

**CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

Caso Arbitral n.º 3021-393-20 PUCP

FARMINDUSTRIA S.A.

vs.

DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD DE AMAZONAS

**LAUDO
DECISIÓN N° 5**

Tribunal Arbitral

Laura Castro Zapata (Presidente)

Christian Guzmán Napurí

Luis Enrique Ames Peralta

Secretaría Arbitral

Luciano Barchi Campuzano

Lima, 21 de abril de 2022

Tribunal Arbitral
Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

Índice

I. PARTES, REPRESENTANTES Y ABOGADOS	3
II. CONVENIO ARBITRAL.....	3
III. TIPO DE ARBITRAJE.....	4
IV. FORMA DE CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	4
V. LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA.....	5
VI. ANTECEDENTES	5
VII. CONSIDERANDO:	6
VIII. CUESTIÓN PREVIA.....	6
IX. CUESTIONES CONTROVERTIDAS.....	8
 PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA: DETERMINAR SI LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL MOTIVADA POR LA DIRESA DEVIENE EN INEFICAZ, AL NO RESULTAR EXIGIBLE A FARMINDUSTRIA EL EXTREMO DEL CONTRATO POR EL QUE CORRESPONDÍA ENTREGAR EL PRODUCTO FARMACÉUTICO DENOMINADO ALBENDAZOL.	
<i>POSICIÓN DE FARMAINDUSTRIA:</i>	<i>8</i>
<i>POSICIÓN DE LA DIRESA:</i>	<i>9</i>
<i>POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:</i>	<i>9</i>
 SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA: DETERMINAR SI CORRESPONDE ORDENAR A LA DIRESA EL PAGO ÍNTEGRO DE LOS COSTOS ARBITRALES.	
<i>POSICIÓN DE FARMAINDUSTRIA:</i>	<i>16</i>
<i>POSICIÓN DE LA DIRESA:</i>	<i>16</i>
<i>POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:</i>	<i>16</i>
X. LAUDA:	17

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

LAUDO ARBITRAL
(DECISIÓN N.º 5)

En Lima, con fecha 21 de abril de 2022, en la sede institucional del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, sito en la Calle Esquilache n.º 371, Piso 9, San Isidro; el Tribunal Arbitral conformado por la Presidente, Laura Rosario Castro Zapata, y los árbitros, Luis Enrique Ames Peralta y Christian Guzmán Napurí, emite el Laudo Arbitral en el proceso arbitral seguido entre FARMINDUSTRIA S.A. (en adelante, «FARMINDUSTRIA» o «CONTRATISTA») y la DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD AMAZONAS (en adelante, «DIRESA» o «ENTIDAD»), en los términos siguientes:

I. PARTES, REPRESENTANTES Y ABOGADOS

Son partes en el arbitraje:

- Demandante: FARMINDUSTRIA S.A.
Apoderado: Carlos Javier Tapia Martínez
Abogados: Estudio Fernández Heraud & Sánchez. Miguel Ángel Becerra Arévalo, Carlos Javier Tapia Martínez y Wilfredo Delgado Espinoza.
- Demandado: DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD AMAZONAS
Representante Legal: César Alberto Carrasco Sabogal
Abogada: Cintya Karina Herrera Sabogal.

II. CONVENIO ARBITRAL

El Convenio Arbitral se encuentra regulado en la Cláusula Décimo Octava del Contrato n.º 350-2019-DIRESA-AMAZONAS, celebrado el 19 de junio de 2019 (en adelante, el «Contrato»), en los siguientes términos:

«Cláusula Décimo Octava: Solución de Controversias

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje será institucional y resuelto por Tribunal Arbitral conformado por tres (3) árbitros. El orden de prelación de las Instituciones Arbitrales a cargo de la solución de controversias es el siguiente:

- Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el numeral 6.6 de la Directiva N° 002-2017-OSCE/CD "Procedimiento de Selección de Subasta Inversa Electrónica", sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.»

III. TIPO DE ARBITRAJE

El presente es un arbitraje institucional, nacional y de derecho.

