

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL ÁRBITRO UNICO, DR. RAMIRO RIVERA REYES, EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR SERPOST S.A. Y LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE.

RESOLUCIÓN Nº 14

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima, a los 04 días del mes de abril del año dos mil catorce.

II. LAS PARTES.-

- **Demandante:** SERVICIOS POSTALES DEL PERU SOCIEDAD ANONIMA – SERPOST S.A. (en adelante el Contratista o el demandante).
- **Demandado:** MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE (en adelante la Entidad o la Demandada).

III. DEL ÁRBITRO UNICO.-

- Dr. RAMIRO RIVERA REYES – Arbitro Único
- Dra. ALICIA VELA LOPEZ – Secretaria

IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

Con fecha 15 de marzo de 2004, SERPOST S.A. y LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE, suscribieron el Contrato No. 004-2004-MDL, para la "Contratación del Servicio de Mensajería", por un monto de S/. 71,284.25 Nuevos Soles, estableciéndose como plazo de duración el período comprendido desde el 16 de marzo hasta el 31 de diciembre de 2004.

En la cláusula Décima Tercera del Contrato las partes acordaron que en caso surgiera alguna discrepancia en la ejecución o interpretación del contrato esta será definida mediante arbitraje de derecho que se sujetará a

lo establecido por el artículo 187° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y en la Ley No. 26572.

2. DESIGNACION DE ÁRBITRO UNICO E INSTALACIÓN

Al haberse suscitado una controversia entre las partes, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, mediante Resolución N° 311-2013/OSCE-PRE, de fecha 09 de setiembre de 2013 en aplicación de la normativa sobre contratación estatal y en uso de las atribuciones conferidas para la designación residual de árbitros designó como ARBITRO UNICO para éste proceso arbitral al Dr. RAMIRO RIVERA REYES.

INSTALACION

Con fecha 18 de octubre de 2013, se instaló el Arbitro Único, con la asistencia de los representantes de las partes. En dicha oportunidad, el árbitro único, declaró haber sido designado de acuerdo a Ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo y señalando no tener ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

3. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución No. 05, se determinó citar a las partes para la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos para el día 29 de enero del año en curso.

En dicha diligencia el Arbitro Único declaró la existencia de una relación jurídica procesal válida derivada del Contrato Nro. 004-2004-MDL, "Servicio de Mensajería"; asimismo invito a las partes a conciliar, sin embargo no fue posible acuerdo alguno debido a que las partes mantienen sus posiciones, precisándose la posibilidad de que se podía promover la conciliación a instancias de parte en cualquier momento.



PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Teniendo en cuenta las pretensiones expuestas por las partes en sus escritos de demanda, se procede a fijar los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar si corresponde o no, que el Árbitro Único, ordene que la Municipalidad Distrital de Lince, extienda la conformidad de servicio de mensajería, prestado por Servicios Postales del Perú S.A., en el marco del Contrato No. 004-2004-MDL.
2. Determinar si corresponde o no que el árbitro Único, ordene que la Municipalidad Distrital de Lince, pague a Servicios Postales del Perú S.A la suma de S/. 20,348.87 (Veinte Mil Trescientos Cuarenta y Ocho con 87/100 Nuevos Soles) más intereses legales, por los servicios de mensajería prestados, en el marco del Contrato No. 004-2004-MDL.
3. Determinar si corresponde o no, que el Árbitro Único, declare que SERPOST S.A. cumplió con sus obligaciones contractuales, conforme a los términos de referencia.
4. Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral.

El Arbitro Único deja claramente establecido que se reserva el derecho de analizar individual o conjuntamente, y en su caso resolver los puntos controvertidos no necesariamente en el orden señalados en la presente acta. Así mismo podrá omitir con expresión de razones el pronunciamiento sobre algún punto controvertido si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde vinculación.

ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

El Arbitro Único procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos, como sigue:

Medios Probatorios de SERPOST S.A.

- Los documentos ofrecidos en el acápite VII) Medios Probatorios del escrito de Demanda, numerados del 1 al 15.

- **Exhibición**

Con relación a la exhibición, ofrecida por el Contratista, el Arbitro Único dispone, que la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE cumpla con exhibir mediante copia simple los documentos cursados a SERPOST S.A., en los cuales haya observado, cuestionado o rechazado la prestación del servicio de mensajería, estableciendo como plazo para su presentación diez (10) días hábiles.

Medios Probatorios ofrecidos por MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

- Los documentos que se indican en el acápite IV.- "De Los Medios Probatorios", del escrito sumillado: "Contesta Demanda" e identificados como IV-1 al IV-6.

4. PRESENTACIÓN DE ALEGATOS ESCRITOS

Teniendo en cuenta que las pruebas admitidas están constituidas por documentos, mediante Resolución N° 10, se prescinde de la Audiencia de Pruebas y se declara cerrada la etapa probatoria y de conformidad con el numeral 36° de las reglas del proceso arbitral el árbitro único, concedió a ambas partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos y de considerarlo necesario soliciten informar oralmente.

Mediante escrito presentado con fecha 21 de febrero de 2014, la Entidad presenta sus alegatos escritos.

Asimismo, mediante escrito presentado con fecha 24 de febrero del 2014, el Contratista presentó sus alegatos; asimismo solicita un término no menor de diez minutos para hacer uso de la palabra.

5. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES.

Con fecha 07/03/14, se realizó la audiencia de informes orales con la asistencia de los representantes de SERPOST S.A. y de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE.

6. PLAZO PARA LAUDAR

De conformidad con el numeral 37 de las Reglas del Proceso, mediante Resolución No 12, se fijó treinta días hábiles el plazo para laudar.

V. LA DEMANDA.

Con fecha 11 de noviembre de 2013, SERVICIOS POSTALES DEL PERU SOCIEDAD ANONIMA – SERPOST S.A. (en adelante el Contratista), presentó su demanda contra la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE, formulando en su contra las siguientes pretensiones:

- Se requiera a la Municipalidad Distrital de Lince representada por la Procuraduría Pública de los Asuntos Judiciales de dicha Municipalidad para que extienda la conformidad del servicio de mensajería prestado en el marco del contrato No. 001-2004-MDL, para el ulterior pago de la suma ascendente a S/. 20,348.87 (Veinte mil trescientos cuarentiocho y 87/100 nuevos soles), más intereses legales, costos y gastos que genere el presente proceso arbitral.
- Se declare que en su oportunidad SERPOST S.A. cumplió con sus obligaciones contractuales, conforme a los términos de referencia.

El Contratista fundamenta su pretensión, en los siguientes argumentos:

FUNDAMENTOS DE HECHO

- Manifiesta el Contratista que es una empresa estatal de derecho privado, organizada bajo la forma comercial de Sociedad Anónima, de acuerdo a la Ley de la Actividad Empresarial del Estado y a la Ley General de Sociedades; creada por Decreto Legislativo Nro. 685, siendo su objeto social, la prestación del servicio postal en todas sus modalidades en el ámbito nacional e internacional, así como actividades conexas y complementarias al servicio postal, de acuerdo a su Estatuto Social.

- Que, con fecha 15.03.2004, conjuntamente con el Municipio demandado suscribieron el contrato de servicio de Mensajería, "Contrato N° 004-2004-MDL" derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 002-2004-ADP-MDL, mediante el cual Serpost S.A. según la cláusula segunda, se comprometía a brindar el Servicio de Mensajería para el año 2004 y como contraprestación por la distribución de mensajería, el Municipio demandado debía pagar la suma de S/. 71,284.25; contrato que fue aprobado por la Resolución de Alcaldía N° 136-2004-MDL del 16.04.2004.
- Que, concluido el servicio de mensajería, el Municipio demandado que no objetó la prestación no extendió la conformidad del mismo, lo que ha impedido que hasta la fecha Serpost S.A. cobre los servicios prestados a través de las siguientes facturas, las mismas que representan el monto que hasta la fecha no paga el Municipio demandado a consecuencia de no haber extendido la conformidad del servicio:

- a. Factura N° 0045 138556 emitida el 05.07.2004 por S/. 3,423.81
(De esta factura se amortizó S/. 1,000.00)
- b. Factura N° 0045 0139592 emitida el 04.08.2004 por S/. 9,186.80
- c. Factura N° 0045 0143271 emitida el 22.11.2004 por S/. 1,473.67
- d. Factura N° 0045 0143272 emitida el 22.11.2004 por S/. 4,614.53
- e. Factura N° 0045 0143273 emitida el 22.11.2004 por S/. 2,279.36
- f. Factura N° 0045 0143274 emitida el 22.11.2004 por S/. 370.70

- Que la Municipalidad demandada no emitió documento alguno en el sentido de observar la prestación del servicio de mensajería, ni siquiera en la oportunidad que recibió las cartas de cobranza remitidas por Serpost S.A. que a continuación se mencionan:

- a. Carta N° 0152-OLG/2004 del 26.07.2004, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.
- b. Carta N° 177/OLG/2004 del 01.09.2004, recibida por el municipio demandado en esa misma fecha.

- c. Carta N° 180/OLG/2004 del 16.09.2004, recibida por el municipio demandado el 17.09.2004.
 - d. Carta N° 210/OLG/2004 del 29.10.2004, recibida por el municipio demandado el 02.11.2004.
 - e. Carta N° 267/OLG/2004 del 30.11.2004, recibida por el municipio demandado el 01.12.2004.
 - f. Carta N° 283-OLG/04 del 15.12.2004, recibida por el municipio demandado el 17.12.2004.
 - g. Carta N° 039-OLG/04 del 11.02.2005, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.
- Que no obstante que el servicio de mensajería se prestó a satisfacción de la entidad municipal demandada, porque de otra manera la habría observado, le correspondía extenderles la respectiva conformidad del servicio prestado en el marco del Contrato N° 004-2004-MDL, sin embargo, la falta de dicha conformidad, le ha valido a la entidad municipal para no pagar por el servicio de mensajería ascendente a S/. 20,348.87.
 - Que se sometió a conciliación su pretensión, no habiendo asistido la Municipalidad Distrital de Lince a ninguna de las dos sesiones, levantándose el 05.07.2013 "Acta de Conciliación por Inasistencia de una de las partes" – "Acta de Conciliación N° 437-2013, sustituida por el Acta de Conciliación N° 591-2013 del 26.09.2013.
 - Que, con relación al Oficio N° 426-2013-MDL/OPM del 16.10.2013 mediante el cual el Procurador Público encargado de los asuntos de la Municipalidad Distrital de Lince manifiesta su oposición al arbitraje por los "...procesos judiciales instaurados por Servicios Postales del Perú S.A. SERPOST S.A. contra la Municipalidad Distrital de Lince sobre obligación

de dar suma de dinero...”, obrante en autos, se asevera que no existe proceso judicial en curso contra la Municipalidad Distrital de Lince, y por otro lado se enfatiza que con el referido documento, el citado Procurador Público denota que tiene conocimiento de la pretensión de pago de Serpost S.A., que a la fecha subsiste en razón que la referida entidad municipal al no haber extendido la conformidad del servicio de la prestación del servicio de mensajería, no ha pagado los mismos.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Con fecha 04 de diciembre de 2013 y dentro del plazo otorgado mediante Resolución N° 01, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE (en adelante La Entidad) contesta la demanda interpuesta por el Contratista; en base a los siguientes fundamentos.

FUNDAMENTOS DE HECHO

- Sostiene la Entidad que, por el Proceso de Selección Adjudicación Directa Pública N°002-2004-ADP-MDL y de conformidad con lo prescrito en la Ley Anual del Presupuesto del sector Público para el año fiscal 2004, aprobado por la Ley N°28128; Directiva N°008-2002-EF/76.01 aprobada con Resolución Directoral N°042-2002-EF/76.01, concordada con el artículo 17° del decreto Supremo N°012-2001-PCM y Artículos 82°, 89°, 90° y 91° del Reglamento de la ley, aprobado por D.S. N°013-2001-PCM se adjudicó la Buena Pro para el servicio de mensajería al Contratista; por lo que el 15/marzo/2004 la Municipalidad Distrital de Lince y Servicios Postales del Perú S.A. -SERPOST S.A.- suscribieron el CONTRATO N°004-2004-MDL para el SERVICIO DE MENSAJERÍA por un monto de S/.71,284.25 (Clausula Segunda) que se pagará a los quince días hábiles posteriores a la recepción del Comprobante de Pago y la Conformidad por parte del Área Usuaría, Gerencia de Rentas, Jefatura de Ejecución Coactiva, Jefatura de Trámite Documentario y Archivo (Clausula Tercera), que el plazo del contrato y/o la duración del contrato fue del 16/marzo/2004 al 31/diciembre/2004 (Clausula cuarta), precisando que la

Corporación Edil no mantiene a la fecha ninguna obligación de pago con el Contratista, por el acotado contrato de servicio de mensajería del año 2004;

- Que, desconocen si la accionante – Servicios Postales del Perú S.A. - SERPOST S.A.- haya brindado algún otro servicio a la Corporación Edil por el cual se haya generado una obligación de pago;
- Que, el Contratista pretende que la Procuraduría Pública Municipal extienda la conformidad del servicio de mensajería que prestó hace más de diez (10) años, sin haber sido el área usuaria del servicio (Cláusula tercera). Que, asimismo pretende el pago de S/.20,348.87 por una supuesta deuda por concepto de mensajería del año 2004, y para ello sólo ha presentado fotocopia del Contrato N°004-2004-MD, facturas y cartas, empero no ha presentado la conformidad del servicio por parte del área usuaria, conforme se pactó en la cláusula tercera del Contrato N°004-2004-MDL; de lo que se deduce que el servicio de mensajería del 16/marzo/2004 al 31/diciembre/2004 (Clausula cuarta) no se realizó conforme a las estipulaciones del contrato; vale decir; no se realizó en la forma, modo y plazo pactado;
- Que, en consecuencia, no se les puede exigir reconocer una deuda, toda vez que para que se verifique dicho supuesto, debe existir la documentación sustentatoria que acredite fehacientemente el servicio prestado; y, por ende la obligación de pagar la deuda respectiva, exigencia que no se cumple en el presente caso, toda vez que la -actora no ha acompañado la documentación que acredite y/o demuestre que efectivamente se realizó el servicio contratado y mucho menos adjunta la respectiva conformidad del servicio;
- Que, el Artículo 1219°, Inciso 1) del código Civil faculta al acreedor a emplear todas las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado, pero resulta que no se les puede imputar el pago de una obligación que no está acreditada, máxime si la Corporación

Edil no tiene adeudos pendientes de pago por el Contrato N°004-2004-MDL;

- Que, el principio de la necesidad de probar los hechos alegados por las partes, preconiza la necesidad de que los hechos sobre los cuales debe apoyarse la decisión arbitral, tiene que estar demostrado con medios probatorios aportados al proceso por la accionante; y, para alcanzar la tutela efectiva, solicitada, no es suficiente alegar hecho, sino probarlos, pues no basta que presente documentos que han sido otorgados unilateralmente por la actora.
- Que, con el fin de acreditar su derecho el Contratista ha presentado, las cartas y facturas que en modo alguno acredita la existencia de la obligación que le imputa a la Corporación Edil, ello, si se tiene en cuenta que tales documentos por su naturaleza son emitidos unilateralmente y para ser oponible contra terceros requiere de la conformidad de contra quien se ha girado, requisito con el que no cuentan dichas cartas y facturas; y tampoco la actora ha cumplido con lo prescrito en la cláusula tercera del Contrato N°004-2004-MDO del 15/marzo/2004 por lo que la presente demanda no debe ser amparada.-
- Que, desde el punto de vista procesal emerge la obligatoriedad de probar los hechos acudiendo con ello a medios probatorios que acrediten lo alegado; quien afirma un hecho como sustento de su petición, no logra demostrarlo, no queda más que declarar improcedente la demanda;
- Que, la Municipalidad Distrital de Lince, como entidad estatal, para la compra de algún bien o prestación de servicios tiene que seguir ciertos procedimientos como; el (i) Requerimiento de Compra o del Servicio del Área el cual solicita los mismos; (ii) la Conformidad del Servicio; (iii) la Orden del Servicio; dichos documentos son indispensables para que proceda el pago, ya que la sola presentación de una factura y/o una carta no significa la aceptación de la misma o que exista alguna relación comercial entre ambas partes, puesto que para que exista alguna obligación de pago se debe acreditar la conformidad del servicio del área

a la cual presto el mismo. En el caso de autos los acotados documentos no obran en las áreas pertinentes; más aún, si el supuesto servicio y adeudo data el año 2004, y en el año 2013 recién la actora requiere la conformidad del servicio y el pago, por lo que se debe valorar y/o merituar dicho hecho.

