

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

LAUDO
(Resolución n.º 17)

En la ciudad de Lima, con fecha 11 de diciembre de 2013, en la sede del Tribunal Arbitral, sita en Avenida Arequipa n.º 2327, distrito de Lince, provincia y departamento de Lima; se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, conformado por los doctores Mario Castillo Freyre, en su calidad de Presidente, Juan Manuel Revoredo Lituma, Árbitro, y Eric Antonio Sotelo Gamarra, Árbitro, a efectos de emitir el Laudo Arbitral, en el proceso arbitral iniciado por Vicmar & Kat E.I.R.L. y el Hospital San José.

ANTECEDENTES

- Con fecha 6 de junio de 2012, Vicmar & Kat E.I.R.L. (en adelante, Vicmar) y el Hospital San José (en adelante, el Hospital) suscribieron el Contrato n.º 028-2012-GRC/UL-HSJ-C «Contrato de Adquisición de Reactivos de Coagulación» (en adelante, el Contrato).
- Mediante Carta Notarial s/n, de fecha 21 de agosto de 2012, Vicmar solicitó el inicio del arbitraje, designando como árbitro al doctor Eric Antonio Sotelo Gamarra.
- Mediante Oficio n.º 372-2012-GRC/OA-HSJ, de fecha 3 de septiembre de 2012, el Hospital contestó la solicitud de arbitraje, designando como árbitro al doctor Juan Manuel Revoredo Lituma.
- Mediante Carta s/n, de fecha 12 de septiembre de 2012, los doctores Sotelo y Revoredo designaron como Presidente del Tribunal Arbitral al

doctor Mario Castillo Freyre.

- Mediante Carta s/n, de fecha 17 de septiembre de 2012, el doctor Castillo aceptó la designación efectuada.
- Con fecha 6 de noviembre de 2012, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral.
- Mediante Resolución n.º 1, de fecha 7 de diciembre de 2012, se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumplan con pagar los honorarios arbitrales correspondientes, bajo apercibimiento de suspender el proceso.
- Mediante Resolución n.º 2, de fecha 15 de enero de 2013, se tuvo por efectuado el pago de los honorarios arbitrales a cargo de Vicmar y se hizo efectivo el apercibimiento establecido en la Resolución n.º 1. En consecuencia, se suspendió el proceso arbitral.
- Mediante Resolución n.º 3, de fecha 12 de abril de 2013, se tuvo por efectuado el pago del anticipo de honorarios arbitrales a cargo del Hospital y se levantó la suspensión del proceso arbitral. En consecuencia, se declaró abierto el proceso arbitral y se otorgó a Vicmar un plazo de diez (10) días hábiles para que presente su demanda. Finalmente, se otorgó al Hospital un plazo de cinco (5) días hábiles para que devuelva los recibos por honorarios.
- Por escrito n.º 1, presentado con fecha 30 de abril de 2013, Vicmar interpone su demanda arbitral.
- Mediante Resolución n.º 4, de fecha 6 de mayo de 2013, se admitió a trámite la demanda y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que la

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

acompañaban. Asimismo, se otorgó a Vicmar un plazo de dos (2) días hábiles, para que cumpla con presentar la copia completa de sus medios probatorios. En consecuencia, se corrió traslado de la demanda al Hospital y se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles, para que manifieste lo conveniente a su derecho. Finalmente, se otorgó al Hospital un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, para que devuelva los recibos por honorarios, bajo apercibimiento de tomar en cuenta su conducta procesal.

- Por escrito n.º 2, presentado con fecha 13 de mayo de 2013, Vicmar subsana su demanda arbitral.
- Mediante Resolución n.º 5, de fecha 22 de mayo de 2013, se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 4 por parte de Vicmar.
- Por escrito n.º 1, presentado con fecha 24 de mayo de 2013, el Hospital presentó —extemporáneamente— su contestación de demanda.
- Mediante Resolución n.º 6, de fecha 3 de junio de 2013, se tuvo por no contestada la demanda por parte del Hospital. Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de tres (3) días hábiles para que cumplan con presentar su propuesta de puntos controvertidos. En consecuencia, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. Finalmente, se otorgó nuevamente al Hospital un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, para que devuelva los recibos por honorarios.
- Por escrito n.º 2, presentado con fecha 7 de junio de 2013, el Hospital interpuso un recurso de reconsideración en contra de la Resolución n.º 6.

Asimismo, en el segundo otrosí decimos del referido escrito, el Hospital presenta su propuesta de puntos controvertidos.

- Por escrito n.º 3, presentado con fecha 11 de junio de 2013, Vicmar subsana su propuesta de puntos controvertidos.
- Por Oficio n.º 884-2013-GRC/DE-HSJ, presentado con fecha 13 de junio de 2013, el Hospital devuelve los recibos por honorarios requeridos.
- Mediante Resolución n.º 7, de fecha 13 de junio de 2013, se tuvo presentes las propuestas de puntos controvertidos. Asimismo, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el Hospital en contra de la Resolución n.º 6.
- Por escrito n.º 4, presentado con fecha 20 de junio de 2013, Vicmar acreditó al representante que asistió a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos.
- Con fecha 20 de junio de 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. En la misma, se emitió la Resolución n.º 8. Asimismo, se otorgó al Hospital un plazo de diez (10) días hábiles, para que cumpla con la exhibición ofrecida por Vicmar.
- Mediante Resolución n.º 8, de fecha 20 de junio de 2013, se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado al Hospital por Resolución n.º 6.
- Mediante Resolución n.º 9, de fecha 9 de julio de 2013, se otorgó al Hospital un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, para que cumpla con la exhibición ordenada en el Acta de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, bajo apercibimiento de tener presente su conducta procesal.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

