



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

**CASO 28-2020.**

DISTRIBUIDORA DROGUERIA SAGITARIO EIRL VS  
INST. NACIONAL DE CIENCIAS NEUROLÓGICAS.

### **LAUDO ARBITRAL**

**DEMANDANTE:** **Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L.** (en adelante, el Contratista)

**DEMANDADO:** **Instituto Nacional de Ciencias Neurológicas** (en adelante, la Entidad)

**TIPO DE ARBITRAJE:** Institucional y de Derecho

**TRIBUNAL ARBITRAL:** Mario Castillo Freyre (Presidente)  
Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez  
Leonardo Manuel Chang Valderas

**SECRETARÍA ARBITRAL:** Gloria María Palacios Honorio



---

## **RESOLUCIÓN N° 16-2022-CEAR-CAL**

En la ciudad de Lima, con fecha 4 de julio de 2022, en el Centro de Arbitraje del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, sito en Avenida Santa Cruz n.º 255, Miraflores, Provincia y Departamento de Lima, se reunieron los miembros del Tribunal Arbitral, a efectos de emitir el presente Laudo.

### **I. CONVENIO ARBITRAL**

#### **«CLÁUSULA VIGÉSIMA: 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.

El arbitraje será institucional y resuelto por el 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 Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima y el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

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



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el numeral 6.6 de la Directiva n.º 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.»

## **I. ANTECEDENTES**

- Por resolución del Consejo Superior de Arbitraje, se designó como árbitro de parte del Contratista a la abogada Carmen Santa Cruz Álvarez, quien aceptó dicha designación.
- Por Carta de fecha 17 de junio de 2021, los abogados Santa Cruz Álvarez y Chang Valderas designaron al abogado Mario Castillo Freyre como Presidente del Tribunal Arbitral.
- Por Carta s/n, de fecha 1 de julio de 2021, el abogado Castillo aceptó la designación como Presidente del Tribunal Arbitral.
- Mediante Resolución n.º 01-2021-CEAR-CAL, de fecha 19 de julio de 2021, se dispuso el inicio de las actuaciones arbitrales al siguiente día de dicho Resolución. Además, se fijó el proyecto de reglas del presente arbitraje. Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que manifiesten lo conveniente a su derecho; por lo tanto, se precisó que, si las



partes no presentaban observaciones a las mismas, se entendió estar conformes con la propuesta de reglas procesales. Además, se otorgó a las partes un plazo de (5) días hábiles para confirmar, según corresponda, los correos electrónicos y teléfonos señalados de los representantes acreditados y abogados en esta Resolución. Por último, se le otorgó a las partes un plazo de (10) días hábiles, a fin de cumplir con acreditar el pago de los gastos arbitrales.

- Por escrito n.º 01, presentado con fecha 2 de agosto de 2021, el Contratista se pronuncia en torno a la Resolución 01-2021-CEAR-CAL.
- Mediante Resolución n.º 02-2021-CEAR-CAL, de fecha 19 de agosto de 2021, el Tribunal tuvo presente el escrito n.º 01, presentado por el Contratista. Asimismo, tuvo por variadas las reglas procesales de la Resolución n.º 01 e incorporó las observaciones realizadas por el Contratista. Por otro lado, tuvo por cancelado el 50% de los gastos arbitrales que le correspondían al Contratista. Además, se requirió a la Entidad para que en un plazo de (5) días hábiles cumpla con la cancelación de los honorarios arbitrales y gastos administrativos que le corresponde. Por otra parte, se otorgó un plazo de (10) días hábiles a la Entidad para que remita la Constancia de Registro en el SEACE de los árbitros del Tribunal Arbitral y Secretaria Arbitral. Asimismo, se declararon firmes las reglas propuestas por el Tribunal Arbitral en la Resolución n.º 01-2020-CEAR-CAL, de fecha 19 de julio de 2021. Finalmente, se otorgó al Contratista un plazo de (10) días hábiles para presentar su demanda y los medios de prueba respectivos.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 27 de julio de 2021, la Entidad observó las Reglas Procesales.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 25 de agosto de 2021, el Contratista reconsideró la orden procesal 2 (sic).



- Por Razón de Secretaría, de fecha 1 de septiembre de 2021, se comunicó al Tribunal del error en torno a la fecha de ingreso del escrito de la Entidad de fecha 27 de julio de 2021.
- Mediante Resolución n.º 003-2021-CEAR-CAL, de fecha 1 de septiembre de 2021, el Tribunal puso en conocimiento de las partes la Razón de Secretaría Arbitral. Además, declaró fundado el recurso de reconsideración planteado por la Entidad. Asimismo, corrió traslado al Contratista de las observaciones a las reglas realizada por la Entidad por un plazo de (5) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho. Finalmente, se tuvo presente los correos electrónicos señalados por la Entidad para las notificaciones correspondientes.
- Por escrito n.º 02, de fecha 6 de septiembre de 2021, la Entidad se pronunció en torno a la Resolución n.º 03-2021-CEAR-CAL.
- Mediante Resolución n.º 004-2019-CEAR-CAL, de fecha 30 de septiembre de 2021, el Tribunal corrió traslado el escrito presentado por el Contratista de fecha 6 de septiembre de 2021 a su contraparte. Además, se tuvo por variado el numeral 21, del ítem X «Reglas Procesales». Asimismo, declaró firmes las reglas propuestas por el Tribunal Arbitral mediante la Resolución N° 01-2021-CEAR-CAL, incluyendo la variación en la parte correspondiente en las Reglas Procesales. Finalmente, se otorgó al Contratista, un plazo de (20) días hábiles para que presente su demanda y medios de pruebas respectivos.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 6 de octubre de 2021, el Contratista cumplió con presentar el registro de árbitros.



- Por escrito n° 02, presentado con fecha 26 de octubre de 2021, el Contratista cumplió con presentar su demanda.
- Mediante Resolución n.° 05-2019-CEAR-CAL, de fecha 2 de noviembre de 2021, el Tribunal Arbitral admitió a trámite la demanda interpuesta por el Contratista. Asimismo, tuvo por ofrecidos los medios probatorios. Por otro lado, otorgó un plazo de (5) días hábiles al Contratista a fin de que, en subrogación, cancele los gastos arbitrales a cargo de su contraparte. Finalmente, se corrió traslado de la demanda a la Entidad para que en un plazo de (20) días hábiles la conteste y eventualmente formule reconvencción.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 22 de noviembre de 2021, el Contratista comunicó el pago de honorarios por subrogación.
- Mediante Resolución n.° 06-2021-CEAR-CAL, de fecha 25 de noviembre de 2021, el Tribunal tuvo por cumplido el pago en subrogación realizado por la demandante en torno a los costos arbitrales en subrogación.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 15 de diciembre de 2021, la Entidad presentó la contestación de demanda arbitral.
- Mediante Resolución n.° 07-2021-CEAR-CAL, de fecha 20 de diciembre de 2021, el Tribunal admitió la contestación de demanda. Asimismo, se tuvo por apersonado al abogado mencionado en su escrito. Por otro lado, se tuvo presente la reserva indicada por la Entidad. Además, se tuvo por delegada la representación de la Entidad por los abogados mencionados en su escrito. Asimismo, se tuvo por señalados los correos electrónicos indicados en el escrito y se tuvo presente la coordinación solicitada con la abogada Diana Merino Obregón. Además, se agregó a los autos los anexos que adjunta. Finalmente, se otorgó a la Entidad un plazo de cinco (5) días hábiles adicionales para que



remita la Constancia de Registro en el SEACE del Tribunal Arbitral y de la Secretaria Arbitral y se otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten su propuesta de puntos controvertidos.