- Que, se debe valorar y/o merituar que el centro de conciliación extrajudicial PROJUS Promoviendo Justicia, por solicitud de la actora, procedió a invitar a la Procuraduría Pública Municipal a la conciliación extrajudicial, es así que el 18/junio/2013 curso la Primera Invitación para conciliar el 25/junio/2013; el 25/junio/2013 curso la Segunda Invitación para conciliar el 05/julio/2013; y, el 19/setiembre/2013 curso la Tercera Invitación para conciliar el 26/setiembre/2013; que, por esta invitación con Escrito N°01 ingresado el 25/setiembre/2013 se le hizo conocer que por un imponderable en dicha fecha y hora no podrían asistir, por lo que se solicitó nuevo día y hora para la realización de la acotada audiencia de conciliación extrajudicial; y, contraviniendo las normas que garantizan el debido proceso, se negó su derecho de defensa;

DE LA CADUCIDAD DEL DERECHO Y LA ACCIÓN CORRESPONDIENTE

- Señala la Entidad que desde el punto de vista procesal emerge la obligatoriedad de probar los hechos acudiendo con ello a medios probatorios que acrediten lo alegado; que quien afirma un hecho como sustento de su petición, no logra demostrarlo, no queda más que declarar improcedente la demanda;
- Que, estando a que la conformidad del servicio prestado y el pago de S/.20,348.78 a la fecha de la solicitud de Arbitraje 23/julio/2013, se evidencia que ya ha operado el plazo de caducidad estipulado en los artículos 139° y 186° del Decreto Supremo N°013-2001-PCM;

Que, el instituto de la caducidad, se encuentra regulada en el artículo 2004 del Código Civil, precisando que los plazos de caducidad los fija la



ley, sin admitir pacto en contrario; de ahí el carácter imperativo de la norma por consideraciones de orden público; y, el artículo 2005 del C.C. regla que la caducidad es de carácter continuo; vale decir; no admite interrupción ni suspensión. De este modo, en el instituto de la caducidad, se aprecia el imperativo de la ley para asegurar una situación jurídica lo que se explica por su íntima vinculación con el interés colectivo y la seguridad jurídica, es así que el artículo 2003° del Código Civil señala que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente, por lo que sus efectos son la extinción tanto de la acción como del derecho que asistía a quien lo ostentaba;

DE LA CONFORMIDAD DEL SERVICIO

- Indica la Entidad que, el Art.186° del Decreto Supremo N°013-2001-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que el arbitraje obligatorio se deberá solicitar, como máximo, hasta el vencimiento de los plazos previstos en los Artículo 139°, 164° estableciendo así el plazo de caducidad;
- Que, el Art.134 del Reglamento establece que para el pago de las contraprestaciones pactadas a favor del contratista, SERPOST S.A. la Entidad deberá emitir una conformidad de recepción de servicios para lo cual tiene un plazo que no excederá de los diez días (1 Q) de ser estos recibidos, por lo que el Reglamento estableció el procedimiento que debe seguir para ejecutar su prestación y una vez que el área competente emita la conformidad de la recepción de la prestación, la Entidad efectuara el pago correspondiente. Haciéndose necesario que para que la Entidad otorgue la conformidad de servicio, el órgano de administración encargado, deberá verificar el cumplimiento de la prestación objeto del contrato;
- Que, el Art.119 de RLCAE establece que los plazos de vigencia de los contratos se computan por días naturales, desde el día siguiente de sus suscripción;

DEL PROCESO JUDICIAL Y LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

- Argumenta la Entidad que, con el Expediente N° 02616-2010-01802-JP-CI-02 tramitado ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Lince y San Isidro se sustancia el proceso incoado por la actora contra la Municipalidad Distrital de Lince sobre obligación de dar suma de dinero, por el mismo contrato, facturas y cartas de este proceso arbitral; y, ante el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima con el Expediente N°14211-2008-0-1801-JR-CI-19 se tramita la acción incoada por Servicios Postales Del Perú S.A. -SERPOST S.A. contra la Municipalidad Distrital de Lince, para que se cumpla con pagar la suma de S/.20,348.87 por los servicios de mensajería prestados en mérito del Contrato N°004-2004-MDL; vale decir; por el mismo contrato, facturas y cartas de este proceso arbitral; y, la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial con la Resolución N°05 resolvió "elevar en consulta a la SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA para que dirima competencia".
- Que, por el mismo contrato, facturas y cartas de este proceso arbitral ante PROJUS Promoviendo Justicia, la actora instauró el proceso de conciliación extrajudicial y la Primera Invitación para conciliar fue para el 11/mayo/2011 y la Segunda Invitación para conciliar fue para el 19/mayo/2011. Que, es por ello que con Oficio N°426-2013-MDL/OPM del 16/octubre/2013 reiteraron al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - Fressia Munárriz Infante, Sub Directora de Asuntos Administrativos Arbitrales, la oposición al arbitraje, para evitar resoluciones contradictorias sobre los mismos hechos; y, la vulneración de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, consagrado en la Constitución Política del Estado;
- Que, la aplicación del principio "jura novit curia" tiene como límite tanto el contenido del petitorio como los hechos alegados por las partes, por ello cuando el juzgador advierte una disconformidad entre los hechos en los

que se funda ese pedido, tendrá la posibilidad de tomar las medidas que le autoriza el ordenamiento procesal, mas no podrá variar el petitorio de la demanda, conforme lo regla el Art. VII del Título Preliminar del C.P.C. que norma lo relacionado del Juzgador y Derecho, así como el Art. VII del Título Preliminar del C.C. que norma la función supletoria y correcta del juzgador;

- Que, por lo expuesto en los párrafos precedentes, solicitan se declare improcedente la demanda arbitral en todos sus extremos.

VII. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 8 del Acta de Instalación del Árbitro Único, se estableció que será de aplicación en el presente Arbitraje las reglas establecidas en el Acta de Instalación, lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo No. 1017, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y por el Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje; estableciéndose asimismo, que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Arbitro Único queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa.

VIII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Y CONSIDERANDO:

A. CUESTIONES PRELIMINARES

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente:

- (i) Que, el Arbitro Único se constituyó de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación y a lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo No. 1017, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y por el

Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje; estableciéndose, que en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Arbitro Único queda facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa; (ii) Que, el SERVICIO DE REPRESENTACIONES, CONSIGNACIONES Y LIMPIEZA MEGA INTEGRAL S.A.C., presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, el SERVICIO NACIONAL DE SANIDAD AGRARIA – SENASA, fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (v) Que, el Arbitro Único procede a laudar dentro del plazo establecido

B. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. ANALISIS CONJUNTO DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. *"Determinar si corresponde o no, que el Arbitro Único, ordene que la Municipalidad Distrital de Lince, extienda la conformidad de servicio de mensajería, prestado por Servicios Postales del Perú S.A. en el marco del Contrato No. 004-2004-MDL"*

2. *"Determinar si corresponde o no, que el Arbitro Único ordene que la Municipalidad Distrital de Lince, pague a Servicios Postales del Perú S.A. la suma de S/. 20,348.87 (Veinte mil trescientos cuarenta y ocho con 87/100 Nuevos Soles), más intereses legales, por los servicios de mensajería prestados, en el marco del Contrato No. 004-2004-MDL."*

POSICION DEL CONTRATISTA

- Sostiene el Contratista que es una empresa estatal de derecho privado, organizada bajo la forma comercial de Sociedad Anónima, de acuerdo a la Ley de la Actividad Empresarial del Estado y a la Ley General de

Sociedades; creada por Decreto Legislativo Nro. 685, siendo su objeto social, la prestación del servicio postal en todas sus modalidades en el ámbito nacional e internacional, así como actividades conexas y complementarias al servicio postal, de acuerdo a su Estatuto Social.

- Que, con fecha 15.03.2004, conjuntamente con el Municipio demandado suscribieron el contrato de servicio de Mensajería, "Contrato N° 004-2004-MDL" derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 002-2004-ADP-MDL, mediante el cual Serpost S.A. según la cláusula segunda, se comprometía a brindar el Servicio de Mensajería para el año 2004 y como contraprestación por la distribución de mensajería, el Municipio demandado debía pagar la suma de S/. 71,284.25; contrato que fue aprobado por la Resolución de Alcaldía N° 136-2004-MDL del 16.04.2004.
- Que, concluido el servicio de mensajería, el Municipio demandado que no objetó la prestación, no extendió la conformidad del mismo, lo que ha impedido que hasta la fecha Serpost S.A. cobre los servicios prestados a través de las siguientes facturas, las mismas que representan el monto que hasta la fecha no paga el Municipio demandado a consecuencia de no haber extendido la conformidad del servicio:
 - g. Factura N° 0045 138556 emitida el 05.07.2004 por S/. 3,423.81
(De esta factura se amortizó S/. 1,000.00)
 - h. Factura N° 0045 0139592 emitida el 04.08.2004 por S/. 9,186.80
 - i. Factura N° 0045 0143271 emitida el 22.11.2004 por S/. 1,473.67
 - j. Factura N° 0045 0143272 emitida el 22.11.2004 por S/. 4,614.53
 - k. Factura N° 0045 0143273 emitida el 22.11.2004 por S/. 2,279.36
 - l. Factura N° 0045 0143274 emitida el 22.11.2004 por S/. 370.70

J.A. Que la Municipalidad demandada no emitió documento alguno en el sentido de observar la prestación del servicio de mensajería, ni siquiera en la oportunidad que recibió las cartas de cobranza remitidas por Serpost S.A. que a continuación se mencionan:



- a. Carta N° 0152-OLG/2004 del 26.07.2004, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.
- b. Carta N° 177/OLG/2004 del 01.09.2004, recibida por el municipio demandado en esa misma fecha.
- c. Carta N° 180/OLG/2004 del 16.09.2004, recibida por el municipio demandado el 17.09.2004.
- d. Carta N° 210/OLG/2004 del 29.10.2004, recibida por el municipio demandado el 02.11.2004.
- e. Carta N° 267/OLG/2004 del 30.11.2004, recibida por el municipio demandado el 01.12.2004.
- f. Carta N° 283-OLG/04 del 15.12.2004, recibida por el municipio demandado el 17.12.2004.
- g. Carta N° 039-OLG/04 del 11.02.2005, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Manifiesta la Entidad que, por el Proceso de Selección Adjudicación Directa Pública N°002-2004-ADP-MDL y de conformidad con lo prescrito en la Ley Anual del Presupuesto del sector Público para el año fiscal 2004, aprobado por la Ley N°28128; Directiva N°008-2002-EF/76.01 aprobada con Resolución Directoral N°042-2002-EF/76.01, concordada con el artículo 17° del decreto Supremo N°012-2001-PCM y Artículos 82°, 89°, 90° y 91° del Reglamento de la ley, aprobado por D.S. N°013-2001-PCM se adjudicó la Buena Pro para el servicio de mensajería al Contratista; por lo que el 15/marzo/2004 la Municipalidad Distrital de Lince y Servicios Postales del Perú S.A. -SERPOST S.A.- suscribieron el CONTRATO N°004-2004-MDL para el SERVICIO DE MENSAJERÍA por

un monto de S/.71,284.25 (Clausula Segunda) que se pagará a los quince días hábiles posteriores a la recepción del Comprobante de Pago y la Conformidad por parte del Área Usuaría, Gerencia de Rentas, Jefatura de Ejecución Coactiva, Jefatura de Trámite Documentario y Archivo (Clausula Tercera), que el plazo del contrato y/o la duración del contrato fue del 16/marzo/2004 al 31/diciembre/2004 (Clausula cuarta), precisando que la Corporación Edil no mantiene a la fecha ninguna obligación de pago con el Contratista, por el acotado contrato de servicio de mensajería del año 2004;

- Que, desconocen si la accionante – Servicios Postales del Perú S.A. - SERPOST S.A.- haya brindado algún otro servicio a la Corporación Edil por el cual se haya generado una obligación de pago;
- Que, el Contratista pretende que la Procuraduría Pública Municipal extienda la conformidad del servicio de mensajería que prestó hace más de diez (10) años, sin haber sido el área usuaria del servicio (Cláusula tercera). Que, asimismo pretende el pago de S/.20,348.87 por una supuesta deuda por concepto de mensajería del año 2004, y para ello sólo ha presentado fotocopia del Contrato N°004-2004-MD, facturas y cartas, empero no ha presentado la conformidad del servicio por parte del área usuaria, conforme se pactó en la cláusula tercera del Contrato N°004-2004-MDL; de lo que se deduce que el servicio de mensajería del 16/marzo/2004 al 31/diciembre/2004 (Clausula cuarta) no se realizó conforme a las estipulaciones del contrato; vale decir; no se realizó en la forma, modo y plazo pactado;
- Que, en consecuencia, no se les puede exigir reconocer una deuda, toda vez que para que se verifique dicho supuesto, debe existir la documentación sustentatoria que acredite fehacientemente el servicio prestado; y, por ende la obligación de pagar la deuda respectiva, exigencia que no se cumple en el presente caso, toda vez que la -actora no ha acompañado la documentación que acredite y/o demuestre que



efectivamente se realizó el servicio contratado y mucho menos adjunta la respectiva conformidad del servicio;

- Que, el Artículo 1219°, Inciso 1) del código Civil faculta al acreedor a emplear todas las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado, pero resulta que no se les puede imputar el pago de una obligación que no está acreditada, máxime si la Corporación Edil no tiene adeudos pendientes de pago por el Contrato N°004-2004-MDL;
- Que, el principio de la necesidad de probar los hechos alegados por las partes, preconiza la necesidad de que los hechos sobre los cuales debe apoyarse la decisión arbitral, tiene que estar demostrado con medios probatorios aportados al proceso por la accionante; y, para alcanzar la tutela efectiva, solicitada, no es suficiente alegar hecho, sino probarlos, pues no basta que presente documentos que han sido otorgados unilateralmente por la actora.
- Que, con el fin de acreditar su derecho el Contratista ha presentado, las cartas y facturas que en modo alguno acredita la existencia de la obligación que le imputa a la Corporación Edil, ello, si se tiene en cuenta que tales documentos por su naturaleza son emitidos unilateralmente y para ser oponible contra terceros requiere de la conformidad de contra quien se ha girado, requisito con el que no cuentan dichas cartas y facturas; y tampoco la actora ha cumplido con lo prescrito en la cláusula tercera del Contrato N°004-2004-MDO del 15/marzo/2004 por lo que la presente demanda no debe ser amparada.-
- Que, desde el punto de vista procesal emerge la obligatoriedad de probar los hechos acudiendo con ello a medios probatorios que acrediten lo *A* alegado; quien afirma un hecho como sustento de su petición, no logra demostrarlo, no queda más que declarar improcedente la demanda;
- Que, la Municipalidad Distrital de Lince, como entidad estatal, para la compra de algún bien o prestación de servicios tiene que seguir ciertos

procedimientos como; el (i) Requerimiento de Compra o del Servicio del Área el cual solicita los mismos; (ii) la Conformidad del Servicio; (iii) la Orden del Servicio; dichos documentos son indispensables para que proceda el pago, ya que la sola presentación de una factura y/o una carta no significa la aceptación de la misma o que exista alguna relación comercial entre ambas partes, puesto que para que exista alguna obligación de pago se debe acreditar la conformidad del servicio del área a la cual presto el mismo. En el caso de autos los acotados documentos no obran en las áreas pertinentes; más aún, si el supuesto servicio y adeudo data el año 2004, y en el año 2013 recién la actora requiere la conformidad del servicio y el pago, por lo que se debe valorar y/o merituar dicho hecho.

