

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE**

Caso Arbitral N.º 0159-2023-CCL

MEDIFARMA S.A.
(En adelante, el “demandante”)

vs.

MINISTERIO DE SALUD - MINSA
(En adelante, el “demandado”)

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Miembros del Tribunal Arbitral:

JHOEL CHIPANA CATALÁN
Presidente del Tribunal Arbitral

RICARDO LEÓN PASTOR
Árbitro designado por la parte demandante

JUAN FERNANDO RAMOS CASTILLA
Árbitro designado por la parte demandada

Secretaría Arbitral:

IORELLA CASAVARDE COTOS

Lima, 14 de marzo de 2024.

TÉRMINOS EMPLEADOS	
Demandante	Medifarma S.A.
Demandado	Ministerio de Salud – MINSA.
Partes	Son conjuntamente el demandante y el demandado.
Tribunal Arbitral	Jhoel Chipana Catalán (Presidente), Ricardo León Pastor y Juan Ramos Castilla.
Secretaria arbitral	Fiorella Casaverde Cotos.
Centro de arbitraje	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.
Arbitraje	Nacional y de derecho.
Contrato	Contrato N.º 111-2017-MINSA para la “Compra corporativa de productos farmacéuticos para el abastecimiento de 24 meses”.

ÍNDICE

I. MARCO INTRODUCTORIO.....	4
II. ANÁLISIS DEL CASO	9
PUNTOS DE CONTROVERSIA Y ADMISIÓN DE PRUEBAS	9
RESUMEN DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES Y ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS POR EL TRIBUNAL ARBITRAL.....	10
III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	20

I. MARCO INTRODUCTORIO

1. LUGAR Y FECHA DE EMISIÓN DE LAUDO

Lima, 14 de marzo de 2024.

2. NOMBRES DE LAS PARTES

- Medifarma S.A. (en calidad de demandante).
- Ministerio de Salud - MINSA (en calidad de demandado).

3. NOMBRES DE LOS ABOGADOS

Abogados del demandante:

- No se presenta en las órdenes procesales

Abogada del demandado:

- Procuraduría del Minsa: Carlos Arcángel Villegas Rojas, David Fuentes Rivera Chaupis, Yanet Valdivia de la Cruz, Svetlana Galia Casimiro Rivera, Giannina Giselle Espíritu Palomino, Jessica Helen Rivera Marcos, Samuel Pillihuaman Peñafiel, Jazmín Gianina Monrroy Polanco, Yolanda Janeth Cabrera Vargas, Milagros Graciela Guembes Rueda, Julio Cesar Suarez Chalco, Daniel Alberto Juárez Fernández, Yohana Angela Morales Flores, Geraldine Gell Contreras Horna, Lizeth Geraldine Zambrano Campos, Karina Milagros Zavala Montoro, Francisco Javier Sosa Cárdenas, Gysella Rosy San Martín Ticse, Julio Carlos Morales Espinoza, Milagros Yazzmin Alarcon Molina, Carmen Luz Danitsa Bastidas Torres, Gladys Roxana Marcos Sotelo, Santiago Huaynate Allccahuaman, Katherine Carla Amado Alvarez, Leysdi Diaz Losano, Miguel Elías Amancio Castro, Julio César García Soto, Silvia Sonia Becerra Suarez, Leoniza Liliana Hurtado Bayona, Jessica Guadalupe Cutipa Huallpa, Kliemberly Sherly Tacuri Vargas, Jesús Peñaloza Cabrera, Luis Alberto Del Castillo Soria, Leslie Milena Castillo Castillo, Elva Yolanda Pumaricra Escalante, Melody Naomi Takayesu Tessey, Luis Alberto Colquehuanca

Blanco, Yovana Contreras Ramos, Rodolfo Carlos Bernabé Farfán Rojas,
Luis Antonio Tapia Ponce, Javier Ricardo Ramos Cruz.

4. NOMBRES DE LOS REPRESENTANTES

Representante del demandante:

- Eddy Ludwin Rivera Nuñez

Representante del demandado:

- José David Díaz López Aliaga

5. NOMBRE DE LA SECRETARIA ARBITRAL

- Fiorella Casaverde Cotos.

6. NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN ARBITRAL

- Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

7. CONVENIO ARBITRAL

En la cláusula vigésimo primera: solución de controversias del contrato, las partes pactaron lo siguiente:

“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 un Tribunal Arbitral conformado por tres (3) árbitros. LA ENTIDAD propone al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, 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 45.9 del 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

8. DESCRIPCIÓN DEL CONTRATO

Con fecha 18 de agosto de 2017, el demandante y el demandado firman el contrato N.º 111-2017-MINSA para el “Compra corporativa de productos farmacéuticos para el abastecimiento de 24 meses”.

9. TIPO DE ARBITRAJE

El presente arbitraje es nacional y de derecho.

10. SEDE ARBITRAL

La sede del arbitraje es la ciudad de Lima, siendo la sede institucional el local del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, ubicado en la avenida Giuseppe Garibaldi N.º 396, Jesús María – Lima.

11. CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- El demandante designó, en calidad de árbitro, al abogado Ricardo León Pastor.
- El demandado designó, en calidad de árbitro, al abogado Juan Fernando Ramos Castilla.

- El Consejo Superior de Arbitraje designó, en calidad de presidente del Tribunal Arbitral, al abogado Jhoel Chipana Catalán.

12. REGLAS PROCESALES APLICABLES

1. El Tribunal Arbitral aplica las reglas que estime convenientes para el correcto desarrollo del arbitraje.

13. LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

2. De conformidad con a las reglas arbitrales, la ley aplicable al fondo de la controversia es la ley peruana.

14. PRINCIPALES ACTUACIONES DEL CASO

3. Mediante Orden Procesal N.º 1, de fecha 21 de agosto de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) otorgar a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar observaciones al proyecto de reglas arbitrales y proyecto de calendario procesal aprobados; (ii) poner en conocimiento de las partes la orden procesal a través de sus correos electrónicos indicados en el numeral 16 de esta orden procesal.
4. Mediante Orden Procesal N.º 2, de fecha 4 de septiembre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) fijar las reglas del presente proceso arbitral y precisar que el plazo para la presentación de escrito de demanda arbitral empezará a computarse a partir del día siguiente de notificada la orden procesal; (ii) anexar a la orden procesal el calendario de actuaciones; (iii) otorgar a la parte demandada un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con acreditar el Registro en el SEACE de los nombres de los miembros del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral, de conformidad con lo dispuesto por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
5. Mediante escrito de sumilla: “Demanda Arbitral”, de fecha 22 de septiembre de 2023, el demandante presentó demanda arbitral en contra del demandado.
6. Mediante Orden Procesal N.º 3, de fecha 3 de noviembre de 2023, el tribunal arbitral resolvió: (i) dejar constancia que el Ministerio de Salud no presentó

su contestación de demanda; (ii) fijar las cuestiones que serán materia de pronunciamiento por el Tribunal Arbitral en el presente arbitraje, identificadas en el numeral 8 de la Orden Procesal; (iii) tener por admitidos los medios probatorios identificados en el numeral 9 de la Orden Procesal, reservándose el Tribunal Arbitral, el derecho de disponer la actuación de oficio de cualquier otra prueba que considere apropiada; (iv) reiterar a las partes que mediante Orden Procesal N.º 2, se estableció que el día 15 de diciembre de 2023 a las 10:00 a.m. vía Plataforma Zoom, se llevará a cabo la Audiencia Única; (v) otorgar a la parte demandada un plazo final de cinco (5) días hábiles para que cumplan con acreditar la inscripción en el SEACE de los nombres de los miembros del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral, bajo apercibimiento de informar a su órgano de control interno.