- Por escrito s/n, presentado con fecha 22 de diciembre de 2021, la Entidad presentó su propuesta de puntos controvertidos.
- Mediante Resolución n.º 08-2022-CEAR-CAL, de fecha 5 de enero de 2022, el Tribunal tuvo presente el escrito de la Entidad. Asimismo, se requirió a la Entidad para que cumpla con presentar la Constancia de Registro en el SEACE, otorgándole un plazo adicional de (5) días para que cumpla con presentar dicha constancia. Por otro lado, se determinó como puntos controvertidos de este arbitraje los señalados en la presente Resolución. Además, se admitió como medios probatorios. Finalmente, se citó a las partes a una Audiencia de Ilustración de Hechos para el día viernes 28 de enero de 2022 a las 10:00 a.m.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 7 de enero de 2022, el Contratista acreditó el Registro en el SEACE.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 25 de enero de 2022, la Entidad solicitó reprogramación de la Audiencia de Ilustración de Hechos.
- Mediante Resolución n.º 09-2022-CEAR-CAL, de fecha 25 de enero de 2022, el Tribunal tuvo por cumplido el registro ante el SEACE, así como el anexo que se adjuntó al escrito de fecha 7 de enero de 2022. Finalmente, se dejó sin efecto la Audiencia de Ilustración de Hechos programada para el 28 de enero de 2022, la misma que sería reprogramada mediante resolución posterior.



- Mediante Resolución n.º 10-2022-CEAR-CAL, de fecha 1 de febrero de 2022, se reprogramó la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones para el 25 de febrero de 2022 a las 10:00 horas.
- Con fecha 25 de febrero de 2022 se llevó a cabo la de Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones.
- Mediante Resolución n.º 11-2022-CEAR-CAL, de fecha 28 de febrero de 2022, el Tribunal declaró concluida la etapa probatoria y otorgó a las partes un plazo de (10) días hábiles para presenten sus alegatos escritos y, de considerarlo pertinente, soliciten una audiencia de informes orales.
- Por escrito s/n, de fecha 3 de marzo de 2022, la Entidad presentó alegatos finales.
- Por escrito s/n, de fecha 11 de marzo de 2022, el Contratista presentó alegatos finales.
- Mediante Resolución n.º 12-2022-CEAR-CAL, de fecha 14 de marzo de 2022, se admitió los alegatos presentados por las partes y se puso en conocimiento a la parte contraria. Asimismo, se prescindió de realizar una audiencia de informes orales. Además, no se admitió los documentos presentados como anexos en el escrito de alegatos del Contratista. Finalmente, se declaró que los actuados arbitrales se encuentran expeditos para laudar y se dio el plazo de (30) días hábiles para la emisión del laudo arbitral.
- Por escrito s/n, de fecha 18 de marzo de 2022, el Contratista solicitó la Reconsideración de la Resolución n.º 12-2022-CEAR-CAL.



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

- Mediante Resolución n.º 13-2022-CEAR-CAL, de fecha 25 de marzo, el Tribunal corrió traslado a la Entidad del escrito de reconsideración por un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que señale lo conveniente a su derecho.
- Por escrito s/n, presentado con fecha 7 de abril de 2022, la Entidad solicitó rechazar los instrumentales probatorios por El Contratista y solicitó reanudar el plazo para laudar.
- Mediante Resolución n.º 14-2022-CEAR-CAL, de fecha 20 de abril de 2022, el Tribunal declaró infundada la reconsideración planteada por el Contratista. Por otro lado, se levantó la suspensión del plazo para laudar y se dio plazo de (21) días hábiles para la emisión del laudo arbitral.
- Mediante Resolución n.º 15-2022-CEAR-CAL, de fecha 12 de mayo de 2022, el Tribunal prorrogó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales.

#### **CUESTIONES PRELIMINARES DEL PROCESO ARBITRAL**

Que, 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 no se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento contenidas en la Resolución que contiene las reglas procesales; (iv) que el Contratista presentó su demanda dentro del plazo establecido por el Tribunal Arbitral; (v) que la Entidad fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa; (vi) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vii) que las partes presentaron sus alegatos escritos; (ix) que las partes hicieron uso de la palabra en la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones; y (x) que el Tribunal Arbitral ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo establecido en la Resolución n.º 15-2021-CEAR-CAL, de conformidad con las reglas establecidas.



## **DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS**

Que el Tribunal Arbitral deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes. 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. 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 o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente Laudo.

## **CONSIDERANDO**

1. Que el Contratista interpuso demanda en contra de la Entidad, a efectos de que se declaren fundadas las siguientes pretensiones:

### **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Solicitamos que se disponga que el Instituto Nacional de Ciencias Neurológicas deje sin efecto la Resolución parcial del Contrato n.º 0036-2019-INCN, la misma que fue comunicada mediante Carta n.º 096-2020-LOG-INCN, notificada a nuestra empresa con fecha 20 de julio de 2020.

### **PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Solicitamos que se ordene al Instituto Nacional de Ciencias Neurológicas, cumplir con la emisión y notificación de nuevas Órdenes de Compra para el suministro del saldo pendiente de atención de los medicamentos derivados del Contrato n.º 0036-2019-INCN. De ser el caso, en el supuesto de que ya no exista la necesidad de contar con dichos medicamentos, pues



se emita una resolución de Contrato sin responsabilidad de las partes, dado que no existe una causa atribuible a una de ellas para la no continuación de las prestaciones del Contrato n.º 0036-2019-INCN.

**SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Solicitamos que se ordene al Instituto Nacional de Ciencias Neurológicas, cumplir con el pago íntegro de los costos y costas del Arbitraje.

2. Que la Entidad cumplió con contestar la demanda.
3. Que, en ese sentido y de conformidad con lo establecido mediante Resolución n.º 08-2022-CEAR-CAL, de fecha 5 de enero de 2022, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre los puntos controvertidos; es decir, deberá:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE AL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS NEUROLÓGICAS DEJAR SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN PARCIAL DEL CONTRATO N.º 0036-2019-INCN, LA MISMA QUE FUE COMUNICADA MEDIANTE CARTA N.º 096-2020-LOG-INCN, NOTIFICADA EN FECHA 20 DE JULIO DE 2020.