- Que, se debe valorar y/o merituar que el centro de conciliación extrajudicial PROJUS Promoviendo Justicia, por solicitud de la actora, procedió a invitar a la Procuraduría Pública Municipal a la conciliación extrajudicial, es así que el 18/junio/2013 curso la Primera Invitación para conciliar el 25/junio/2013; el 25/junio/2013 curso la Segunda Invitación para conciliar el 05/julio/2013; y, el 19/setiembre/2013 curso la Tercera Invitación para conciliar el 26/setiembre/2013; que, por esta invitación con Escrito N°01 ingresado el 25/setiembre/2013 se le hizo conocer que por un imponderable en dicha fecha y hora no podrían asistir, por lo que se solicitó nuevo día y hora para la realización de la acotada audiencia de conciliación extrajudicial; y, contraviniendo las normas que garantizan el debido proceso, se negó su derecho de defensa;
- Que, desde el punto de vista procesal emerge la obligatoriedad de probar los hechos acudiendo con ello a medios probatorios que acrediten lo alegado; que quien afirma un hecho como sustento de su petición, no logra demostrarlo, no queda más que declarar improcedente la demanda;
- Que, estando a que la conformidad del servicio prestado y el pago de S/.20,348.78 a la fecha de la solicitud de Arbitraje 23/julio/2013, se

evidencia que ya ha operado el plazo de caducidad estipulado en los artículos 139° y 186° del Decreto Supremo N°013-2001-PCM;

- Que, el instituto de la caducidad, se encuentra regulada en el artículo 2004 del Código Civil, precisando que los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario; de ahí el carácter imperativo de la norma por consideraciones de orden público; y, el artículo 2005 del C.C. regla que la caducidad es de carácter continuo; vale decir; no admite interrupción ni suspensión. De este modo, en el instituto de la caducidad, se aprecia el imperativo de la ley para asegurar una situación jurídica lo que se explica por su íntima vinculación con el interés colectivo y la seguridad jurídica, es así que el artículo 2003° del Código Civil señala que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente, por lo que sus efectos son la extinción tanto de la acción como el derecho que asiste a quien lo ostentaba.

POSICION DEL ÁRBITRO UNICO

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde o no ordenar que la Municipalidad Distrital de Lince extienda la conformidad del servicio de mensajería prestado por SERPOST S.A. y si corresponde o no que la Entidad pague al Contratista la suma de S/. 20,348.87 Nuevos Soles, más intereses legales por los servicios de mensajería prestados.

CADUCIDAD DE LAS PRETENSIONES

1. La demandada ha señalado como uno de sus argumentos para la improcedencia de las pretensiones del Contratista, el hecho de haberse producido la CADUCIDAD de las mismas al momento de solicitar el arbitraje.
2. Al respecto, previamente a analizar cada una de las pretensiones formuladas por el Contratista y no obstante que el Tribunal considera que

la Entidad debió plantear la excepción correspondiente, en el plazo pertinente, considera necesario pronunciarse respecto a lo alegado por la Entidad, en aras de que no exista cuestionamiento alguno a la decisión adoptada por el Tribunal en el presente proceso.

3. Que, la caducidad es una institución que se caracteriza porque extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo. Si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caduco, entonces la pretensión no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada.
4. Que, según lo señalado en el Art. 2004° del Código Civil, los plazos de caducidad se fijan expresamente por ley, sin admitir pacto en contrario”, es decir los plazos son necesariamente casuísticos o específicos, no pudiendo establecerse por analogía o por pacto.
5. Que, el artículo 140° del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por D.S. 013-2001-PCM, señala que luego de haber quedado consentida la liquidación del contrato, no procederá reclamo alguno entre las partes mediante arbitraje.
6. Que, en similar sentido, el artículo 186 del mismo Reglamento establece que el arbitraje obligatorio se debe solicitar, como máximo, hasta el vencimiento de los plazos previstos en los artículos 139° ó 164° para que quede consentida la liquidación del contrato según se trate de bienes y servicios o de obras, respectivamente.
7. Que, en el propio artículo 186° del Reglamento, se precisa que el arbitraje será de aplicación obligatoria en la solución de las controversias surgidas después de la suscripción o cumplimiento de la formalidad de perfeccionamiento de los contratos derivados de los procesos de selección hasta el consentimiento de su liquidación; por lo tanto el horizonte temporal en el que las controversias serán arbitrables, va desde el momento de la suscripción de los contratos y hasta antes de que quede

consentida la liquidación, aunque eventualmente podría discutirse también si se consintió o no la liquidación; por lo tanto, una vez consentida la liquidación, el arbitraje ya no es procedente.

8. Que, el Art. 139° del Reglamento, invocada por la Entidad, señala el trámite a seguir para la liquidación de los contratos de bienes y servicios, regulando diferentes supuestos dentro de un trámite regular, cuyo plazo corre a partir de realizada la última prestación, señalando además que en el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo de cinco días; y que dentro de los cinco días siguientes, cualquiera de las partes "deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje"; sin embargo no se señala expresamente que este plazo sea de caducidad, por lo tanto no se puede afirmar que el derecho del Contratista a solicitar el arbitraje se haya extinguido, más aún, si no existe liquidación del contrato y es recién en el presente arbitraje en donde se determinará si existe o no la conformidad del servicio.

9. Por las razones expuestas y teniendo en cuenta lo dispuesto en las normas legales precitadas, se puede concluir que el derecho del Contratista a formular pretensiones vía el proceso arbitral no ha caducado de modo alguno.

ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Fluye de autos el Contrato No. 004-2004-MDL, de fecha 15/03/04, por el cual SERPOST, se compromete a brindar el "Servicio de Mensajería", por un monto de S/. 71,284.25 (setenta y un mil doscientos ochenta y cuatro y 25/100 nuevos soles), que incluye los costos totales, gastos generales, *As* costos laborales, transporte, utilidad, impuestos o contribuciones vigentes aplicables, inclusive IGV y en general cualquier gasto o inversión que pudiera realizar el Contratista para el cumplimiento del servicio y cuya duración comprendía desde el 16/03/04 al 31/12/04. *As*

2. Que, el Contratista sostiene que la demandada por el servicio de mensajería prestado le adeuda a la fecha la suma total de S/. 20,348.87 Nuevos Soles, producto de las siguientes facturas.

FECHA	FACTURA No.	MONTO
05-07-2004	0045-0138556	3,423.81* - 1,000.00
04-08-2004	0045-0139592	9,186.80
22-11-2004	0045-0143273	2,279.36
22-11-2004	0045-0143271	1,473.67
22-11-2004	0045-0143272	4,614.53
22-11-2004	0045-0143274	370.70

3. Que, respecto al pago de las prestaciones efectuadas por el Contratista, la cláusula tercera del contrato, señala lo siguiente:

"El pago será en moneda nacional y en forma parcial, a los quince días hábiles posteriores a la recepción del comprobante de pago y la conformidad por parte del Área Usuaría, Gerencia de Rentas, Jefatura de Ejecución Coactiva, Jefatura de Trámite Documentario y Archivo o dependencia que corresponda"

4. Que, las facturas Nros. 0045-0138556, 0045-0139592, por las sumas de S/. 3,423.81 y S/. 9,186.80, respectivamente, fueron presentadas a la Jefatura de Abastecimiento con fechas 05/07/04 y 05/08/04, respectivamente, habiendo sido requerido el pago mediante cartas Nros. 152-OLG/2004, 177-OLG/2004, 180-OLG/2004, 210-OLG/2004, 267-OLG/2004 y 039-OLG/2004, presentadas a la Entidad con fechas 26/07/04, 01/09/04, 17/09/04, 02/11/04, 01/12/04 y 11/02/05; sin embargo la demandada no ha cumplido con el pago, habiendo efectuado el pago únicamente de S/. 1,000.00 Nuevos Soles de la factura No. 0045-0138556 (Carta 039-OLG/2004), monto que ha sido excluido de la pretensión del Contratista que asciende a la suma de S/. 20,348.87 Nuevos Soles.

5. Que, respecto a las facturas Nros. 0045-0143273, 0045-0143271, 0045-0143272, 0045-0143274, por las sumas de S/. 2,279.36, S/. 1,473.67, S/. 4,614.53 y S/. 370.70, su pago fue requerido mediante Cartas 267-OLG/2004 y 039-OLG/2004, presentadas a la Entidad con fechas 01/12/04 y 11/02/05; sin embargo según lo afirmado por el Contratista, la Entidad tampoco ha efectuado la cancelación de dichas facturas.
6. Que, respecto a los adeudos pretendidos por el Contratista, la Entidad ha afirmado en su contestación de demanda que no mantiene en la fecha obligaciones pendientes con el Contratista respecto al Contrato de Servicio de mensajería del año 2004; sin embargo no adjunta documento alguno que corrobore dicha afirmación y/o que demuestren que se haya cancelado al Contratista las facturas materia de requerimiento de pago. Asimismo ha indicado que respecto a las pretensiones del contratista a la fecha de la solicitud del arbitraje (23/07/13), ha operado la caducidad estipulada en los artículos 139° y 186° del Decreto Supremo No. 013-2001-PCM.
7. Que, conforme a lo dispuesto en la cláusula tercera del Contrato, la Entidad por las prestaciones efectuadas por el Contratista debía cancelar en moneda nacional y en forma parcial la obligación a los 15 días hábiles posteriores a la recepción del comprobante de pago y la conformidad por parte del área usuaria.
8. Que, respecto a las facturas Nros. 0045-0138556, 0045-0139592, presentadas con fechas 05/07/04 y 05/08/04; estas debieron ser canceladas como máximo hasta el 26/07/04 y 26/08/04; mientras que las facturas Nros. 0045-0143273, 0045-0143271, 0045-0143272, 0045-0143274, cuyo pago ha sido requerido con fechas 01/12/04 y 11/02/05, debieron ser canceladas el 16/12/04 y el 04/03/05.
9. Que, en torno a la conformidad del servicio, conforme lo ha señalado el Contratista a lo largo del presente proceso, la Entidad no emitió

pronunciamiento alguno respecto a la conformidad de las prestaciones efectuadas por el Contratista, tampoco formuló ningún tipo de observaciones. Dichas precisiones no han sido desvirtuadas por la Entidad, no obstante a que mediante Audiencia de Conciliación de Puntos Controvertidos, se requirió a la Entidad procediera a la exhibición de los documentos cursados a SERPOST en los cuales se haya observado, cuestionado o rechazado la prestación del servicio de mensajería.

10. Que, el Contrato en ninguna de sus cláusulas señala el plazo que tiene la Entidad para pronunciarse respecto a la conformidad del servicio, sin embargo, el artículo 134° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo No. 013-2001-PCM, aplicable al presente proceso indica lo siguiente:

"Artículo 134°.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del Contratista en la oportunidad establecida en el contrato. Para tal efecto, los encargados de emitir la conformidad de recepción de bienes o servicios, deberán hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser estos recibidos. a fin de permitir que el pago se realice puntualmente

Cuando los pagos se realicen contra valorizaciones éstas deberán ser periódicas de acuerdo a lo establecido en el contrato y tendrán el carácter de pagos a cuenta. El contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en los Artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil en caso de retraso en el pago contado desde la oportunidad en que éste debió efectuarse."

11. Como se podrá apreciar la norma mencionada en el punto anterior, establece como plazo máximo para la emisión de la conformidad del servicio por parte de la Entidad, 10 días de ser recibidos.

12. Que, respecto a la recepción y conformidad de bienes y servicios el artículo 137° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo No. 013-2001-PCM, indica lo siguiente:

"Artículo 137°: Recepción y conformidad de bienes y servicios.

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o de los funcionarios designados por la Entidad, quienes deberán verificar la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.



En el caso que existan observaciones se consignará en Acta, indicándose claramente el sentido de éstas, dando al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá exceder de un quinto (1/5) del plazo de entrega ni ser menor de dos (2) días, siempre que las observaciones no constituyan obligaciones esenciales del contratista. La conformidad de recepción de los servicios requiere de previo informe de los funcionarios del área usuaria.

Si pese al plazo de subsanación otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato.

La recepción conforme no enerva el derecho a reclamo posterior por defectos o vicios ocultos.

En el Acta de Recepción se debe consignar las referencias necesarias, incluyendo el número de contrato u orden de compra o servicio, fecha y lugar de entrega y comprobante de pago válido. Una vez establecido el cumplimiento de la prestación, se devengará la contraprestación de la Entidad, de acuerdo a los procedimientos de presupuesto y tesorería vigentes.

En el caso de obras se aplicará el Artículo 163°.

13. Que, mediante Carta No. 267-OLG-2004, de fecha 01/12/04, el Contratista ha señalado que las facturas impagas por parte de la Entidad, corresponden a las prestaciones de los meses de Agosto, Setiembre, Octubre, hasta el 09/11/04.

14. Que, de acuerdo a las normas legales precitadas, la responsabilidad de la emisión de la conformidad respecto a la recepción y conformidad de bienes y servicios, con las formalidades que establece el Reglamento, recae en la Entidad y en un plazo que no deberá exceder de 10 días de ser recibidos, sin embargo no se ha acreditado en autos la existencia de dicho procedimiento, respecto a las prestaciones de los meses aludidos por el Contratista, habiéndose vencido en exceso el plazo previsto en la norma; por lo que se debe tener por cumplida la prestación del Contratista, sólo en lo referente a los meses de Agosto, Setiembre, Octubre, hasta el 09/11/04, habida cuenta que la Entidad no ha demostrado con documentación probatoria, la existencia de observación alguna respecto a la prestación efectuada en dicho periodo, por lo que la pretensión del Contratista debe ser amparada, debiéndose disponer que la Entidad emita la conformidad del servicio correspondiente a dicho periodo.

Respecto al Segundo Punto Controvertido

14. Que, de lo señalado en los puntos precedentes, se ha podido determinar que la Entidad no ha cumplido con emitir la conformidad del servicio ni con cancelar al Contratista las Facturas Nros. 0045-0138556, 0045-0139592, 0045-0143273, 0045-0143271, 0045-0143272, 0045-0143274, por un total de S/. 20,348.87 Nuevos Soles, no obstante de haber sido requerido el pago en diversas oportunidades, por lo que corresponde que emitida la conformidad del servicio, la Entidad cancele dicha obligación a SERPOST.

15. Intereses Legales:

En lo que se refiere a los intereses materia de la pretensión es del caso determinar si los montos reclamados devengan los correspondientes intereses; y, de ser así, la tasa aplicable y el momento a partir del cual deben ser calculados.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1324° del Código Civil, las obligaciones dinerarias devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva desde que el deudor incurre en mora.

"Artículo 1324°.- Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios.

Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento".

En consecuencia, en opinión del Tribunal, los intereses que se devenguen por los montos materia de reclamo, califican como intereses legales moratorios, pues los mismos constituyen el resarcimiento a que tiene derecho el demandante de un importe dinerario por no tener dicho capital

a tiempo. En tal sentido, los intereses moratorios constituyen una especie del género referente a los daños moratorios derivados del incumplimiento de deudas dinerarias. Ahora bien, no existiendo un pacto sobre la tasa de interés aplicable, corresponde aplicar el interés legal.

Para el cobro de intereses moratorios, la doctrina y la legislación vigente exigen que se haya dado una intimación en mora, y es a partir de la intimación que deben ser computados los intereses respectivos. En tal sentido, a los fines de determinar la fecha de la intimación en mora, se debe tomar en cuenta que el Contratista ha requerido el pago de la suma de S/. 20,348.87 Nuevos Soles, correspondiente a las Facturas Nros. 0045-0138556, 0045-0139592, 0045-0143273, 0045-0143271, 0045-0143272, 0045-0143274, con la Carta No., 039-OLG/2004, de fecha 11 de febrero de 2005 (anexo 1-R), en consecuencia, es a partir de esa fecha que se deben calcular los intereses legales.

En vista de lo discernido, los montos reconocidos como adeudos por el presente fallo devengan intereses, a la tasa de interés legal, desde la fecha de recepción de la Carta No. 039-OLG/2004 (requerimiento de pago), es decir, desde el 11 de febrero de 2005 hasta la fecha de pago, debiendo ampararse la pretensión en este extremo.

2. ANALISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

"Determinar si corresponde o no, que el árbitro único declare que SERPOST S.A. cumplió con sus obligaciones contractuales, conforme a los términos de referencia.