- Por Oficio n.º 1106-2013-GRC/DE-HSJ, presentado con fecha 16 de julio de 2013, el Hospital adjunta el documento original materia de la exhibición requerida.
- Por escrito n.º 3, presentado con fecha 18 de julio de 2013, el Hospital presenta copia del documento materia de la exhibición.
- Mediante Resolución n.º 10, de fecha 18 de julio de 2013, se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 9 por parte del Hospital y se otorgó a Vicmar un plazo de cinco (5) días hábiles, para que manifieste lo conveniente a su derecho.
- Por escrito n.º 5, presentado con fecha 25 de julio de 2013, Vicmar absolvió el traslado conferido mediante Resolución n.º 10.
- Por escrito n.º 6, presentado con fecha 31 de julio de 2013, Vicmar presenta nuevos medios probatorios.
- Mediante Resolución n.º 11, de fecha 1 de agosto de 2013, se tuvo por absuelto el traslado conferido por Resolución n.º 10 por parte de Vicmar. Asimismo, se otorgó al Hospital un plazo de cinco (5) días hábiles de notificada, para que manifieste lo conveniente a su derecho en razón a los nuevos medios probatorios presentados por el demandante.
- Por escrito n.º 4, presentado con fecha 13 de agosto de 2013, el Hospital solicitó que los nuevos medios probatorios se declaren improcedentes por extemporáneos e impertinentes.

- Mediante Resolución n.º 12, de fecha 19 de agosto de 2013, se tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resolución n.º 11 por parte del Hospital. Asimismo, se otorgó a Vicmar un plazo de cinco (5) días hábiles, para que manifieste lo conveniente a su derecho en torno a la oposición de su contraparte.
- Por escrito n.º 7, presentado con fecha 29 de agosto de 2013, Vicmar manifiesta lo conveniente a su derecho en torno al cuestionamiento realizado por el Hospital sobre los medios probatorios.
- Mediante Resolución n.º 13, de fecha 19 de septiembre de 2013, se tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resolución n.º 12, por parte de Vicmar; se declaró fundada la oposición del Hospital; se cerró la etapa probatoria; y se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, para que presenten sus alegatos escritos.
- Por escrito n.º 08, presentado con fecha 26 de septiembre de 2013, Vicmar presentó sus alegatos escritos.
- Por escrito n.º 09, presentado con fecha 30 de septiembre de 2013, Vicmar interpuso recurso de reconsideración en contra de la Resolución n.º 13, en el extremo que declara fundada la oposición del demandado.
- Por escrito n.º 05, presentado con fecha 30 de septiembre de 2013, el Hospital presentó sus alegatos escritos.
- Mediante Resolución n.º 14, de fecha 10 de octubre de 2013, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Vicmar en contra de la Resolución n.º 13.
- Mediante Resolución n.º 15, de fecha 10 de octubre de 2013, se tuvo

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

presentes los alegatos de las partes y se las citó a la Audiencia de Informes Orales.

- Con fecha 23 de octubre de 2013, se dejó constancia de la inasistencia de las partes a la Audiencia de Informes Orales.
- Mediante Resolución n.º 16, de fecha 5 de noviembre de 2013, se fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles. Dicho plazo vencerá el jueves 19 de diciembre de 2013.

CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde recordar lo siguiente: (i) que este Tribunal Arbitral se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; (ii) que no se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, ni se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral; (iii) que Vicmar presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos; (iv) que el Hospital fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (aunque contestó la demanda de manera extemporánea); (v) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vi) que las partes presentaron sus alegatos escritos, pero no asistieron a la Audiencia de Informes Orales, a pesar de estar debidamente notificadas; y, (vii) que este Tribunal Arbitral ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo acordado con las partes.

CONSIDERANDO

1. Que Vicmar interpuso su demanda en contra del Hospital, a efectos de que se declaren fundadas las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se declare sin efecto legal la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ, de fecha 9 de agosto de 2012, por la cual se resuelve el Contrato n.º 028-2012-GRC/UL-HSJ-C.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que el Hospital San José pague los reactivos entregados en cumplimiento del Contrato n.º 028-2012-GRC/UL-HSJ-C, según la Orden de Compra-Guía de Internamiento n.º 0001435, ascendente a la suma de S/. 9,280.00 (Nueve mil doscientos ochenta con 00/100 Nuevos Soles), más los intereses legales respectivos.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que el Hospital San José asuma los costos del presente proceso arbitral.

2. Que el emplazado, el Hospital, contestó —extemporáneamente— la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.
3. Que, en tal sentido, y de conformidad a lo establecido en el Acta de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, de fecha 20 de junio de 2013, el Tribunal Arbitral deberá:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR SIN EFECTO LEGAL LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N.º 164-2012-GRC/OA-HSJ, DE FECHA 9 DE AGOSTO DE 2012, POR LA CUAL SE RESUELVE EL CONTRATO N.º 028-2012-GRC/UL-HSJ-C

Posición de Vicmar

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

- 3.1. Que, con fecha 26 de junio de 2012, el personal de Vicmar se acercó al Hospital para entregar e instalar los equipos cedidos en uso. Ello se produjo mucho antes de lo establecido en la «Declaración Jurada de Compromiso de Entrega, Instalación y Verificación Operacional de los Equipos», según la cual el contratista contaba con un plazo de cinco (5) días posteriores a la recepción de la Orden de Compra.

Que la entrega del equipo cedido en uso consta en el reporte de Servicio Técnico n.º 0075, suscrito por la Tecnóloga Médica del Hospital, Mercedes Sánchez Guando.

- 3.2. Que, con fecha 3 de julio 2012, se instaló el equipo cedido en uso y se dejó en perfecto funcionamiento, según consta en el reporte del Servicio Técnico n.º 0185 suscrito por el Tecnólogo Médico, Franklin Zapata Inga.
- 3.3. Que, con fecha 5 de julio 2012, el personal de Vicmar volvió a probar el equipo y lo dejó en óptimas condiciones para trabajar, según consta en el reporte de Servicio Técnico n.º 0090.
- 3.4. Que, con fecha 17 de julio de 2012, el Hospital emite la Orden de Compra-Guía de Internamiento n.º 0001435, donde consta que Vicmar le envió los bienes que se había comprometido a entregar en cumplimiento del Contrato.

Que el hecho de que el Hospital haya solicitado los reactivos es contradictorio con su postura, pues en caso de que los equipos no hubiesen funcionado, no se habría solicitado reactivo alguno¹ (dado que no se podrían haber utilizado).