*Posición del Contratista*

- 3.1. Que, con fecha 19 de junio de 2019 se firmó el Contrato n.º 0036-2019-INCN, derivado de la Subasta Inversa Electrónica n.º 21-2018-CENARES/MINSA, en donde se incluye la Cláusula Vigésima «Solución de Controversias».
- 3.2. Que, ante la Resolución de Contrato con fecha 14 de agosto de 2020, el demandante inicia el proceso conciliatorio respectivo, a fin de buscar una



solución a la problemática suscitada en razón a la falta de atención de las Órdenes de compra 13 y 87.

- 3.3. Que, en ese sentido, el demandante remite diversas comunicaciones donde se manifiesta la posición de la empresa y se ofrece una propuesta de solución al INCN, mediante Carta n.º 0499-2020-GVSI-SAG, de fecha 21 de agosto de 2020, Carta n.º 0523-2020-GVSI-SAG, de fecha 2 de septiembre de 2020, Carta n.º 0582-2020-GVSI-SAG, de fecha 24 de septiembre de 2020, Carta n.º 0588-2020-GVSI-SAG, de fecha 24 de septiembre de 2020, Carta n.º 0619-2020-GVSI-SAG, de fecha 1 de octubre de 2020 y Carta n.º 0620-2020-GVSI-SG, de fecha 2 de octubre de 2020.
- 3.4. Que, dichas cartas referían al incumplimiento de las entregas en el plazo establecido, pues las mismas se encontraban plenamente justificadas y no eran atribuibles al demandante. En ese sentido, el demandante indica que dicho impedimento de entrega fue resultado de la situación generada por la Pandemia del COVID-19.
- 3.5. Que, además, indica que se dejó constancia del Estado de Emergencia Nacional por la propagación del COVID-19, el mismo que constituiría un caso de fuerza mayor reconocido por el OSCE, que ante los rechazos del demandado de aceptar las soluciones propuestas por el demandante, se firmó con fecha 23 de septiembre de 2020 el Acta de Conciliación por falta de acuerdo.
- 3.6. Que, el demandante indica que ha cumplido con atender cada una de las Órdenes de Compra emitidas por el demandado con la diligencia debida; sin embargo, ante el acaecimiento de la Pandemia y su posterior propagación resultó físicamente imposible llevar a cabo el suministro de las órdenes de compra n.º 13 y 87, pues la pandemia ha generado una serie de problemas



en la industria farmacéutica, no atribuibles al demandante y que ha impactado en la normal ejecución del contrato.

- 3.7. Que, menciona el demandante que dichas ejecuciones se refieren a: 1) problemas en el normal funcionamiento de los proveedores extranjeros de materias primas debido a las medidas aprobadas por sus autoridades; 2) problemas en el normal funcionamiento de los proveedores nacionales de insumos debido a las medidas aprobadas por el gobiernos; 3) reducción de la capacidad de la planta de fabricación de los productos farmacéuticos originado por las medidas gubernamentales de libre tránsito y protección de grupos vulnerables; 4) problemas en la normal prestación de servicios del proveedor logístico de transporte, despacho y entrega de los productos debido a las medidas aprobadas por el gobierno, lo cual origina aumento de precios del transporte.
- 3.8. Que, en torno a la cadena de suministros de los medicamentos, el demandante indica que el proceso de compra internacional de materia prima e insumos intermedios para la fabricación de los medicamentos que el demandante suministra al Estado resulta ser bastante complejo, pues se suministra medicamentos que son fabricados o importados por Laboratorios AC Farma S.A., quien a su vez adquiere insumos necesarios de la empresa Farminex International, quien actúa como un intermediario entre AC Farma y el productor internacional del principio activo.
- 3.9. Que, en ese orden de ideas, el demandante indica que la Pandemia generó serios problemas desde el punto de vista de inicio de la cadena de producción (India y China), ocasionando que no se tenga certeza sobre la posibilidad de poder adquirir o conseguir los insumos necesarios para la fabricación de una gran cantidad de medicamentos.

- 3.10. Que, el demandante menciona que debe tenerse en cuenta que, si el proveedor internacional tiene problemas de producción, contingencias logísticas para los envíos/ despachos o falta de disponibilidad de insumos, pues toda la cadena de suministro se retrasa o se afecta considerablemente
- 3.11. Que, adicionalmente menciona el demandante, que no sólo existía serios problemas para el abastecimiento de principios activos o envíos, despachos cancelados o reprogramados, sino que además el nivel de contagios a nivel nacional durante los meses de abril, mayo, junio en adelante se incrementó, lo cual afectó todo el proceso productivo de medicamentos. Así, considerando los estrictos protocolos que implementó el laboratorio fabricante, se realizaron cientos de pruebas COVID-19, originando que los que daban resultado positivo o los que estaban en contacto con ellos o que son considerados grupos de riesgo, sean derivados a sus domicilios durante dos semanas o más.
- 3.12. Que, a saber del demandante, el laboratorio fabricante, tomando prevenciones ante el incremento considerable de casos sospechosos, con comorbilidades o confirmados entre su personal operativo de planta, dispuso y autorizó la contratación de nuevo personal para cubrir las vacantes de ciertos trabajadores a fin de que la producción no se detenga; sin embargo, surgió una problemática no prevista, referida al escaso personal técnico calificado y habilitado en capacidad para reemplazar a ciertos trabajadores considerados como puestos clave, que debían irse de cuarentena. Siendo que, durante la crisis desatada por la pandemia, la oferta laboral para encontrar a este tipo de trabajadores fue sumamente difícil semana a semana, debido a la cualificación técnica o profesional.
- 3.13. Que, esta situación impactó directamente en el normal desarrollo de las operaciones, siendo así, algunos de dichos colaboradores se tuvieron que

ausentar como medida de control y prevención, a pesar de que son esenciales para el correcto desarrollo de toda la línea productiva, y son de muy difícil reemplazo en estas circunstancias de crisis sanitaria, debido a su calificación.

- 3.14. Que, el proceso productivo se vio afectado por la falta de principios activos, la ausencia del personal y escasa posibilidad de reemplazos para puestos claves de la planta de producción, ya que se trabajó con personal limitado, incluso haciendo doble turno para mitigar el impacto de las ausencias por sospecha y/o confirmación de contagios, lo cual generó retrasos, sumado al hecho de que se debía cumplir estrictamente las normas de Buenas Prácticas de Manufactura, en razón a que se debía asegurar que el medicamento fabricado sea eficaz para el paciente en que se aplicaría.
- 3.15. Que, al no contar con un rápido reemplazo del personal clave por la imposibilidad de capacitar rápidamente a alguien que recién ingresa al puesto, resultaba imposible mantener la capacidad productiva, lo cual generó cientos de retrasos en producción. Esta situación deviene en un hecho imprevisible que escapa de la esfera de dominio del fabricante. En ese sentido, el laboratorio fabricante facilitó al demandante el informe de su área de recursos humanos, que establece la cantidad de personas que han dejado de laborar en la empresa y han sido enviados a cuarentena.
- 3.16. Que, a entender del demandante, ello los imposibilitó físicamente de poder atender de forma oportuna los requerimientos de la Entidad relativos a la orden de compra n.º 13 y 87, toda vez que el impacto global de la pandemia afectó la producción que se encontraba en curso, lo cual generó la decisión de la Entidad de resolver el Contrato; sin embargo, la no atención oportuna está plenamente justificada.