POSICION DEL CONTRATISTA

- Argumenta el Contratista que, concluido el servicio de mensajería, el Municipio demandado que no objetó la prestación no extendió la conformidad del mismo, lo que ha impedido que hasta la fecha Serpost S.A. cobre los servicios prestados a través de las siguientes facturas, las

mismas que representan el monto que hasta la fecha no paga el Municipio demandado a consecuencia de no haber extendido la conformidad del servicio:

- a. Factura N° 0045 138556 emitida el 05.07.2004 por S/. 3,423.81
(De esta factura se amortizó S/. 1,000.00)
- b. Factura N° 0045 0139592 emitida el 04.08.2004 por S/. 9,186.80
- c. Factura N° 0045 0143271 emitida el 22.11.2004 por S/. 1,473.67
- d. Factura N° 0045 0143272 emitida el 22.11.2004 por S/. 4,614.53
- e. Factura N° 0045 0143273 emitida el 22.11.2004 por S/. 2,279.36
- f. Factura N° 0045 0143274 emitida el 22.11.2004 por S/. 370.70

- Que la Municipalidad demandada no emitió documento alguno en el sentido de observar la prestación del servicio de mensajería, ni siquiera en la oportunidad que recibió las cartas de cobranza remitidas por Serpost S.A. que a continuación se mencionan:

- a. Carta N° 0152-OLG/2004 del 26.07.2004, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.
- b. Carta N° 177/OLG/2004 del 01.09.2004, recibida por el municipio demandado en esa misma fecha.
- c. Carta N° 180/OLG/2004 del 16.09.2004, recibida por el municipio demandado el 17.09.2004.
- d. Carta N° 210/OLG/2004 del 29.10.2004, recibida por el municipio demandado el 02.11.2004.
- e. Carta N° 267/OLG/2004 del 30.11.2004, recibida por el municipio demandado el 01.12.2004.
- f. Carta N° 283-OLG/04 del 15.12.2004, recibida por el municipio demandado el 17.12.2004.

- g. Carta N° 039-OLG/04 del 11.02.2005, recibida por el Municipio demandado en esa misma fecha.
- Que no obstante que el servicio de mensajería se prestó a satisfacción de la entidad municipal demandada, porque de otra manera la habría observado, le correspondía extenderles la respectiva conformidad del servicio prestado en el marco del Contrato N° 004-2004-MDL, sin embargo, la falta de dicha conformidad, le ha valido a la entidad municipal para no pagar por el servicio de mensajería ascendente a S/. 20,348.87.
 - Que se sometió a conciliación su pretensión, no habiendo asistido la Municipalidad Distrital de Lince a ninguna de las dos sesiones, levantándose el 05.07.2013 "Acta de Conciliación por Inasistencia de una de las partes" – "Acta de Conciliación N° 437-2013, sustituida por el Acta de Conciliación N° 591-2013 del 26.09.2013.
 - Que, con relación al Oficio N° 426-2013-MDL/OPM del 16.10.2013 mediante el cual el Procurador Público encargado de los asuntos de la Municipalidad Distrital de Lince manifiesta su oposición al arbitraje por los "...procesos judiciales instaurados por Servicios Postales del Perú S.A. SERPOST S.A. contra la Municipalidad Distrital de Lince sobre obligación de dar suma de dinero...", obrante en autos, se asevera que no existe proceso judicial en curso contra la Municipalidad Distrital de Lince, y por otro lado se enfatiza que con el referido documento, el citado Procurador Público denota que tiene conocimiento de la pretensión de pago de Serpost S.A., que a la fecha subsiste en razón que la referida entidad municipal al no haber extendido la conformidad del servicio de la prestación del servicio de mensajería, no ha pagado los mismos.

POSICION DE LA ENTIDAD

 Indica la Entidad que, el Art.186° del Decreto Supremo N°013-2001-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que el arbitraje obligatorio se deberá solicitar, como máximo,

hasta el vencimiento de los plazos previstos en los Artículo 139°, 164° estableciendo así el plazo de caducidad;

- Que, el Art.134 del Reglamento establece que para el pago de las contraprestaciones pactadas a favor del contratista, SERPOST S.A. la Entidad deberá emitir una conformidad de recepción de servicios para lo cual tiene un plazo que no excederá de los diez días (1 Q) de ser estos recibidos, por lo que el Reglamento estableció el procedimiento que debe seguir para ejecutar su prestación y una vez que el área competente emita la conformidad de la recepción de la prestación, la Entidad efectuara el pago correspondiente. Haciéndose necesario que para que la Entidad otorgue la conformidad de servicio, el órgano de administración encargado, deberá verificar el cumplimiento de la prestación objeto del contrato;
- Que, el Art.119 de RLCAE establece que los plazos de vigencia de los contratos se computan por días naturales, desde el día siguiente de sus suscripción;
- Que, asimismo, el artículo 139 del RLCAE señala que "toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y el presente Reglamento"; vale decir; lo establecido por los artículos 185 y 186 del Reglamento referidos a la Conciliación y Arbitraje.
- Que, en ese sentido, el actor tenía un plazo de quince (15) días, de conformidad con el Art.139 del RLCAE, para iniciar ya sea el proceso de Conciliación o Arbitraje, a fin de que se le emita la conformidad de servicio, solicitud que no ha sido presentada dentro de ese plazo, ya que el Contrato N°004-2004-MDL por lo reglado en la Cláusula Cuarta tenía una duración del 16/marzo/2004 hasta el 31/diciembre/2004; por lo que la pretensión planteada por el actor, ha excedido el plazo de caducidad señalado en la norma;

POSICION DEL ARBITRO UNICO

1. La Cláusula Novena del Contrato, respecto al incumplimiento de obligaciones por parte del Contratista, señala literalmente lo siguiente:

"CLAUSULA NOVENA

LA MUNICIPALIDAD, hará conocer por escrito a EL CONTRATISTA cualquier observación o incumplimiento de las obligaciones emergentes del presente contrato, debiendo este subsanar las deficiencias en el plazo de dos (2) días

En caso de no subsanar tales deficiencias en el plazo establecido LA MUNICIPALIDAD a través de la Jefatura de Abastecimiento, descontará de los importes que le correspondiera cobrar los gastos originados por las deficiencias notificadas" (el resaltado es nuestro)

2. De los argumentos emitidos por las partes y el análisis efectuado a los medios probatorios, se ha podido establecer que no existe documento alguno mediante el cual la Entidad haya observado las prestaciones efectuadas por el Contratista y que pudieran causar en el Colegiado convicción respecto al incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de SERPOST; sin embargo es de apreciarse de la Carta No. 267-OLG/2014, remitida por el Contratista a la Entidad (anexo 1-P), que es el propio contratista quién señala que la operatividad del servicio se ha suspendido por falta de pago y que la facturación reclamada corresponde a los meses de Agosto, setiembre, octubre hasta el 09 de noviembre de 2004, de lo cual se infiere que la prestación del servicio de mensajería se ha realizado únicamente hasta esa fecha.
3. Que, teniendo en cuenta que el Contrato suscrito por las partes tenía como plazo de duración el periodo comprendido desde el 16 de marzo hasta el 31 de diciembre de 2004, se puede evidenciar que el Contratista no ha cumplido con el plazo acordado, razones por las que el Arbitro Único está en condiciones de declarar por cumplidas las obligaciones por parte del Contratista sólo hasta el 09 de noviembre de 2004, debiéndose amparar la pretensión del Contratista sólo en parte.



3. ANALISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

"Determinar que parte debe asumir los costos del proceso arbitral"

- De acuerdo con el Artículo 70° del D. Leg. No. 1071, Ley de Arbitraje, el tribunal arbitral; (en éste caso el árbitro único) fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:
 - a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
 - b) Los honorarios y gastos del secretario.
 - c) Los gastos administrativos de la institución arbitral.
 - d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
 - e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
 - f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

- Asimismo el Artículo 73°, en su numeral 1, señala que, el tribunal arbitral (en este caso el árbitro único) tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral (en este caso el árbitro único) podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

- En ese sentido, el árbitro único considera a efectos de regular el pago de tales conceptos, el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, al margen del hecho de que en concepto del árbitro único ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en vía arbitral, en consecuencia, este Tribunal estima que cada parte debe asumir los costos y costas que incurrió como consecuencia del presente proceso arbitral.



En este sentido, tomando en cuenta que EL CONTRATISTA asumió el íntegro de los honorarios arbitrales, corresponde que la ENTIDAD reembolse los honorarios pagados en su nombre más los intereses legales correspondientes.

Por las razones expuestas, el Arbitro Único, en DERECHO,

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la pretensión del demandante contenida en el primer punto controvertido, en consecuencia la demandada deberá extender la conformidad del servicio de mensajería prestado por **SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ S.A.** respecto a los meses de agosto, setiembre, octubre hasta el 09/11/04, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA**, la pretensión del demandante contenida en el segundo punto controvertido, en consecuencia la demandada deberá pagar a **SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ S.A.**, la suma de S/. 20,348.87 Nuevos Soles; más intereses legales; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

TERCERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE**, la pretensión del demandante contenida en el tercer punto controvertido; precisándose que el Contratista ha cumplido con sus obligaciones Contractuales hasta el 09/11/04; por los fundamentos expuestos en los considerandos.

CUARTO: Respecto a la pretensión contenida en el cuarto punto controvertido, el Arbitro Único, determina que los costos del proceso arbitral deben ser compartidos por las dos partes en iguales proporciones. Por lo que, tomando en cuenta que EL CONTRATISTA asumió el íntegro de los honorarios arbitrales en este proceso, se **ORDENA** a LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE reintegre a **SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ**

S.A., los honorarios pagados en su nombre más los intereses legales correspondientes

QUINTO: Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.-



Dr. Ramiro Rivera Reyes
Arbitro Único



Alicia Vela Lopez
Secretaria Arbitral

LAUDO ARBITRAL

**SERVICIO POSTALES DEL PERU S.A – SERPOST
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**

Lugar y fecha de expedición:

El presente Laudo de Derecho se expide en la ciudad de Lima, a los 27 días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete.

DEMANDANTE: SERVICIO POSTALES DEL PERU S.A – SERPOST
(en adelante el Contratista)

DEMANDADO: MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE
(en adelante la Entidad)

ARBITRO UNICO: MARTIN EDUARDO MUSAYON BANCAYAN

SECRETARIO

ARBITRAL: ELVIS JUNIOR GARAYAR LLIMPE

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

El Convenio Arbitral se encuentra contenido en el Contrato de Locación de Servicio N°027-2007-MDL/CE "Servicio de Mensajería", celebrado con fecha 02 de octubre del 2007, en el cual las partes acordaron que todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del citado contrato, se resolverán mediante arbitraje, de conformidad con lo establecido en la normativa de Contrataciones del Estado.

El 21 de enero del 2016 se reunieron en OSCE el Dr. Martin Eduardo Musayon Bancayan como Árbitro Único; con la asistencia de Mariela Roxana Ojeda Cisneros en representación de Servicio Postales del Perú S.A – Serpost y de la otra parte con la asistencia de Olsen Larsen Fernandez Ocrospoma en representación de la entidad, Municipalidad Distrital de Lince.

II. NORMATIVIDAD APLICABLE AL ARBITRAJE

Conforme a lo establecido en el Acta de Instalación, la legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana. Las normas aplicables al presente arbitraje, de acuerdo a lo establecido por el artículo 53 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo No. 083-2004.PCM, y su reglamento DS No. 084-2004-PCM, asimismo es de aplicación el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje en lo que no se oponga a lo establecido en la ley y el reglamento.

III. DEFENSA PREVIA.

Que, la Municipalidad distrital de Lince mediante escrito de fecha 26 de enero del 2016, se apersona e interpone una defensa previa, señalando que existe una demanda judicial contenciosa administrativa sobre impugnación de la resolución que nombra al árbitro único, asimismo solicita la suspensión de la tramitación del proceso arbitral.

Mediante Resolución No. 01 de fecha 06 de enero del 2016, se corrió traslado de denominada defensa previa al demandante para que la absuelva, lo que efectúa mediante escrito de fecha 18 de febrero del 2016, señalando que la misma debe ser declarada infundada en base a los argumentos contenidos en el referido escrito.

Mediante Resolución No. 02 de fecha 15 de marzo del 2016 el árbitro único en aplicación de la regla 29 del acta de instalación señala que al momento de fijar puntos controvertidos procederá a señalar el momento en que se resolverá la defensa previa y mediante resolución No. 05 de fecha 29 de agosto del 2016 se señala que será resuelta al momento de laudar.

**IV. DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR LA CONTRATISTA
SERVICIO POSTALES DEL PERÚ S.A - SERPOST.**

Mediante escrito N° 1, de fecha 11 de febrero del 2016, en representación de Servicios Postales del Perú S.A - Serpost interpone demanda arbitral contra la Municipalidad distrital de Lince, sobre las controversias derivadas del Contrato de Locación de Servicio N°027-2007-MDL/CE "Servicio de Mensajería", celebrado con fecha 02 de octubre del 2007 y su adenda de fecha 02 de octubre del 2008, solicitando las siguientes pretensiones:

PETITORIO.

Que, se solicita se requiera a la Municipalidad Distrital de Lince, representada por la procuraría pública de los asuntos judiciales de dichas Municipalidad, para que extienda la conformidad del servicio de mensajería prestada en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM DEL 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008, para el ulterior pago de la suma ascendente a S/ 87,462.90 (ochenta y siete mil cuatrocientos sesenta y dos con 90/100 soles) más intereses legales costos y gastos que genere el presente proceso arbitral.

Asimismo, que se declare que en su oportunidad SERPOST S.A., cumplió con sus obligaciones contractuales, conforme a los términos de referencia.

FUNDAMENTOS DE HECHO.

1.- SERPOST S.A. es una empresa estatal de derecho privado, organizada bajo la forma comercial de Sociedad Anónima de acuerdo a la Ley de la Actividad Empresarial del Estado y a la Ley General de Soledades; creada por Decreto Legislativo N°. 685, siendo su objeto social, la prestación del servicio postal en todas sus modalidades en el ámbito nacional e internacional, así como actividades conexas y complementarias al servicio postal, de acuerdo a su Estatuto Social.

2.- El 02.10.2007. Serpost S.A. y la Municipalidad demandada suscribieron el contrato de Locación de Servicios de Mensajería "Contrato N° 027-2007-MOL/GM" derivado de la Adjudicación Directa Pública N° 0007-2007.MDL-CE, mediante el cual Serpost SA según la cláusula Tercera, se obliga a prestar el Servicio de Mensajería a la Municipalidad distrital demandada de acuerdo a las Especificaciones Técnicas (Anexo N° 01 de las bases) así como las características, detalles y parámetros de calidad contenidos en la Propuesta Técnica de Serpost S.A que formó parte del presente contrato, en todos sus términos.

Como contra prestación y según lo establecido en la cláusula cuarta, la Municipalidad distrital demandada se obligaba a pagar a Serpost S.A el precio unitario de 0.70 céntimos por los S/320.000 envíos a nivel nacional, según los tipos de documentos establecidos en el Anexo 1 del contrato de Locación de Servicios, haciendo un total de S/ 224.000.00 incluido IGV cuyo plazo de ejecución conforme la cláusula quinta, sería de 12 meses, contados a partir del día siguiente de la firma del contrato hasta la conformidad del servicio prestado del último mes.

3.- Habiéndose advertido por parte de la Municipalidad demandada que el monto contratado a que se refiere la cláusula segunda del contrato cubriría los servicios de mensajería hasta el 30.06.2009 el 02.10.2008 las partes contratantes suscribieron una Adenda, acordando según lo contemplado en la cláusula Segunda de ésta, prorrogar el plazo de ejecución del contrato hasta el 30.06 2009

y/o hasta agotar el monto del contrato principal antes referido, lo que ocurra primero.

4.- Es así que dentro del marco del contrato celebrado el 02.10.2007 cuya vigencia fue prorrogada como se ha referido precedentemente por la Adenda celebrada el 02.10.2008, la empresa emitió las siguientes 9 facturas de la serie "045", las cuales sumadas ascienden a un total de S/ 87,462.90.

CUADRO 1

N°	N° factura	Cantidad de envíos	Mes de servicio realizado	Fecha de emisión	Fecha de vencimiento	Fecha de recepción	Monto facturado S/
1	0200924	38642	Enero 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	27,049.40
2	0200963	9428	Enero 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	6,599.60
3	0200926	1782	Febrero 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	1,247.40
4	0200923	10834	Marzo 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	7,583.80
5	0199600	21533	Abril 2009	07.05.2009	15.05.2009	07.05.2009	15,073.10
6	0200113	21675	Mayo 2009	01.06.2009	10.06.2009	02.06.2009	15,172.50
7	0200964	1000	Mayo 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	700.00
8	0200944	8739	Junio 2009	13.07.2009	15.07.2009	13.07.2009	6,117.30
9	0200965	11314	Junio 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	7,919.80

5.- Que la Municipalidad demandada no emitió documentó alguno en el sentido de objetar la prestación del servicio de mensajería cuando se le remitieron las facturas detalladas precedentemente, y menos aún, cuando Serpost S.A. le remitió las siguientes cartas de cobranza:

a.- La N° 089-OLG/2009 del 29.05.2009 recibida en la fecha:

b.- La N° 100-OLG-2009 del 16.06 2009 recibida en la fecha.

c.- La N°128-OLG/2009 del 22.07.2009 recibida en la misma fecha.

d.- La N°151-OLG/2009 del 13 08 2009 diligencia notarialmente recibida el 17.08.2009.

e.- La N° 1110-G/2009 del 21.10.2009 diligencia notarialmente recibida el 23.10.2009.

