

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

ZANABRIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.

(Indistintamente: el Demandante o el Contratista)

Y

UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERÍA

(Indistintamente: Demandado o la Entidad)

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Árbitro Único:

Juan Jashim Valdivieso Cerna

Secretaria Arbitral:

Jessica Navarro Palomino

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

Resolución Nro. 10

Lima, 09 de agosto de 2021

En Lima, a los 06 días del mes de agosto de 2021, en el proceso arbitral seguido por ZANABRIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C. con la UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERÍA, el Árbitro Único, emite el siguiente LAUDO AD HOC, NACIONAL, DE DERECHO:

I. EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL

1. Que, mediante escrito de demanda arbitral de fecha 05 de agosto de 2019, Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. precisa lo siguiente:

“Teniendo en cuenta que el contrato derivado del otorgamiento de la buena pro de la AMC N° 328-2009-S-CENIP-UNI fue perfeccionado a través de Orden de Servicio N° 9-0021836 de fecha 11 de diciembre de 2009; y, no habiéndose establecido convenio arbitral en dicho documento es de aplicación lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (vigente a esa fecha), aprobado por Decreto Supremo N° 184-20018-EF que establece:

“Si el contrato no incorpora un convenio arbitral, se considerará incorporado de pleno derecho el siguiente texto, que remite a un arbitraje institucional del Sistema Nacional de Arbitraje – OSCE, cuya cláusula tipo es:

“Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieren a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento”

En ese sentido, corresponde que la presente controversia sea resuelta mediante un arbitraje institucional bajo la organización y administración del Sistema Nacional de Arbitraje – OSCE”

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

2. Que, sin perjuicio de la falta de convenio arbitral, conforme lo ha señalado la parte demandante, se advierte que durante el proceso arbitral la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI, cumplió con apersonarse al mencionado proceso y aceptar las reglas arbitrajes propuestas. En ese sentido, se advierte que la parte demandada ha expresado su conformidad para que el hecho controvertido suscitado sea resuelto a través del arbitraje.
3. Consecuentemente, se advierte que las partes se sometieron voluntariamente a un arbitraje ad hoc, nacional y de derecho, a fin de resolver la controversia.

II. DESARROLLO DEL PROCESO ARBITRAL

A. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

1. Que, mediante cédulas de notificación N° D001146-2020-OSCE-SPAR y N° D001147-2020-OSCE-SPAR se comunicó al Contratista y a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI (en adelante, la Entidad), respectivamente, la programación de la Audiencia de Instalación Arbitral para el día 20 de marzo de 2020 a las 11.00 a.m en la sede del arbitraje.
2. Sin embargo, no fue posible la realización de la mencionada audiencia debido a la declaración del Estado de Emergencia Nacional y aislamiento social obligatorio dictado por el Gobierno Peruano.
3. En ese sentido, mediante Resolución N° 01 de fecha 10 de agosto de 2020, se resolvió declarar instalado al Árbitro Único, Dr. Juan Jashim Valdivieso Cerna, fijándose de igual modo las reglas del proceso arbitral

B. NORMATIVIDAD APLICABLE

1. De manera previa a analizar las cuestiones controvertidas, se considera conveniente determinar el marco legal dentro del cual se encuadra la relación jurídica entre las partes.
2. Que, de acuerdo a lo señalado en el numeral 9) y 10) del Acta de Instalación, se precisa que:

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

“(…)

9. Se deja constancia que el presente proceso se regirá por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

10. Asimismo, se regirá por la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobada mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016 (en adelante, la Directiva) y la Directiva N° 021-2016-OSCE/CD – “Tabla de Gastos Arbitrales Aplicables a los Arbitrajes Organizados y Administrados por el OSCE y los Arbitrajes Ad Hoc”, aprobado mediante Resolución N° 238-2016-OSCE/PRE de fecha 28 de junio de 2016. En lo no regulado por el citado Reglamento, el presente procedimiento se regirá por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje”.