- 3.17. Que, la falta de productos refiere a cinco productos farmacéuticos: la risperidona, la metilprednisolona, el biperideno clorhidrato, la enoxaparina sódica y la lamotrigina. Siendo que entre dichos productos farmacéuticos se encuentran aquellos que tuvieron gran demanda para atención de los pacientes que padecían covid, por lo que, su suministro se vio afectado por la crisis desatada en el contexto de las urgencias hospitalarias a nivel nacional.
- 3.18. Que, el demandante, al igual que muchas otras empresas a nivel nacional e internacional, tuvo que afrontar un altísimo nivel de incertidumbre, puesto que existía una gran cantidad de elementos que contribuían a dicha incertidumbre, los cuales eran: el confinamiento, las restricciones de movilidad, trabajadores contagiados, un sistema de salud que colapsó, cierre de fronteras, transporte internacional reducido, plantas de producción en el mundo afectadas, escasez de materia prima.
- 3.19. Que, indica el demandante se debe tener presente que la aparición y propagación de la pandemia es un claro hecho que configura un caso fortuito o de fuerza mayor; y, en consecuencia, las condiciones para considerar este evento que desencadenó la declaratoria de emergencia nacional con las subsecuentes medidas de control y prevención del virus, constituye un claro caso fortuito o de fuerza mayor, habida cuenta, que se cumplen cabalmente los requisitos de su configuración, por lo que de no se puede imputar al demandante responsabilidad por el incumplimiento oportuno en el suministro de medicamentos, siendo que ese hecho responde a una circunstancia que escapa a nuestra esfera de control, ya que no se podía evitar las consecuencias de dicho suceso extraordinario, imprevisible e irresistible.



- 3.20. Que, la Entidad indica que mediante Informe n.º 137-2020-SF/DASP/INCN, de fecha 20 de marzo de 2020, la Jefa del Servicio de Farmacia comunicó el 22 de mayo de 2020 al Jefe de Oficina de Logística, que la empresa Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L. se encontraba incumpliendo con las entregas de medicamentos de la Orden de Compra n.º 13 y 87, del Contrato n.º 0036-2019-INCN derivado del proceso de selección SIE n.º 021-2019-2020-INCN-CENARES/MINSA.
- 3.21. Que, con Carta n.º 077-2020-LOG/INCN de fecha 8 de junio de 2020, el Jefe de la Oficina de Logística le otorgó un plazo de dos días al demandante para que cumpla con entregar los medicamentos en atención a las órdenes de compra n.º 13 y 87, conforme al artículo 165 inciso 1 del RLCE, el cual fue debidamente notificado vía notarial con fecha 23 de junio de 2020.
- 3.22. Que, con Carta n.º 096-2020-LOG-INCN de fecha 13 de julio de 2020, se informó al demandante la resolución parcial del Contrato.
- 3.23. Que, mediante C.A. n.º 0499-20-GVSI/SAG, de fecha 21 de agosto de 2021(sic), la demandante comunicó que los retrasos fueron generados por las complejas, imprevisibles, extraordinarias e irresistibles circunstancias de la pandemia; asimismo, indicó que la empresa, en calidad de laboratorio fabricante, les comunicó que el nivel de ausentismo generó un impacto negativo en las operaciones productivas en términos de días/hombre.
- 3.24. Que, la Entidad hace mención a la Carta n.º 114-2020-LOG-INCN de fecha 25 de agosto de 2020 el Jefe de la Oficina de Logística notificó vía correo electrónico de fecha 26 de agosto de 2020 al demandante que lo señalado en la carta antes mencionada debió ser comunicado oportunamente conforme al artículo 156.2 del RLCE.



- 3.25. Que, indica la Entidad que mediante el memorando n.º 543-2020-LOG-INCEN, el Jefe de la Oficina de Logística solicitó al Servicio de Farmacia que en calidad de área usuaria informe la posición respecto de la resolución del contrato, el mismo que ratificó la resolución parcial remitiendo un cuadro de observaciones de los medicamentos que no entregó el demandante, mediante el Informe n.º 347-200-SF/DASP/INCEN, de fecha 23 de noviembre de 2020.
- 3.26. Que, el demandado indica que de acuerdo a la Orden de Servicio n.º 13, emitida el 31 de enero de 2020, el contratista no ha cumplido con entregar los medicamentos antes mencionados.
- 3.27. Que, así mismo, el demandado hace mención a la Orden de Compra n.º 87-2020, emitida con fecha 18 de febrero de 2020, la misma que el contratista no habría cumplido con entregar los mismos medicamentos antes mencionados.
- 3.28. Que, el demandado indica que habiendo transcurrido el plazo otorgado y no habiendo cumplido el demandante con la entrega de los medicamentos en dicho plazo, mediante Carta n.º 096-2020-LOG-IMCM, de fecha 13 de julio de 2020, notificado notarialmente con fecha 20 de julio de 2020, se le comunicó la resolución parcial del contrato.
- 3.29. Que, a saber del demandado, se ha cumplido con el procedimiento legal de resolución contractual respecto al contrato.
- 3.30. Que, indica el demandado, que el demandante recién con posterioridad a la comunicación de la resolución parcial y mediante Carta n.º 0499-20-GVSI/SAG, de fecha 24 de agosto de 2020, después de 62 días, presenta dicho documento indicando que los retrasos se generaron por las complejas,



imprevisibles, extraordinarias e irresistibles circunstancias de la pandemia.

- 3.31. Que, asimismo, el demandado indica que mediante Carta n.º 114-2020-LOG-INCN, de fecha 25 de agosto de 2020, notificada por el Jefe de la Oficina de Logística, indico al demandante que debió comunicar ello de manera oportuna.
- 3.32. Que, a entender del demandado no hay motivo de justificación por parte del demandante para la falta de entrega de los medicamentos, toda vez que el Decreto Supremo que declaró el Estado de Emergencia señaló: «durante el Estado de Emergencia nacional, se garantiza el abastecimiento de alimentos, medicinas, así como la continuidad de los servicios de agua, saneamiento (...)», no siendo justificación la falta de entrega de medicamentos.
- 3.33. Que, en ese sentido, indica el demandado que debió el demandante comunicar en el momento oportuno y no esperar a que el demandado iniciara las acciones legales pertinentes conforme a Ley por incumplimiento de contrato; habiéndolo perjudicado con el desabastecimiento de productos a la Entidad y a los pacientes.
- 3.34. Que, asimismo, hace mención el demandado que la invocación de las circunstancias originadas por la Pandemia es tardía, ya que ha sido realizada fuera del plazo concedido para subsanación y/o cumplimiento de la prestación debida. Por lo tanto, dichos argumentos no son amparables para desestimar el hecho de que la Entidad ha cumplido de forma escrupulosa con la formalidad establecida en la norma general de contrataciones para resolver el contrato.
- 3.35. Que, indica el demandado, que no basta la invocación de la fuerza mayor como una causa de justificación de incumplimiento, sino que es necesario

que en cada caso concreto se ofrezcan los medios probatorios que acrediten cómo específicamente aplica la causal invocada. De ello, se aprecia que el demandante ofrece datos en forma genérica, extraídos de boletines periodísticos e informes de parte, pero no ofrece documentos internos concretos de cada una de las empresas de la cadena de proveedores.