IV. FORMA DE CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 4.1 Mediante la Solicitud de Arbitraje, de fecha 29 de octubre de 2020, de conformidad con el artículo 14 del Reglamento del Centro de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante, «Centro de Arbitraje»), FARMINDUSTRIA solicitó el inicio del proceso arbitral, para lo cual designó como su árbitro de parte al doctor Christian Guzmán Napurí, quien aceptó el cargo el 24 de febrero de 2021.
- 4.2 Mediante escrito n.º 1, de fecha 8 de enero de 2021, la DIRESA, en respuesta a lo señalado por FARMINDUSTRIA, contestó la solicitud de arbitraje. En dicho escrito, designó como su árbitro de parte a la doctora Natalia Patricia Tincopa Cebrián, quien denegó su designación, mediante comunicación del 12 de febrero de 2021.
- 4.3 Mediante Comunicación de Secretaría, se le otorgó a la DIRESA un plazo de tres (3) días hábiles, para que proceda a designar a un nuevo árbitro de parte.
- 4.4 Mediante escrito n.º 1, de fecha 25 de febrero de 2021, la DIRESA designó como nuevo árbitro de parte al doctor Luis Enrique Ames Peralta, quien aceptó el encargo el 10 de marzo de 2021.
- 4.5 Debido a que el doctor Luis Enrique Ames Peralta no formaba parte de la Nómina de Árbitros del CENTRO, conforme a la Directiva del Sistema de Confirmación de Árbitros PUCP vigente desde el 16 de julio de 2019, se derivó su designación a la Corte de Arbitraje, la cual confirmó su participación.
- 4.6 Mediante Comunicación de Secretaría, se les otorgó a los árbitros de parte un plazo de cinco (5) días hábiles para que, de conformidad con el artículo 25 del Reglamento, designen al presidente del Tribunal Arbitral.
- 4.7 Mediante Carta, de fecha 13 de septiembre de 2021, los árbitros Luis Enrique Ames Peralta y Christian Guzmán Napurí manifestaron su conformidad con designar a la árbitro Laura Rosario Castro Zapata como

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

presidente; quien aceptó la designación el 19 de octubre de 2021, quedando constituido el Tribunal.

V. LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

- 5.1 La ley aplicable al fondo de la controversia será la legislación peruana.

VI. ANTECEDENTES

- 6.1 Mediante la Solicitud de Arbitraje, de fecha 29 de octubre de 2020, de conformidad con el artículo 14 del Reglamento, FARMINDUSTRIA solicitó el inicio del proceso arbitral.
- 6.2 Mediante escrito n.º 1, de fecha 8 de enero de 2021, la DIRESA, en respuesta a lo señalado por FARMINDUSTRIA, contestó la solicitud de arbitraje.
- 6.3 Mediante Comunicación de Secretaría, de fecha 20 de octubre de 2021, se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles para que informen sobre si tenían algún pedido de modificación de reglas del proceso. Ninguna de las partes se manifestó dentro de dicho plazo.
- 6.4 Mediante Decisión n.º 1, de fecha 9 de noviembre de 2021, se propusieron reglas adicionales al proceso, se otorgó un plazo de tres (3) días a ambas para que se manifiesten al respecto y se requirió a la DIRESA que, en el plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con registrar el proceso en el SEACE.
- 6.5 Mediante Decisión n.º 2, de fecha 18 de noviembre de 2021, ante la falta de pronunciamiento sobre la propuesta realizada en la Decisión n.º 1, se establecieron las reglas del proceso, se otorgó a FARMINDUSTRIA el plazo de diez (10) días hábiles, para la presentación de su demanda y se otorgó un nuevo plazo de diez (10) días hábiles para que se acredite el registro del proceso en el SEACE.
- 6.6 Mediante Decisión n.º 3, de fecha 9 de diciembre de 2021, el Tribunal Arbitral dejó constancia de que la DIRESA no había presentado su contestación, determinó las cuestiones controvertidas del proceso, admitió los medios probatorios y citó a las partes a una Audiencia Única, para el 6 de enero de 2022.
- 6.7 El 6 de enero de 2022, con asistencia de FARMINDUSTRIA, se llevó a cabo la Audiencia Única.
- 6.8 Mediante Decisión n.º 4, de fecha 28 de febrero de 2022, el Tribunal Arbitral tiene por cumplido la presentación de los alegatos finales de FARMINDUSTRIA, dejándose constancia que la DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD DE AMAZONAS, pese a estar válidamente notificada, no cumplió con presentar los alegatos requeridos por el Tribunal Arbitral. Asimismo, se cerró las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para laudar en cuarenta (40) días hábiles. Este plazo vence el miércoles 27 de abril de 2022, prorrogable por 10 días más.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

VII. CONSIDERANDO:

- 7.1 Antes de analizar la materia controvertida, corresponde recordar lo siguiente: (i) que el Tribunal Arbitral se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; (ii) que el Tribunal Arbitral que emite el Laudo no posee alguna recusación pendiente de ser resuelta; (iii) que FARMINDUSTRIA presentó su demanda, dentro del plazo dispuesto; (iv) que la DIRESA fue debidamente emplazado con la demanda, pudiendo ejercer plenamente su derecho de defensa, de acuerdo a sus intereses, lo cual no ocurrió, por voluntad de la propia parte; (v) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vi) que se citó a la Audiencia Única de Ilustración de hechos, Sustentación de Posiciones y Pruebas, a fin de que las partes expongan oralmente sus posiciones, con la asistencia de todos los involucrados; y, (vii) que el Tribunal Arbitral ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo establecido en las reglas del proceso.
- 7.2 El Tribunal Arbitral deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes en los escritos presentados dentro del proceso. Asimismo, se 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 (la Ley de Arbitraje). Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.
- 7.3 En tal sentido, y de conformidad a lo establecido en la Decisión n.º 3, de fecha 9 de diciembre de 2021, se procederán a resolver las Cuestiones Controvertidas del proceso.