7. Con fecha 15 de diciembre de 2023, se realizó la audiencia única.
8. Con fechas 19 y 20 de diciembre de 2023, Medifarma presentó la información al detalle los montos pendientes de pago por cada orden de compra materia de la demanda y su fecha máxima de pago.
9. Con fecha 3 de enero de 2024, la secretaría informó a las partes que se dejaba constancia de la no absolución por parte del MINSA. En la misma línea, informó que se reiniciaba el plazo para presentar los alegatos escritos, plazo que vencería el 17 de enero de 2024.
10. Con fecha 17 de enero de 2024, Medifarma presentó su escrito de alegatos, por su parte, el MINSA no presentó sus alegatos, dejándose constancia de ello.
11. Mediante Orden Procesal N.º 4, de fecha 25 de enero de 2024, el tribunal arbitral resolvió: (i) tener presente el escrito de alegatos finales de fecha 17 de enero de 2024 presentado por Medifarma S.A., y dejar constancia que el Ministerio de Salud no presentó sus alegatos.; (ii) dejar constancia que el Ministerio de Salud no cumplió con acreditar la inscripción del Tribunal Arbitral en el SEACE; (iii) declarar el cierre de instrucción del presente proceso y fijar el plazo para laudar en cincuenta (50) días hábiles; (iv) comunicar a las partes que, habiéndose dispuesto el cierre de las actuaciones,

no pueden presentar escritos, alegaciones, pruebas adicionales u otra documentación a la que ya obra en el expediente.

II. ANÁLISIS DEL CASO

PUNTOS DE CONTROVERSIA Y ADMISIÓN DE PRUEBAS

15. DEMANDA PRESENTADA POR MEDIFARMA S.A.

12. Mediante escrito de sumilla: “Demanda arbitral”, con fecha 22 de septiembre de 2023, el demandante interpone su demanda arbitral, en el que se incluye las siguientes pretensiones:

Primera pretensión principal: Que, el Ministerio de Salud- MINSA, cumpla con pagar la suma de S/ 1,399,571.34 más los intereses legales, respecto a las prestaciones cumplidas referentes a las órdenes de compra 1130-2017, 1020-2018, 1029-2018, 1561- 2018, 1954-2018, 1956-2018, 1560-2018, 0344-2018 y 2022-2019, del Contrato N° 111-2017-MINSA.

Segunda pretensión principal: Que, los gastos y costos que se originen en el presente arbitraje sean cubiertos por la Entidad en su totalidad.

16. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR MINISTERIO DE SALUD - MINSA

13. Mediante Orden Procesal N.º 3, de fecha 3 de noviembre de 2023, se deja constancia que el Ministerio de Salud no presentó su contestación de demanda.

17. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con respecto a la primera pretensión principal:

- (i) Determinar si corresponde, o no, que el Tribunal Arbitral ordene que el Ministerio de Salud - MINSA, cumpla con pagar la suma de S/ 1,399,571.34 más los intereses legales, respecto a las prestaciones cumplidas referentes a las órdenes de compra 1130- 2017, 1020-2018, 1029-2018, 1561- 2018,

1954-2018, 1956- 2018, 1560-2018, 0344-2018 y 2022-2019, del Contrato N° 111- 2017-MINSA.

Con respecto a la segunda pretensión principal:

- (ii) Determinar si corresponde, o no, que el Tribunal Arbitral ordene que los gastos y costos que se originen en el presente arbitraje sean cubiertos por la Entidad en su totalidad.

18. ALEGATOS FINALES

- 14. Mediante escrito de sumilla: “Alegatos”, de fecha 15 de enero de 2024, el demandante presentó sus alegatos finales en donde expuso sus argumentos de defensa.

19. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

- 15. Con fecha 15 de diciembre de 2023, se realizó la Audiencia Única.

20. PLAZO PARA LAUDAR

- 16. Mediante orden procesal N.º 4, de fecha 25 de enero de 2023, se da el cierre de actuaciones arbitrales y se fija plazo para laudar de cincuenta (50) días hábiles.

RESUMEN DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES Y ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS POR EL TRIBUNAL ARBITRAL

Primer punto controvertido: Determinar si corresponde, o no que el Tribunal Arbitral ordene al Ministerio de Salud-MINSA, cumpla con pagar la suma de S/ 1,399,571.34 más los intereses legales, respecto a las prestaciones cumplidas referentes a las órdenes de compra 1130-2017, 1020-2018, 1029-2018, 1561-2018, 1954-2018, 1956-2018, 1560-2018, 0344-2018 y 2022-2019, del Contrato N.º 111-2017-MINSA.