- 3.5. Que, con fecha 25 de julio de 2012, el Hospital envía notarialmente a Vicmar el Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C. En dicho documento se señala (i) que el equipo cedido en uso no cumple con las especificaciones técnicas previstas en el Contrato (según el Informe emitido por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica); (ii) que la asesoría técnica ha sido deficiente; y (iii) que existió demora en la instalación del equipo. Ante ello, el Hospital otorga al Contratista un plazo de dos (2) días para la subsanación del incumplimiento, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.
- 3.6. Que mediante Carta Notarial, de fecha 6 de agosto de 2012, Vicmar contesta el referido Oficio, señalando de manera técnica, clara y precisa que el equipo cedido en uso al Hospital cumple con todas las especificaciones técnicas contenidas en las Bases.
- 3.7. Que, mediante Oficio n.º 349-2012-GRC/OA-HSJ, de fecha 13 de agosto de 2012, enviado notarialmente por el Hospital, se informa a Vicmar sobre la emisión de la resolución administrativa que resolvía el Contrato, la misma que, según dicho documento, se encontraba como documento anexo; sin embargo, no se encontró adjunto alguno.

¹ Bienes que, a la fecha, no se han cancelado.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

- 3.8. Que la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ es nula, de conformidad con lo establecido por el artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley n.º 27444.

Que, asimismo, la referida Resolución Directoral contraviene lo dispuesto por el literal c) del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado y por los artículos 168 y 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que, dentro de tal orden de ideas, el Hospital no cumplió con el procedimiento correcto de resolución contractual.

- 3.9. Que no existió ningún incumplimiento injustificado por parte de Vicmar, en razón a que el equipo cedido al Hospital contaba con los requisitos descritos en el numeral 3.8 del Capítulo III «Especificaciones Técnicas» de la Sección Específica «Condiciones Especiales del Proceso de Selección» de las Bases del Proceso de Selección.

Que los equipos no sólo contaban con el requerimiento mínimo solicitado, sino, también, con un control de calidad incorporado, metodología coagulométrico-nefelométrico, cuatro o más pruebas diferentes procesadas en simultáneo por cada muestra y software para el manejo de datos del equipo.

Que, por lo tanto, resulta falso lo señalado en el Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C.

3.10. Que el Hospital, en el Informe de fecha 9 de julio de 2012, suscrito por la doctora Ruth Marocho Pomar, Jefa del Departamento de Patología Clínica y Análisis Patológico, hace las siguientes observaciones:

- a) El equipo cedido en uso no es automatizado;
- b) El Software instalado no realiza todas las tareas requeridas; y
- c) Los controles patológicos no fueron proveídos.

3.11. Que, por su parte, Vicmar señala que el equipo cedido en uso es totalmente automatizado y es el mismo ofertado en el proceso en referencia, lo cual se puede verificar fácilmente contrastando sus características con lo señalado en el Expediente Técnico del proceso de selección.

Que, asimismo, se debe tener presente que equipo automatizado es todo aquel que una vez colocadas todas las muestras (tubos de pacientes, controles y reactivos) a bordo del mismo, procesa automáticamente las pruebas solicitadas hasta emitir un resultado.

Que todo equipo automatizado de cualquier tipo y marca en la actualidad (bioquímica, elisas, coagulación, quimioluminiscencia, etc.) necesita la colocación manual, dentro del equipo, de los controles, calibradores, reactivos, consumibles y tubos de muestra de los pacientes. En este sentido, no es cierto que porque el rack de muestras deba ser manipulado por el usuario, el equipo deje de ser automatizado, como erróneamente considera el Hospital.

Que el rack de muestras puede ser fijo y las muestras de los pacientes pueden colocarse directamente o, también, para facilitar la colocación,

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

pueden retirarse y volverse a colocar. Ello, nada tiene que ver con que el equipo sea o no automatizado.

- 3.12. Que, con respecto a la segunda observación, a solicitud del Departamento de Logística del Hospital, antes de emitir la orden de compra de los insumos, se internó el equipo sin PC para ubicarlo en el ambiente, con el cual se inició la capacitación y calibración del mismo. Una semana después se procedió a llevar la PC, monitor y accesorios para la instalación del software del equipo.

Que el software instalado realiza todas las tareas requeridas en las especificaciones técnicas.

- 3.13. Que, con respecto a la tercera observación, Vicmar señala que los controles patológicos sí fueron proveídos. La observación tiene que ver con el hecho de que el control patológico era de otra marca comercial, pero técnicamente podía ser evaluado sin ningún problema para validar las pruebas de nuestros reactivos. Situación que fue regularizada, días después, con el control patológico de la misma marca del reactivo.
- 3.14. Que Vicmar tiene una experiencia de más de cinco (5) años a nivel nacional y de tres (3) años con equipos automatizados, en distintos hospitales de EsSalud y del Ministerio de Salud, a los cuales siempre les ha vendido reactivos y cedido el uso de su Analizador Automático de

Coagulación, sin que en algún caso las entidades hayan presentado reclamo alguno sobre los equipos y sus especificaciones técnicas.

Que, asimismo, el personal de soporte técnico enviado al Hospital se encuentra plenamente capacitado, entre los cuales se encuentran tres Ingenieros Electrónicos, un Tecnólogo Médico, tres Técnicos en Electrónica y un Técnico en Laboratorio Clínico. Nunca se ha tenido problema o queja alguno por el soporte técnico enviado.

- 3.15. Que, con respecto al supuesto retraso en la instalación del equipo cedido en uso, según la «Declaración Jurada de Compromiso de Entrega, Instalación y Verificación Operacional de los Equipos», Vicmar contaba con un plazo de cinco (5) días posteriores a la recepción de la Orden de Compra para la instalación de los equipos en uso, obligación que fue cumplida antes del plazo, como lo evidencian los reportes de servicio técnico correspondientes.

Que, antes de la quincena de julio 2012, el equipo y la instalación de reactivos estaban totalmente calibrados con los controles aprobados de acuerdo a los informes técnicos y los reportes impresos del equipo.