VIII. CUESTIÓN PREVIA

- 8.1 Conforme fue informado por la Secretaría Arbitral, en la Razón, de fecha 9 de diciembre de 2021, se ha venido notificando a la parte demandada (Dirección Regional de Salud Amazonas, DIRESA) al correo electrónico lito.becerra.angulo@gmail.com.
- 8.2 El referido correo electrónico fue informado por la propia DIRESA, en su contestación a la solicitud de arbitraje, conforme se observa a continuación:

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta



- 8.3 De conformidad con el artículo 8 del Reglamento del CENTRO, «*Para efectos de las notificaciones de un arbitraje, las partes y demás intervinientes deberán consignar una dirección de correo electrónico, así como una dirección física o postal.*» El correo electrónico al que se ha venido notificando el proceso corresponde al correo informado por la propia parte, por lo que no existe un vicio en la determinación de la dirección electrónica habilitada a recibir notificaciones.
- 8.4 No obstante, es pertinente precisar que, conforme a lo informado por la Secretaría Arbitral, se advirtió que la abogada Rocío Marilú Rojas Trigoso, con correo electrónico rrojas@regionamazonas.gob.pe, asumió el cargo como Procuradora Pública Regional del Gobierno Regional de Amazonas el 28 de abril de 2021.
- 8.5 Ante dicha situación, la Secretaría Arbitral, en coordinación con el Tribunal Arbitral intentó comunicarse con la referida abogada, con la finalidad de que informe el cambio de representación.
- 8.6 Al no obtener respuesta, la Secretaría Arbitral, el 2 de diciembre de 2021, remitió un correo electrónico informando que seguiríamos notificando las actuaciones arbitrales al correo señalado en la contestación de la solicitud de arbitraje, ya que no se ha modificado el domicilio procesal electrónico, y, de esta manera, las actuaciones se considerarán válidas, el cual, tampoco obtuvo respuesta, conforme se observa a continuación:

Exp. N° 3021-393-20 PUCP | Sobre notificaciones del presente proceso

Luciano Barchi Campuzano <barchi.luciano@pucp.pe> 2 de diciembre de 2021, 8:00
Para: rrojas@regionamazonas.gob.pe
Cc: Silvia Violeta Rodríguez Vasquez <svrodrig@pucp.pe>, Karina Ulloa <karina.ulloa@pucp.pe>, Tatiana Aguila de la Puente <aguila.tm@pucp.edu.pe>

Estimada doctora,

Espero que se encuentre bien. Conforme lo señalé en mi correo del pasado 24 de noviembre, soy secretario arbitral del proceso entre Farminindustria SA y la Dirección Regional de Salud de Amazonas. Al respecto, conforme al reglamento aplicable, seguiremos notificando las actuaciones arbitrales al correo mencionado por el procurador público anterior, ya que no se ha modificado dicho domicilio procesal electrónico. De esta forma, el arbitraje continuará y tanto las actuaciones como el laudo serán válidos si son remitidos a dicho correo electrónico.

Atentamente,

Luciano Barchi Campuzano

Secretario Arbitral Senior

Área de Arbitraje

Teléfono: 626-7415

<http://carc.pucp.edu.pe/>

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

- 8.7 Lo antes expuesto se sustenta en el artículo 13º del Reglamento del CENTRO, el cual dispone que *«Las partes deberán comunicar por escrito al Centro, y éste a la contraparte, de cualquier cambio relacionado a su representación, domicilio y cualquier otra referencia señalada en su solicitud.»*
- 8.8 La Secretaría Arbitral ni el Tribunal Arbitral pueden «variar» las acciones realizadas por el Procurador Público del Gobierno Regional de Amazonas, en su debida oportunidad, pues ello corresponde, exclusivamente, a la nueva Procuradora Pública, la cual, conforme consta en los numerales previos, ha intentado ser contactada por el Tribunal.
- 8.9 En este sentido, tanto el Tribunal Arbitral como la Secretaría Arbitral, han realizado todas las acciones posibles para que DIRESA varíe su representación, siendo que, a la fecha, no ha manifestado su posición frente a las alegaciones de FARMINDUSTRIA, no siendo imputable dicho acto a los árbitros ni al CENTRO.

IX. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA: DETERMINAR SI LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL MOTIVADA POR LA DIRESA DEVIENE EN INEFICAZ, AL NO RESULTAR EXIGIBLE A FARMINDUSTRIA EL EXTREMO DEL CONTRATO POR EL QUE CORRESPONDÍA ENTREGAR EL PRODUCTO FARMACÉUTICO DENOMINADO ALBENDAZOL.