Posición de demandante

17. En principio, menciona, respecto de las Órdenes de compra N° 1020-2018, 1029-2018, 1130-2017, 1561-2018, 1954-2018, 1956-2018, 1560-2018, 0344-2018 y 2022-2019 ascendientes al monto total de S/ 1'399,571.34, que éstas han sido recepcionadas por el Ministerio de Salud sin ninguna disconformidad expresa en las Actas de Verificación Cualitativa-Cuantitativa y constando ello en las Guías de Remisión que obran en autos.
18. Que, en caso se considerase una disconformidad con los bienes, los funcionarios públicos debían consignar una observación negativa dentro del Acta de Verificación Cualitativa-Cuantitativa que viene siendo la figura del Acta de Conformidad de acuerdo a lo estipulado por las partes en su contrato. Agrega, respecto a la entrega, que se internaron diversos productos farmacéuticos en distintas órdenes de compra, constatadas en las guías de remisión.
19. Respecto de las fechas de recepción de los productos referidos en las órdenes de compra, expresa el demandante que están señaladas, de acuerdo con el contrato, en las Guías de remisión y en las Actas de Verificación Cualitativa-Cuantitativa, todas ellas depositadas y recibidas de conformidad con lo estipulado en el contrato.
20. Respecto al pago, añade el demandante que el retraso fue notificado mencionando el monto de la contraprestación, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Agrega que no se ha cumplido con el pago y que tal requerimiento es exigible aún más por la reserva de crédito presupuestario por parte del demandado.
21. Además, la demandante enfatiza en que la entidad ha incurrido en irresponsabilidad, pues cada vez que se suscribe un contrato debe haber una certificación de crédito presupuestario que implica la reserva hasta el perfeccionamiento del compromiso y la realización del correspondiente crédito presupuestario, bajo la responsabilidad del titular del pliego. Siendo así, el actuar de la parte demandada ha afectado en gran medida a la demandante.

22. En relación a ello, el demandante expresa su cumplimiento de entrega de los productos farmacéuticos correspondiente a las órdenes de compra señaladas con la recepción conforme de los productos por la parte demandada.

Posición del demandado

23. Se dejó constancia, mediante Orden Procesal N.º 3, que el demandado no presentó contestación de demanda arbitral. Además, mediante Orden Procesal N.º 4, se deja constancia que no presentó alegatos finales y, finalmente, se precisa que en la audiencia única, de fecha 15 de diciembre de 2023, el demandado no se presentó.

Posición del tribunal arbitral

24. Este extremo de la controversia está referido a que se determine si se debe ordenar, o no, al demandado que cumpla con el pago de la suma de S/ 1'399,571.34 más los intereses legales. Para tales efectos, vamos a desarrollar algunos conceptos que luego serán aplicados al análisis que este colegiado va a realizar.
25. Con fecha 18 de agosto de 2017, las partes suscribieron el contrato N.º 111-2017-MINSA para la compra corporativa de productos farmacéuticos para el abastecimiento de 24 meses, por la suma de S/ 7'491,003.19 y por un plazo de ejecución contractual de veinticuatro meses, tal como puede verse:



CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO
El presente contrato tiene por objeto la **"COMPRA CORPORATIVA DE PRODUCTOS FARMACÉUTICOS PARA EL ABASTECIMIENTO DE 24 MESES"**, conforme a las Especificaciones Técnicas y a la oferta presentada por EL CONTRATISTA.

CLÁUSULA TERCERA: MONTO CONTRACTUAL
El monto total del presente contrato asciende a **S/ 7'491.003,19** (Siete Millones Cuatrocientos Noventa y Un Mil Tres con 19/100 Soles), que incluye todos los impuestos de Ley, conforme al siguiente detalle:

CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN
El plazo de ejecución del presente contrato se inicia a partir del día siguiente de la suscripción del contrato. **La ejecución del contrato cuenta con un cronograma de veinticuatro (24) meses**, debiendo realizarse las entregas según el Cuadro de Distribución señalado en el Anexo N° 4 de las Bases del procedimiento de selección de Subasta Inversa Electrónica Corporativa N° 009-2016-CENARES/MINSA.

CORREO ELECTRÓNICO DEL CONTRATISTA: instituciones@medifarma.com.pe.

La variación del domicilio aquí declarado de alguna de las partes debe ser comunicada a la otra parte, formalmente y por escrito, con una anticipación no menor de quince (15) días calendario.

