

EXP. 661-65-15

MUEBLES Y DECORACIONES URPI SAC – MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
ECHARATI

LAUDO DE DERECHO

MUEBLES Y DECORACIONES URPI SAC (en adelante, URPI o en su defecto el demandante o la entidad)

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ECHARATI (en adelante LA MUNICIPALIDAD o en su defecto la demandada o la entidad)

TIPO DE ARBITRAJE : Institucional y de Derecho.

ÁRBITRO ÚNICO: Víctor Madrid Horna

SECRETARIA ARBITRAL: Silvia Rodríguez Vásquez
Secretaria General de Conciliación y Arbitraje del Centro de Resolución de Conflictos de la Universidad Católica.

Resolución N° 20

En Lima, a los cuatro días del mes de mayo del año dos mil diecisiete, el Árbitro Único, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

El Convenio Arbitral

Está contenido en la Cláusula Décimo Sexta del Contrato N° 041-2014-ADS-ZKIK-UL-MDE/LC “Mejoramiento del Centro de Recursos Educativos en las Instituciones Educativas del Nivel Privado de la Zona de Ivochote del Distrito de Echarati, la Convención – Cuzco” (en adelante, el CONTRATO) celebrado con fecha 21 de julio de 2014.

Instalación del Tribunal Arbitral

El día 05 de octubre de 2015, se instaló el Tribunal Arbitral Único, integrado por Víctor Madrid Horna, quien fue designado por la Corte del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante el “CENTRO”), donde se fijaron las reglas aplicables al presente proceso.

II. NORMATIVIDAD APLICABLE AL ARBITRAJE

Será de aplicación al presente proceso el Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante el REGLAMENTO), el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y en forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (en adelante, simplemente LA). Asimismo, solo en lo no previsto en la normativa precedente, se utilizarán las normas pertinentes del Código Civil vigente y demás normas concordantes.

En caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Arbitro Único resolverá en forma definitiva, del modo que considere apropiado.

III. DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR URPI

Mediante escrito de fecha 20 de octubre de 2015, el demandante interpuso su demanda arbitral señalando las siguientes pretensiones principales:

Respecto de la primera pretensión, URPI, refiere que *se declare que la fecha de suscripción del Contrato es el 04 de agosto de 2014*, dado que así se acredita con el cargo de recepción señalado en el reverso de la primera hoja del CONTRATO.

Asimismo, según el demandante, lo anterior se puede corroborar por el hecho que la entidad procedió a notificar en el SEACE, el contrato Nro. 041-2014-ADS-ZKIK-UL-MDE/LC en fecha 05 de agosto de 2014.

Así también URPI asevera que otro medio que acredita su afirmación es la emisión de la ORDEN DE COMPRA-GUIA DE INTERNAMIENTO Nro. 10443, la cual señala como fecha de emisión el 04 de agosto de 2014. Es por ello que debe tenerse en cuenta que el área de logística procede a emitir la orden de compra una vez firmado el CONTRATO.

En fecha 05 de agosto de 2014 la demandante refiere que ha procedido a efectuar la entrega de los bienes requeridos mediante el CONTRATO conforme se aprecia en la fecha de inicio de traslado de las Guías de Remisión Remitente Nro. 003-1228 y 003-1229 así como la Factura Nro. 003-0985, documentos que han sido recibidos por la MUNICIPALIDAD el mismo día. Quien estuvo a cargo de la recepción fue el profesor CARLOS CHARALLA SALAZAR en su calidad de RESIDENTE DE PROYECTO, quien a su vez resulta ser la misma persona en otorgar la conformidad de servicio.

Además de ello, URPI refiere que en fecha 15 de agosto de 2014, LA MUNICIPALIDAD realizó la CONFORMIDAD DE ORDEN DE COMPRA mediante Informe Nro. 127-2014-GDSS-MCRE/IIEENPI/MDE, emitido por el PROF. CARLOS CHARALLA SALAZAR en su calidad de RESIDENTE DE PROYECTO y el PROF. RICARDO LOPEZ CACERES en su calidad de SUPERVISOR DE PROYECTO, por lo que la misma Municipalidad procedió a efectuar el pago el 09 de octubre de 2014, causando gran malestar y sorpresa debido a que se notó que se había efectuado un descuento en el pago ascendente al 10% del monto contractual de manera indebida, lo cual jamás fue notificada y mucho menos motivada.