### Posición del Tribunal Arbitral

- 3.36. Que, este Colegiado advierte que la primera pretensión versa sobre controversias referidas a resolución de contrato. En ese sentido, el Tribunal considera necesario establecer si se cumplió con los plazos establecido en la Ley para recurrir al arbitraje.
- 3.37. Que, se puede observar que la Cláusula Vigésima del Contrato n.º 0036-2019-INCN, de fecha 19 de junio de 2019, indica lo siguiente:

#### **CLÁUSULA VIGÉSIMA 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 148 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 Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima.
- Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

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 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.

- 3.38. Que, mediante Carta n.º 096-2020-LOG – INCN, de fecha 13 de julio de 2020, notificada con fecha 20 de julio de 2020, el demandado comunica la resolución parcial del contrato.
- 3.39. Que, en ese sentido, este Colegiado advierte que de los medios probatorios ofrecidos por las partes no se adjunta el documento de resolución parcial del contrato; sin embargo, no es materia controvertida entre las partes, la fecha de notificación de la resolución, razón por la que este Tribunal toma por cierta la fecha que refleja en los escritos postulatorios.
- 3.40. Que, para establecer el plazo del demandante para llevar la controversia de resolución de contrato a arbitraje, debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 45 inciso 5, el mismo que a la letra dice:

*«Artículo 45.- Solución de Controversias*

(...)

45.5 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 de 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.

(...».

- 3.41. Que, asimismo se observa en el artículo 225 inciso 5 del RLCE, que se hace mención del plazo para solicitar el arbitraje:

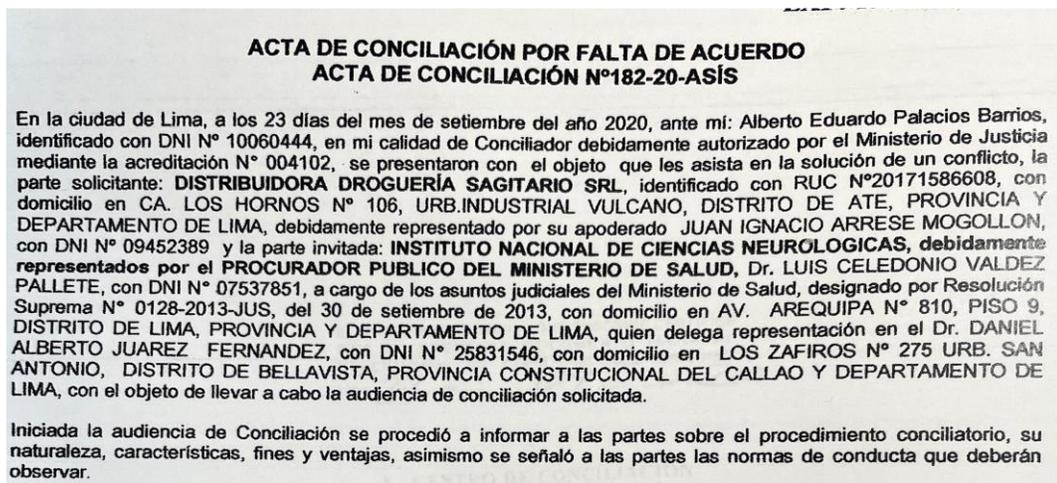
*«Artículo 225.- Arbitraje*

(...)

225.5 En caso haberse seguido previamente un procedimiento de conciliación, sin acuerdo o con acuerdo parcial, el arbitraje respecto de las materias no conciliadas se inicia dentro del plazo de caducidad contemplado en el numeral 45.5 del artículo 45 de la Ley.

(...».

- 3.42. Que, en ese orden de ideas, se puede observar que el plazo indicado en el artículo 45 inciso 5 de la LCE se debía contar desde el momento de firmada el Acta de no conciliación, la misma que tiene como fecha 23 de septiembre de 2020:



- 3.43. Que, en ese sentido, tenemos que la Opinión n.º 105-2017/DTN, en torno al plazo para iniciar el arbitraje después de una conciliación hace mención a lo siguiente:

*1.1.1 Ahora bien, las controversias surgidas durante la etapa de ejecución contractual deben resolverse mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Así, de acuerdo con el numeral 45.1 del artículo 45<sup>1</sup> de la Ley, la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato deben someterse a conciliación y/o arbitraje, salvo la nulidad del contrato, la misma que solo puede ser sometida a arbitraje.*

<sup>1</sup> Artículo vigente hasta el 2 de abril de 2017, pues el 3 de abril entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 1341, que lo modificó.

*Asimismo, el primer párrafo del numeral 45.2 del citado artículo establece que “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.” (El resaltado es agregado).*

*Del texto antes citado puede verificarse que la norma dispone que el plazo de treinta (30) días hábiles se aplica al medio de solución de controversias que corresponda ser iniciado; así, en caso sea posible iniciar más de un medio de solución de controversias, debe entenderse que el referido plazo se aplica a cada medio de solución de controversias.*

*Esta interpretación se encuentra acorde con el sentido integral del numeral 45.2 cuyo primer párrafo ha sido citado. En efecto, el tercer párrafo del mismo numeral 45.2 dispone lo siguiente:*

*“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.” (El resaltado es agregado).*

*Como puede apreciarse, del texto de la norma se desprende que el plazo se cuenta para el medio de solución de controversias que corresponda ser iniciado.*

- 3.44. Que, dicha Opinión continúa desarrollando la posición del plazo bajo el siguiente parámetro:

1.1.2 *Ahora bien, es objeto de la consulta determinar si el plazo para someter a arbitraje las materias no conciliadas, a que hace referencia el numeral 45.2 del artículo 45 de la Ley, se computa desde emitida y/o suscrita el Acta de No Acuerdo Total o Parcial con el que concluye el procedimiento de conciliación.*

*Al respecto, debe señalarse que la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, modificada mediante Decreto Legislativo N° 1070, establece en su artículo 5 que la conciliación es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación extrajudicial a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.*

*Por su parte, el artículo 15 de la referida norma establece como algunas de las formas para dar concluida la conciliación el “Acuerdo parcial de las partes”<sup>2</sup> y la “Falta de acuerdo entre las partes”<sup>3</sup>, dicha situación es plasmada en el Acta correspondiente, la misma que es suscrita conforme a lo establecido en el artículo 16 de la citada norma, dándose por finalizado el procedimiento de conciliación.*

*En ese sentido, en mérito al artículo 184 del Reglamento, culminada la conciliación sin acuerdo o con acuerdo parcial (descrito en el acta de no acuerdo o de acuerdo parcial, respectivamente), las partes pueden someter a arbitraje las materias no conciliadas, dentro del plazo de caducidad contemplado en el numeral 45.2 del artículo 45 de la Ley, donde el cómputo del plazo para acudir al arbitraje se da en función a la fecha de suscripción de la referida acta, considerando que con este documento se culmina con el procedimiento de conciliación.*

2.1.4 *Respecto a la culminación del procedimiento de conciliación conforme al acta a que hace referencia el artículo 16 de la Ley N° 26872, cabe señalar que, similar criterio se sigue en el supuesto aplicable para la Junta de Resolución de Disputas (JRD); en efecto,*

---

<sup>2</sup> Numeral 2 del artículo 15 de la Ley N° 26872.