POSICIÓN DE FARMINDUSTRIA:

- 9.1 FARMINDUSTRIA indica que el 19 de junio de 2019 se suscribió el CONTRATO, con la finalidad de que se proveyera a DIRESA de determinados productos farmacéuticos.
- 9.2 Mediante Carta Notarial de fecha 15 de noviembre de 2019, FARMINDUSTRIA sostiene que notificó a la DIRESA que, por causas de fuerza mayor, se estaba resolviendo parcialmente el CONTRATO, en el extremo referido a la entrega del producto Albendazol, contenido en el ítem n.º 16 del de la SIE n.º 021-2018- CENARES/MINSA, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36.1 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 164.3 de su Reglamento.
- 9.3 Dicha parte señala que la comunicación remitida no fue cuestionada ni impugnada por DIRESA dentro del plazo legal, por lo que la resolución parcial habría quedado consentida.
- 9.4 Sin perjuicio de lo señalado, manifiesta que DIRESA, mediante Carta n.º 007-2020-GOB.REG.AMAZONAS-DRS/DEA, de fecha 10 de enero de 2020, requirió la entrega del producto Albendazol, otorgando un plazo de cinco (5) días hábiles.
- 9.5 Posteriormente, el 22 de septiembre de 2020, FARMINDUSTRIA señala que la DIRESA emitió la Resolución Sub Directoral Sub Regional Sectorial n.º 540-2020- Gobierno Regional Amazonas/Reds-B, en la que se resolvía el CONTRATO, por no haber entregado los productos que se les habría requerido.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

- 9.6 FARMINDUSTRIA señala que la resolución de DIRESA carece de fundamento, pues el supuesto incumplimiento imputado corresponde a la entrega del producto Albendazol, al momento que éste ya no formaba parte de las obligaciones contractuales, por la resolución parcial realizada.
- 9.7 Por lo expuesto, solicita que se declare ineficaz la resolución.

POSICIÓN DE LA DIRESA:

- 9.8 Conforme se dejó constancia en la Decisión n.º 3, DIRESA no contestó la demanda arbitral, por lo que no se manifestó sobre la pretensión de FARMINDUSTRIA.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

- 9.9 Para resolver un CONTRATO por incumplimiento de obligaciones, resulta indispensable que la obligación que se exige cumplir sea exigible y que luego del apercibimiento, no se cumpla. Por tanto, no cabe resolver un CONTRATO, por obligaciones que no fueron pactadas por las partes.
- 9.10 En el presente caso, el Tribunal Arbitral analizará tres momentos determinados para determinar si, efectivamente, la resolución del CONTRATO realizada por DIRESA se sustentó en el requerimiento de una obligación contractual inexistente.

Sobre la existencia de consentimiento de la resolución del CONTRATO de FARMINDUSTRIA

- 9.11 Es de especial relevancia analizar, si, conforme alega FARMINDUSTRIA, la resolución del CONTRATO quedó consentida, por inacción de DIRESA, toda vez que DIRESA no habría sometido a conciliación o arbitraje el acto resolutorio parcial que ejecutó FARMINDUSTRIA.
- 9.12 Conforme consta en los documentos del proceso, el 15 de noviembre de 2019, FARMINDUSTRIA resolvió parcialmente el CONTRATO, lo cual fue notificado el 5 de diciembre del mismo año a la DIRESA:



- 9.13 A partir de la fe notarial que otorga el documento ofrecido, así como el cargo de recepción de la Red de Salud, el Tribunal Arbitral adquiere

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

convicción de que, efectivamente, dicho documento fue recibido por DIRESA el 5 de diciembre de 2019.

9.14 Así, corresponde que el Tribunal verifique si, conforme a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, el plazo para someter a controversia la resolución del CONTRATO caducó; y, por ende, quedó consentido el acto realizado.

9.15 Al respecto, la Ley de Contrataciones con el Estado ha establecido, en su artículo 45.2, lo siguiente:

«45.2 Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, **resolución de contrato**, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, **se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.**

En supuestos diferentes a los mencionados en el párrafo anterior, los medios de solución de controversias previstos en este artículo deben ser iniciados por la parte interesada en cualquier momento anterior a la fecha del pago final.

Luego del pago final, las controversias solo pueden estar referidas a vicios ocultos en bienes, servicios u obras y a las obligaciones previstas en el contrato que deban cumplirse con posterioridad al pago final. En estos casos, el medio de solución de controversias se debe iniciar dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.

(..) Todos los plazos señalados en este numeral son de caducidad.» (El resaltado es del Tribunal)

9.16 La Ley de Contrataciones consagra un régimen especial y un régimen general para los supuestos de caducidad. El primero abarca a todas las controversias que surgen de los aspectos señalados en el primer párrafo del artículo 45.2, para lo cual se precisa que el plazo es de treinta (30) días hábiles; mientras que el segundo establece que el arbitraje debe iniciarse en cualquier momento anterior a la fecha del pago final.