Que, en ese sentido, resulta completamente extraño y sin sustento lógico, ni jurídico, el hecho de que se haya resuelto el Contrato sobre la base de un Informe que carece de sustento técnico.

- 3.16. Que Vicmar ha actuado de buena fe, cumpliendo con ejecutar las prestaciones a su cargo, lo cual no se aprecia en el actuar del Hospital, que simplemente buscó la manera de resolver el Contrato basándose en un informe mal redactado

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

y sin referencias técnicas probadas. Lo que demuestra que la única intención de dicho documento era legitimar la resolución contractual.

Que, en ese sentido, no existió incumplimiento injustificado del Contrato que sirva de base a la resolución contractual efectuada por el Hospital.

- 3.17. Que el requerimiento previo a la resolución contractual no señala con precisión y exactitud las supuestas obligaciones incumplidas.

Que en el supuesto negado de que hubiera incumplido injustificadamente el Contrato, Vicmar se pregunta cómo hubiera hecho para subsanarlo en el plazo otorgado, si en el requerimiento previo no se especificaba con claridad y precisión qué obligaciones supuestamente están siendo incumplidas de manera injustificada.

Que, en tal sentido, el Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C, al contener enunciados vagos y genéricos del tipo «el equipo cedido no cumple con las especificaciones técnicas» o «la asesoría técnica ha sido deficiente», no cumple con ser un requerimiento previo a la resolución contractual, razón por la cual el Hospital ha incumplido con lo establecido en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Posición del Hospital

- 3.18. Que, en primer lugar, cabe recordar que mediante Resolución n.º 6, de fecha 3 de junio de 2013, se tuvo por

no contestada la demanda por parte del Hospital, dado que su escrito de contestación fue presentado de manera extemporánea.

Que, sin perjuicio de ello, en este punto se reseñará la posición del Hospital, la cual se encuentra planteada en el escrito de alegatos, presentado con fecha 30 de septiembre de 2013.

- 3.19. Que mediante Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C, con fecha 30 de julio del 2012, se requiere notarialmente a Vicmar para que subsane el incumplimiento de sus obligaciones, otorgándole un plazo de dos días, bajo apercibimiento expreso de resolver el Contrato, conforme a lo establecido por el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 3.20. Que la Cláusula Décimo Sexta del Contrato no establece que el incumplimiento atribuible a Vicmar sea de una obligación especial; sino, por el contrario, de cualquiera de sus obligaciones, conforme el último párrafo del numeral 1.2 del Capítulo I de la Sección General de las Bases del Proceso de Selección.
- 3.21. Que la posición de Vicmar es incongruente, pues no se trata de la creación de una obligación atribuible al demandante. Se trata de una obligación anterior al Contrato, primigenia de la Adjudicación de Menor Cuantía n.º 007-2012-GRC-CE-HSJ. Se trata de Especificaciones Técnicas Mínimas y, por lo tanto, no es susceptible de alegar su cumplimiento si no está acreditado fehacientemente con pruebas documentales o certificaciones de su proveedor o

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

fabricante.

- 3.22. Que, en este arbitraje, se debe dilucidar sobre el cumplimiento de las Especificaciones Técnicas Mínimas del equipo ofrecido y su puesta a disposición en forma oportuna al Hospital, además del Soporte Técnico.

Que, además, el Tribunal deberá pronunciarse sobre el mérito y validez de los documentos redactados unilateralmente por la demandante; a saber: el Reporte de Servicio n.º 0090 (que no tiene firma del Hospital),² la «Declaración Jurada de Compromiso de Entrega, Instalación y Verificación Operacional de los Equipos» (que no menciona número de serie, marca, modelo de los equipos).

- 3.23. Que el Contrato contiene todos los pactos negociados y celebrados entre las partes, señalándose de manera expresa el plazo de duración del Contrato y el inicio del cómputo del plazo; siendo aplicable el artículo 1361 del Código Civil.

Que, en ese orden de ideas, Vicmar no ha cumplido con sus obligaciones conforme a la Cláusula Quinta y tampoco acreditó la certificación de los equipos cedidos en uso.

- 3.24. Que, asimismo, Vicmar pretende ignorar que de acuerdo al Contrato y a las Bases del Proceso de Selección,³ el funcionario autorizado para dar la conformidad del

² Documento que tiene fecha de elaboración el 5 de julio de 2012, a pesar de que el Reporte de Servicio n.º 0185, tiene fecha 3 de julio de 2012.

³ Según el numeral 2.9 del Capítulo II de la Sección Específica de las Bases.

cumplimiento de la prestación a su cargo es el Director de la Oficina de Administración, condición que no se ha cumplido.

Que, en ese sentido, se evidencia el desconocimiento por parte de Vicmar de los acuerdos celebrados entre las partes.

Posición del Tribunal Arbitral

3.25. Que la Primera Pretensión Principal de Vicmar está orientada a que se declare sin efecto la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ, a través de la cual se resuelve el Contrato.

Que los argumentos de Vicmar se centran en dos puntos; a saber:

- (i) Uno de forma: el Hospital no cumplió con el procedimiento establecido en el Reglamento para resolver el Contrato; y
- (ii) Otro de fondo: no existió incumplimiento por parte de Vicmar en la ejecución de sus obligaciones.

Que, en ese sentido, este Tribunal Arbitral iniciará el análisis de los argumentos de Vicmar, con los temas de forma.

3.26. Que, sobre el particular, la Cláusula Décimo Quinta del Contrato establece lo siguiente:

«CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, de conformidad con **los artículos 40, inciso c)** (sic), y 44 **de la Ley**, y el artículo

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

167 y 168 de su Reglamento. De darse el caso, LA ENTIDAD procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo **169 del Reglamento** de la Ley de Contrataciones del Estado». (El subrayado y la negrita son nuestros).

Que, como se aprecia, la citada Cláusula hace referencia a determinados artículos de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo n.º 1017 (en adelante, la Ley) y de su Reglamento, Decreto Supremo n.º 184-2008-EF (en adelante, el Reglamento), algunos de los cuales procederemos a citar a continuación.