<sup>3</sup> Numeral 3 del artículo 15 de la Ley N° 26872.



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

*conforme al numeral 213.1 del artículo 213<sup>4</sup> del Reglamento, se requiere agotar el procedimiento ante la JRD para iniciar el arbitraje.*

*Adicionalmente, en el mismo orden de ideas, el artículo 215 del anterior Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF precisó en su tercer párrafo que “Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles **siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial**”. (El resaltado es agregado).*

- 3.45. Que, este Colegiado advierte que se establece —conforme a Ley— que el plazo para iniciar el arbitraje será de treinta (30) días hábiles, es decir, el plazo establecido en el artículo 45.5 de la LCE.
- 3.46. Que, en ese orden de ideas, habiendo sido firmada el Acta de no acuerdo con fecha 23 de septiembre de 2020, la parte demandante tenía hasta el 6 de noviembre de 2020 para solicitar el inicio de un arbitraje en torno a la resolución parcial del contrato.
- 3.47. Que, sin embargo, el Colegiado advierte que mediante carta de fecha 21 de diciembre de 2020, dirigida al Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima, el demandante solicitó el inicio del arbitraje, conforme se puede observar a continuación:

---

<sup>4</sup> Artículo vigente hasta el 2 de abril de 2017, pues el 3 de abril entró en vigencia el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, que lo modificó.



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

**DECLARACIÓN:**

Que, las partes involucradas en el presente documento aceptamos cumplir con las normas y el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima – CEAR CAL, y con el pago de los costos, gastos administrativos o multas que conforme a derecho o conciencia sean fijados en el presente proceso arbitral en la oportunidad que corresponda.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para reiterarle los sentimientos de mi consideración y estima personal

Atentamente,

Lima, 21 de diciembre de 2020

DISTRIBUIDORA ORBITARIO  
**ORBITARIO** SRL  
*[Firma]*  
JUAN IGNACIO ARRESE MOGOLLON  
APODERADO  
DNI: 09452389

**JUAN IGNACIO ARRESE MOGOLLON  
APODERADO**

- 3.48. Que, en ese sentido, se puede observar que el demandante no cumplió con el plazo de caducidad establecido por Ley, toda vez que no llevó la controversia sobre resolución de contrato a arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles; y, en consecuencia, su derecho caducó.
- 3.49. Que, sin perjuicio de ello, este Tribunal analizará si se cumplió con los plazos establecidos en torno al procedimiento de resolución de contrato.
- 3.50. Que, en ese sentido, debe tenerse en cuenta lo indicado en la Cláusula Quinta del contrato, la misma que establece las condiciones de entrega de los productos, conforme se puede apreciar a continuación:



**CEAR  
CAL**

**Centro  
de Arbitraje**  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

**5.1 Formas de las entregas:**

- 5.1.1 Las entregas deberán realizarse de acuerdo al cronograma de entregas que contempla las cantidades referenciales detalladas en el Anexo N° 04 de las Bases.
- 5.1.2 La entrega correspondiente al Mes 1 deberá efectuarse según la programación y cantidades establecidas en las presentes Bases. A partir de la entrega correspondiente al Mes 2 las cantidades podrán fluctuar en +/- 30% de la cantidad mensual programada, lo que será notificada al momento de la emisión de la orden de compra.
- 5.1.3 Los bienes deberán ser entregados de acuerdo a las características técnicas y condiciones definidas en el presente documento.
- 5.1.4 Los Almacenes no están obligados a recepcionar los bienes adjudicados fuera de los días y horario señalado.
- 5.1.5 La ejecución del contrato cuenta con un cronograma de hasta doce (12) entregas correspondientes a doce (12) meses, debiendo realizarse las entregas según el Cuadro de Distribución señalado en el Anexo N° 04 de las Bases.
- 5.1.6 Al cambio del ejercicio fiscal durante la ejecución del contrato, la Entidad o Unidad Ejecutora, con una anticipación mínima de 90 días calendario, contados antes del 31 de diciembre del año que corresponda, podrá efectuar reprogramaciones al cuadro de distribución.
- La reprogramación deberá respetar la cantidad adjudicada, el plazo de ejecución del contrato y los controles de calidad establecidos.
- 5.1.7 Para alcanzar la finalidad del contrato y mediante resolución previa, el titular de la Entidad podrá disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el límite del 25% del monto del contrato original, para lo cual deberá contar con la aprobación presupuestal necesaria, igualmente podrá disponerse la reducción de las prestaciones hasta el límite del 25% del monto del contrato original, conforme a lo establecido en el Artículo 34° de La LCE y el Artículo 139° del RLCE.
- 5.1.8 Para el caso de las contrataciones complementarias, éstas podrán realizarse dentro de los tres meses posteriores a la culminación del plazo de ejecución del contrato hasta por un máximo de 30% del monto del contrato original, según lo establecido en el Art. 150° del Reglamento.

3.51. Que, en ese orden de ideas, este Colegiado considera necesario tener en cuenta lo establecido en el artículo 36 de Ley de Contrataciones con el Estado:

«Artículo 36.- Resolución de los contratos

36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el 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.

(...).»

3.52. Que, así también se observa que el artículo 164 del RLCE hace mención a las causales de resolución, indicando que:



«Artículo 164.- Causales de resolución

164.1 La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese haber sido requerido para ello; (...).»

- 3.53. Que, asimismo, el artículo 165 del RLCE establece el procedimiento para dicha resolución:

«Artículo 165.- Procedimiento de resolución de contrato

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

(...)

165.3. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato de forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.

(...).»