De acuerdo con las bases, la oferta ganadora y las disposiciones del presente contrato, las partes lo firman por duplicado en señal de conformidad en la ciudad de Lima a los dieciocho (18) días del mes de agosto de 2017.

MINISTERIO DE SALUD
OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN

.....

ING. JOSÉ ERNESTO MONTALVA DE FALLA
DIRECTOR GENERAL
OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN

"LA ENTIDAD"

MEDIFARMA S.A.

.....

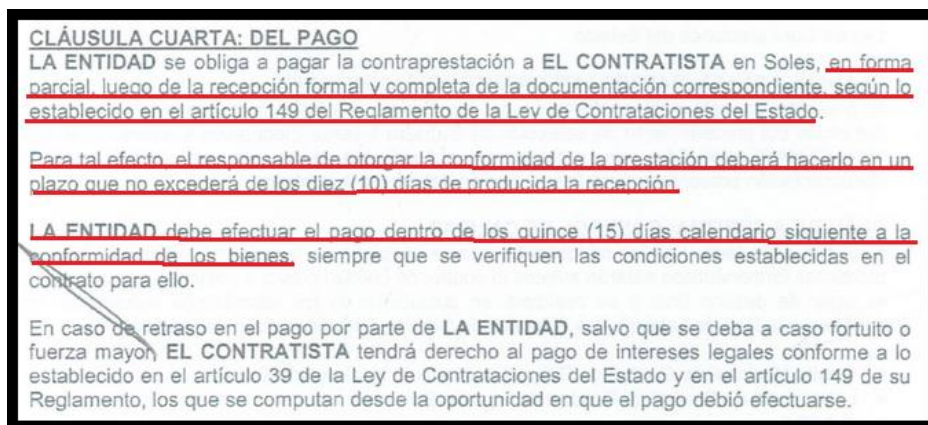
Ing. GABRIEL ARETEGUI CASTRO
Representante Legal
D.L. N° 0172112

"EL CONTRATISTA"

26. Así las cosas, el contratista sustenta su pretensión indicando que:

- Existe una fecha de recepción de los productos referidos a las órdenes de compra, pero en el caso de que éstas no sean encontradas conformes no se recepcionarán y se deberá consignar la observación de "NO CONFORME – NO RECIBIDO" en el acto de verificación cuali-cuantitativa, tal como señala el contrato.
- En el presente caso, al internarse los productos farmacéuticos en las actas de verificación cali-cuantitativa, se tiene que no se ha consignado ninguna observación o anotación de "NO CONFORME – NO RECIBIDO", por lo que se debe interpretar que la prestación se encuentra conforme a lo estipulado en el contrato.

27. Respecto a estos argumentos, debemos tener en cuenta lo regulado en el contrato respecto a la forma de pago que se realizará en la ejecución contractual. Para ello, debemos traer a la vista lo dispuesto en la cláusula cuarta del contrato, la cual señala:



28. Como se aprecia en la citada cláusula, allí se establece que la entidad estará obligada a realizar el pago al contratista luego de la recepción formal de la documentación correspondiente, para lo cual se debe otorgar la conformidad (la cual debe ser emitida en un plazo no mayor a diez días de producida la recepción), teniendo el plazo de quince días calendario después de la conformidad para realizar el pago.
29. En esa línea, es evidente que un requisito para que la entidad realice el pago al contratista es la necesidad de la emisión de documento que contenga la “conformidad de la prestación”
30. En ese entender, corresponde tener en cuenta, además del programa contractual, lo que establece el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, el RLCE), el cual señala lo siguiente:

Artículo 149.- “Del pago

La Entidad debe pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Las controversias en relación a los pagos a cuenta o pago final pueden ser sometidas a conciliación y/o arbitraje”. (El subrayado es nuestro).