9.17 En este caso, se aprecia que el extremo relacionado con la resolución parcial del CONTRATO se encuentra dentro del régimen especial en el que la Ley sí ha establecido un supuesto para que se compute la caducidad. En este caso, el artículo 166 del Reglamento establece lo siguiente:

«Artículo 166. Efectos de la resolución

166.1. Si la parte perjudicada es la Entidad, esta ejecuta las garantías que el contratista hubiera otorgado sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños irrogados.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

166.2. Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad reconoce la respectiva indemnización por los daños irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

166.3. **Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución.** Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, **se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida.**» (el resaltado es del Tribunal)

- 9.18 Como puede apreciarse, la norma citada prevé que todas las controversias que se pudieran generar en relación con la resolución del CONTRATO, deben ser sometidas a los procedimientos de solución de controversia (sea conciliación o arbitraje) dentro de los treinta (30) días hábiles, de producida la recepción del acto resolutorio.
- 9.19 Este Tribunal tiene presente que no ha existido debate sobre la fecha que contiene la Carta Notarial que resuelve parcialmente el CONTRATO, por lo que la fecha en que DIRESA tomó conocimiento del acto resolutorio parcial fue el 5 de diciembre de 2019.
- 9.20 Dentro de los actuados del proceso, no existe algún documento que permita indicar que se inició una conciliación por parte de la DIRESA, por lo que la única forma de cuestionar el acto resolutorio parcial era mediante el arbitraje.
- 9.21 Siendo ello así, el plazo de caducidad para que DIRESA iniciara alguna controversia fue el 17 de enero de 2020. Sin embargo, hasta dicha fecha, no existe algún documento que acredite el inicio de la controversia por parte de la DIRESA.
- 9.22 Inclusive, considerando la fecha de inicio de la solicitud de arbitraje (29 de octubre de 2020), el plazo para someter a controversia la resolución del CONTRATO, por parte de DIRESA ya ha caducado.
- 9.23 En ese orden de ideas, conforme regula el artículo 166 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, la resolución parcial habría quedado consentida.

Con relación al supuesto de nulidad manifiesta en el acto de resolución

- 9.24 Sin perjuicio de lo dispuesto en la norma, el Tribunal Arbitral considera pertinente precisar que, para que un acto quede consentido, resulta indispensable que éste no adolezca de algún vicio de validez, que pueda generar su nulidad.
- 9.25 Ello, en razón de que un acto nulo no produce efectos jurídicos. Por lo que una resolución parcial que adoleciera de vicios de nulidad, no sería posible que quede consentida.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

- 9.26 El artículo 220 del Código Civil permite que el juzgador analice la nulidad de oficio de los actos jurídicos, como lo es el acto de resolución parcial de un contrato, para lo cual corresponde verificar que ésta se absoluta y manifiesta.
- 9.27 Conforme señala Lizardo Taboada, «se entiende por negocio jurídico nulo aquel al que le falte un elemento, o un presupuesto, o un requisito, o sea contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres, o cuando infrinja una norma imperativa.»¹.
- 9.28 La norma de contrataciones con el Estado es una norma de orden público, pues regula el uso de los fondos del Estado. Por lo tanto, si un Tribunal Arbitral verifica que una resolución del CONTRATO es manifiestamente nula, no puede sostener que ha quedado consentida.
- 9.29 Al respecto, el Tribunal Arbitral tiene presente que la limitación propia para la nulidad de oficio es que el acto que va a ser declarado de tal forma es manifiestamente nulo, es decir, no cabe interpretación en contrario.
- 9.30 Ahora bien, el artículo 36 de la Ley de Contrataciones regula que las partes pueden resolver un CONTRATO por «**caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato**, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.»
- 9.31 De la revisión de la Carta Notarial de resolución, se aprecia que FARMINDUSTRIA invoca la fuerza mayor, por imposibilidad definitiva, respecto al producto Albendazol, correspondiente al ítem 16 de la SIE n.º 021-2018-CENARES/MINSA), conforme se observa a continuación:

ASUNTO: RESOLUCIÓN PARCIAL DE CONTRATO N° 0067-2019-RSB

De nuestra consideración.

Por medio de la presente les hacemos llegar nuestros más cordiales saludos y a la vez, hacer de su conocimiento que, por motivos de fuerza mayor, estamos imposibilidad definitiva de continuar ejecutando las prestaciones a nuestro cargo, por lo que nos vemos en la imperiosa necesidad de resolver parcialmente el Contrato N° 0067-2019-RSB (en adelante, EL CONTRATO), en lo que concierne al producto ALBENDAZOL 100mg/5mL Suspensión Oral (ítem 16 de la SIE N° 021-2018-CENARES/MINSA), de conformidad con el artículo 36.1 de la Ley de Contrataciones del Estado (caso fortuito o fuerza mayor) y el artículo 164.3 de su Reglamento, aprobado por D.S. N° 344-2018-EF

- 9.32 En el mismo documento, dicha parte indicó que el motivo de su resolución era la falta de stock del producto.