- 3.54. Que, en ese sentido, el demandado mediante Carta n.º 077-2020-LOG/INCN, de fecha 8 de junio de 2020 otorgó al demandante el plazo de dos (2) días para que subsanara el incumplimiento en torno a la entrega de los medicamentos mencionados en la Orden de Entrega n.º 13 y n.º 87.
- 3.55. Que, este Tribunal advierte que no existe medio probatorio que demuestre que el demandante respondiera ante el requerimiento de la Entidad, a efectos de comunicar las razones de su incumplimiento, por lo que, cumplido el plazo otorgado sin respuesta alguna, el demandado notificó, con fecha 20 de julio de 2020, la resolución parcial del contrato.
- 3.56. Que, en ese orden de ideas, con fecha 21 de agosto de 2020, un mes después



**CEAR  
CAL**

**Centro  
de Arbitraje**  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

de notificado el demandante con la resolución, por carta n.º 0499-20-GVSI/SAG, recién comunica al demandado las razones del incumplimiento en la entrega de los medicamentos tanto de la Orden de compra n.º 13, emitida con fecha 31 de enero de 2020 como de la Orden de compra n.º 87, emitida con fecha 18 de febrero de 2020, conforme se aprecia a continuación:

CA. 0499-20 – GVSI / SAG. Lima, 21 de agosto de 2020

Señor(es)  
**INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS NEUROLÓGICAS**  
Jr. Ancash 1271, Cercado de Lima  
Presente. –

Atención	Sr. Segundo Vega
	<b>Jefe de la Oficina de Logística</b>
Asunto	Resolución Parcial de Contrato N° 36-2019-INCN
Referencia	Carta N° 096-2020-LOG/INCN, notificada el 20.07.2020

De nuestra mayor consideración,

Que, por medio de la presente, damos respuesta a la Carta Notarial de la referencia, por medio de la cual nos comunican la Resolución parcial del Contrato N° 36-2019-INCN, toda vez que no se habría cumplido con el internamiento de ciertos medicamentos correspondientes a los meses del año en curso.

Sobre el particular, nos pronunciamos ante dicha misiva bajo los siguientes términos:

**A. CAUSAS QUE JUSTIFICAN EL RETRASO EN EL SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS**

En el marco de los contratos suscritos, nuestra empresa siempre ha tomado todas las medidas necesarias para cumplir con ellos entregando los productos solicitados dentro del plazo previsto en las Ordenes de Compra giradas. Sin embargo, **LA ACTUAL CIRCUNSTANCIA DE LA PANDEMIA DEL COVID-19 HA GENERADO UNA SERIE DE PROBLEMAS A LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, NO ATRIBUIBLES A NUESTRA EMPRESA, QUE HA IMPACTADO EN LA NORMAL EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS.** Estas situaciones pueden ser definidas en 2 grandes temas que se han venido dando simultáneamente:

- 3.57. Que, en ese sentido, se puede observar que la regla para la resolución de un Contrato es la intimación previa (artículo 165 del RLCE).
- 3.58. 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.
- 3.59. 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.
- 3.60. Que, en tal sentido, el Derecho es absolutamente formalista cuando se trata de la resolución, tal como se puede apreciar del citado artículo 165 del



Reglamento.

- 3.61. Que, en la Cláusula Vigésima del Contrato no se establece un mecanismo particular para resolver el contrato, sino que se hace referencia al procedimiento establecido en dicho artículo, 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.
- 3.62. Que, el mecanismo establecido se basa en el 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.
- 3.63. Que, si así fuere, tendrá que hacerlo requiriendo por carta notarial a la parte incumpliente para que satisfaga su prestación.
- 3.64. 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.
- 3.65. Que, así, la intimación es un acto unilateral y recepticio, sujeto a requisitos de forma y de contenido. 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).

3.66. Que, resulta conveniente destacar en esta parte de nuestro análisis que el artículo 165 del Reglamento de la LCE señala que el requerimiento —es decir la intimación— debe contener necesariamente lo siguiente:

- 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.
- La fijación de un plazo no mayor de cinco (5) días.
- El apercibimiento de que, de no satisfacer la prestación en el plazo concedido, se procederá a resolver el contrato.

3.67. Que, además, en el caso de la resolución por incumplimiento, es una parte (la que viene cumpliendo con sus obligaciones o está dispuesta a cumplirlas) la que ha decidido apartarse de la relación contractual, en la medida en que su contraparte ha actuado de manera contraria a los deberes impuestos por el contrato celebrado.

3.68. Que, como se puede observar de los escritos postulatorios de las partes y que además no son puntos controvertidos, el demandado otorgó mediante Carta n.º 077-2020-LOG/INCN un plazo de dos (2) para que la parte demandante subsane el incumplimiento en torno a las órdenes de compra n.º 13 y 87.

3.69. Que, asimismo, la parte demandante no absolvió dicho requerimiento dentro del plazo otorgado, ya sea subsanando el incumplimiento o



comunicando los sucesos que generaron los mismos.

- 3.70. Que, finalmente el demandado notificó la resolución parcial del contrato al demandante, el cual luego de un mes comunica al demandado las razones de su incumplimiento.
- 3.71. Que, en ese orden de ideas, este Colegiado tiene en cuenta que el actuar del demandante se ha desarrollado con falta de diligencia.
- 3.72. Que, debe tenerse en cuenta que la diligencia ordinaria importa una conducta o comportamiento —pudiendo ser esta actividad negativa— que el deudor debe desplegar para satisfacer el interés del acreedor, es decir, el deber del deudor consiste en la ejecución de la prestación debida. El carácter subjetivo de nuestro ordenamiento está marcado, pues, por este requisito de «diligencia ordinaria», ya que, de lo contrario, si tan sólo importase el resultado —sin considerar conducta, actividad o comportamiento alguno por parte del deudor—, sería irrelevante que el deudor hubiese actuado diligente o negligentemente, puesto que sólo se evaluaría dicho resultado, y esta evaluación devendría en objetiva. El cumplimiento o incumplimiento sería todo lo que habría que verificar a efectos de la determinación de responsabilidad.<sup>5</sup>
- 3.73. Que, para Cabanellas,<sup>6</sup> el término «diligencia» ostenta múltiples y trascendentes significados jurídicos: cuidado, solicitud, celo, esmero, desvelo en la ejecución de alguna cosa, en el desempeño de una función, en la relación con otra persona, etc. Los demás significados apuntan más a su acepción de trámite, siendo la acepción general la que nos atañe. Al respecto,

---

<sup>5</sup> OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. *Compendio de Derecho de las Obligaciones*. Lima: Palestra editores S.A.C., 2008, pp. 820-821.

<sup>6</sup> CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1989, tomo III, p. 253.

Cabanellas amplía: «La *diligencia* se erige en la clave de la observancia de las obligaciones legales y aun voluntarias; y determina, en su declinación o falta, la calibración de la *culpa*, desde el rigor de la *grave* a la eventual exigencia de las resultas de la *levísima*. Como desempeño de funciones y cargo, el eclipse de esta *diligencia* —en el parcial de la *negligencia* o en el total de la *omisión*— origina además eventuales sanciones punitivas, con la pérdida de los puestos desempeñados y el resarcimiento económico pertinente. Así, pues, se está en el antídoto más eficaz frente a las *responsabilidades* de carácter civil, penal o profesional».