31. Como vemos, el propio RLCE señala también que, para realizar el pago, se debe contar con la conformidad, pues éste es requisito y un paso previo para este.
32. En ese sentido, para poder determinar la viabilidad y si se debe ordenar el pago, debemos corroborar la existencia y/o si la entidad ha emitido dicha conformidad, conforme a lo dispuesto en el contrato y en la normativa de contrataciones del estado.
33. Así, y conforme lo señala el contratista, se tiene que el acta de verificación cali-cuantitativa, al no haberse consignado en ella la frase “NO CONFORME – NO RECIBIDO”, ésta sería, según esa tesis, la conformidad propiamente dicha a la que hace referencia el contrato.
34. Ante esta afirmación, este Colegiado ha verificado que en los medios probatorios no obra ningún documento que expresamente haga referencia a la conformidad. En efecto, los anexos únicamente hacen referencia y prueba la existencia de órdenes de compra y de guías de remisión.
35. Además, se aprecian actas de verificación cuali-cuantitativas que han sido aportadas al presente proceso, las mismas que han sido revisadas por este tribunal arbitral y, si bien es cierto se advierte que las mismas han sido suscritas sin observación alguna, éstas no constituyen tampoco documentos que expresen una conformidad.
36. Se debe dejar claro que las entregas realizadas por el contratista no han sido cuestionadas por la entidad, es decir, no existe objeción alguna a dichas afirmaciones, pero la correcta aplicación del marco contractual y de la ley generan convencimiento en este Colegiado de que ello, por sí sólo, no

representa la existencia de una manifestación de voluntad que contenga una conformidad en los términos ya señalados.

37. En este punto resulta necesario diferenciar, por un lado, el cumplimiento de la prestación a cargo del contratista y, de otro lado, la regulación y/o pacto de las partes para la ejecución del pago (obligación a cargo de la entidad).
38. Ante este escenario, resulta claro que se debe realizar una labor de interpretación del contrato. Así, el orden de prioridad la interpretación literal es a la que se debe recurrir. Según ella, el texto de un negocio jurídico debe interpretarse de acuerdo a lo expresamente pactado en él. En nuestro caso, si el contrato y la norma establece que para la procedencia del pago se requiere la existencia de una conformidad, pues no existe duda sobre cómo debe entenderse dicho requerimiento, razón por la cual lo solicitado por el demandante no resultaría procedente.
39. En ese sentido, es claro para este Colegiado que la común intención de las partes en el contrato era pactar un procedimiento para que ellas ejecuten sus prestaciones.
40. En ese sentido, la tesis que plantea el contratista cuando sostiene que las actas de verificación cuali-cuantitativa serían lo mismo que la conformidad a la que se refiere el contrato y el RLCE, no puede ser aceptada como válida por este tribunal arbitral.
41. En efecto, se debe entender que una interpretación literal pasa por aceptar que se trata de documentos distintos, como se aprecia de la lectura de las siguientes cláusulas:

CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en Soles, en forma parcial, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

LA ENTIDAD debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguiente a la conformidad de los bienes, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

En caso de retraso en el pago por parte de LA ENTIDAD, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses legales conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y en el artículo 149 de su Reglamento, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Condiciones de entrega:

En el Acto de Recepción de los bienes que formaran parte de la entrega, **EL CONTRATISTA** deberá entregar en el punto de destino, copia simple de los siguientes documentos, a fin de llevar a cabo la conformidad de recepción:

- j) Acta de verificación Cualitativa-Cuantitativa (original + 3 copias), Anexo N° 15 de las Bases del procedimiento de selección de Subasta Inversa Electrónica Corporativa N° 009-2016-CENARES/MINSA.

Toda documentación presentada debe ser legible.

Los documentos solicitados en los literales d), e), f), g), h) e i) deberán ser firmados por el Químico Farmacéutico Regente o Director Técnico de la empresa.

El almacén no está obligado a recibir los bienes si no han sido presentados todos los documentos que corresponde a la entrega, o si se detecta que no corresponde el producto con lo solicitado (vigencia del producto, forma de presentación, logotipo, entre otros).

La recepción de los bienes estará a cargo del profesional Químico Farmacéutico responsable del Almacén Especializado y del Jefe de la Unidad de Almacén e Importaciones de la Oficina de Abastecimiento de **LA ENTIDAD** y en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibidos los bienes, realizarán las siguientes acciones:

Químico Farmacéutico:

- Verificar si el producto entregado corresponde a lo solicitado en la orden de compra y cumple con los requerimientos técnicos mínimos establecidos en las Bases del procedimiento de selección de Subasta Inversa Electrónica Corporativa N° 009-2016-CENARES/MINSA.
- Verificar si las características técnicas de los lotes de productos farmacéuticos corresponden a lo indicado en el Protocolo de Análisis, Informe de Ensayo y el Acta de Muestreo, así como su adecuado estado de conservación.
- Leenar y firmar el acta de verificación cuali-cuantitativa (Original + 2 copias), Anexo N° 15 del procedimiento de selección de Subasta Inversa Electrónica Corporativa N° 009-2016-CENARES/MINSA.