3.27. Que, en primer lugar, el artículo 40 de la Ley establece lo siguiente:

«Artículo 40.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

(...)

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento».

Que, por su parte, el artículo 167 del Reglamento establece que «cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley»; mientras que el inciso 1 del artículo 168 del Reglamento, establece que «la Entidad podrá resolver el contrato (...) en los casos en que el contratista incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello». (El subrayado es nuestro).

Que, asimismo, el artículo 169 del Reglamento establece el procedimiento de resolución de contrato, señalando lo siguiente:

«Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato

*Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, **la parte perjudicada deberá requerirla** mediante carta notarial **para que las satisfaga** en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.*

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

(...). (El subrayado y la negrita son nuestros).

3.28. Que, como sabemos, la resolución consiste en una acción destinada a hacer cesar los efectos de contratos afectados por vicios sobrevinientes al momento de celebración.

Que, sin duda, la resolución del contrato es una figura que reviste extrema importancia para el Derecho, en la medida de que va a acarrear la pérdida de eficacia de la relación contractual.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

Que, en tal sentido, el Derecho es absolutamente formalista cuando se trata de la resolución, tal como se puede apreciar del citado artículo 169 del Reglamento.

Que en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato no se establece un mecanismo particular para resolver el contrato, sino que se hace referencia al procedimiento establecido en el artículo 169 del Reglamento, razón por la cual la parte que desea resolver el contrato, deberá seguirlo al pie de la letra y, de no hacerlo, sin duda, el acto resolutorio será nulo.

Que el mecanismo establecido parte del supuesto de incumplimiento contractual de uno de los contratantes. Si esto ocurriera, no habría impedimento alguno para que la parte afectada recurra al mecanismo de resolución extrajudicial pactado en el propio contrato.

Que, si así fuere, tendrá que hacerlo requiriendo por carta notarial a la parte incumpliente para que satisfaga su prestación.

Que el requerimiento a que se refiere la norma bajo análisis es una intimación que se hace por carta notarial, con la cual se invita a la contraparte a cumplir en un plazo determinado, y que debe contener, además, la advertencia de que transcurrido inútilmente el término, el contrato se considerará resuelto sin más ni más. El efecto de esta declaración es que, de expirar el término, ante la falta de cumplimiento, el contrato se resuelve de pleno derecho.

Que se exige carta notarial, a efectos de evitar la posibilidad de que se

recurra a esta vía por carta simple o por otro medio que no ofrezca la certeza debida.

3.29. Que resulta conveniente destacar en esta parte de nuestro análisis que el artículo 169 del Reglamento señala que la intimación debe contener necesariamente lo siguiente:

- (i) El requerimiento hecho por la parte fiel a la parte infiel para que satisfaga su prestación, precisando en qué consiste dicha prestación y conminándola para que la satisfaga.
- (ii) La fijación de un plazo que no podrá ser mayor a cinco (5) días.
- (iii) El apercibimiento de que, de no satisfacer la prestación en el plazo concedido, se procederá a resolver el contrato.

3.30. Que, así, la intimación, es un acto unilateral y recepticio, sujeto a requisitos de forma y de contenido.

Que, adicionalmente, debemos subrayar el hecho de que el mecanismo resolutorio citado no pasa por la resolución inmediata del contrato, sino que a través de la carta notarial se debe requerir al deudor incumpliente para que ejecute su prestación y, de persistir dicho incumplimiento, se debe hacer efectivo el apercibimiento (es decir, se debe comunicar al incumpliente que se procede a resolver el contrato).

3.31. Que, dentro de este orden de ideas, mediante Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C, de fecha 25 de julio de 2012, notificado notarialmente el 30 de julio de 2012, el Hospital señaló lo siguiente:

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

«Me dirijo a Ud., a fin de comunicar que conforme a lo informado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica el equipo cedido por su representada no cumple con las especificaciones técnicas previstas en el contrato derivado del proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía 007-2012-GRC-CE-HSJ, no permitiendo obtener resultados confiables. Asimismo, la asesoría técnica propuesta ha sido deficiente, además de la demora en la instalación del equipo. En tal sentido, de conformidad con lo señalado en el Artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se le otorga un plazo de dos (02) días para la subsanación del incumplimiento del contrato, bajo apercibimiento de resolver el contrato». (El subrayado es nuestro).

Que, como se puede apreciar, mediante el referido Oficio, el Hospital efectúa el apercibimiento de que, de no satisfacer la prestación en el plazo fijado, se procedería a resolver el contrato.

3.32. Que, a entender del Tribunal Arbitral, el requerimiento hecho por el Hospital a Vicmar para que satisfaga sus obligaciones, no precisa en qué consisten las especificaciones técnicas supuestamente incumplidas.

Que, sobre el particular, Vicmar ha señalado⁴ que el referido Oficio contenía «enunciados de tipo vago y genérico», por lo que «no cumple con su función de ser un requerimiento previo a la resolución contractual».

Que si bien el Tribunal Arbitral advierte que el Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C hace referencia al Informe del Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica (como sustento de los supuestos

4 Numerales 27 y 28 del escrito de demanda, presentado con fecha 30 de abril de 2013, reiterado en los numerales 24 y 25 del escrito de alegatos, presentado con fecha 16 de septiembre de 2013.

incumplimientos por parte del contratista), del texto mismo del Oficio no se desprende que dicho Informe se haya adjuntado.

3.33. Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral entiende que el Hospital no cumplió con efectuar un requerimiento adecuado, al no precisar qué extremos o ítems de las Especificaciones Técnicas fueron supuestamente incumplidos.