Es así que ante tal desavenencia, URPI, al ver mermado su patrimonio solicitó en fecha 20 de octubre de 2014 Rectificación el Informe de Conformidad al PROF. CARLOS CHARALLA SALAZAR el 20 de octubre de 2014, para que aclare la fecha de entrega en el sentido en que LOGISTICA reconoció como fecha de firma del CONTRATO el 05 de agosto, ya que el

inconveniente, según dicha área, fue la fecha de entrega de los bienes pues la conformidad señalada fue el 15 de agosto y no el 05.

Como se nota la fecha de suscripción del CONTRATO fue el 04 de agosto de 2014, ya que URPI procedió a su firma ese mismo día, siendo que el plazo comienza a computarse a partir del día siguiente de su suscripción. Debe tenerse presente que para la suscripción del contrato, se deben pasar por áreas determinadas y deben ser previamente aprobadas (conforme se acredita de los vistos buenos que se encuentran en la parte izquierda del contrato), teniendo esto presente, todos estos hechos son efectuados en diferentes fechas; sin embargo, se ve que la fecha supuesta de suscripción que corre en el contrato no corresponde a la fecha real de la suscripción, motivo por el cual se pone el cargo de recepción.

Respecto de la segunda pretensión, URPI pide se ordene la devolución del monto ascendente a S/. 9, 082.50 (NUEVE MIL OCHENTA Y DOS CON 50/100 NUEVOS SOLES) indebidamente retenido por la MUNICIPALIDAD ya que al haberse firmado el 04 de agosto de 2016 el CONTRATO y haberse ejecutado mediante su entrega el 05 de agosto de 2014 conforme se acredita en las Guías de Remisión Remitente Nro. 003-1228 y 003-1229 así como la Factura Nro. 003-0985 y además de haberse dado la conformidad, por el PROF. CARLOS CHARALLA SALAZAR en su calidad de RESIDENTE DE PROYECTO; procede conforme a la normatividad de contrataciones el pago total por el servicio prestado, hecho que no ocurrió, toda vez que la entidad sin comunicación alguna, mucho menos notificación procedió a descontar el 10% del monto contractual el día de fecha de pago 09 de octubre de 2014 ya que se había previsto a S/. 90 825.00 (noventa mil ochocientos veinticinco con 00/100 nuevos soles) para el cumplimiento de sus obligaciones frente a terceros.

Ante tal desavenencia, URPI manifiesta que tuvo que viajar al Distrito de Echarati y preguntar a cerca del descuento. Es así que el área de logística de la MUNICIPALIDAD, le refirió que dicho descuento se debía a la fecha de entrega de los bienes, ya que estos habían sido entregados el 15 de agosto de 2014, es decir, fuera del plazo de los 10 días establecidos en el CONTRATO.

Es así que URPI solicita el 20 de octubre de 2014 Rectificación el Informe de Conformidad al PROF. CARLOS CHARALLA SALAZAR, documento recepcionado el 20 de octubre de 2014, para que se aclarara la fecha de entrega de los bienes, hecho que nunca ocurrió.

Tal como han sido presentados los hechos, URPI, refiere que se pude ver que el área de logística de la MUNICIPALIDAD ha procedido a efectuar un descuento sin tener clara la fecha de recepción de los bienes, efectuando un descuento indebido del 10% del monto contractual.

Finalmente, respecto a la presente pretensión, URPI alega que la MUNICIPALIDAD en ningún momento ha notificado el porqué de dicho descuento vulnerando sus derechos.

Respecto de la cuarta pretensión; URPI pide una *Indemnización de daños y perjuicios por el monto a ascendente a S/. 9, 082.50 (NUEVE MIL OCHENTA Y DOS CON 50/100 NUEVOS SOLES)*, amparándose en el artículo 1321 del Código Civil y la existencia de la obligación por parte de la MUNICIPALIDAD de cumplir con el pago total del servicio ejecutado mediante el CONTRATO, esto es la suma de S/. 90, 825.00 (NOVENTA MIL OCHOCIENTOS VEINTINCO CON 00/100 NUEVOS SOLES), y que ante tal incumplimiento se ha generado el resarcimiento de daños y perjuicios toda vez que de manera indebida la entidad ha retenido el 10% del monto contractual, sin razón alguna.

Respecto de la quinta pretensión; URPI, pide se efectúe el *pago de intereses legales, que serán computados desde la fecha de pago del monto contractual hasta la devolución efectiva del monto indebidamente retenido, tales* serán computados a partir de fecha 09 de octubre de 2014 hasta el día de pago efectivo.

Finalmente respecto de la quinta pretensión, URPI pide también que las *Costas y Costos del presente proceso estén a cargo de la MUNICIPALIDAD*, ya que se ha iniciado por su culpa, al haber indebidamente retenido el 10% del monto contractual, sin razón alguna.