El representante de **EL CONTRATISTA** en provincia deberá firmar el Acta de Verificación Cuali-Cuantitativa, de no ser así, el documento será suscrito en Lima, asumiendo las observaciones a que haya lugar.

La fecha de recepción por parte de **LA ENTIDAD** es la correspondiente al día en que, independientemente del proceso de verificación, se puso la mercadería en los ambientes del almacén correspondiente por parte de **EL CONTRATISTA**.

De no ser encontrados conformes los bienes, no se recepcionarán y se consignará la observación "NO CONFORME – NO RECIBIDO" en el Acta de Verificación Cuali-Cuantitativa y, **EL CONTRATISTA** por indicación del profesional Químico Farmacéutico responsable del Almacén Especializado y del Jefe de la Unidad de Almacén e Importaciones de la Oficina de Abastecimiento de **LA ENTIDAD** reemplazará el bien observado, en el plazo establecido en el artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a partir del cual se generará una nueva Acta de Verificación Cuali-Cuantitativa. En todos los casos, continuará respetándose el plazo de entrega y la aplicación de las penalidades, debiendo informar a la Oficina de Abastecimiento, para que proceda según lo establecido en el artículo antes indicado.

CLÁUSULA DÉCIMO TERCERA: RECEPCIÓN Y CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN

La recepción y conformidad de la prestación se regula por lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad será otorgada por el profesional Químico Farmacéutico responsable del Almacén Especializado y por el Jefe de la Unidad de Almacén e Importaciones de la Oficina de Abastecimiento de **LA ENTIDAD**.

De existir observaciones, **LA ENTIDAD** debe comunicar las mismas a **EL CONTRATISTA**, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, **EL CONTRATISTA** no cumple a cabalidad con la subsanación, **LA ENTIDAD** puede resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, desde el vencimiento del plazo para subsanar.

Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso **LA ENTIDAD** no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades respectivas.

42. Tal como se aprecia en los extremos citados del contrato, tanto en la cláusula décimo tercera y en las demás cláusulas, no se da una homologación y/o equiparación al acta de verificación cuali-cuantitativa con el documento que

se denomina “conformidad”. Es más, en la propia cláusula de conformidad no se señala ni por asomo alguna similitud con cualquier otro documento.

43. Esto queda aún más claro cuando en el literal j) de la cláusula novena del contrato (donde se regulan las condiciones de la entrega), se aprecia que el acta de verificación cuali-cuantitativa es parte de la documentación requerida para la recepción de los bienes, con lo que resulta claro que no puede ser lo mismo este documento que se solicita como requisito para la entrega, con un documento que refleje una conformidad de la prestación, pues éste se emite de manera posterior.
44. En ese orden de ideas, y bajo la premisa de que quien alega algo tiene la carga de probarlo, este colegiado ha comprobado lo siguiente:
 - a. El contrato y la ley exigen, como requisito para la procedencia del pago de una prestación por parte de la entidad, que ésta emita un documento que refleje una conformidad con la ejecución de lo debido.
 - b. Ninguno de los documentos aportados al presente proceso prueba la existencia de una conformidad emitida por la entidad.
 - c. No se ajusta a los términos del contrato el que se ordene el pago de la prestación si es que no existe conformidad expresamente emitida por la entidad.
 - d. Las actas de verificación cuali-cuantitativa o cualquier otro documento no se equiparan al documento que se denomina “conformidad”. En este punto, la interpretación y entendimiento de los alcances de cada documento lleva a la conclusión de que cada uno de ellos persigue fines distintos y se emiten en momentos diferentes dentro del íter de la ejecución contractual.
45. Teniendo en cuenta todo lo señalado, y al no existir la conformidad de la prestación que es un requisito para el pago de la entidad a favor del contratista, este tribunal arbitral declara improcedente la pretensión de la demanda contenida en el primer punto controvertido.