Que, en efecto, si se revisa el numeral 3.8. de las Especificaciones Técnicas,⁵ se pueden advertir diversos puntos que conforman el requerimiento mínimo; a saber:

3.8 ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

REACTIVOS DE COAGULACIÓN			
REQUERIMIENTO MÍNIMO: Equipo automatizado, con incubador y control de temperatura incorporado, determinación de pruebas sin necesidad de programación previa, capacidad para procesar hasta 04 pruebas simultaneas, impresora, cinta, papel, posibilidad de interface, Soporte técnico los 365 días al año			
Los reactivos de este ítem, deberán Tener fecha de expiración NO MENOR de 08 meses.			
1.1	FIBRINOGENO	DET	METODOLOGIA: Determinación de formación del coagulo. PRESENTACIÓN: REACTIVO PARA DETERMINACION DE FIBRINOGENO. ACCESORIOS: CALIBRADORES, CONTROLES, COMPLEMENTOS. MUESTRA BIOLÓGICA: PLASMA CITRATADO
1.2	PROTOMBINA	DET	METODOLOGIA: Coagulométrico-nefelométrico. PRESENTACIÓN: REACTIVO PARA DETERMINACIÓN DEL TIEMPO DE PROTOMBINA., ACCESORIOS: CONTROLES, CALIBRADORES, COMPLEMENTOS. MUESTRA BIOLÓGICA: PLASMA CITRATADO, ISI no mayor de 1.5.
1.3	TIEMPO DE TROMBOPLASTINA ACTIVA	DET	METODOLOGIA: Coagulométrico –nefelométrico. PRESENTACIÓN: REACTIVO PARA EL DOSAJE DE TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL ACTIVADA. ACCESORIOS: CONTROLES, CALIBRADORES, COMPLEMENTOS. MUESTRA BIOLÓGICA: PLASMA CITRATADO
1.4	TROMBINA	DET	METODOLOGIA: Coagulométrico –nefelométrico PRESENTACIÓN: REACTIVO PARA DETERMINACIÓN DE TIEMPO DE TROMBINA. ACCESORIOS: CALIBRADORES, CONTROLES, COMPLEMENTOS. MUESTRA BIOLÓGICA: PLASMA CITRATADO

Que, por ello, cuando en el Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C se señala que el equipo «no cumple con las especificaciones técnicas previstas en el Contrato», en realidad es un requerimiento amplio, que impide saber al deudor, con exactitud, qué es lo que debe cumplir en el plazo de dos

5 Capítulo III de las Bases para la Adjudicación de Menor Cuantía n.º 007-2012-GRC-CE-HSJ. Cabe recordar que, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Séptima del Contrato, el mismo «está conformado por la oferta ganadora y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes».

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

días que se le otorgó bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

Que, en otras palabras, para que el referido Oficio hubiese constituido un requerimiento idóneo, el Hospital debió especificar:

- i) Si se debía cumplir con todas las especificaciones técnicas (en caso, Vicmar no haya cumplido con ninguna); o
- ii) Si se debía cumplir sólo algunas (aquellas que Vicmar no habría cumplido); o
- iii) Si se debía cumplir sólo una (aquella que Vicmar no habría cumplido).

Que, de esta manera, si no se indicó cuál de las especificaciones técnicas del equipo cedido en uso no se cumplía, resulta imposible que el deudor de la obligación pueda subsanar el supuesto incumplimiento.

3.34. Que, dentro de tal orden de ideas, el procedimiento seguido por el Hospital no se ajustó al regulado por el artículo 169 del Reglamento⁶ y, en consecuencia, se debe declarar sin efecto legal la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ, a través de la cual se resuelve el Contrato.

3.35. Que, sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal Arbitral estima conveniente referirse brevemente a los supuestos incumplimientos que no habrían sido subsanados, ya que, según la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-

⁶ Que Vicmar sustentó su pedido en el inciso 1 del artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que «son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho (...) la contravención a (...) las normas reglamentarias».

HSJ, se resolvió el Contrato «teniendo presente que la empresa VICMAR & KAT E.I.R.L. no ha efectuado respuesta a la carta notarial (...) ni subsanado el incumplimiento solicitado».

3.36. Que del Informe elaborado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica, de fecha 9 de julio de 2012,⁷ se desprende que el mismo se emitió en relación al equipo automatizado, señalándose lo siguiente:

- i) El equipo no es automatizado, en tanto «el rack de muestras debe ser manipulado por el usuario».
- ii) El equipo no cuenta con un software para almacenamiento de datos y, por tanto, no tiene posibilidad de interface (sic).
- iii) Se ha solicitado que tenga capacidad de procesar 4 pruebas simultáneas, que en la práctica no se ha podido verificar.
- iv) No han sido presentados los controles patológicos.
- v) Asesoría técnica deficiente.
- vi) Demora excesiva en la instalación del equipo.

3.37. Que, en relación al equipo automatizado, se debe tener en cuenta que, con el Reporte de Servicio Técnico n.º 0075, de fecha 26 de junio de 2012, se acredita la entrega del mismo,⁸ cerrado, dentro de una caja de cartón cerrada, y que se hizo «ver que las condiciones son óptimas». Dicho Reporte cuenta con la firma y sello del cliente (a saber: el Hospital), en señal de conformidad (sin ningún tipo de observación).

Que, asimismo, mediante Reporte de Servicio Técnico n.º 0185, de fecha 3

⁷ Informe que fue el sustento del requerimiento efectuado mediante Oficio n.º 329-2012-GRC/OA-HSJ-C y para la posterior resolución del Contrato.

⁸ Modelo Coatron A4 y número de serie 0601-1202-0728.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

de julio de 2012, se ha acreditado que:

«Se aperturó (sic) el equipo de coagulación automatizado, se llevó un estabilizador y una caja de accesorios (...), se procedió con el Ingeniero a ajustar e instalar la parte robótica, reactivos y configuración del sistema.

La capacitación está pendiente. El equipo se deja en perfecto funcionamiento y probado por la empresa *in situ*.

Se hace entrega de manual, cronograma de mantenimiento y accesorios extra; se firma en acuerdo». (El subrayado es nuestro).

Que, al igual que en el caso anterior, dicho Reporte cuenta con la firma y sello del cliente (a saber: el Hospital), en señal de conformidad (sin ningún tipo de observación); habiéndose probado el funcionamiento del equipo y quedando pendiente sólo la capacitación.

3.38. Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral entiende que si hubiese existido algún incumplimiento por parte del Contratista (relativo al rack de muestras), ello debió consignarse en los reportes por parte del Hospital.