IV. DE LA EXCEPCIÓN PRESENTADA POR LA MUNICIPALIDAD

El 9 de marzo de 2016, mediante escrito, LA MUNICIPALIDAD, teniendo presente la normativa de la Ley de Contrataciones con el Estado y su reglamento, presenta excepción de caducidad, en la que manifiesta que en el caso de pago, este se debe realizar dentro de los 15 días hábiles siguientes, por lo que si el pago se efectuó en fecha 9 de octubre de 2014, URPI debió solicitar de acuerdo con el mecanismo pertinente para resolver la controversia antes del 31 de octubre del mismo año.

Asimismo, teniendo en cuenta la normativa señalada, se tiene que los plazos son de caducidad; por lo que se está demostrando que URPI presentó o interpuso sus pretensiones fuera del plazo establecido por ley.

V. DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA PRESENTADA POR LA MUNICIPALIDAD

Mediante escrito de fecha 16 de marzo 2016, el demandado contesta demanda arbitral respondiendo las pretensiones principales de URPI:

Respecto de la primera pretensión, en la que URPI pide que se declare que la fecha de suscripción del contrato sea el día 4 de agosto de 2014, LA MUNICIPALIDAD aduce que tal pretensión no tiene asidero fáctico ni legal, ya que la fecha establecida en el CONTRATO es tal que no merece variación alguna, así también, el medio probatorio con el cual quiere comprobarse que la supuesta fecha de notificación (en el reverso del contrato), no contiene escritura alguna ni del demandante ni del demandado.

Por otro lado, respecto a lo que el demandante refiere en cuanto a la inscripción en el SEACE "de la notificación del Contrato", LA MUNICIPALIDAD manifiesta que se ha efectuado de acuerdo a la normativa vigente, la cual establece que dicha información debe ser consignada obligatoriamente por la Entidad en la plataforma del SEACE, dentro de los 10 días hábiles de efectuado.

Respecto de la segunda pretensión, en la que URPI pide al Árbitro, que ordene la devolución de S/. 9,082.50 (nueve mil ochenta y dos con 50/100 nuevos soles), indebidamente retenida, LA MUNICIPALIDAD advierte que la retención del 10% del monto contractual se ha efectuado de acuerdo a la normativa vigente durante la vigencia del contrato; esto es la ley y reglamento de contrataciones con el Estado y el propio CONTRATO, conformado por la bases integradas y la propuesta técnica y económica propuestas por el mismo demandado.

Asimismo, URPI refiere que el propio CONTRATO establece que para la aplicación de las penalidades se tomará en cuenta el plazo ofertado por el demandado y que dicha penalidad es automática.

De esta manera, LA MUNICIPALIDAD, afirma que el demandado no ha demostrado su intencionalidad de haber querido cumplir con su prestación

dentro del plazo contractual, y esto se infiere de los documentos presentados por el demandado.

Por todo lo anterior, donde se sustenta fáctica y jurídicamente, la aplicación de la penalidad, LA MUNICIPALIDAD refiere que en el presente caso, se tiene que NO procede que se efectúe el pago referido anteriormente

En este mismo orden de ideas, LA MUNICIPALIDAD, manifiesta que teniendo presente la legislación vigente, respecto de contrataciones con el Estado, el demandado si es que se produjera algún tipo de inconveniente durante el proceso de ejecución contractual, tiene la facultad de solicitar debidamente la ampliación del plazo contractual, sin embargo, esto no sucedió en el caso.

Respecto de a la tercera pretensión, en la que URPI pide que se ordene el pago de indemnización de daños y perjuicios por el monto de S/. 9,082.50 (*NUEVE MIL OCENTA Y DOS CON 50/100 NUEVOS SOLES*), ya que tal retención le ha generado un perjuicio, reduciendo su patrimonio por no recibir el monto pactada; LA MUNICIPALIDAD, refiere que siendo esta pretensión consecuencia de la anterior y que luego de estar acreditando que no se ha realizado una indebida retención sino más bien un acto administrativo, de acuerdo a derecho; el hecho generador de la reducción de su patrimonio, ha sido propiciada por la misma demandante; asimismo, para que se dé una indemnización de daños y perjuicios, se requiere un nexo de causalidad; lo que no se refiere en el caso. Es por ello que los perjuicios causados por incumplimiento de obligaciones, deben ser computados no por URPI, sino por la misma MUNICIPALIDAD.