6.- Que estando que los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009 a que se refieren las 9 facturas mencionadas precedentemente, no fueron observadas, cuestionadas y/o rechazadas por la Municipalidad demandada, lo consecuente era que esta otorgara la conformidad del servicio pero al no hacerlo, dicha entidad municipal ha podido evitar hasta la fecha, (pese a tener pleno conocimiento de la deuda que mantiene con Serpost S.A) el pago de la suma demandada ascendente a S/. 87,462.90.

Para el caso, y a manera de muestra del servicio de distribución de mensajería tenemos los siguientes cuadros:

A.- "Cuadro 2", que contiene las Guías de "Admisión", que es lo que Serpost S A admitió para distribución a la Municipalidad demandada.

B.- "Cuadro 3", que contiene las "Guías de Devolución" que constituye el servicio prestado por Serpost S.A. a la Municipalidad demandada.

CUADRO 2

Nº	Guía de Admisión	Cantidad de Envíos	Fecha de Serpost S.A	Fecha de la Municipalidad Demandada
1	0017408	04+02	22.05.2009	22.05.2009
2	536846	12	01.06.2009	01.06.2009
3	0017124	04	01.06.2009	01.06.2009
4	0017125	02+23	02.06.2009	02.06.2009
5	0091304	1	03.06.2009	03.06.2009
6	0017126	04+01	03.06.2009	03.06.2009
7	0017128	04+06+01	05.06.2009	05.06.2009
8	0017129	07	05.06.2009	05.06.2009
9	0017130	01	08.06.2009	08.06.2009
10	0091326	01	09.06.2009	09.06.2009
11	0017131	12	09.06.2009	09.06.2009
12	0017132	05	09.06.2009	09.06.2009
13	0091328	01+01+01+01	10.06.2009	10.06.2009
14	0017133	24+01	10.06.2009	10.06.2009
15	0017134	01+02+02+01+01	10.06.2009	10.06.2009
16	0017135	19+01+01	11.06.2009	11.06.2009
17	536847	18	12.06.2009	12.06.2009
18	0017137	01	12.06.2009	12.06.2009
19	0017138	01+03+01	12.06.2009	12.06.2009
20	0091407	01	15.06.2009	15.06.2009
21	0017139	01	15.06.2009	15.06.2009
22	0091408	13	16.06.2009	16.06.2009
23	0017140	01+01+01	16.06.2009	16.06.2009
24	0091343	01	18.06.2009	18.06.2009
25	0091409	01+01	18.06.2009	16.06.2009
26	0091905	02+01+03+01+02	23.06.2009	23.06.2009
27	0091906	03+02	23.06.2009	23.06.2009
28	0091911	16+02	30.06.2009	30.06.2009

CUADRO 3

N°	Guía de Devolución	de Ref. a Guía de Admisión	Fecha de recepción por parte de la Municipalidad Demandada
1	0087588	017124	05.06.2009
2	0107082	017124	09.06.2009
3	0107083	017126	09.06.2009
4	0107084	017125	09.06.2009
5	0107087	091304	09.06.2009
6	0107065	017125	11.06.2009
7	0107071	536846	11.06.2009
8	0107072	017125	11.06.2009
9	0107076	017126	11.06.2009
10	0107078	017124	11.06.2009
11	0107079	52950	11.06.2009
12	0107093	017128	11.06.2009
13	0107095	017125	15.06.2009
14	0107096	017128	15.06.2009
15	0107097	017130	15.06.2009
17	0107098	017126	15.06.2009
18	0107374	017128	16.06.2009
19	0107375	017134	16.06.2009
20	0107378	017128	16.06.2009
21	0107379	017131	16.06.2009
22	0107380	017131	16.06.2009
23	0107384	017125	17.06.2009
24	0107385	017128	17.06.2009
25	0107388	017135	17.06.2009
26	0107389	017138	17.06.2009
27	0107393	017138	17.06.2009

28	0107396	017134	17.06.2009
29	0107397	017135	17.06.2009
30	0107400	017134	17.06.2009
31	0107387	091328	18.06.2009
32	0107391	091326	18.06.2009
33	0107392	017133	18.06.2009
34	0107390	017408	18.06.2009
35	0108202	017140	19.06.2009
36	0108203	091407	19.06.2009
37	0108205	091424	19.06.2009
38	0108206	091328	19.06.2009
39	0108207	017137	19.06.2009
40	0107099	017129	22.06.2009
41	0107386	017132	22.06.2009
42	0107390	017129	22.06.2009
43	0087579	536846	22.06.2009
44	0107088	536846	22.06.2009
45	0087386	536846	22.06.2009
46	0108245	017139	26.06.2009
47	0108253	91906	26.06.2009
48	0108805	91906	02.07.2009
49	0108809	91906	02.07.2009
50	0108864	91343	24.07.2009
51	0108865	91905	24.07.2009
52	0108866	91409	24.07.2009
53	0108220	536847	31.07.2009
54	0108844	091911	31.07.2009
55	0108846	091911	31.07.2009
56	0108250	536847	31.07.2009
57	0108872	091408	03.08.2009

7. A fin que a Serpost S.A. se le otorgue la conformidad del servicio para el ulterior pago de la suma ascendente a S/87,462.90 a que se refieren las 9 factura impagas, así como el pago de los intereses legales devengados, se sometió la controversia a conciliación presentándose la solicitud el 05.02.2016, al Centro de Conciliación Justicia Norte el cual cito a las partes a la primera Audiencia de Conciliación programada para el 18.02. 2015 a horas 3:00 p.m. en la que Serpost S.A sólo asistió, por lo que se tuvo que citar para una segunda para el 02.03.2015 a las 10:00 a.m. en la que, no habiendo asistido ningún representante de dicha entidad, se levantó el Acta de Conciliación por Inasistencia por una de las partes - Acta N°23-2015.

Finalmente, señala la demandante que no le resulta extraño que la Municipalidad demandada eluda el pago de los servicios prestados por Serpost S A. porque no sólo ha pretendido suspender la instalación del presente arbitraje, sino que con anterioridad al inicio de éste, en el procedimiento conciliatorio, alegó incompetencia del Centro de Conciliación para conocimiento de la controversia el mismo que fue desestimado; inclusive, existe un caso similar a la presente controversia y en el que se laudo a favor de Serpost S.A, disponiéndose que la entidad municipalidad demandada nos pagara la suma de S/ 20,348.87, sin embargo, en vez de pagar, recurrió al poder judicial para anular dicho laudo, el mismo que la corte suprema de justicia de la república ha confirmado su validez.

V. EXCEPCION DE CADUCIDAD

Mediante escrito de fecha 15 de abril del 2016, la demandada Municipalidad Distrital de Lince interpone excepción de caducidad señalando que el demandante ha incurrido en caducidad en el inicio del arbitraje, en solicitar el nombramiento del árbitro Único y de la instalación del proceso arbitral.

Mediante Resolución No. 03 de fecha 12 de mayo del 2016 se tiene por deducida la excepción de caducidad y se da traslado de la misma al demandante para su

absolución, la cual se produce mediante escrito de fecha 31 de mayo del 2016, solicitado sea declarada infundada. Mediante resolución No. 05 de fecha 29 de agosto del 2016 se señala que será resuelta al momento de laudar.

VI. CONTESTACION DE DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

Que, mediante escrito de fecha 15 de abril del 2016, presentado por la entidad Municipalidad Distrital de Lince, procede a contestar la demanda en los siguientes términos:

PETITORIO:

1: Que, la demandante Serpost S.A en su escrito de demanda solicita que la Municipalidad distrital de Lince, le extienda la conformidad del servicio de mensajería prestado en el marco del contrato N° 027-2007-MDL-CE, de fecha 02 de octubre de 2007 y adenda e este de fecha 02 de octubre de 2008, para el pago ulterior de la suma ascendente a S/ 87,462.90 soles.

2.-Que, por el proceso de selección de adjudicación directa publica N° 007-2007-MDLA-CE, se adjudicó la buena pro para el servicio de mensajería a Serpost S.A suscribiéndose el respectivo contrato por un monto total de S/224,000.00 soles, debiendo efectuarse el pago de acuerdo a los términos descritos en el anexo N° 01 de las bases, en la misma que se pactó el pago se efectuara de forma mensual dentro de los diez (10) días de emitida la conformidad del servicio. El plazo del contrato fue por doce (12) meses, prorrogada por seis (06) meses más, y subraya que su corporación edil no mantiene a la fecha ninguna obligación de pago con el actor por el acotado servicio de mensajería.

3.- Que, la demandante pretende que la municipalidad distrital de lince extienda la conformidad de servicio de mensajería que presto el año 2009 (enero-junio), adjuntando como medios probatorios copias simples de facturas y cartas; sin

embargo, no ha presentado la conformidad del servicio del área usuaria, conforme lo pactado en el contrato, de lo que se desprende que no cumplió con las estipulaciones del contrato, es decir, no realizó de forma, modo y en el plazo pactado.

4 Que, no se le puede exigir reconocer una deuda, toda vez que para que se verifique dicho supuesto, debe existir la documentación sustentatorio que acredite fehacientemente prestó el servicio; y, por ende, la obligación de pagar la deuda respectiva, exigencia que no se cumple en el presente caso.

5.- Que, el artículo 1219° inciso 1) del código civil faculta al acreedor a emplear todas las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que esta obligación que no está acreditada, máxime si la corporación edil no tiene adeudos de pago pendiente derivados del contrato N° 027-2007-MDL/GM.

6.- Que, es imperativo subrayar, que el principio de la necesidad de probar los hechos alegados por las partes, preconiza la necesidad de que los hechos sobre los cuales debe apoyarse la decisión arbitral deben estar demostrados con medios probatorios idóneos aportados al proceso por la accionante; y para alcanzar la tutela efectiva solicitada, no es suficiente alegar los hechos, sino también se requiere probarlos, pues no bastan documentos que hayan sido creados unilateralmente por la actora.

7.- Que, es así que la actora con el fin de acreditar su derecho a presentado facturas, guías y cartas que en modo alguno acredita la existencia de la obligación que le imputa a la corporación edil, ello si tenemos en cuenta que tales documentos por su naturaleza son emitidos unilateralmente y para ser oponible contra terceros requiere de la conformidad de contra quien se ha girado, requisito con el que no cuentan dichos documentos.

Es preciso recalcar que desde el punto de vista procesal emerge la obligatoriedad

de probar los hechos alegados acudiendo con ella los medios probatorios idóneos que acrediten lo alegado; contrario sensu, quien afirma un hecho como sustento de su petición, y no logra demostrarlo, no queda más que declarar improcedente la demanda.

8.- Que, señor árbitro, la Municipalidad Distrital de Lince como entidad estatal para la compra de algún bien o prestación de servicios tiene que seguir ciertos procedimientos como:

I: Requerimiento de compra o del servicio del área usuaria.

II: La conformidad del servicio del área usuaria.

III: La orden de servicio.

Dichos documentos son indispensables para que proceda el pago, ya que la sola prestación de una factura, guía o carta no significa la aceptación de la misma o que exista alguna relación comercial entre ambas partes, puesto que para que exista alguna obligación de algo se debe acreditar la conformidad del servicio del área a la cual presta el mismo. En el caso de autos, los acotados documentos no obran en las áreas pertinentes.

9.- Que, por otro lado, el hecho que no hayamos efectuado ningún reclamo y/o enviado alguna comunicación a la actora, no significa que se haya recibido el servicio contratado o estemos conforme con el mismo, sino que no simplemente no se activaron las formas de reclamos establecidas en el contrato.

10.- En esa misma línea, como se ha mencionado líneas atrás, el monto total del contrato ascendiente a la suma de S/224,000.00 soles (Clausula Cuarta) no obstante la demandante solo está solicitando el cobro de la suma ascendente a S/87,87.462.90 soles, lo que acredita que esta corporación edil si cumplió con pagar los servicios prestados que si se efectuaron y presentaron su respectiva conformidad del servicio, lo restante seria por no haber cumplido con sus

obligaciones contractuales conforme al contrato, por lo que debe declararse INFUNDADA la presente demanda.

DE LA CADUCIDAD DEL DERECHO INVOCADO. -

11.- Que, como hemos venido sosteniendo, en el presente caso se dan dos supuestos de caducidad, en los que la demandante supero el plazo de caducidad establecida en la norma para su procedimiento, como pasaremos a exponer.

A.- CADUCIDAD EN EL INICIO DEL ARBITRAJE

12.- Que, el artículo 53 del texto único ordenando de la ley de contrataciones y adquisiciones del estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, regula la solución de controversia, señalando:

ARTÍCULO 53.- SOLUCIÓN DE CONTROVERSIA:

(...)

53.2 La controversia que surjan entre las partes sobre la ejecución interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad.

13.- Que, del mismo modo el artículo 273° del reglamento de texto único ordenado de la ley de contrataciones y adquirentes del estado, aprobado por el decreto supremo N° 084-2007-PCM, señala:

ARTICULO 273.- ARBITRAJE

Cualquiera de las partes tiene el derecho de dar inicio al arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en el artículo 53° de la ley, en armonía con lo previsto en los artículo 202°, 227°, 232°, 257°, 259°, 265°, 267°, 268° y 269° de este reglamento. Para iniciar el arbitraje, las partes deber recurrir a una institución arbitral, en el

caso de arbitraje institucional, o remitir la solicitud de arbitraje a que se refiere este reglamento, en el caso de arbitraje ad hoc.

14.- Que, la norma citada establece un plazo de caducidad para el inicio del arbitraje, concernientes a la ejecución del contrato, como el presente caso donde la demandante solicita se le extienda la conformidad del servicio de mensajería y el ulterior pago de S/ 87,462.90 soles, más intereses legales costos y gastos de proceso, debiendo solicitarse el inicio en cualquier momento anterior a la culminación del contrato.

15.- Que, en la suscripción del contrato de locación de servicio de mensajería, contrato N° 027-2007-MDL/GM derivado de la educación directa publica N° 0007-2007-MDL-CE de fecha 02 de octubre de 2007, se establecido el plazo de ejecución de contrato de 12 meses, contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato. Del mismo modo, en la adenda al contrato N° 027-2007-MDL/GM, se establecido la prórroga de plazo de ejecución del contrato de principal referido.

16.- Que, siendo que el plazo de culminación del contrato ocurrió el 30 de junio de 2009, la demandante solo tenía oportunidad para iniciar el arbitraje hasta antes de esta fecha, caso contrario habría operado la caducidad del derecho, conforme a lo regulado por el artículo 53° citado.

17.- Que, la demandante recién solicita el arbitraje mediante carta notarial de fecha 09 de marzo de 2015, es decir, después de más de cinco (05) años de haber culminado el contrato, habiéndose producido la caducidad en el caso de sublitis.

B.- CADUCIDAD PARA SOLICITAR NOMBRAMIENTO DEL ÁRBITRO UNICO Y PARA LA INSTALACION

18.- Que, del mismo modo se habría producido la caducidad del derecho para

solicitar el nombramiento del árbitro y para su instalación, conforme a lo regulado por el reglamento de la ley de contrataciones citadas.

19.- Que, el artículo 280° del reglamento del texto único ordenado de la ley de contrataciones y adquisición del estado, regula el procedimiento para la designación de los árbitros y sus plazos, en el presente caso correspondiente ser llevado por un árbitro único.

ART 280° DESIGNACIÓN

En caso las partes no hayan pactado respecto de la forma en que se designará a los árbitros o no se hayan sometido a arbitraje organizado y administrado por una institucional arbitral, el procedimiento para la designación será el siguiente:

1) Para el caso de Árbitros Único, una vez respondiendo la solicitud de arbitraje o vencida el plazo para su respuesta, las partes tiene diez (10) días hábiles para ponerse de acuerdo en la designación del árbitro vencido este plazo, sin que se hubiese llegado a un acuerdo cualquiera de las partes podrá solicitar al CONSUCODE en el plazo de cinco (5) días hábiles, la designación de dicho árbitro.

En la norma citada se establece un plazo máximo de caducidad de cinco días hábiles, a efecto de solicitar al OSCE la designación del árbitro único, de lo contrario perdería tal derecho ante esta institución. Normativa que no se ha tomado en cuenta al momento de calificar la solicitud de arbitraje efectuada por Serpost S.A, transgrediendo dicho dispositivo legal.