Que, asimismo, cabe precisar que el Hospital no ha acreditado que por el solo hecho de que el rack de muestras deba «ser manipulado por el usuario», ello implique que el equipo cedido deje de ser automatizado.

Que, en otras palabras, el Tribunal Arbitral advierte que al momento de entregar el equipo no existió observación alguna,⁹ cuyo funcionamiento haya sido probado.

⁹ En lo relativo a las especificaciones mínimas requeridas.

Que, en consecuencia, el contenido del Informe elaborado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica no ha sido acreditado, quedando como una afirmación de parte; por lo que este Colegiado no puede determinar que haya existido incumplimiento por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

- 3.39. Que, en relación al software para almacenamiento de datos, nuevamente el Tribunal Arbitral debe señalar que en los reportes citados en el Considerando 3.37. del presente Laudo, se aprecia que no existió observación alguna por parte del Hospital en lo relativo a la entrega e instalación del equipo.

Que Vicmar afirma haber cumplido con la instalación del software que permitiría, entre otras tareas, el interface (sic) con el software del laboratorio o del propio Hospital.

Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral considera que si se hubiese instalado el equipo sin el software respectivo, el Hospital debió dejar constancia de ello.

Que, en consecuencia, el contenido del Informe elaborado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica no ha sido acreditado, quedando como una afirmación de parte; por lo que este Colegiado tampoco puede determinar que haya existido incumplimiento por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

- 3.40. Que, en relación a la capacidad de procesar 4 pruebas simultáneas, el Hospital ha señalado que «en la práctica no se ha podido verificar»; sin embargo, cabe reiterar que no existe observación alguna sobre el particular en los reportes

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

que fueron suscritos también por el Hospital.

Que, en ese sentido, el contenido del Informe elaborado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica no ha sido acreditado, quedando también como una afirmación de parte; por lo que este Colegiado no puede determinar que haya existido incumplimiento por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

3.41. Que, en relación a los controles patológicos, el Hospital tampoco dejó constancia, al momento de la entrega e instalación del equipo, de que no hubiesen sido presentados como se señala en el Informe del Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica.

Que, al igual que en los puntos anteriores, el contenido del Informe elaborado por el Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica no ha sido acreditado, quedando como una afirmación de parte; por lo que este Colegiado tampoco puede determinar que haya existido incumplimiento por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

3.42. Que, en lo relativo a la asesoría técnica, cabe recordar que en el numeral 3.8. de las Especificaciones Técnicas, únicamente se establece que el soporte técnico debe brindarse los 365 días del año.

Que, aquí, nos encontramos frente a una obligación de hacer y, como sabemos, de conformidad con lo establecido por el artículo 1148 del Código Civil, «el obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la

prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso».

Que, sin embargo, de la revisión de las Bases y del Contrato, se aprecia que, en estricto, no se ha pactado el modo (o la forma o la manera) en que debía ejecutarse la obligación de asesoría técnica. El Hospital tampoco ha acreditado cuál sería el modo exigido por la naturaleza de la obligación o por las circunstancias del caso, a efectos de que el Tribunal Arbitral pueda apreciar una ejecución defectuosa de la obligación por parte de Vicmar.

Que, en efecto, el Informe del Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica se limita únicamente a señalar que la «asesoría técnica ha sido deficiente».

Que, en ese sentido, dicha afirmación no deja de ser una de parte, sin sustento alguno y este Colegiado no puede determinar que haya existido incumplimiento (o cumplimiento defectuoso) por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

3.43. Que, finalmente, en torno a la demora excesiva en la instalación del equipo, el Tribunal Arbitral tampoco aprecia sustento en la afirmación contenida en el Informe del Departamento de Patología Clínica y Anatomía Patológica.

Que ni el Contrato ni las Bases establecen plazo para la entrega e instalación del equipo, ya que los mismos se centran en la entrega de los productos (reactivos de coagulación).

Que el único documento referido al plazo para entrega e instalación del equipo es la «Declaración Jurada de Compromiso de Entrega, Instalación y Verificación Operacional de los Equipos», de fecha 23 de abril de 2012, a

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

través de la cual Vicmar se compromete «a cumplir con la correcta instalación y puesta en funcionamiento de los equipos en cesión de uso, en un plazo máximo de CINCO (05) DÍAS CALENDARIOS después de recepcionada (sic) la orden de compra».

Que de una simple comparación entre la fecha de la Orden de Compra (17 de julio de 2012) y las fechas de los reportes (26 de junio y 7 de julio de 2012), se aprecia que no existió retraso en la entrega e instalación. Incluso, se aprecia un cumplimiento anticipado de dicha obligación (cumplimiento anticipado que fue aceptado por el Hospital).

Que, en ese sentido, este Colegiado tampoco aprecia un cumplimiento tardío por parte de Vicmar en la ejecución de dicha obligación.

3.44. Que, dentro de tal orden de ideas, el Hospital no ha acreditado que hubiese existido incumplimiento alguno por parte de Vicmar. Asimismo, como ya se señaló en el Considerando 3.34. del presente Laudo, el procedimiento seguido por el Hospital no se ajustó al regulado por el artículo 169 del Reglamento.

Que, en consecuencia, corresponde amparar la primera pretensión principal de Vicmar y declarar dejar sin efecto legal la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR AL HOSPITAL SAN JOSÉ QUE PAGUE A FAVOR DE VICMAR & KAT E.I.R.L. LOS REACTIVOS ENTREGADOS EN CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO N.º 028-2012-GRC/UL-HSJ-C, SEGÚN LA ORDEN DE COMPRA-GUÍA DEL

INTERNAMIENTO N.º 0001435, ASCENDENTE A LA SUMA DE S/. 9,280.00 (NUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA CON 00/100 NUEVOS SOLES), MÁS LOS INTERESES LEGALES RESPECTIVOS

Posición de Vicmar

- 3.45. Que Vicmar cumplió con entregar los reactivos solicitados por el Hospital, de acuerdo a lo especificado en la Orden de Compra-Guía de Internamiento n.º 0001435, los cuales no han sido cancelados hasta la fecha, razón por la cual reclama su pago más los intereses legales respectivos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley y el artículo 181 del Reglamento.

