que no se ha incurrido en las infracciones o incumplimientos.

iii.- Para tener la certeza de cuál de las posiciones expuestas precedentemente es la que corresponde sea amparada en la decisión arbitral final, es necesario recurrir al texto matriz que describe el procedimiento para la verificación y aplicación de las penalidades al contratista, contenido en la cláusula décimo segunda del contrato 4600058418, expresándose ello de la siguiente manera; en donde para los fines del análisis respectivo se han resaltado situaciones que son el hilo conductor a aplicarse en el contexto de la probanza respectiva:



Nota:

1. El contratista será notificado por el jefe de la Oficina de Administración de la Red Asistencial mediante carta o correo electrónico, cada vez que incurra en las faltas descritas en la tabla de penalidades, indicándole que deberá subsanar la falta en la que ha incurrido. Se precisa que el plazo de descargo del contratista será de dos (02) días calendario, mediante carta o correo electrónico al jefe de la Oficina de Administración.
2. Los montos de las penalidades impuestas serán descontados de la facturación mensual.
3. De no subsanar las faltas indicadas en la presente tabla, las penalidades se continuarán aplicando.
4. La contratación del servicio de vigilancia implica que el mismo sea brindado de manera ininterrumpida, siendo responsable de ello el contratista; quien deberá tomar las acciones y medidas para tal efecto.

Por lo que los permisos por atención médica, enfermedades, casos fortuitos, etc, tendrán que ser coordinados entre el contratista y el personal que destaque para el servicio, sin que ello afecte la continuidad del servicio.

Se precisa que, de encontrarse alguna falta en el servicio de vigilancia de acuerdo a la tabla de otras penalidades, éstas serán declaradas en un acta de inspección del servicio de vigilancia y será firmada por el supervisor de turno de la Empresa prestadora del

servicio, como conformidad de la falta observada.

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

Estos dos (2) tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.

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

iv.- Se tiene entonces que este procedimiento, de cumplimiento forzoso por mandato expreso de numeral 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece la obligatoriedad de dicho mecanismo para los casos de penalidades distintas a la mora (y que por tanto NO SON DE APLICACIÓN AUTOMÁTICA), fija para este caso en particular que para la constatación del incumplimiento se notificará al contratista CADA VEZ que incurra en las faltas que se le imputan, dándosele en todos los casos y sin distinción alguna sobre el tipo de incumplimiento un plazo de dos (02) días para que lo subsane o haga sus descargos, elaborándose además a este fin un acta de verificación que sirva de testimonial de la ocurrencia del evento de inobservancia.



v.- De la revisión de los medios de prueba aparejados por la demandante, se aprecia que en todos los casos las ocurrencias, actas de verificación y supuestas situaciones de incumplimiento se notificaron formalmente al contratista cuando menos UN MES DESPUES de su ocurrencia (por ejemplo, las que corresponden a los meses de Noviembre y Diciembre del 2023 y Enero del 2024 se notificaron por cartas a la demandante en FEBRERO del 2024), por lo que a criterio de este Arbitro Unico SE HA REALIZADO UN TRASLADO TARDIO Y DESPROPORCIONALMENTE EXTEMPORANEO de las ocurrencias inhabilitándose en la práctica la posibilidad de que este pueda, racional y válidamente, hacer descargos o subsanar las mismas, desnaturalizándose el sentido y la intención del mecanismo establecido contractualmente por la propia demandada en el contrato y en los términos de referencia de los que parte, no pudiendo aseverarse por ello que en efecto las sanciones pecuniarias cuya validez se discute se hayan aplicado adecuadamente o que LA DEMANDANTE pudiese haberlas conocido en su oportunidad, lo que representa una evidente afectación del procedimiento bajo comento y el incumplimiento del mismo, afectándose a consecuencia de ello la validez de las sanciones que se hayan realizado en este contexto.

vi.- La finalidad de establecer un mecanismo o procedimiento de aplicación en las penalidades distintas a la mora es que el contratista tenga la opción de sustentar las razones por las cuales esta situación se habría producido o en su defecto que estas sean subsanadas o corregidas o sus efectos lesivos sean reducidos o suprimidos dentro del plazo que se confiera a este fin, asegurándose por ello que se verifiquen de modo fehaciente las ocurrencias (ello por medio de las actas de verificación respectivas) y que estas sean trasladadas a la contraparte a efectos de que de modo OPORTUNO las corrija o explique o justifique su causa; lo que por su propia naturaleza debe ejecutarse en las condiciones temporales, modo y oportunidad que



hagan válida y justificable la existencia de tal mecanismo; debiéndose tomar en cuenta que ES LA PROPIA ENTIDAD LA QUE HA ESTABLECIDO LAS CONDICIONES Y CARACTERISTICAS DE EJECUCION DE ESTE PROCEDIMIENTO y que por ende se halla obligada a cumplir sus propias disposiciones, pactadas expresamente a nivel contractual y por ende con naturaleza vinculante.