Respecto de la cuarta pretensión en la que URPI pide que se ordene el pago de intereses legales que serían computados desde la fecha de pago del monto contractual hasta la devolución efectiva del monto indebidamente retenido, LA MUNICIPALIDAD menciona que se estarían desvirtuando sus fundamentos y demostrando que no ha sido indebida la aplicación de dicha penalidad, ya que el propio CONTRATO establece que para la aplicación de la penalidad, se tomará en cuenta el plazo ofertado por la misma demandante y que la misma se aplicará automáticamente una vez vencido el plazo contractual, por otro lado, URPI no demuestra cuál es la arbitrariedad en dicha aplicación.

Respecto de la quinta pretensión, en la que URPI pide que se ordene al demandado el pago de los costos y costas, LA MUNICIPALIDAD, refiere que

siendo el demandante el que generó e impulsó la presente controversia; le incumbe asumir los gastos generados por el presente proceso arbitral.

VI. DE LA RECONVENCIÓN PRESENTADA POR LA MUNICIPALIDAD

Con fecha 16 de marzo de 2016, LA MUNICIPALIDAD presenta RECONVENCIÓN, en la que precisa las siguientes pretensiones:

Respecto de la primera pretensión, LA MUNICIPALIDAD solicita que se declare válida y eficaz en todos sus extremos la aplicación de penalidad por mora en entrega del bien, objeto del CONTRATO de un valor de 90,825.00 (noventa mil ochocientos veinticinco con 00/100 nuevos soles), en fecha 21 de julio de 2014, que demuestran los plazos contractuales para la aplicación automática de dicha penalidad. Asimismo, LA MUNICIPALIDAD refiere también que la aplicación por mora se efectuó con un criterio basado en los hechos ocurridos fácticamente y de acuerdo a la normativa vigente.

Respecto de la segunda pretensión, LA MUNICIPALIDAD, exige que se ordene a URPI el pago de una indemnización por daños y perjuicios debido a haber entablado la presente demanda arbitral, así como se condene al pago de las costas y los costos arbitrales, deducidos hasta la conclusión del proceso arbitral, ya que como se ha establecido, la demandante está pretendiendo que se amparen sus derechos que por el transcurso del tiempo (plazo de caducidad) ya no corresponde su análisis; al dejar consentir ella misma las actuaciones administrativas que a su criterio personal estarían erróneas, por lo que corresponde que asuma los costos y costas del presente proceso arbitral.

Así también, LA MUNICIPALIDAD afirma que se debe tener presente que la demandante está actuando de mala fe y en temeridad y que todo esto ha sido demostrado en la presente reconvenCIÓN.

VII. DE LA MODIFICACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR URPI

Con fecha 22 de abril de 2016, URPI presenta escrito modificando su solicitud de arbitraje, referente al ítem 10 de LOS MEDIOS PROBATORIOS DE SU DEMANDA ARBITRAL, para lo cual presenta tres juegos del estado de RESULTADOS INTEGRALES DE LA ADS 287-2014-CEP-MDE/LC, que prueban el perjuicio económico que se le ha causado, por lo que

corresponde a la MUNICIPALIDAD pague la correspondiente indemnización de daños y perjuicios

VIII. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con fecha viernes 23 de setiembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia de fijación de puntos controvertidos; en la que se reunieron el doctor Víctor Madrid Horna, en su calidad de Árbitro Único, y la abogada Rossmery Ponce Novoa, en calidad de Secretaria Arbitral del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante el "CENTRO").

Asistieron por parte de URPI la señorita Urpi Nancy Alosilla Cuba, y por parte de la MUNICIPALIDAD, los abogados Humberto Antonio Romero Pacheco y Lisseth Katherine Vera Hinojosa

Cabe resaltar que las partes fueron debidamente notificadas con la programación de la audiencia de fijación de puntos controvertidos mediante Resolución N° 11 de fecha 31 de agosto de 2016, conforme los cargos que obran en el expediente arbitral.

Previo a dar inicio a la presente audiencia, el Árbitro Único estimó pertinente emitir la Resolución N° 12 en virtud del escrito s/n presentado por URPI el 22 de setiembre de 2016.

A continuación, el Árbitro Único, de acuerdo al numeral 25) de las Reglas del Proceso establecidas en el Acta de Instalación, procedió a dar inicio al desarrollo de la audiencia en los siguientes términos:

IX. CONCILIACIÓN

Conforme a lo establecido en el literal a) del artículo 48° del Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante, el Reglamento de Arbitraje), el árbitro inició el diálogo e invocó a las partes para que llegaran a un acuerdo conciliatorio. Los representantes de cada una de las partes hicieron uso de la palabra señalando que, por el momento, no era posible llegar a un acuerdo conciliatorio. No obstante, se dejó abierta la posibilidad para que ellas logren dicho acuerdo en cualquier etapa del proceso. En vista de lo anterior, se procedió a continuar con la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos.

X. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Árbitro Único, con la participación de las partes, estableció los puntos controvertidos, de conformidad con el artículo 48° del Reglamento aplicable al presente proceso, sobre la base de las pretensiones y defensas planteadas:

Respecto del escrito de Demanda Arbitral presentado por URPI de fecha 20 de octubre de 2015; la Subsanación de la misma de fecha 22 de abril de 2016; y el escrito de Absolución de la Reconvención de fecha 6 de junio de 2016; así como el escrito de Contestación de Demanda de fecha 16 de marzo de 2016:

Primer Punto Controvertido: Determinar si debe declararse que la fecha de suscripción del Contrato es el 04 de agosto de 2014.

Segundo Punto Controvertido: Determinar si debe ordenarse la devolución del monto ascendente a S/ 9,082.50 (Nueve mil ochenta y dos con 50/100 soles) indebidamente retenido por la MUNICIPALIDAD

Tercer Punto Controvertido: Determinar si debe ordenarse el pago de Indemnización de daños y perjuicios por el monto a ascendente a S/ 9,082.50 (Nueve mil ochenta y dos con 50/100 soles).

Cuarto Punto Controvertido: Determinar si debe ordenarse el Pago de intereses legales, que serán computados desde la fecha de pago del monto contractual hasta la devolución efectiva del monto indebidamente retenido por la MUNICIPALIDAD.

Quinto Punto Controvertido: Determinar a quién corresponde el Pago de Costas y Costos del presente proceso arbitral.

Respecto a la reconvención planteada por la Municipalidad Distrital de Echarati

Primer Punto Controvertido: Determinar si corresponde declarar la validez de la imposición de la penalidad por mora en la entrega del bien objeto del Contrato por el monto ascendente a S/ 90,825.00 (Noventa mil ochocientos veinticinco mil con 00/100 nuevos soles).

Segundo Punto Controvertido: Determinar si corresponde ordenar el pago de la suma ascendente a S/ 50,000.00 (Cincuenta mil con 00/100 nuevos

soles) a favor de la MUNICIPALIDAD por concepto de indemnización derivada de los gastos incurridos en el proceso arbitral.

Respecto al escrito de Excepción de Caducidad de fecha 9 de marzo de 2016 y el escrito donde se Absuelve dicha Excepción de fecha 2 de junio de 2016:

Mediante Resolución N° 6, emitida el 6 de julio de 2016, el Árbitro Único se reservó el pronunciamiento sobre la Excepción de Caducidad (respecto a las pretensiones formuladas por URPI) interpuesta por la MUNICIPALIDAD, para un momento posterior, el cual podría ser incluso al momento de emitir el respectivo Laudo Arbitral.

Asimismo, mediante Resolución N° 11 emitida el 31 de agosto de 2016, el Árbitro Único precisó que la decisión podrá realizarse en cualquier momento anterior o al momento de laudar, según lo considere adecuado para el mejor derecho de defensa de las partes.

El Árbitro Único deja establecido que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido.

Asimismo, declaró que si al resolver uno de los puntos controvertidos llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos motivando su decisión.

Finalmente, el Árbitro Único dejó expresa constancia de que estos puntos controvertidos pueden ser ampliados, de conformidad con el literal b) del artículo 48º del Reglamento de Arbitraje.

Respecto a la determinación de los puntos controvertidos y a las reglas establecidas por el Árbitro Único, las partes expresaron su conformidad.

XI. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Se admitieron como medios probatorios en el presente proceso, los siguientes:

A) De los escritos de Demanda Arbitral con fecha 20 de octubre de 2015, la Modificación de Demanda de fecha 22 de abril de 2016 y el escrito de

Contestación de Reconvención de fecha 6 de junio de 2016 presentados por URPI:

- Se admiten los documentos ofrecidos en el escrito de Demanda, descritos en el acápite "Medios Probatorios" que van del numeral 1 al 10.

- Se admiten los documentos ofrecidos en el escrito de Contestación de Reconvención, descritos en el acápite "Medios Probatorios" que van del inciso "a)" al "g)".

B) Del escrito de Contestación de Demanda de fecha 16 de marzo de 2016:

- Se admiten los documentos ofrecidos en el escrito de Demanda, descritos en el acápite "Medios Probatorios".

Pruebas De Oficio

El Árbitro Único se reservó el derecho de solicitar medios probatorios de oficio en cualquier momento, de considerarlo necesario para el esclarecimiento de los hechos que originan la controversia que deberá ser materia de su decisión, de conformidad con las facultades conferidas por el artículo 49º del Reglamento de Arbitraje.