¹ TABOADA, Lizardo. Causales de nulidad del acto jurídico. En: Themis. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú. 1988. Pág. 71.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

La situación de fuerza mayor; se produce debido a la interrupción de la fabricación de la materia prima ALBENDAZOL USP MICONIZADO en suspensión, por una grave explosión producida en la planta industrial del fabricante de dicha materia prima: LIANYUNGANG YAHUI PHARMACHEM CO.LTD, lo cual nos ha sido informado por nuestro proveedor CHEMA S.A., según se aprecia de la documentación adjunta.

Así, conforme se puede apreciar de la Carta de fecha 31/Oct/2019, que nos envió CHEMA S.A.

Como se puede apreciar, no se tiene certeza de cuándo se logrará obtener los suministros de materia prima, pues al haberse producido la explosión, el fabricante deberá reconstruir su planta y pasar por los controles de la autoridad sanitaria china, y no se sabe si ello será posible.

FARMINDUSTRIA tiene en stock para asegurar las entregas de ALBENDAZOL100mg/5mL Suspensión Oral (ítem 16 de la SIE N° 021-2018-CENARES/MINSA) hasta el mes de **noviembre del 2019**; sin embargo, luego de ello no estaremos en posibilidad de efectuar más entregas, y al no tener certeza de cuándo el fabricante reiniciará su producción de materia prima, nos vemos en la imperiosa necesidad de resolver parcialmente el CONTRATO, en lo que respecta al ítem 16, suministro que corresponde a las siguientes entregas: 5ta y 7ma entregas.

La situación descrita en los párrafos precedentes, nos coloca en una situación de imposibilidad de continuar con el vínculo contractual y atender nuestras prestaciones, lo cual constituye un hecho imprevisible, extraordinario e irresistible, sobreviniente a la suscripción del CONTRATO, que justifica la resolución del contrato, por fuerza mayor, y sin culpa de las partes, de conformidad con el artículo 36.1 de la Ley de Contrataciones del Estado (caso fortuito o fuerza mayor) y el artículo 164.3 de su Reglamento, aprobado por D.S. N° 344-2018-EF.

Lamentamos mucho el veros en la necesidad de resolver parcialmente el CONTRATO, en lo que concierne al ítem 16 pero no encontramos otra salida y así permitir que ustedes puedan evitar el desabastecimiento del medicamento, pudiendo consultar con tiempo a otros potenciales proveedores.

Cabe precisar que el vínculo contractual respecto de los demás ítems se mantiene incólume, por lo que seguiremos en cumplimiento de nuestras obligaciones contractuales, legales y reglamentarias en lo que respecta a dichos ítems.

- 9.33 En el marco de su revisión de oficio, para verificar un supuesto de nulidad, el Tribunal Arbitral sí aprecia que existió: (i) amparo legal para la resolución, pues se fundamenta en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones; y (ii) motivo justificado, pues no era una decisión unilateral, sino la falta de stock.
- 9.34 Este Tribunal se encuentra imposibilitado, por el consentimiento de la resolución, de analizar si el hecho citado fue o no acorde a la realidad contractual; sin embargo, ha verificado si existía alguna razón para declarar su nulidad de oficio.
- 9.35 Las partes, al momento de suscribir su relación jurídica, pactan obligaciones que deben ser cumplidas; no obstante, por hechos sobrevinientes a la ejecución del CONTRATO, pueden ya no cumplirse, para lo cual tienen activado el mecanismo de la resolución. En el presente caso, conforme al artículo 36 de la Ley de Contrataciones, las partes tienen la posibilidad de resolver el CONTRATO por algún hecho sobreviniente.
- 9.36 Siendo ello así y estando en la imposibilidad de verificar si el hecho imputado fue correctamente aplicado, este Tribunal considera que no existen motivos para declarar la nulidad de oficio del acto resolutorio.

Obligación requerida por DIRESA

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

- 9.37 Ahora bien, corresponde analizar cuál fue el requerimiento realizado por DIRESA, en la Carta Notarial n.º 007-2020-GOB.REG.AMAZONAS-DRSA/DEA, de fecha 14 de enero de 2020.
- 9.38 En dicho documento, el Tribunal observa que DIRESA requirió a FARMINDUSTRIA cumpla con entregar diez mil (10,000) unidades del ítem n.º 16 – Albendazol, en el plazo de cinco (5) días hábiles, conforme se observa a continuación:

En ese sentido, mediante el presente que remito por conducto notarial, se le concede en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles de recepcionada la presente, a fin de que cumpla lo establecido en el CONTRATO N° 350-2019-DIRESA-AMAZONAS DE FECHA 19 DE JUNIO DE 2019, esto es, las obligaciones de entrega de las DIEZ MIL (10.000) UNIDADES DEL ÍTEM N° 16 ALBENDAZOL en los plazos señalados y contenidos en el mencionado documento (contrato).