vii.- Al respecto, se debe tener presente que *"el ejercicio de la libertad contractual consiste en la aceptación de una restricción que se traduce en el respeto de las reglas particulares que el acuerdo de voluntades hizo nacer"*, ya que cuando hablamos de un pacto entre las partes *"nos encontramos siempre en el ejercicio de una libertad ya que es de manera libre que cada una de las partes da su consentimiento y se compromete a respetar los términos del contrato"*. Así, *"la libertad contractual y la fuerza obligatoria del contrato se encuentran íntimamente ligada"*¹.

viii.- De esta manera se podrá apreciar, desde la esfera fáctica y jurídica, que ha existido un evidente, claro y notorio incumplimiento contractual por parte de la demandada, por no haber seguido el procedimiento de aplicación de penalidades pactado por las partes en el Contrato, cuya consecuencia es su ineficacia.

ix.- Cabe precisar que de modo sólido, reiterado y coherente, la doctrina arbitral nacional en contratación pública ha recogido el criterio de que las penalidades distintas a la mora resultan siendo inválidas cuando estas son aplicadas en vulneración del procedimiento establecido contractualmente para ello, no siendo estas como lo señala la demandada meras formalidades que pueden dejarse de lado al ser solo procedimentales; siendo que inclusive la propia entidad ya ha sido objeto

¹ GHESTIN, Jacques. *La fuerza obligatoria del Contrato. Ius Et Veritas* 50, pág. 76.



de expesos pronunciamientos arbitrales en los que se invalidan estas sanciones por el mérito de la inobservancia del procedimiento fijado específicamente para tal fin²

x.- Este Arbitro Unico considera que las sanciones pecuniarias que se hayan aplicado en vulneración o incumplimiento del procedimiento fijado a este fin, como ha sido en este caso, al haberse notificado la ocurrencia de los eventos de presunto incumplimiento con un desfase temporal excesivo que impide en estricto y de modo concreto la subsanación o justificación oportuna de los mismos, transgrede las garantías legales de razonabilidad y congruencia, dado que el injustificable lapso transcurrido entre el momento del hecho y su traslado -que iguala o supera incluso un mes de demora- desnaturaliza por completo la finalidad misma de la fijación de este mecanismo extinguiendo que se pueda ejercer el derecho de descargo o de subsanación, cual es el asegurar que las sanciones se hallen desprovistas de arbitrariedad; por lo que se concluye por parte de este Arbitro que en efecto en la verificación, determinación y aplicación de estas sanciones SE HA INOBSERVADO EL PROCEDIMIENTO FIJADO CONTRACTUALMENTE, generándose convicción de que LAS PENALIDADES CUESTIONADAS NO SE AJUSTAN A DERECHO Y SE HAN MATERIALIZADO EN AFECTACION DEL PROCEDIMIENTO O MECANISMO FIJADO A ESTE FIN; vulnerándose la obligación contenida en el numeral 163.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y los criterios fijados ya de modo continuado por la doctrina arbitral en laudos tales, por ejemplo, como el emitido en el Exp.3532-386-21 seguido ante el Centro de Arbitraje de la PUCP por SEGUROC S.A. contra el INDECOPI, expedido por parte del Arbitro Unico Diego Hernando Zegarra Valdivia, en donde en sus numerales 8.30 y 8.31 determina que **la actuación de la entidad al no seguir este proceso vulnera el principio de legalidad debido al**

² Ver por ejemplo el Laudo Arbitral de Derecho de fecha de fecha 20FEB20 emitido por la Arbitro Único Katty Mendoza Murgado en el proceso seguido entre EsSalud e Innova Seguridad S.A.C., reseñado por la parte demandante, en donde en efecto dicha decisora invalida las penalidades aplicadas al no haberse seguido el mecanismo establecido contractualmente para tal finalidad.



incumplimiento de la normativa aplicable al Contrato y de lo pactado en el mismo, toda vez que, la misma no observa las reglas para la aplicación de penalidades, por lo que contraviene los acuerdos adoptados por las partes a la suscripción del Contrato y para su ejecución y no ha respetado el procedimiento contractual para la correcta aplicación de penalidades ya que las comunicaciones emitidas no se ajustan a las obligaciones establecidas en las cláusulas contractuales correspondientes.

xi.- En consecuencia, este Arbitro Unico considera que la demandada NO HA CUMPLIDO el procedimiento de determinación, verificación y aplicación de penalidades descrito en la cláusula décimo primera del contrato 4600058402 al haber trasladado las ocurrencias al contratista con excesiva demora, haciendo con ello imposible y carente de contenido que se pueda ejecutar y materializar el plazo de dos días que se había fijado contractualmente para tales fines, generando una situación de manifiesta transgresión de lo pactado, siendo que a mérito de esta conclusión tales penalidades resultan inválidas e inexigibles, no pudiendo ser materia de descuento en agravio del contratista.