XII. AUDIENCIA ALEGATOS ORALES

Con fecha 6 de febrero de 2017, en el local designado por el Árbitro Único, sito en Calle Esquilache N° 371, San Isidro; se reunieron el doctor **Víctor Madrid Horna**, en su calidad de Árbitro Único, y la abogada **Rossmery Ponce Novoa**, en calidad de Secretaria Arbitral del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante el "CENTRO").

Asisten por parte de **MUEBLES Y DECORACIONES URPI SAC** (en adelante, "URPI"), representada por la señorita Urpi Nancy Alosilla Cuba, identificada con D.N.I. N° 41402051.

Por parte de la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ECHARATI** (en adelante, la "MUNICIPALIDAD"), los abogados Humberto Antonio Romero Pacheco identificado con D.N.I N° 23879698.

Cabe resaltar que las partes fueron debidamente notificadas con la programación de la audiencia de fijación de puntos controvertidos mediante Resolución N° 17 de fecha 20 de enero de 2017, conforme los cargos que obran en el expediente arbitral.

Previo a dar inicio a la presente audiencia, el Árbitro Único tuvo presente el escrito de alegatos presentado por la parte demandante.

A continuación, el Árbitro Único, de acuerdo al numeral 25) de las Reglas del Proceso establecidas en el Acta de Instalación, procedió a dar inicio al desarrollo de la audiencia en los siguientes términos:

El Árbitro Único dio inicio a la Audiencia de Alegatos Orales señalando que el objeto de la misma consiste en que las partes o sus abogados sustenten oralmente sus alegatos escritos.

En ese sentido, se otorgó el uso de la palabra a los representantes del **CONTRATISTA**, por un lapso de veinte (20) minutos, para que fundamente la posición de su representada.

Luego de ello, se otorgó el uso de la palabra a los representantes de la **ENTIDAD**, por un lapso de veinte (20) minutos, para que fundamente la posición de su parte.

A continuación, las partes hicieron uso de la réplica y dúplica correspondiente.

De igual forma, el Árbitro Único realizó las preguntas que estimó necesarias a las partes.

Asimismo, se deja constancia que la Audiencia ha sido grabada en audio para su posterior transferencia a un CD, el cual podrá ser solicitado por las partes, a costo de éstas.

Finalmente, el Árbitro Único establece el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, el mismo que podrá ser prorrogable hasta por treinta (30) días hábiles adicionales de acuerdo al Reglamento de Arbitraje de la PUCP.

XIII. PRÓRROGA DEL PLAZO PARA LAUDAR

Mediante Resolución N°19 emitida el 17 de marzo de 2017 el Arbitro Único resolvió prorrogar el plazo para laudar en treinta días hábiles adicionales; y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que, este Árbitro Único considera necesario, antes de entrar a analizar la materia controvertida, confirmar lo siguiente: i) que, el Árbitro Único fue designado de conformidad con las disposiciones establecidas en el Contrato; ii) que, URPI presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho al debido proceso; iii) que, por su parte, LA MUNICIPALIDAD fue debidamente emplazada, contestando la demanda, y ejerciendo plenamente su derecho de defensa y; iv) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente.

Asimismo, el Árbitro Único deja constancia que ninguna de las partes formuló objeción o reclamo alguno durante el trámite del proceso referido a la violación de su derecho de defensa ni tampoco denunció ningún hecho o circunstancia que pudiera afectar la validez de las actuaciones arbitrales ni tampoco denunció la existencia de cualquier otro vicio o infracción en ese sentido;

Segundo: Asimismo, el Árbitro Único deja constancia que los puntos controvertidos fijados podrán ser analizados y resueltos en el orden que considere pertinente para resolver las pretensiones planteadas por las partes sin que el orden empleado o el ajuste genere nulidad de ningún tipo y sin que exceda en la materia sometida a arbitraje, tal y como quedó establecido en el acta de la Audiencia de Fijación de Puntos controvertidos;

Tercero: Que, en cuanto a las pruebas, el Árbitro Único expresa que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juzgador respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba; necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba.

En este orden de ideas, los medios probatorios son valorados de manera conjunta, utilizando una apreciación razonada y que, si ellos no prueban los hechos que fundamentan las pretensiones, estas serán declaradas infundadas.

Asimismo, el Árbitro Único hace notar que tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas ofrecidas,



estando en concordancia con lo establecido en el artículo 49º del Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Siendo ello así, el Árbitro Único pasa a analizar los argumentos vertidos por las partes, así como la valoración de todos los medios probatorios que obran en el expediente.