20.- Que, del mismo modo otra actual del OSCE, la directiva N° 019-2012-OSCE/CD sobre "PROCEDIMIENTO DE DESIGNACION RESIDUAL DE ARBITROS AL AMPARO DE LA NORMATIVA DE CONTRATACIONES DEL ESTADO", aprobación mediante resolución N° 294-2012-OSCE/PRE, de fecha 13 de setiembre de 2012, en el numeral 7.1.1 también regula este tema, señalando:

"7.1.1 para el caso de árbitros únicos, una vez respondida la solicitud de arbitraje o vencida el plazo para su respuesta, sin que se hubiese llegado a un acuerdo entre las partes, cualquiera de estas podrá solicitar al OSCE en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, la designación de dicho arbitro".

La norma especial invocada también establece un plazo de caducidad de 10 días hábiles para solicitar al OSCE la designación del árbitro, contrario sensu habría operado la caducidad de tal derecho.

21.- Que, las normas citadas señalan imperativamente que, para el caso de nombramiento de árbitro único como el presente caso, si no hay acuerdo de las partes cualquiera de ellas puede solicitar al OSCE en el plazo máximo de cinco (05) días y diez (10) días hábiles, una vez respondida o vencida para la respuesta de la solicitud de arbitraje, contrario sensu, caducaría de pleno su derecho a ejercitar tal acción administrativa ante el OSCE.

Afirmamos que los plazos señalados son de caducidad porque la ley de contrataciones del estado y su reglamento así lo han establecidos en diferentes artículos, tales como artículo 53° de la ley, que señala que los plazos son de caducidad.

Es del mismo criterio Mario Castillo Freyre quien en doctrina nacional señala que los plazos previstos en la vigente ley de contrataciones y su reglamento son de caducidad, de acuerdo a lo regulado por el artículo 2003° del código civil.

22.- Que, en el caso en particular, con fecha 10 de marzo de 2015, Servicio Postales del Perú S.A Serpost, mediante carta notarial envía su petición de arbitraje a esta corporación edil, recepcionado el 11 de marzo de 2015, para que se extienda la conformidad del servicio de mensajería prestado, para el ulterior pago de S/ 87,462.90 nuevos soles. En la citada comunicación envía su propuesta arbitral (arbitraje ad hoc y arbitro único) y propuesta de árbitro.

23.- Que, con fecha 19 de marzo de 2015 la corporación edil responde la solicitud de arbitraje, mediante carta notarial que fue notificada a SERPOST S.A el día 20 de 2015 rechazando la propuesta arbitral y proponiendo que se tramite el arbitraje ante un Tribunal Arbitral conformado por tres árbitros y se tramite toda vez que en el convenio arbitral no se había pactado ninguno de estos detalles.

24.- Que, ante esta situación, el plazo máximo de cinco días que tenía Serpost S.A para solicitar el nombramiento de árbitro único, según las normas citadas, venció indefectiblemente el 02 de abril de 2015; no obstante, ello, habiendo sobrepasado los 05 días hábiles que establece el artículo 208.1 de reglamento de la ley de contrataciones y adquisiciones del estado, fue tramitando mediante Exp. D200-2015 y designación un árbitro único, pese ya que ya había caducado plenamente su derecho.

25.- Que, por otro lado, para el caso de la instalación del árbitro único también el artículo 285° del Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, regula un plazo para ello de 5 días.

26.- Que, en el caso de autos, la aceptación del árbitro único fue comunicada a las partes mediante Oficio No. 4473-2015-OSCE/DAA-SAA de fecha 10 de julio del 2015 y notificada a esta parte el 17 de julio del 2015, no obstante, ello la demandante recién ingreso su solicitud de instalación el 21 de setiembre del 2015, es decir después de 2 meses de haber sido notificado.

27.- Que con lo anterior acredita que el plazo señalado en el artículo 285 del Reglamento has sido sobrepasado en exceso habiendo caducado el derecho del demandante para solicitar la instalación del arbitraje, por falta de interés para obrar.

VII. AUDIENCIA DE SANEAMIENTO PROCESAL, FIJACION Y DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS.

Con fecha 17 de junio del 2016 se celebró la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos y se dispuso la fijación de los siguientes puntos controvertidos:

DE LA DEMANDA

- 1.- Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince objetó, observó o cuestionó la prestación de los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.
- 2.- Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince le corresponde otorgar la conformidad del servicio de mensajería prestado por Serpost S.A durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.
- 3.- Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince le corresponde pagar a Serpost S.A la suma de s/87,462.90 más intereses legales por los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.
- 4.- Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince está obligada a asumir el integro de los costos arbitrales.

DE LA CONTESTACION DE DEMANDA

1.- Determinar la caducidad de los derechos invocadas por la demandante Serpost S.A; esto es, el otorgamiento de la conformidad del servicio de mensajería y ulterior pago de los S/87,462.90 soles, en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM derivado de la adjudicación Directa Pública N° 0007-2007-MDL- CE de fecha 02 de octubre de 2007 y su adenda de fecha 02 de octubre de 2008, de conformidad a las normas de la materia.

Asimismo, en dicha acta el Arbitro Único, de conformidad con la regla 29 de Acta de instalación, decidió que la cuestión previa y la excepción de caducidad interpuesta por la demandada Municipalidad Provincial de Chiclayo, sería resuelta mediante resolución posterior.

VIII. ALEGATOS

Que, mediante resolución N° 11 de fecha 26 de octubre del 2017, el Arbitro Único resolvió tener por presentado por parte de

SERVICIO POSTALES DEL PERU S.A – SERPOST presentó su escrito de alegatos, mientras que la MUNICIPALIDAD DISTRIAL DE LINCE, no se presentó escrito de alegato.

IX. PLAZO PARA LAUDAR

Mediante la Audiencia de Informes Orales de fecha 13 de noviembre del 2017, se señaló Tráigase para Laudar en el plazo de treinta (30) días hábiles de notificada la resolución en mención, el mismo que podrá ser prorrogado hasta por treinta (30) días hábiles adicionales.

X. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA DEFENSA PREVIA.

VISTOS:

1. Que, la Municipalidad distrital de Lince mediante escrito de fecha 26 de enero del 2016, se apersona e interpone una defensa previa, señalando que existe una demanda judicial contenciosa administrativa sobre impugnación de la resolución que nombra al árbitro único, asimismo solicita la suspensión de la tramitación del proceso arbitral.
2. Que, la demandada señala que la demandante no habría solicitado al OSCE la designación del árbitro único, en el plazo de ley, sustentado su pedido en el numeral 1 del artículo 222 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, DS No. 184-2008-EF y la directiva No. 019-2012-OSCE/CD, en virtud de ello habría procedido a iniciar una acción judicial contencioso administrativa y una medida cautelar de no innovar ante el 17 Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, Exp. No. 00469-2016.
3. En este orden de ideas señala que con fecha 10 de marzo del 2015 la demandante remite su petición de arbitraje, la cual fue recepcionada por el demandado con fecha 11 de marzo del 2015 y está responde dicha petición con fecha 20 de marzo del 2015, en virtud de ello la demandante solo tenía hasta el 7 de abril del 2015 para presentar la designación del árbitro al OSCE, lo que no cumple con hacer por lo que su pedido devino en extemporáneo.
4. Mediante Resolución No. 01 de fecha 06 de enero del 2016, se corrió traslado de denominada defensa previa al demandante para que la absuelva, lo que efectúa mediante escrito de fecha 18 de febrero del 2016, señalando que la misma debe ser declarada infundada en base a los argumentos contenidos en el referido escrito.
- 5.- En efecto, mediante escrito de fecha 18 de febrero del 2018, la demandante absuelve el traslado de la defensa previa señalando principalmente que el contrato

materia de litis por servicio de mensajería No. 027.07-MDL-GL del 02 de octubre del 2007 y su adenda de fecha 02 de octubre del 2008, se rigen por el Texto Unico Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo No. 083-2004.PCM, y su reglamento DS No. 084-2004-PCM, tal y como también se ha dispuesto en el acta de instalación en el presente proceso.

Por tales consideraciones las disposiciones legales que la demandada pretende aplicar no son correctas pues es de aplicación el artículo 280, numeral uno que dispone:

“Artículo 280.- Designación En caso las partes no hayan pactado respecto de la forma en que se designará a los árbitros o no se hayan sometido a arbitraje organizado y administrado por una institución arbitral, el procedimiento para la designación será el siguiente:

1) Para el caso de árbitro único, una vez respondida la solicitud de arbitraje o vencido el plazo para su respuesta, las partes tienen diez (10) días hábiles para ponerse de acuerdo en la designación del árbitro. Vencido este plazo, sin que se hubiese llegado a un acuerdo, cualquiera de las partes podrá solicitar al CONSUCODE en el plazo de cinco (5) días hábiles, la designación de dicho árbitro.”,

En consecuencia, cumplieron con presentar su solicitud designación de árbitro en el plazo de ley, pues no solo contaban con 10 días hábiles para ponerse de acuerdo con su contraparte respecto del árbitro, sino además con 5 día adicionales para solicitarlo al OSCE en caso de no acuerdo.

6. Mediante Resolución No. 02 de fecha 15 de marzo del 2016 el árbitro único en aplicación de la regla 29 del acta de instalación señala que al momento de fijar puntos controvertidos procederá a señalar el momento en que se resolverá la defensa previa y mediante resolución No. 05 de fecha 29 de agosto del 2016 se señala que será resuelta al momento de laudar.

Y CONSIDERANDO

7.- En este orden de ideas preliminarmente al análisis de fondo, el Arbitro Único señala que resuelve y actúa en función a las atribuciones conferidas por DL. 1071 que norma el arbitraje, específicamente en sus artículos referidos a los principios y derechos de la función arbitral y al principio de la competencia de la competencia, en ese sentido dichos artículos prescriben lo siguiente:

“Artículo 3º.- Principios y derechos de la función arbitral.

- 1. En los asuntos que se rijan por este Decreto Legislativo no intervendrá la autoridad judicial, salvo en los casos en que esta norma así lo disponga.*
- 2. El tribunal arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones.*
- 3. El tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.*
- 4. Ninguna actuación ni mandato fuera de las actuaciones arbitrales podrá dejar sin efecto las decisiones del tribunal arbitral, a excepción del control judicial posterior mediante el recurso de anulación del laudo contemplado en este Decreto Legislativo. Cualquier intervención judicial distinta, dirigida a ejercer un control de las funciones de los árbitros o a interferir en las actuaciones arbitrales antes del laudo, está sujeta a responsabilidad”*

“Artículo 41º.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral.

- 1. El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.”*

Por lo tanto, el Arbitro Único es competente para pronunciarse sobre la presente cuestión previa.

8. En efecto, en este orden de ideas y conforme obra en autos se ha verificado que el contrato materia de litis por servicio de mensajería No. 027.07-MDL-GL del 02 de octubre del 2007 y su adenda de fecha 02 de octubre del 2008, y el presente proceso arbitral se rigen por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo No. 083-2004.PCM, y su reglamento DS No. 084-2004-PCM.

En ese sentido para el caso de la solicitud de designación al OSCE es de aplicación el numeral 1 del artículo 282, el mismo que señala:

“Para el caso de árbitro único, una vez respondida la solicitud de arbitraje o vencido el plazo para su respuesta, las partes tienen diez (10) días hábiles para ponerse de acuerdo en la designación del árbitro. Vencido este plazo, sin que se hubiese llegado a un acuerdo, cualquiera de las partes podrá solicitar al CONSUCODE en el plazo de cinco (5) días hábiles, la designación de dicho árbitro”.

Como obra en autos, al demandante solicito su petición de arbitraje con fecha 9 de marzo del 2015, siendo respondida por la demandada con fecha 20 de marzo del 2015, es decir desde dicha fecha las partes tenían 10 días para ponerse de acuerdo en la designación del árbitro, en ese sentido dicho plazo vencía el 07 de abril del 2015 y luego de ello las partes tenían 5 días adicionales para solicitar al OSCE la designación del árbitro, plazo que se vencía el día 14 de abril del 2015, fecha en la que efectivamente el demandante presentó dicha solicitud a OSCE.

9. Sin perjuicio de lo mencionado líneas arriba el OSCE, mediante oficio No. 922-2015/PRE sustentó el procedimiento administrativo llevado a cabo, considerando que no existía infracción alguna en el mismo.

Por la documentación que obra en autos y los considerandos (que contienen los

fundamentos de hecho y derecho) expuestos que anteceden, **ESTE ÁRBITRO UNICO RESUELVE:**

INFUNDADA la defensa previa propuesta pues no existe el sustento legal para ello habiéndose desarrollado el procedimiento de solicitud de designación de árbitro único conforme a la normatividad aplicable al presente caso y por lo tanto debe declararse infundada.

XI. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA EXCEPCION DE CADUCIDAD

Mediante escrito de fecha 15 de abril del 2016, la demandada Municipalidad Distrital de Lince interpone excepción de caducidad, señalando que el demandante ha incurrido en caducidad en el inicio del arbitraje, en solicitar el nombramiento del Árbitro Único y de la instalación del proceso arbitral.

Mediante Resolución No. 03 de fecha 12 de mayo del 2016 se tiene por deducida la excepción de caducidad y se da traslado de la misma al demandante para su absolución, la cual se produce mediante escrito de fecha 31 de mayo del 2016, solicitando sea declarada infundada. Mediante resolución No. 05 de fecha 29 de agosto del 2016 se señala que será resuelta al momento de laudar.

Que, en aplicación del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la excepción planteada por la demandada fue deducida oportunamente, por lo que resulta necesario pronunciarse sobre la misma.

Que, para efectos de resolver la excepción se observará los principios y procedimientos establecidos en la regla del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, de la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de las normas sobre Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Que, la excepción planteada se encuentra fundamentada, asimismo se ofrecen los medios probatorios que la sustentan, por lo que resulta pertinente analizar el fondo del asunto para determinar su procedencia.

VISTOS:

1.- Que la demandada sustenta la excepción de caducidad en base a las siguientes razones:

- Que, se ha producido la caducidad en el inicio del arbitraje pues conforme a lo señalado en el artículo 53 del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, DS No. 083-2004-PCM, el arbitraje debe solicitarse en cualquier momento anterior a la culminación del contrato, asimismo señala que conforme al artículo 273 del Reglamento del TUO de la ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado DS No. 084-2007-PCM, se refiere al plazo de caducidad establecido en el artículo 53 de la Ley, antes citado, conforme a ello y atendiendo a que el contrato materia de Litis No. 027-2007-MDL/GM, de fecha 02 de octubre del 2007, estableció un plazo de ejecución de 12 meses y que la adenda al mencionado contrato estableció una prórroga hasta el 31 de junio del 2009 o hasta agotar el monto del contrato principal referido, el plazo de caducidad venció el 30 de junio del 2009 conforme al artículo 53 de la Ley antes mencionada, sin embargo, la demandante solicita su petición de arbitraje mediante carta de fecha 09 de marzo del 2015, es decir 5 años después de haber culminado el contrato habiéndose producido la caducidad.
- Que se ha producido la caducidad para solicitar el nombramiento del árbitro único y para la instalación del tribunal arbitral, al respecto señala que conforme al artículo 280 del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado las partes tienen 5 días hábiles para solicitar al OSCE la designación del árbitro único y que la demandante no ha cumplido con ello, por lo tanto, no ha cumplido con dicho dispositivo legal habiendo perdido tal derecho. Cita asimismo la directiva No. 019-OSCE/CD sobre el procedimiento de designación residual de árbitros, por lo tanto, opero la caducidad de tal derecho por parte de la demandante. Señala asimismo que con fecha 10 de marzo del 2015 la demandante envía su petición de arbitraje, la que fue recepcionada el día 11 de marzo del 2015 y que con fecha 19

de marzo ellos respondieron dicha solicitud la que fue notificada el día 20 de marzo del 2015, de conformidad con ello, la demandante tenía 5 días para solicitar a OSCE el nombramiento del árbitro Único, plazo que se venció el día 02 de abril del 2015 y que la demandante lo solicita fuera de plazo habiendo caducado su derecho. Por otro lado señala que para el caso de la instalación del árbitro Único el artículo 285 del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado regula un plazo de 5 días hábiles y habiéndose comunicado la aceptación del árbitro único mediante oficio No. 4473-2015-OSCE/DAA-SAA con fecha 10 de julio del 2015 notificada a la demandada con fecha 17 de julio del 2015, recién la demandante presenta su solicitud de instalación con fecha 21 de setiembre del 2015, es decir fuera de plazo habiendo caducado su derecho.