1.2.- Segundo punto controvertido: Determinar si corresponde disponer la devolución a la demandante de las sumas retenidas en calidad de garantía de fiel cumplimiento sin que estas se vean afectadas por el descuento por penalidades.

i.- En la medida que al absolver el primer punto controvertido se ha determinado que las penalidades aplicadas por LA DEMANDADA a LA DEMANDANTE vulneran y transgreden el procedimiento fijado a este fin, siendo por ello inválidas e inexigibles, y que además representan el incumplimiento de las obligaciones relacionadas a la aplicación de sanciones establecida en la Cláusula Décimo Primera del Contrato, se evidencia que la actuación de LA DEMANDADA vulnera el principio de legalidad a causa del incumplimiento de la normativa aplicable al Contrato y de lo pactado en el



mismo; por lo que el Árbitro Único que suscribe considera que estas sanciones, en tanto resultan NULAS E INSUBSISTENTES por haberse materializado en manifiesta afectación del procedimiento tantas veces consignado y por haber afectado también la posibilidad de que el contratista pueda haberlas subsanado o reducido sus efectos por medio de los respectivos descargos o subsanaciones, no pueden ser descontadas de la garantía de fiel cumplimiento, la misma que deberá ser devuelta a la demandante sin que se debiten de la misma las sanciones pecuniarias que han sido dejadas sin efecto de manera expresa en el apartado anterior.

1.3.- Tercer punto controvertido: Determinar si corresponde que LA DEMANDADA asuma la totalidad de gastos legales incurridos (costo por defensa legal, honorarios y gastos arbitrales, intereses, impuestos y otros costos).

i.- Sin perjuicio de que resulta manifiestamente evidente que de no haber mediado el accionar contrario a derecho de LA DEMANDADA, LA DEMANDANTE no se hubiere visto en la necesidad de dar inicio a este proceso arbitral y a incurrir por ende en los gastos y costos asociados al mismo, queda claro a criterio de este arbitro único que LA DEMANDANTE ha ejercido como parte de su derecho de acción la decisión de recurrir al arbitraje, accionar voluntario que forma parte de las prerrogativas que la legislación de la materia le facilita en defensa de sus derechos; en dicho contexto, y en tanto el asumir el costo financiero de recurrir a esta jurisdicción es parte colateral indesligable de los deberes que le son inherentes como contratista público, es el contratista el que debe responder por materializar tal derecho, ello más aún si la demandada restituirá a la accionante las garantías retenidas y deberá dejar sin efecto todas las sanciones pecuniarias indebidamente aplicadas, logrando por ello la actora la satisfacción de sus pretensiones principales.

ii.- En este sentido, este Árbitro Único considera que la demandante es la que debe asumir los costos del proceso en su totalidad en tanto ha ejercido su derecho de



recurrir al arbitraje de manera voluntaria y por decisión propia, siendo el valor financiero de optar por este mecanismo uno que es indesligable a su condición de contratista público, no pudiéndose por ende amparar esta pretensión.

IV.- DECISIONES

En atención al análisis pormenorizado de los hechos, argumentos y medios de prueba aportados por las partes, de conformidad a la legislación de contratación pública, a la que regula el arbitraje y en sujeción a lo establecido en el Reglamento Procesal de Arbitraje del **CONSEJO ARBITRAL DE LIMA**, el Árbitro Único que suscribe emite el presente Laudo Arbitral de Derecho dentro del plazo fijado para tal fin y, en consecuencia:

SE RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión contenida en la demanda arbitral, por lo que **SE DEJAN SIN EFECTO Y DECLARAN NULAS** las penalidades que haya impuesto LA DEMANDADA en agravio de la demandante en el ejercicio de la ejecución del contrato 4600058418, ya que estas se han determinado y aplicado sin seguir el procedimiento correspondiente y en transgresión de los principios de razonabilidad, congruencia y proporcionalidad.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión de la demanda arbitral y en consecuencia **ORDENAR** que el SEGURO SOCIAL DE SALUD-ESSALUD restituya a favor de VIPROSEG S.A.C. la garantía de fiel cumplimiento vinculada al contrato 4600058418 sin que la misma se vea afectada por descuento alguno vinculado a penalidades, al haberse declarado nulas e inexigibles tales sanciones pecuniarias.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión de la demanda arbitral y en



CONSEJO ARBITRAL DE LIMA

Avenida Nicolás Arriola 314, piso 11, Interior
1101
Urbanización Santa Catalina - La Victoria
info@consejoarbitraldelima.com
mesadepartes@consejoarbitraldelima.com

consecuencia disponer que VIPROSEG S.A.C. asuma el costo de los gastos y honorarios arbitrales derivados del presente procedimiento, por las razones expuestas.

CUARTO: DISPONER que el presente Laudo Arbitral de Derecho, que tiene fuerza de cosa juzgada desde su notificación, sea trasladado a las partes para los fines pertinentes.



ABOG. CARLOS MARIANO RIVERA ROJAS
ARBITRO UNICO