Excepción de Caducidad

Cuarto: Que, tal y como referido, con fecha 9 de marzo de 2016, LA MUNICIPALIDAD, dedujo la excepción de caducidad, señalando que en el caso de pago, este se debe realizar dentro de los 15 días hábiles siguientes, por lo que si el pago se efectuó en fecha 9 de octubre de 2014, URPI debió solicitar el arbitraje, de acuerdo con el mecanismo para resolver la controversia, hasta antes del 31 de octubre del 2014, no obstante, fue presentada recién el 7 de abril de 2015.

Que la caducidad tiene por objeto limitar el ejercicio del derecho de acción cuando la ley considera necesario establecer un plazo para que el derecho a ser ejercido vía acción se encuentre vigente, es decir, se trata de un plazo que extingue el derecho y por dicha razón su ejercicio ya no es posible y por tratarse de una disposición de naturaleza imperativa y de orden público puede ser invocada de oficio.

Quinto: Que, URPI absolvió el traslado de la excepción de caducidad deducida por LA MUNICIPALIDAD mediante escrito presentado el 2 de junio de 2016, señalando que la demandada ha vulnerado el principio de buena fe, toda vez que ante ella se han presentados dos solicitudes de conciliación habida cuenta de su voluntad manifestada en devolver el monto descontado por concepto de penalidad. Así, señala URPI, la primera conciliación de planteó el 22 de octubre de 2014 concluyendo el 19 de diciembre de 2014 y la segunda el 1 de enero de 2015, concluyendo el 30 de marzo de 2015.

Sexto: Que, URPI agrega en ese mismo escrito, que es verdad que han iniciado el arbitraje el 7 de abril de 2015, toda vez que el 2 y 3 fueron feriados no laborables.

Séptimo: Que, adicionalmente, URPI mediante su escrito presentado el 6 de junio de 2016, volvió a señalar que la excepción de caducidad deducida por LA MUNICIPALIDAD debe ser desestimada toda vez que la solicitud de arbitraje fue precedida de dos conciliaciones con la demandada, además de las permanentes

conversaciones sostenidas con ella, de manera que el lapso entre la conclusión de la etapa de conciliación y el inicio del arbitraje no están incursos en caducidad.

Octavo: Para dicho efecto, URPI acompañó en calidad de prueba, el Acta de Inasistencia correspondiente a la Conciliación N° 31-2014/CCSQ de fecha 19 de diciembre de 2014, (Exp. N°25-CCSQ/2014) llevada cabo ante el Centro de Conciliación "Señor de Qoylluriti" en la ciudad del Cuzco, la misma que da cuenta de que la solicitud de conciliación fue presentada por URPI el 22 de octubre de 2014, y que se programaron sesiones de conciliación para los días 3 de noviembre, 28 de noviembre y 19 de diciembre sin la asistencia de LA MUNICIPALIDAD, dándose por concluida dicha solicitud de conciliación y que en ella, URPI sometió a conciliación la devolución del monto ascendente a la suma de S/. 9,082.50 retenidos por LA MUNICIPALIDAD a título de penalidad, así como el reclamo de una indemnización por idéntica suma y el pago de intereses legales y costas y costas.

Noveno: Que, asimismo, URPI ofreció como prueba el Acta por Falta de Acuerdo, correspondiente a la Conciliación N° 009-2015/CCSQ de fecha 13 de marzo de 2015, que contiene un idéntico petitorio conciliatorio que la conciliación antes referida, y que acredita la existencia de dos intentos conciliatorios con LA MUNICIPALIDAD sin resultados.

Décimo: Que, el artículo 52 de la Ley de Contrataciones (DL N° 1017) aplicable al presente proceso, relativo al plazo para iniciar el arbitraje, señala que el inicio del arbitraje de producirse antes de la culminación del contrato, pero tratándose de controversias relativas a la liquidación de contrato y pago (entre otras) este debe producirse en el plazo de quince (15) días:

“Artículo 52º.- Solución de controversias

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se

refiere a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros. (...)"

Décimo Primero: Que, por su parte, los artículos 214° y 215° del Reglamento de la Ley de Contrataciones aplicable (aprobado por DS N° 184-2008-EF) señalan:

“Artículo 214°.- Conciliación.-

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° (*), 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas.”

“Artículo 215°.- Inicio del Arbitraje.-

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° (*), 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento. 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. (...)" (Énfasis agregado)

Décimo Segundo: Que, URPI ha sostenido como argumento para solicitar que se desestime la excepción de caducidad planteada por LA MUNICIPALIDAD, el hecho de haber iniciado dos procedimientos de conciliación previos al arbitraje, y por ello, considera que el computo de su plazo para dar inicio al arbitraje debe contarse desde concluida la etapa de conciliación extrajudicial por falta de acuerdo total o parcial, según lo que señala el artículo 215º del Reglamento antes citado.