- Adjunta como medios probatorios copia simple de la carta de petición de arbitraje enviada por la demandante, recepcionada con fecha 11 de marzo del 2015; copia simple de la carta de respuesta enviada por la demandada recepcionada con fecha 20 de marzo del 2015, donde contestan la petición de arbitraje; copia simple del oficio No. 4473-2015-OSCE/DAA-SAA del 10 de julio del 2015, notificada a la demandada con fecha 17 de julio del 2015 en donde se comunica la aceptación del árbitro único.

2.- Que, por su parte la demandante, mediante escrito de fecha 31 de mayo del 2016, señala que ha cumplido con todos los plazos para iniciar el proceso de arbitraje, solicitar la designación del árbitro y la instalación del arbitraje.

- Señala en relación a la caducidad en el inicio del arbitraje, que no se ha producido la culminación del contrato como lo refiere la demandada puesto que no se ha producido la liquidación del contrato prueba de ello es la oposición de la demanda de presentar el expediente de contratación conforme al artículo 6 del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Asimismo señala que la demandada no ha observado los servicios de mensajería en el periodo de enero a junio del 2009, no aplicando ninguna penalidad, correspondiendo extender la conformidad del servicio conforme al artículo 233 del reglamento de la Ley de

Contrataciones y Adquisiciones der Estado, DS 084-2004-PCM, al no existir dicha conformidad no puede entenderse que estamos ante el supuesto contemplado en el artículo 234 del Reglamento de la Ley que señala, que luego de la conformidad culmina el contrato y no existiendo conformidad el contrato no ha culminado.

• Respecto a la caducidad en el nombramiento del árbitro único y la instalación del arbitraje la demandante señala que la demandada pretende confundir con la aplicación de dos dispositivos legales distintos, es decir, el artículo 280 del reglamento de la Ley y la directiva No. 019-2012-OSCE/CD, señalando que las normas aplicables al presente proceso son el DS No. 083-2004-PCM y su reglamento DS No. 084-2004-PCM y de conformidad con el numeral 1 del artículo 280 se señala que antes del plazo de 5 días para solicitar al CONSUCODE la designación de árbitro único hay un plazo de 10 días hábiles para que las partes se pongan de acuerdo en la designación de árbitro , vencido el cual y si estas no se hubieran puesto de acuerdo, cuentan con 5 días hábiles para solicitar el OSCE la designación de árbitro. En ese sentido señalan que habiendo recibido la respuesta de la demandada con fecha 20 de marzo del 2015 y conforme al numeral 1 del artículo 280 del Reglamento, contaban con 10 días hábiles para ponerse de acuerdo, el mismo que corría desde el 23 de marzo del 2015 y vencía el 7 de abril del 2015, luego de lo cual contaba con 05 días hábiles para acudir al OSCE para la designación es decir hasta el día 14 de abril del 2015, lo que cumplió con hacer dentro del plazo legal. Señala asimismo que la demandada incurre en error al aplicar el artículo 222 del DS No. 184-2008-EF, no aplicable al presente caso. Respecto a la caducidad en la instalación del árbitro único señalan que mediante oficio No. 6200-2015-OSCE/DAA-SAA del 10 de setiembre del 2015 la subdirección de arbitraje administrativo les informo que tenían 05 días para solicitar a OSCE la instalación por lo que dentro de dicho plazo el 21 de setiembre del 2015 lo efectuaron.

Y CONSIDERANDO:

1.- Que, las excepciones son institutos procesales mediante los cuales las partes pueden oponerse a la pretensión o pretensiones de una de ellas, cuestionando el

aspecto formal o de fondo del proceso, persiguiendo anular la acción iniciada y que deben hacerse valer en la etapa procesal que corresponde y en la forma establecida por ley.

2.- La caducidad constituye un medio de extinción de la pretensión procesal, no obstante que el Código Civil prevé que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente.

La caducidad en sentido estricto viene a ser la pérdida del derecho a entablar una demanda o proseguir la demanda iniciada en virtud de no haberse propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley.

Desde el punto de vista jurídico la caducidad importa extinción, terminación, por falta de uso, por vencimiento del plazo fijado en la ley; la caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales, por lo que para que prospere esta excepción deben cumplirse dos presupuestos:

- a. Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar;
- b. Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo.

En conclusión, la excepción de caducidad procede cuando se ha interpuesto una demanda fuera del plazo legal, por cuanto los plazos de caducidad son fijados por ley.

3.- Al respecto y en relación a la caducidad en el inicio del arbitraje, es pertinente señalar que conforme a lo dispuesto por el Artículo 41, literal b), del TULO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, 083-2004-PCM, sobre Solución de Controversias señala que: " *Toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá, resolverse mediante conciliación o arbitraje.*"

Asimismo, el Artículo 43 del mencionado cuerpo legal señala que " *Culminación del contrato. Los contratos destinados a la adquisición de bienes y a la contratación*

de servicios, culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada. Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La conformidad de recepción de la última prestación o la liquidación debidamente aprobada, según corresponda, cerrará el expediente de la adquisición o contratación”.

Por otro lado, el artículo 53.2 señala: “Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad.”

El Artículo 204 del reglamento del TUO DS 084-2004-PCM, señala:” Vigencia del contrato. El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio. Tratándose de la adquisición de bienes y servicios el contrato rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista. En el caso de ejecución y consultoría de obras el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación.”

Y el Artículo 233, del reglamento señala “Recepción y conformidad. La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o de los funcionarios designados por la Entidad, sin perjuicio de lo que esta última disponga en sus normas de organización interna. La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las

condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias. Tratándose de órdenes de compra o de servicio, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De las normas citadas queda claro que la culminación del contrato se produce cuando se da la conformidad de recepción de la última prestación o la liquidación debidamente aprobada, según corresponda, y se cerrará el expediente de la adquisición o contratación y en caso de discrepancias esta deberá solicitarse en cualquier momento anterior a la culminación del contrato, en ese sentido queda claro que el contrato no culmina con el transcurrir del plazo contractual sino que existen obligaciones que debe cumplir el funcionario público como la recepción y conformidad siendo responsabilidad del órgano de administración o de los funcionarios designados por la Entidad.

En el presente caso no obra en autos la correspondiente constancia de conformidad de recepción del servicio, es más, uno de los puntos controvertidos a resolver es justamente determinar si corresponde que la entidad demandada emita tal conformidad.

4.- En este sentido y conforme al contrato las partes en su cláusula décimo segunda pactaron el arbitraje para resolver sus controversias.

5.- En consecuencia, debe entenderse que, si no existe ni conformidad de la prestación ni pago por los bienes y/o servicios prestados por la demandante, el contrato no ha concluido, por lo que el derecho de este de iniciar el arbitraje se encuentra expedito a ser ejercido.

6.- Que la petición de arbitraje constituye el inicio del proceso arbitral mediante el cual una de las partes comunica a la otra su intención de acogerse o activar el convenio arbitral pactado, para tales efectos debe comunicarse a la parte que suscribió dicho convenio.

7.- Que en el caso materia de autos efectivamente el demandante cumple con dicho pedido, al amparo de los dispuesto por el artículo 53.2 de la Ley de

Contrataciones y adquisiciones del Estado, al encontrarse vigente aún el contrato materia de Litis siendo legítimo su pedido, no siendo amparable este extremo de la excepción.

8.- Respecto a la caducidad para solicitar la designación del árbitro único, en el punto anterior relacionado con la defensa previa el árbitro único se pronunció sobre este tema, habiendo determinado que la demandante ha cumplido con los plazos de ley para la solicitud de designación del árbitro único por lo que este extremo de la excepción debe declararse infundada.

9.- Respecto a la caducidad para solicitar la instalación del mismo, obra en autos la carta No. 749G/2015 de fecha 21 de setiembre del 2015 mediante la cual la demandante solicita la instalación del árbitro único al OSCE, mencionando en el punto VII de la misma, el anexo 12, en donde se verifica que el oficio No. 6200-2015-OSCE/DAA fue recibido el 10 de setiembre del 2015, en este orden de ideas se verifica que en principio la mencionada solicitud se habría presentado en el día 7 y no en el día 5 encontrándose fuera de plazo.

Al respecto es necesario analizar el contenido del Artículo 285 del reglamento. DS 084-2014-PCM, el mismo que señala: *"Instalación. Salvo que las partes se hayan sometido a un arbitraje organizado y administrado por una institución arbitral, una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de las partes deberá solicitar al CONSUCODE dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes la instalación del tribunal arbitral, conforme a la Directiva que se apruebe para dicho efecto"*. En ese sentido el contenido de dicho artículo es similar al Artículo 227 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado DS 184-2008-EF que señala *"Instalación Salvo que las partes se hayan sometido a un arbitraje institucional, una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de las partes deberá solicitar al OSCE, la instalación del árbitro único o del tribunal arbitral, dentro de los cinco (5) días siguientes a la aceptación de estos, según corresponda"*, este último artículo ha sido objeto de interpretación por la Opinión en Arbitraje N° 001-2014-OSCE/DAA, la misma que señala:

"2.5. En el caso de arbitraje ad hoc,"¿Procede la solicitud de instalación ante el OSCE luego de haber transcurrido más de cinco (05) días de la aceptación a sus cargos de los árbitros?" (sic).

La instalación de un árbitro único o tribunal arbitral constituye un acto formal dentro del proceso arbitral, en el cual los árbitros y las partes, a través de la suscripción del Acta de Instalación, fijan las reglas que se aplicarán en el desarrollo del proceso arbitral, con arreglo al convenio arbitral y a la normativa aplicable.

Así, considerando la importancia de este acto para el desarrollo del arbitraje, el artículo 227 del Reglamento detalla el procedimiento aplicable para la instalación de arbitrajes ad hoc, precisando que "(...), una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos cualquiera de las partes deberá solicitar al OSCE la instalación del árbitro único o del tribunal arbitral dentro de los cinco (5) días siguientes a la aceptación de estos, según corresponda." (El resaltado es agregado).

Como se aprecia, el referido artículo no establece consecuencia alguna ante la presentación de la solicitud de instalación fuera del plazo establecido, por lo que no podría considerarse que el transcurso del plazo elimina el derecho de las partes a solicitar la instalación, ni menos aún se ha establecido que este Organismo Supervisor no deba atender dicha petición; por lo que, en opinión de esta Dirección, el OSCE se encontraría impedido de restringir o limitar el derecho de las partes para tal efecto.

Abundando en lo anterior, es importante considerar que, en el supuesto que el OSCE rechace la solicitud de instalación por su presentación fuera del plazo establecido en el artículo 227 del Reglamento, ambas partes se encontrarían imposibilitadas de resolver su controversia en la medida que la falta de instalación paralizaría el arbitraje, atentándose contra la finalidad última del arbitraje como mecanismo de solución de controversias.

En esa línea, este pronunciamiento no desconoce la posibilidad que las partes puedan formular cuestionamientos en relación al desarrollo del arbitraje por algún aspecto vinculado al eventual incumplimiento del plazo antes referido, correspondiendo en estos casos a los árbitros la resolución de dichos

cuestionamientos en ejercicio del Compence-Compence. de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje.

En esa medida, considerando que la solicitud de instalación puede ser presentada por cualquiera de las partes, que la instalación es indispensable para la continuación de las actuaciones arbitrales, que se deben interpretar las normas en el sentido más favorable a la continuación del arbitraje y que el tribunal arbitral puede decidir acerca de su propia competencia, el OSCE no estaría impedido de aceptar solicitudes de instalación presentadas fuera del plazo indicado por el Reglamento, más aun si la instalación del arbitraje permite continuar con las actuaciones arbitrales y, finalmente, resolver la controversia”

Conforme a lo señalado en la opinión citada, queda claro que el OSCE señala que el artículo 227 del Reglamento establece que las partes deben solicitar ante el OSCE la instalación del Tribunal Arbitral o del Árbitro Único, dentro de un plazo de cinco (05) días hábiles siguientes a la aceptación del árbitro o los árbitros. según corresponda. No obstante, no se regula las consecuencias de solicitar dicho procedimiento fuera del plazo, por lo que, considerando que la solicitud de instalación puede ser presentada por cualquiera de las partes, que la instalación es indispensable para la continuación de las actuaciones arbitrales, que se deben interpretar las normas en el sentido más favorable a la continuación del arbitraje y que el tribunal arbitral puede decidir acerca de su propia competencia, el OSCE no estaría impedido de aceptar solicitudes de instalación presentadas fuera del plazo indicado por el Reglamento, más aun si la instalación del arbitraje permite continuar con las actuaciones arbitrales y, finalmente, resolver la controversia.

En ese sentido OSCE reconoce la facultad de los árbitros en base al principio de la competencia de la competencia y de acuerdo con el principio pro- arbitraje, cualquier duda debe ser resuelta de manera de expandir la eficacia del derecho de las partes de acudir al arbitraje y no existiendo sanción expresa conforme el mismo cuerpo legal lo señala, corresponde declarar que la solicitud de instalación del tribunal arbitral con árbitro único es procedente debiendo declararse infundado

este extremo de la excepción.

10.- En consecuencia queda demostrado que la demandante cumplió con los plazos establecidos para hacer valer sus derechos en las vías correspondientes.

11.- Como podemos apreciar de autos, las partes válidamente han acudido para la solución de controversias a lo pactado contractualmente, siendo en el presente caso el Árbitro designado competente para ello.

12.- Es en razón a los argumentos jurídicos legales expuestos precedentemente, es que este Arbitro Único considera que es competente para conocer de las pretensiones planteadas inicialmente por las partes y que en un primer análisis no puede evidenciarse la procedencia de la presente excepción.

13.- Adicionalmente a ello podemos verificar que las partes se han sometido al procedimiento arbitral conforme a las normas establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado, su reglamento y la Ley General de Arbitraje.

En consecuencia el demandante ha iniciado válidamente el arbitraje, porque además de lo antes expuesto, el expediente de contratación no se ha cerrado, razones por la que corresponde declarar infundada la excepción de caducidad que planteó la demandada.

Por la documentación que obra en autos y los considerandos (que contienen los fundamentos de hecho y derecho) expuestos que anteceden, **ESTE ÁRBITRO UNICO RESUELVE:**

Declarar INFUNDADA LA EXCEPCION DE CADUCIDAD presentada por la demandada en el presente proceso arbitral.

XII. PLAZO PARA LAUDAR

En el acta de audiencia de informes orales de fecha 13 de noviembre del 2017 el Arbitro Único señaló el plazo para laudar.

XIII. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente:

- Que el Arbitro Único fue designado de conformidad con la normatividad en Contrataciones del Estado.
- Que en momento alguno se ha impugnado o reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Arbitro Único.
- Que, la demandante presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- Que la demandada fue debidamente emplazada con la demanda, contestó y ejerció plenamente su derecho de defensa.
- Que las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar las pruebas ofrecidas, habiendo sido el Arbitro Único totalmente permisivo al otorgar en sucesivas oportunidades nuevos plazos para presentar pruebas adicionales y en realizar todas las Audiencias necesarias para que las partes sustenten con profundidad sus posiciones.
- Que las partes han tenido la facultad de presentar alegatos.
- Que el Arbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos dispuestos en el presente arbitraje.

XIV. DE LA PRUEBA ACTUADA Y LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

El Arbitro Único deja constancia que ha analizado todos los argumentos de

defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el artículo 37° de la Ley de Arbitraje y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo

XV. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS MATERIA DE LITIS.

Como se ha indicado corresponden resolver los siguientes puntos controvertidos:

Respecto de la demanda

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince objetó, observó o cuestionó la prestación de los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.

1.- Que conforme obra en autos, con fecha 02 de octubre del 2007 Serpost S.A. y la Municipalidad distrital de Lince suscribieron el contrato de Locación de Servicios de Mensajería "Contrato N° 027-2007- MOL/GM" derivado de la Adjudicaban Directa Pública N° 0007-2007.MDL-CE, mediante el cual Serpost SA, según la cláusula Tercera, se obliga a prestar el Servicio de Mensajería a la Municipalidad distrital de Lince conforme a la especificaciones Técnicas (Anexo N° 01 de las bases) así como las características, detalles y parámetros de calidad contenidos en la Propuesta Técnica de Serpost S.A que formó parte del contrato.