- 3.74. Que, el demandante al tener conocimiento de que el cumplimiento de sus obligaciones se vería afectado por la presencia de la Pandemia de COVID-19, debió comunicar al demandado los eventos que venían ocurriendo y que impedían la entrega de los medicamentos de las órdenes de compra n.º 13 y n.º 87.
- 3.75. Que, sin embargo, el demandante recién comunico a la Entidad las razones de dicho incumplimiento cuando fue notificado con la resolución parcial del contrato.
- 3.76. Que, este Colegiado considera que el demandante debió comunicar los sucesos que estaban afectando el correcto cumplimiento de sus obligaciones de manera oportuna; ello quiere decir, desde el preciso momento en que previó que no podría cumplir con la totalidad de la entrega de medicamentos referidos en las órdenes de compra n.º 13 y n.º 87, justificando de esa manera que dicho incumplimiento no era por causa imputable al demandante.
- 3.77. Que, asimismo se puede observar que el demandante, a pesar de tener conocimiento del plazo que le otorgó el demandado para subsanar el



incumplimiento de las órdenes de compra antes mencionadas, tampoco se manifestó en torno a dicha carta, sea subsanando el incumplimiento o haciendo mención de las razones por las que se originaron dichos incumplimientos. No obstante, el demandante recién comunicó los hechos luego de haber sido notificado con la resolución parcial del contrato.

- 3.78. Que, en ese orden de ideas, nos encontramos ante una falta de diligencia, por cuanto el demandante tuvo dos oportunidades en las que —a efectos de hacer valer una supuesta situación de imposibilidad por caso fortuito o fuerza mayor— se encontraba obligado a poner en conocimiento de la Entidad los sucesos que afectaban el cumplimiento de sus obligaciones.
- 3.79. Que, en consecuencia, este Tribunal Arbitral considera que corresponde desestimar la primera pretensión principal de la demanda por haber caducado su derecho, como consecuencia de la presentación extemporánea de la solicitud de arbitraje, a efectos de que se resuelva la controversia en torno a la resolución parcial del contrato.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE AL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS NEUROLÓGICAS CUMPLIR CON LA EMISIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LAS ÓRDENES DE COMPRA PARA EL SUMINISTRO DEL SALDO PENDIENTE DE ATENCIÓN DE LOS MEDICAMENTOS DERIVADOS DEL CONTRATO N.º 0036-2019-INCEN. DE SER EL CASO, EN EL SUPUESTO DE QUE YA NO EXISTA LA NECESIDAD DE CONTAR CON DICHOS MEDICAMENTOS, PUES SE EMITA UNA RESOLUCIÓN DE CONTRATO SIN RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES.

#### *Posición del Contratista*

- 3.80. Que, el Contratista indica que en la medida de que se ampare la pretensión principal, solicita que la Entidad demandada emita nuevas órdenes de



compra para la atención de los saldos pendientes de los medicamentos detallados en la Orden de Compra n.º 13 y 87, o de ser el caso, en el supuesto de que ya no exista la necesidad de contar con dichos medicamentos, pues se emita una resolución de contrato sin responsabilidad de las partes, dado que no existe causa atribuible a una de ellas para la no continuación de las prestaciones del Contrato n.º 0036-2019-INCN.

#### Posición de la Entidad

- 3.81. Que, sobre este punto, indica el demandado que el demandante solicita se expida nuevas órdenes de compra o que se expida una nueva resolución contractual sin responsabilidad para las partes, sin mayor fundamento.
- 3.82. Que, en ese sentido, dichas pretensiones no pueden ser admitidas, y no sólo agravarían el interés público de ser estimadas, sino que ya existe un acto jurídico firme y plenamente eficaz, conforme a la normatividad aplicable vigente. Lo contrario, menciona el demandado, sería admitir que la resolución contractual es nula o ineficaz, siendo que el accionar de la Entidad ha sido concordante a los lineamientos legales vigentes y en salvaguarda del interés público.

#### Posición del Tribunal Arbitral

- 3.83. Que, la presente pretensión tiene carácter accesorio, por lo que corre la misma suerte de la pretensión principal.
- 3.84. Que, en ese sentido, habiendo sido desestimada la primera pretensión principal de la demanda, corresponde desestimar también la primera pretensión accesorio.



DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR LOS GASTOS ARBITRALES, COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE ARBITRAJE

*Posición del Contratista*

3.85. Que, el Contratista indica que solicita el pago íntegro de los costos y costas del presente arbitraje, en vista de que éste se desarrolla en virtud de la absoluta falta de disposición de sus funcionarios para lograr un acuerdo conciliatorio que logre satisfacer la problemática suscitada en torno a la ejecución del contrato.

*Posición de la Entidad*

3.86. Que, sobre esta pretensión, indica el demandado, que habiendo sido el contratista el causante del inicio del arbitraje, al haber quedado demostrados su negligencia e incumplimiento en la ejecución del contrato, corresponde que sea el demandante quien asuma la totalidad de los costos que el presente arbitraje genere, debiendo tenerse en cuenta, además, el acuerdo de las partes establecido en el convenio arbitral sobre el particular.

*Posición del Tribunal Arbitral*

3.87. Que, en cuanto a los costos del arbitraje, el artículo 70 del Decreto Legislativo n.º 1071, dispone que 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. Pero 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.



- 3.88. Que los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral; (ii) los gastos administrativos; (iii) los gastos administrativos de la Secretaría 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 los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
- 3.89. Que, la Cláusula Vigésima (solución de controversias) no regula el tema de los costos arbitrales.
- 3.90. Que, en ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes (en torno a la distribución de los costos arbitrales) y considerando el resultado o sentido de este laudo y en razón a que el Tribunal Arbitral estima el comportamiento procesal de las partes, a efectos de regular el pago de tales conceptos, es 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.
  - (ii) Que Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L. asuma el 100% de los gastos por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos.
- 3.1. Que, a efectos del pago de los honorarios de los árbitros y de los gastos administrativos, se debe tener presente la siguiente liquidación:

*Liquidación por instalación*

Honorarios del Tribunal Arbitral:	S/10,198.00 incluye IGV
Gastos Administrativos:	S/ 1,594.00 incluye IGV



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

Distribuidora Droguería Sagitario asumió el 100%

### **DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS**

El Tribunal Arbitral deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes. Asimismo, deja constancia de que se 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. Además, se deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el Tribunal Arbitral, por unanimidad, **LAUDA:**

**PRIMERO:** Declarar **IMPROCEDENTE** la Pretensión Principal de la demanda interpuesta por Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L.

**SEGUNDO:** Declarar **IMPROCEDENTE** la Primera Pretensión Accesorio a la Pretensión de la demanda interpuesta por Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L.

**TERCERO:** Declarar **INFUNDADA** la Segunda Pretensión Accesorio a la Pretensión Principal de la demanda interpuesta por Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L., en torno a los costos arbitrales; y, en consecuencia, el Tribunal Arbitral 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.
- (ii) Que Distribuidora Droguería Sagitario S.R.L. asuma el 100% de los



Centro  
de Arbitraje  
Ilustre Colegio de Abogados de Lima

honorarios del Tribunal y los gastos Administrativos.

FIRMADO: Mario Castillo Freyre, Presidente; Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez, Árbitro;  
Leonardo Manuel Chang Valderas, Árbitro y Gloria M. Palacios Honorio, Secretaria Arbitral.

-----  
**Mario Castillo Freyre**  
**Presidente del Tribunal Arbitral**

-----  
**Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez,**  
**Árbitro**

-----  
**Leonardo Manuel Chang Valderas**  
**Árbitro**