Décimo Tercero: Que, sin embargo, el cómputo que habilita a las partes para contar con 15 días hábiles para dar inicio al arbitraje una vez agotada la etapa de conciliación sólo resulta posible cuando las partes hayan optado por la conciliación como paso previo al arbitraje. Es decir, si las partes establecieron que antes de acudir al arbitraje deben agotar una etapa de conciliación, entonces el plazo para dar inicio del arbitraje se contabiliza una vez agotada la etapa de conciliación en los términos descritos en el artículo 215º del Reglamento antes citado;

Décimo Cuarto: Que de la lectura de la cláusula arbitral pactada en el Contrato N° 041-2014-ADS-ZKIK-UL-MDE/LC celebrado entre las partes, se aprecia que las partes pactaron.

"Cláusula Décimo Sexta: SOLUCION DE CONTROVERSIAS

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la controversia que se pudiese suscitar, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso de que no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento. (...)

Décimo Quinto: Que, de la lectura de la antes citada cláusula arbitral se advierte que las partes no pactaron la conciliación como un mecanismo de solución de controversias necesario y de paso previo antes de acudir al arbitraje, desde que la posibilidad de someter las controversias a conciliación se estableció como **facultativa**. No obstante ello, la segunda parte de la antes mencionada cláusula arbitral alude a la posibilidad de las partes de dar inicio al arbitraje en los términos del artículo 215 del Reglamento, resultando contradictoria esta posibilidad desde que la misma cláusula empieza señalando que la conciliación es facultativa, de manera que luego no se puede sostener –como lo hace dicha cláusula-, que agotada la conciliación se puede luego acudir al arbitraje sobre la base de

considerar que la conciliación calificada como facultativa ha sido a la vez, pactada como necesario paso previo por las partes, que es la única forma acceder al inicio del arbitraje dentro del plazo de 15 días de agotada la conciliación.

Décimo Sexto: Que, en todo caso, debe considerarse que URPI decidió unilateralmente llevar a cabo dos sesiones de conciliación, cuando el Reglamento señala que el plazo de caducidad para dar inicio el arbitraje se computa desde agotada la etapa de conciliación por falta de acuerdo total o parcial. Con ello, URPI computa el plazo desde agotada la última sesión de conciliación que concluyó el 30 de marzo de 2015, cuando la primera ya había concluido sin acuerdo el 19 de diciembre de 2014 (Tal y como queda acreditado con el Acta de Inasistencia correspondiente a la Conciliación N° 31-2014/CCSQ de fecha 19 de diciembre de 2014, - Exp. N°25-CCSQ/2014, llevada cabo ante el Centro de Conciliación "Señor de Qoyllurity) a partir de cuyo momento estaba plenamente habilitada para dar inicio al arbitraje, de considerar que se pactó la conciliación como paso previo.

Décimo Séptimo: Siendo ello así, se puede concluir que aun cuando se considere que las partes pactaron la conciliación como paso previo al arbitraje, URPI dio inicio al arbitraje fuera del plazo de caducidad de 15 días que el Reglamento le concede cuando quedó agotada la primera conciliación, cuestión que ya había ocurrido el 19 de diciembre de 2014. Sostener lo contrario, pasaría por admitir que el plazo de caducidad para tales casos, queda al arbitrio de la solicitante del arbitraje quien podría solicitar una y otra vez sesiones de conciliación y gozar del plazo para dar inicio al arbitraje una vez agotada la última de las sesiones, cuestión que no sólo transgrede lo dispuesto por el citado Reglamento sino que además, terminaría por desnaturalizar el plazo de caducidad.

Décimo Octavo: Que, en este orden de ideas, este Árbitro Único considera que el inicio de la primera sesión de conciliación a cargo de URPI, esto es la iniciada el 22 de octubre de 2014, se efectuó dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley y el Reglamento una vez constituida la controversia con el pago que incluyó el descuento en cuestión por concepto de penalidad, no obstante que el inicio del arbitraje (7 de abril de 2015) se produjo cuando ya había vencido el plazo de caducidad previsto en el Artículo 215° del Reglamento de la Ley de Contrataciones aplicable al caso.

Por las razones expuestas, el Árbitro Único:

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** deducida por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ECHARATI**, disponiendo la conclusión y el archivo del proceso.

SEGUNDO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto de las pretensiones contenidas en la demanda y en la reconvenCIÓN. Sin costas ni costos.-



Víctor Madrid Horna
Arbitro Único