Posición del Hospital

- 3.46. Que, en primer lugar, cabe recordar que mediante Resolución n.º 6, de fecha 3 de junio de 2013, se tuvo por no contestada la demanda por parte del Hospital, dado que su escrito de contestación fue presentado de manera extemporánea.

Que, sin perjuicio de ello, en este punto se reseñará la posición del Hospital, la cual se encuentra planteada en el escrito de alegatos, presentado con fecha 30 de septiembre de 2013.

- 3.47. Que Vicmar no ha acreditado haber entregado los reactivos que menciona, pues el funcionario competente no ha intervenido, sellado ni firmado ninguna recepción. No existe fecha cierta de la entrega y/o recepción de los reactivos que alega la demandante.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

Que para proceder al pago, debe despacharse o entregarse los reactivos para la coagulación. Luego, se debe cumplir con los requisitos y procedimientos establecidos en el numeral 2.9. del Capítulo II de las Bases; a saber: recepción y conformidad por el Director de la Oficina de Administración, Informe del funcionario responsable del área usuaria y acompañar la correspondiente factura.

3.48. Que, en ese sentido, no resulta atendible la segunda pretensión de Vicmar.

Posición del Tribunal Arbitral

3.49. Que la Cláusula Quinta del Contrato establece que «el plazo de entrega de los bienes materia del presente contrato es de TRES (03) Días calendarios, contados a partir de la recepción de la orden de compra respectiva».

Que, en el presente caso, el Hospital emitió la Orden de Compra-Guía de Internamiento n.º 0001435, de fecha 17 de julio de 2012, para la adquisición de reactivos de coagulación.

Que, sin embargo, en el Expediente, no se ha acreditado que dentro del plazo establecido en la Cláusula Quinta del Contrato se haya cumplido con la entrega de los reactivos.¹⁰

Que, en otras palabras, si bien se acredita el requerimiento de los bienes,

10

Cabe recordar que el Hospital ha negado haberlos recibido.

no se acredita la entrega de los mismos.

- 3.50. Que, en tal sentido, si no se ha acreditado la ejecución de la prestación a cargo de Vicmar, no se puede ordenar el pago de la contraprestación a cargo del Hospital.

Que, sobre el particular, debemos recordar lo señalado por De la Puente,¹¹ en el sentido de que el contrato con prestaciones recíprocas tiene un doble rol: el primero, el de crear obligaciones unidas recíprocamente y, el segundo, el de establecer una reciprocidad en la ejecución de las prestaciones, cuya fuente se encuentra en la relación jurídica obligacional consecuencia del contrato.

Que, por lo tanto, una parte no puede exigir el cumplimiento de la contraprestación de la otra parte, si esta última no ha cumplido con su propia prestación debida.

- 3.51. Que, dentro de tal orden de ideas, no correspondería ordenar el pago de los reactivos y, en consecuencia, se debe desestimar la segunda pretensión principal de Vicmar.

DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR LOS COSTOS ARBITRALES IRROGADOS EN EL PRESENTE PROCESO

Posición de Vicmar

- 3.52. Que Vicmar no ha manifestado argumento alguno sobre este punto, más allá de la pretensión misma, en el sentido de que el Hospital debe asumir los costos del proceso.

11 DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en general*. Lima: Palestra Editores, 2001, tomo II, p. 296.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

Posición del Hospital

- 3.53. Que, en primer lugar, cabe recordar que mediante Resolución n.º 6, de fecha 3 de junio de 2013, se tuvo por no contestada la demanda por parte del Hospital, dado que su escrito de contestación fue presentado de manera extemporánea.

Que, sin perjuicio de ello, en este punto se reseñará la posición del Hospital, la cual se encuentra planteada en el escrito de alegatos, presentado con fecha 30 de septiembre de 2013.

- 3.54. Que se debe desestimar la pretensión relativa a los costos arbitrales, en tanto el demandante carece de fundamentos y no ha acreditado que cumplió con su prestación en el plazo y en la forma pactada.

Posición del Tribunal Arbitral

- 3.55. Que, en cuanto a los costos del arbitraje, el artículo 70 del Decreto Legislativo n.º 1071, dispone que el árbitro tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Que los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del tribunal unipersonal; (ii) los honorarios y gastos del secretario; (iii) los gastos administrativos de la institución arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

3.56. Que atendiendo a la inexistencia de pacto¹² entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo, y, en razón a que el Tribunal Arbitral considera el comportamiento procesal de las partes, a efectos de regular el pago de tales conceptos, se estima razonable:

- (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar; y
- (ii) Que cada una de las partes asuma el 50% de los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral.

DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

4. Que el Tribunal Arbitral deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes en torno a las pretensiones materia de este Laudo. Asimismo, el Colegiado deja constancia de que ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo n.º 1071 que regula el Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión

¹² La Cláusula Décimo Octava, relativa a la solución de controversias, no contempla disposición alguna en torno a costos arbitrales.

Tribunal Arbitral:
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Antonio Sotelo Gamarra
Juan Manuel Revoredo Lituma

es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

En consecuencia, el Tribunal Arbitral **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión Principal de Vicmar & Kat E.I.R.L. y, en consecuencia, se declara sin efecto legal la Resolución Directoral n.º 164-2012-GRC/OA-HSJ, de fecha 9 de agosto de 2012.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la Segunda Pretensión Principal de Vicmar & Kat E.I.R.L.

TERCERO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Tercera Pretensión Principal de Vicmar & Kat E.I.R.L. y, en consecuencia, se ordena:

- (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar; y
- (ii) Que cada una de las partes asuma el 50% de los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral.

MARIO CASTILLO FREYRE
Presidente del Tribunal Arbitral

JUAN MANUEL REVOREDO LITUMA
Árbitro

[Type text]

[Type text]

[Type text]

ERIC SOTELO GAMARRA
Árbitro

RITA SABROSO MINAYA
Secretaria