Según lo establecido en la cláusula cuarta, la Municipalidad distrital de Lince se obligaba a pagar a Serpost S.A el precio unitario de 0.70 céntimos por los S/320.000 envíos a nivel nacional, según los tipos de documentos establecidos en el Anexo 1 del contrato de Locación do Servicios, haciendo un total de S/

224.000.00, incluido IGV, cuyo plazo de ejecución conforme la cláusula quinta, sería de 12 meses, contados a partir del día siguiente de la firma del contrato hasta la conformidad del servicio prestado del último mes.

2.- Las partes contratantes suscribieron una Adenda, al contrato materia de litis acordando, según lo contemplado en la cláusula Segunda de ésta, prorrogar el plazo de ejecución del contrato hasta el 30 de junio del 2009 y/o hasta agotar el monto del contrato principal antes referido, lo que ocurra primero.

3.- La demandante emitió las siguientes 9 facturas de la serie "045", las cuales sumadas ascienden a un total de S/ 87.462.90. las que obran en autos, debidamente recepcionadas por la demandada

N°	N° factura	Cantidad de envíos	Mes de servicio realizado	Fecha de emisión	Fecha de vencimiento	Fecha de recepción	Monto facturado S/
1	0200924	38642	Enero 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	27,049.40
2	0200963	9428	Enero 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	6,599.60
3	0200926	1782	Febrero 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	1,247.40
4	0200923	10834	Marzo 2009	13.07.2009	15.07.2009	14.07.2009	7,583.80
5	0199600	21533	Abril 2009	07.05.2009	15.05.2009	07.05.2009	15,073.10
6	0200113	21675	Mayo 2009	01.06.2009	10.06.2009	02.06.2009	15,172.50
7	0200964	1000	Mayo 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	700.00

8	0200944	8739	Junio 2009	13.07.2009	15.07.2009	13.07.2009	6,117.30
9	0200965	11314	Junio 2009	14.07.2009	16.07.2009	14.07.2009	7,919.80

4.- Que, no obra en autos documento presentado por la demandada que desacredite haber recibido dichas facturas o en su defecto que objete la prestación del servicio prestado por la demandante.

5.- Obran en autos las siguientes cartas de cobranza:

- Carta N° 089-OLG/2009 del 29.05.2009 recibida en la fecha
- Carta N° 100-OLG-2009 del 16.06 2009 recibida en la fecha.
- Carta N°128-OLG/2009 del 22.07.2009 recibida en la misma fecha.
- Carta N°151-OLG/2009 del 13 08 2009 diligencia notarialmente recibida el 17.08.2009.
- Carta N° 1110-G/2009 del 21.10.2009 diligencia notarialmente recibida el 23.10.2009.

Cabe señalar que en el contenido de la carta No. 151-OLG/2009 se hace mención a una carta signada como Carta No. 117-2009-MDL/UL en donde la demandada solicitó a la demandante el cambio de facturas con lo que se demostraría que fueron recibidas correctamente y sin observación alguna.

6.- En ese sentido la demandante señala que los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009, a que se refieren las 9 facturas mencionadas precedentemente, no fueron observadas, cuestionadas y/o rechazadas por la demandada, debiéndose otorgar la conformidad del servicio, sin embargo, ello no se produjo.

7.- Asimismo obran en autos como muestra del servicio de distribución de mensajería los siguientes cuadros:

A.- "Cuadro 2", que contiene las Guías de "Admisión", que es lo que Serpost S A admitió para distribución a la Municipalidad demandada.

B.- "Cuadro 3", que contiene las "Guías de Devolución" que constituye el servicio prestado por Serpost S.A. a la Municipalidad demandada.

CUADRO 2

N°	Guía de Admisión	Cantidad de Envíos	Fecha de Serpost S.A	Fecha de la Municipalidad Demandada
1	0017408	04+02	22.05.2009	22.05.2009
2	536846	12	01.06.2009	01.06.2009
3	0017124	04	01.06.2009	01.06.2009
4	0017125	02+23	02.06.2009	02.06.2009
5	0091304	1	03.06.2009	03.06.2009
6	0017126	04+01	03.06.2009	03.06.2009
7	0017128	04+06+01	05.06.2009	05.06.2009
8	0017129	07	05.06.2009	05.06.2009
9	0017130	01	08.06.2009	08.06.2009
10	0091326	01	09.06.2009	09.06.2009
11	0017131	12	09.06.2009	09.06.2009
12	0017132	05	09.06.2009	09.06.2009
13	0091328	01+01+01+01	10.06.2009	10.06.2009
14	0017133	24+01	10.06.2009	10.06.2009
15	0017134	01+02+02+01+01	10.06.2009	10.06.2009
16	0017135	19+01+01	11.06.2009	11.06.2009
17	536847	18	12.06.2009	12.06.2009
18	0017137	01	12.06.2009	12.06.2009
19	0017138	01+03+01	12.06.2009	12.06.2009
20	0091407	01	15.06.2009	15.06.2009

21	0017139	01	15.06.2009	15.06.2009
22	0091408	13	16.06.2009	16.06.2009
23	0017140	01+01+01	16.06.2009	16.06.2009
24	0091343	01	18.06.2009	18.06.2009
25	0091409	01+01	18.06.2009	16.06.2009
26	0091905	02+01+03+01+02	23.06.2009	23.06.2009
27	0091906	03+02	23.06.2009	23.06.2009
28	0091911	16+02	30.06.2009	30.06.2009

CUADRO 3

N°	Guía de Devolución	Ref. a Guía de Admisión	Fecha de recepción por parte de la Municipalidad Demandada
1	0087588	017124	05.06.2009
2	0107082	017124	09.06.2009
3	0107083	017126	09.06.2009
4	0107084	017125	09.06.2009
5	0107087	091304	09.06.2009
6	0107065	017125	11.06.2009
7	0107071	536846	11.06.2009
8	0107072	017125	11.06.2009
9	0107076	017126	11.06.2009
10	0107078	017124	11.06.2009
11	0107079	52950	11.06.2009
12	0107093	017128	11.06.2009
13	0107095	017125	15.06.2009
14	0107096	017128	15.06.2009
15	0107097	017130	15.06.2009
17	0107098	017126	15.06.2009
18	0107374	017128	16.06.2009



19	0107375	017134	16.06.2009
20	0107378	017128	16.06.2009
21	0107379	017131	16.06.2009
22	0107380	017131	16.06.2009
23	0107384	017125	17.06.2009
24	0107385	017128	17.06.2009
25	0107388	017135	17.06.2009
26	0107389	017138	17.06.2009
27	0107393	017138	17.06.2009
28	0107396	017134	17.06.2009
29	0107397	017135	17.06.2009
30	0107400	017134	17.06.2009
31	0107387	091328	18.06.2009
32	0107391	091326	18.06.2009
33	0107392	017133	18.06.2009
34	0107390	017408	18.06.2009
35	0108202	017140	19.06.2009
36	0108203	091407	19.06.2009
37	0108205	091424	19.06.2009
38	0108206	091328	19.06.2009
39	0108207	017137	19.06.2009
40	0107099	017129	22.06.2009
41	0107386	017132	22.06.2009
42	0107390	017129	22.06.2009
43	0087579	536846	22.06.2009
44	0107088	536846	22.06.2009
45	0087386	536846	22.06.2009
46	0108245	017139	26.06.2009
47	0108253	91906	26.06.2009
48	0108805	91906	02.07.2009

49	0108809	91906	02.07.2009
50	0108864	91343	24.07.2009
51	0108865	91905	24.07.2009
52	0108866	91409	24.07.2009
53	0108220	536847	31.07.2009
54	0108844	091911	31.07.2009
55	0108846	091911	31.07.2009
56	0108250	536847	31.07.2009
57	0108872	091408	03.08.2009

Cabe resaltar que cada uno de los documentos descritos y que obran en autos tienen la constancia de recepción (sello) de la demandada acreditando con ello su entrega.

8. Que, la demandada en su escrito de contestación de demanda se limita a señalar que no se le puede exigir el pago de las mencionadas facturas pues no se han adjuntado la conformidad del servicio por el área usuaria lo que demuestra que el demandante no cumplió con sus obligaciones contractuales, señala además que no existe documentación que demuestre que el servicio se cumplió y no se puede probar la obligación con documentos creados unilateralmente por la demandante y que no demuestran en nada su derecho de cobro y que su sola presentación no significa aceptación de la misma o prueba de relación comercial y que el hecho que no hayan efectuado ningún reclamo no significa que el servicio se haya prestado o que se encuentren conforme con el mismo, sino que *"simplemente no se activaron las formas de reclamo establecidas en el contrato"*. Señala además que el contrato fue por la suma total de S/. 224,000.00 Soles y que la demandante solo reclama S/. 87,462.90 Soles lo que acredita que cumplieron con pagar los servicios efectuados y con conformidad de servicio y que con ello demuestran que lo restante no se pagó pues la demandante no cumplió con sus obligaciones contractuales.

Asimismo, se refiere en su escrito de contestación de demanda a la caducidad del derecho invocado en el inicio del arbitraje, solicitud de designación de árbitro único y solicitud de instalación del árbitro único.

9.- En relación a los temas de caducidad el árbitro único ya se ha pronunciado sobre dichos temas al momento de resolver la defensa previa y la excepción de caducidad.

10.- Es menester señalar que la totalidad de las facturas, guías de admisión y guías de devolución presentadas por la demandante y que obran en autos, contienen el sello de recepción de la entidad demandada Municipalidad Distrital de Lince, asimismo obran en autos cartas de requerimiento de pago debidamente decepcionadas por la demandada, incluso la última de ellas diligenciada notarialmente, carta No. 1110G/2009 de fecha 22 de octubre del 2009.

Llama la atención que en el contenido de la carta No. 151-OLG/2009 se hace mención a una carta signada como Carta No. 117-2009-MDL/UL en donde la demandada solicitó a la demandante el cambio de facturas con lo que se demostraría que fueron recibidas correctamente y sin observación alguna.

11.- En consecuencia, los documentos descritos no son documentos unilaterales, sino que han sido puestos en conocimiento de la parte demandada, la cual no ha desacreditado fehacientemente, ni documentariamente, su falsedad, nulidad o improcedencia, más aún cuando las normas de contratación estatal prescriben los procedimientos para este tipo de obligaciones.

Por otro lado, la demandada señala que no se ha presentado la conformidad del servicio, sin embargo, dicho acto obedece a una obligación justamente de la demandada ya que una de las pretensiones de la demandante es justamente ello el otorgamiento de la conformidad del servicio, debiendo en todo caso la demandada acreditar que este no se produjo por incumplimiento de la

demandante, razón por la cual en su escrito de demanda el demandante solicitó la exhibición de:

- Documento que acredite que la demandada se dirigió a la demandante mediante el cual observe, cuestión o rechace la distribución de envíos realizados entre los meses de enero a junio del 2009 a que se refieren las 9 facturas puestas a cobro.
- Documento que acredite que cualesquiera de las 9 facturas objeto de cobro en las que se hubiera aplicado penalidades.
- Documento que la demandada haya dirigido a la demandante a través del cual hubiera observado, cuestionado o rechazado el cobro de cualesquiera de las 9 facturas impagas.
- Documento que la demandada haya dirigido a la demandante que acredite haya observado, cuestionado o rechazado la cobranza realizada por la demandante a través de las cartas de cobranza signadas en el punto 6 de su escrito de demanda.
- Documento en donde la demandada acredite haber cancelado las 9 facturas puestas a cobro.

En ese sentido la demanda en su escrito de contestación de demanda en su primer otro si digo señala en el punto 2 que se oponen a dicha exhibiciones "por su inexistencia", es decir declara expresamente que dichos documentos no existen.

Asimismo en relación a la exhibición del expediente de contratación la demandante señaló que no podía exhibirlo pues por su antigüedad pues data del año 2007, no obrando en sus archivos, más si es un servicio prestado el año 2009, no obstante ello se debe tener en cuenta que la demandada tenía conocimiento desde el año 2009 de los requerimientos de cobro de la demandante, y no habiéndose concluido el contrato, al no contarse con la conformidad del servicio y pago no podía cerrarse el expediente de contratación ni mucho menos desecharlo.

El Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, en su Artículo 6, señala que La Entidad llevará un expediente de todas las actuaciones del proceso de contratación o adquisición desde la decisión para adquirir o contratar hasta la culminación del contrato.

Tratándose de un expediente de contratación del estado y atendiendo que existe una controversia por resolver, no es un argumento contundente señalar que los documentos por su antigüedad no existen, más aun cuando se trata de una entidad del estado, por otro lado no se acredita lo manifestado por la procuraduría, el hecho que por cuestión es de economía no se conserven expedientes antiguos, debiendo en todo caso existir la normativa correspondiente de dicha entidad que acredite lo manifestado en su reglamento de procedimientos o documento análogo correspondiente, lo que no se ha acreditado en autos.

12.- En base a lo desarrollado y luego de haber meritado lo expuesto por las partes, los documentos que obran en autos y atendiendo a la conducta procesal de las partes el árbitro único considera que la demandante ha probado su derecho de cobro y que los documentos que sustentan su pretensión no han sido desacreditados por la demandada, por lo tanto, corresponde declarar fundado el presente punto controvertido.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince le corresponde otorgar la conformidad del servicio de mensajería prestado por Serpost S.A durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.

Conforme a lo desarrollado en el primer punto controvertido no obra en autos hecho o documento alguno que demuestre el incumplimiento de las obligaciones

contractuales de la demandante, asimismo con las guías de admisión y devolución, que obran en autos, debidamente recepcionadas por la demandada, se ha probado la prestación del servicio el mismo que no ha sido desacreditado por la demandada por lo que en concordancia con lo dispuesto por el artículo 233 y siguientes del Reglamento de la Ley de Contrataciones y adquisiciones del estado, DS 084-2004.PCM, corresponde declarar fundado el presente punto controvertido y ordenar que la demandada cumpla con otorgar la conformidad del servicio en favor de la demandante.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince le corresponde pagar a Serpost S.A la suma de S/. 87,462.90 más intereses legales por los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009, en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.

Por las consideraciones expuestas en los puntos controvertidos primero y segundo y habiendo probado la demandante el monto adeudado mediante las 9 facturas puestas a cobro y probado la prestación del servicio con las guías de admisión y devolución que obran en autos y al amparo de lo prescrito por los artículos 237 y 238 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y adquisiciones del estado, DS 084-2004.PCM, corresponde declara fundado el presente punto controvertido.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si la Municipalidad Distrital de Lince está obligada a asumir el integro de los costos arbitrales.

Atendiendo al resultado del presente proceso el Árbitro Único considera que La Municipalidad distrital de Lince debe asumir la totalidad de dichos gastos arbitrales, es decir los Honorarios del Árbitro Único y de Secretaria Arbitral,

SEGUNDO.- FUNDADO el Segundo Punto Controvertido de la demanda, en consecuencia, corresponde a la Municipalidad Distrital de Lince otorgar la conformidad del servicio de mensajería prestado por Serpost S.A durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.

TERCERO.- FUNDADO el tercer punto controvertido de la demanda, en consecuencia corresponde que la Municipalidad Distrital de Lince pague a Serpost S.A la suma de S/. 87,462.90, más intereses legales por los servicios de mensajería prestados durante los meses de enero a junio de 2009 en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM del 02.10.2007 y la adenda de este de fecha 02.10.2008.

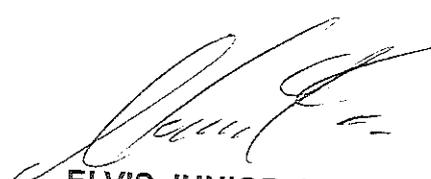
CUARTO.- Respecto del segundo punto controvertido de la contestación de la demanda y atendiendo al resultado del presente proceso el Árbitro Único considera que La Municipalidad Distrital de Lince debe asumir la totalidad de dichos gastos arbitrales, es decir los Honorarios del Arbitro Único y de Secretaria Arbitral, respecto a los gastos de asesoría y otros, cada una de las partes asumirá la parte que le corresponde.

QUINTO: INFUNDADO el único punto controvertido de la contestación de la demanda, en consecuencia no corresponde determinar la caducidad de los derechos invocadas por la demandante Serpost S.A; esto es, el otorgamiento de la conformidad del servicio de mensajería y ulterior pago de los S/87,462.90 soles, en el marco del contrato N° 027-2007-MDL/GM derivado de la adjudicación Directa Pública N° 0007-2007-MDL- CE de fecha 02 de octubre de 2007 y su adenda de fecha 02 de octubre de 2008, de conformidad a las normas de la materia.



MARTIN MUSAYÓN BANCAYÁN

Arbitro Único



ELVIS JUNIOR GARAYAR LLIMPE

Secretario Arbitral