Segundo punto controvertido: Determinar si corresponde, o no, que el Tribunal Arbitral ordene que los gastos y costos que se originen en el presente arbitraje sean cubiertos por la Entidad en su totalidad.

Posición de demandante

46. El demandante sostiene que los gastos y costos que se originen en el presente arbitraje deben ser cubiertos en su totalidad por la Entidad. Ello, porque siendo el demandado la parte vencida es a quien le corresponderá asumir la totalidad de los gastos arbitrales.
47. Sumado a ello, agrega el demandante consideraciones respecto al comportamiento contractual correcto por parte de Medifarma S.A. en contraste con el demandado, respecto de las respuestas de los requerimientos de pago y del proceso arbitral en su totalidad.

Posición del demandado

48. El demandado no se ha pronunciado sobre este punto controvertido.

Posición del tribunal arbitral

49. Conforme al artículo 56 de la Ley de Arbitraje, se tiene que el tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje.
50. Siendo que en el convenio arbitral no se ha establecido un pacto sobre el particular, corresponde al tribunal arbitral determinar dicho aspecto. Así, el artículo 73 de la Ley de Arbitraje establece que los costos del arbitraje serán asumidos por la parte vencida, no obstante, también establece que el tribunal tiene la facultad de ejercer un prorrateo de los costos referidos si considera que no corresponde condenar a ninguna de las partes al pago exclusivo de los mismos. Veamos:

Artículo 73.- “Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje

serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. (...)”.

51. Teniendo en cuenta este marco legal, el tribunal arbitral establece que corresponde condenar al contratista, en su condición de demandante y parte a la que no se le ha amparado pretensión alguna, al pago exclusivo de los gastos del presente arbitraje.
52. En ese entender, obran en autos, respecto a los gastos administrativos y los honorarios del tribunal arbitral, la siguiente información:
 - Sobre los gastos arbitrales correspondientes a los honorarios del tribunal arbitral, su monto asciende a la suma de S/ 64,157.59 (sesenta y cuatro mil ciento cincuenta y siete con 59/100). Se deja constancia que estos montos fueron pagados íntegramente por el demandante.
 - Sobre los gastos administrativos del centro de arbitraje, estos ascienden a la suma de S/ 23,863.11 (veinte tres mil ochocientos sesenta y tres 11/100). Se deja constancia que estos montos fueron pagados íntegramente por el demandante.
53. En ese sentido, al haber asumido el demandante el pago íntegro de los gastos arbitrales, no corresponde ordenar reembolso alguno a favor de la entidad.
54. Asimismo, el tribunal arbitral determina que cada una de las partes asuma los gastos de su defensa legal y otros en los que hubieren incurrido en el desarrollo del presente proceso arbitral.

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

El tribunal arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos en este caso y ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de la libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje peruana, y que el sentido de su decisión es el resultado de este análisis y de su convencimiento sobre la

controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las consideraciones que preceden, el tribunal arbitral lauda en Derecho declarando:

PRIMERO: IMPROCEDENTE la primera pretensión principal de la demanda arbitral y, en consecuencia, no corresponde ordenar al Ministerio de Salud – MINSA a que cumpla con pagar la suma de S/ 1,399,571.34 más los intereses legales, respecto a las prestaciones cumplidas referentes a las órdenes de compra 1130-2017, 1020-2018, 1029-2018, 1561- 2018, 1954-2018, 1956-2018, 1560-2018, 0344-2018 y 2022-2019, del Contrato N° 111-2017-MINSA.

SEGUNDO: DISPONER que, con relación a los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y a los honorarios del tribunal arbitral, éstos deberán ser asumidos íntegramente por la empresa Medifarma S.A., por lo que haber sido asumidos por dicha parte estos pagos, los mismos deben tenerse por cancelados en su totalidad. Asimismo, el tribunal arbitral determina que cada una de las partes asuma los gastos de su defensa legal y otros en los que hubieren incurrido en el desarrollo del presente proceso arbitral.

Notifíquese a las partes. –



Jhoel Chipana Catalán
Presidente del Tribunal Arbitral



Ricardo León Pastor
Árbitro



Juan Fernando Ramos Castilla
Árbitro