- 9.39 Conforme ha señalado el Tribunal en los numerales previos, con la Carta Notarial del 5 de diciembre de 2019, se resolvió parcialmente el CONTRATO, dejando sin efecto la obligación de entrega del ítem 16 de la SIE n.º 021-2018-CENARES/MINSA, la cual correspondía al Albendazol.
- 9.40 En consecuencia, al momento del requerimiento, el Tribunal Arbitral tiene presente que la resolución del CONTRATO ya había quedado consentida, pues DIRESA no sometió a arbitraje el acto resolutorio. En ese sentido, quedó fuera del CONTRATO la entrega del ítem n.º 16.
- 9.41 El requerimiento efectuado por DIRESA recaía sobre una obligación inexistente, por lo que resulta, desde el apercibimiento, un imposible jurídico exigir el cumplimiento de una obligación resuelta.
- 9.42 Esto, incluso, fue respondido por FARMINDUSTRIA con la Carta de fecha 21 de enero de 2020, en la que se indica que el requerimiento realizado no es acorde a la actual realidad contractual, pues el ítem n.º 16 ya no formaba parte de las obligaciones.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

En referencia a su carta citada en referencia, debemos aclarar que el Contrato N° 350-2019-DIRESA-AMAZONAS quedó resuelto parcialmente en el ítem 16, una vez mi representada les notificó su carta notarial, recibida por ustedes el pasado 15 de noviembre del 2019, en estricto cumplimiento del procedimiento dispuesto en la normativa legal vigente en materia de contrataciones públicas.

Por tanto, mi representada se encuentra apartada del contrato, en lo que respecta al ítem 16, ALBANDAZOL 100mg/5mL en suspensión.

En tal sentido y en virtud a lo señalado en el artículo 45° la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 166.3° de su Reglamento, cualquier disconformidad o controversia sobre dicha resolución, debió haber sido sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de haber sido notificados con nuestra carta notarial.

Al respecto, debemos indicar que el plazo de treinta días para iniciar una conciliación o arbitraje venció el pasado 31/Dic/2019, por lo que la resolución parcial de contrato, en lo que respecta al ítem 16 (Albendazol), dispuesta por mi representada en su carta notarial de fecha 15 de noviembre de 2019, **quedó consentida y ha operado el plazo de caducidad**, conforme lo prevén los artículos 45.5° de la Ley y el artículo 166.3° del Reglamento, lo que implica en que ya no cabe ninguna discusión, en ninguna vía, sobre la resolución del contrato.

Por lo anterior, no resulta legalmente viable que vuestra Entidad requiera el cumplimiento de una obligación que corresponde a un contrato que fue resuelto parcialmente desde el 01 de enero de 2020, por lo que cualquier acto que ejecute en contra de mi representada, como los que anuncia en vuestra Carta Notarial N° 007-2020-GGOB.REG.AMAZONAS-DRSA/DEA, no tienen ningún amparo legal y constituirían un abuso de autoridad, que será informado a las autoridades competentes en caso de concretarse.

- 9.43 Incluso, conforme se desprende de dicha Carta, FARMINDUSTRIA indicó que la resolución parcial del CONTRATO había quedado consentida, por lo que no resultaba acorde la exigencia de la DIRESA.
- 9.44 De la revisión de la resolución contractual, contenida en la Resolución Directoral Sub Regional Sectorial n.º 540-2020-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/REDS-B, de fecha 22 de septiembre de 2020, se aprecia que se resolvió el CONTRATO, por lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: RESOLVER el contrato formalizado en las siguientes órdenes de compra:

- ✓ Orden de Compra N° 85 notificada y aceptada el 04 de marzo del 2020, para la adquisición de Albendazol 100 mg/5mL SUS 20 mL, por el monto de S/3,799.15 (Tres Mil Setecientos Noventa y Nueve con 15/100 soles), con un plazo de entrega de 29 días, por acumulación de monto máximo de penalidad por mora en la ejecución de la prestación a su cargo, con arreglo a lo dispuesto por el numeral 165.4 del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado Aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, por los fundamentos expuestos.
- ✓ Orden de Compra N° 267 notificada y aceptada el 28 de mayo del 2020, para la adquisición de Albendazol 100 mg/5mL SUS 20 mL, por el monto de S/3,799.15 (Tres Mil Setecientos Noventa y Nueve con 15/100 soles), con un plazo de entrega de 30 días, por acumulación de monto máximo de penalidad por mora en la ejecución de la prestación a su cargo, con arreglo a lo dispuesto por el numeral 165.4 del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado Aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, por los fundamentos expuestos.

- 9.45 Las causas que motivaron la resolución del CONTRATO por parte de DIRESA no son acordes a la realidad, pues las referidas obligaciones no formaban parte de la relación jurídica, como consecuencia de la resolución parcial efectuada por FARMINDUSTRIA, por lo que no resulta eficaz resolver un CONTRATO por una obligación que no forma parte de su contenido.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

Por todos los argumentos expuestos, el Tribunal Arbitral considera pertinente declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión Principal de la Demanda de FARMINDUSTRIA, en consecuencia, **DECLARAR** ineficaz la resolución contractual realizada por la DIRESA.

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA: DETERMINAR SI CORRESPONDE ORDENAR A LA DIRESA EL PAGO ÍNTEGRO DE LOS COSTOS ARBITRALES.

POSICIÓN DE FARMINDUSTRIA:

- 9.46 FARMINDUSTRIA solicita que los costos del proceso sean asumidos por la DIRESA.

POSICIÓN DE LA DIRESA:

- 9.47 Conforme se dejó constancia en la Decisión N.º 3, la DIRESA no contestó la demanda arbitral, por lo que no se manifestó sobre la pretensión de FARMINDUSTRIA.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

- 9.48 De acuerdo al artículo 73 de la Ley de Arbitraje, a falta de acuerdo de las partes, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, pudiendo el tribunal arbitral distribuir y prorratear estos costos entre las partes si es que estima que ello es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- 9.49 Asimismo, estando el presente arbitraje regido por el Reglamento de Arbitraje 2017 del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, corresponde tener en cuenta lo dispuesto en su artículo 56(g), el cual señala que el laudo final se pronuncia sobre los costos del arbitraje y decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas.
- 9.50 Los costos arbitrales incluyen: (i) los honorarios y gastos del tribunal arbitral; (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; y (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
- 9.51 De conformidad con la Ley de Arbitraje, en caso no exista un acuerdo sobre la asunción de los costos en el pacto arbitral, la responsabilidad de ello recaerá sobre la parte vencida. De la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las mismas no acordaron alguna regla particular sobre la asunción de costos arbitrales, por lo que, corresponde que la distribución de estos sea determinada por el Tribunal Arbitral teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- 9.52 En consecuencia, corresponde que el Tribunal Arbitral valore la asunción de cada uno de los costos establecidos en el proceso; en otras palabras,

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

dependiendo del resultado emitido en este Laudo sobre el bloque de pretensiones que corresponde a cada liquidación, el Tribunal determinará qué parte debe asumirlo.

- 9.53 Resulta claro que la parte vencida es DIRESA, pues la resolución del CONTRATO que intentó efectuar resulta un imposible jurídico, al requerir el cumplimiento de una obligación que ya no formaba parte del CONTRATO. A partir de ello, de acuerdo a lo resuelto por este Tribunal Arbitral, corresponde que la DIRESA asuma el 100 % de los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos de la institución arbitral.
- 9.54 Se precisa que, respecto de los demás conceptos de gastos arbitrales, no incluidos en el presente laudo, cada parte deberá asumir los costos en los que incurrió o se comprometió a pagar, pues ninguna de las partes discutió o acreditó algún otro concepto.
- 9.55 De esta manera, tomando en cuenta la liquidación efectuada por la secretaría arbitral y la información que ésta nos remitiera, se tiene los siguientes montos:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 12,395 (S/ 4,131.67 neto para cada árbitro) más los impuestos de ley
Gastos Administrativos del Centro	S/. 5,232 más IGV

- 9.56 Cabe señalar que FARMINDUSTRIA (Demandante), asumió la totalidad de la liquidación. En consecuencia, corresponde que DIRESA reintegre a FARMINDUSTRIA S/ 13,472.83 (por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral) y S/ 6.173.76 (por gastos administrativos del Centro).

Por todos los argumentos expuestos, el Tribunal Arbitral considera pertinente declarar **FUNDADA** la Segunda Pretensión Principal de la Demanda de FARMINDUSTRIA, en consecuencia, se **ORDENA** que la DIRESA asuma el 100 % de los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos de la institución arbitral; y, por lo tanto, DIRESA reintegre a FARMINDUSTRIA LA SUMA ASCENDENTE A S/ 19,646.59.

Por lo tanto, el Tribunal Arbitral,

X. LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión de FARMINDUSTRIA, y, en consecuencia, **DECLARAR** ineficaz la resolución contractual efectuada por DIRESA.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la Segunda Pretensión Principal de la Demanda, **ORDENANDO** que DIRESA asuma el 100 % de los costos del proceso, los cuales corresponden a los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos de la institución arbitral.

Tribunal Arbitral

Laura Rosario Castro Zapata (Presidente)
Christian Guzmán Napurí
Luis Enrique Ames Peralta

TERCERO: PRECISAR que, de los demás conceptos por gastos arbitrales en los que cada parte incurrió o se comprometió a pagar, deberán ser asumidos por cada una de ellas.



Laura Rosario Castro Zapata
Presidente del Tribunal Arbitral



Luis Enrique Ames Peralta
Árbitro



Christian Guzmán Napurí
Árbitro