C. ACTUACIONES ARBITRALES

1. Que, mediante demanda arbitral de fecha 05 de agosto de 2019, Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C., cumplió con presentar la demanda arbitral, conforme a lo establecido en la normativa aplicable, siendo esta notificada a la Entidad mediante Cédula de Notificación N° D000440-2019-OSCE-DAR, recibido con fecha 22 de agosto de 2019.
2. Que, mediante Cédula de Notificación N° D00484-2019-OSCE-SAR, recibido con fecha 26 de setiembre de 2019, se comunicó a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI, que dicha parte no cumplió con presentar la contestación de la demanda pese a encontrarse debidamente notificado.
3. Posteriormente, habiéndose dispuesto la instalación del Árbitro Único, mediante Resolución N° 02 de fecha 10 de septiembre de 2020, se resolvió, entre otros, dejar constancia que el Contratista cumplió con acreditar el pago de honorarios.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

4. Que, mediante Resolución N° 03 de fecha 20 de noviembre de 2020, se resolvió facultar al Contratista a realizar el pago en subrogación de la Entidad de los gastos arbitrales a su cargo.
5. Que, mediante Resolución N° 04 de fecha 18 de enero de 2021, se dispuso, entre otros, dejar constancia que el Contratista cumplió con acreditar el pago de honorarios en subrogación.
6. Que, mediante Resolución N° 05 de fecha 04 de febrero de 2021, este Árbitro Único resolvió disponer la fijación de los puntos controvertidos y la admisión de los puntos controvertidos y conceder a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles a fin de que cumplan con presentar sus respectivas propuestas de conciliación y puntos controvertidos.
7. Que, mediante Resolución N° 06 de fecha 24 de febrero de 2021, se dispuso admitir los medios probatorios ofrecidos por el Contratista y fijar los siguientes puntos controvertidos:

DE LA DEMANDA:

1. *Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI pagar a favor de Zanabria Mera Contratistas Generales S.A.C., la suma ascendente a S/ 15,300.00 (Quince mil trescientos con 00/100 soles) por haber este último cumplido con la prestación señalada en la Orden de Servicio n° 9-0163 de fecha 3 de enero de 2010, derivada de la AMC N° 328-2009-S-CENIP-UNI.*
2. *Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI pagar a favor de Zanabria Mera Contratistas Generales S.A.C., los intereses legales que se acumulen producto del incumplimiento hasta la fecha de pago.*

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

3. *Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI el pago de los costos y costas del proceso.*
6. Que, mediante Resolución N° 07 de fecha 08 de abril de 2021, se declararon firmes los puntos controvertidos fijados mediante resolución N° 06, se declaró el cierre de la etapa probatoria, se otorgó a ambas partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten alegatos escritos, y se cito a las partes a Audiencia de Informes Orales a llevarse a cabo el día lunes 26 de abril de 2021, a las 10am a través de la plataforma google meet.
7. Que, mediante Resolución N° 08 de fecha 18 de mayo de 2021, se dejó constancia que la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI no presento escrito de alegatos, y se tuvo presente el escrito de sumilla “Adjunta contrato y liquidación de intereses” presentado por Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. y se trasladó a dicha Entidad para que en un plazo de cinco (05) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho.
8. Que, mediante Resolución N° 089 de fecha 15 de junio de 2021, se dejó constancia que la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI no absolvió el traslado conferido mediante Resolución N° 08 y se fijó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles computado a partir del día siguiente día hábil de notificada la resolución, mismo que se prorrogó automáticamente por quince (15) días hábiles adicionales.

III. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- (i) El Árbitro Único se constituyó de conformidad a lo establecido en el acuerdo de las partes y las reglas arbitrales fijadas en el Acta de Instalación, al que las partes se sometieron de manera incondicional.
- (ii) El Contratista presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho al debido proceso.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

- (iii) La Entidad tuvo oportunidad de presentar su contestación demanda, así como ofrecer los medios probatorios conforme a su derecho.
- (iv) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente ante el Árbitro Único.
- (v) El Árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes, los cuales han sido establecidos en las reglas del proceso.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, con relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de “Comunidad o Adquisición de la Prueba”, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento en el que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, podrán ser utilizadas para acreditar hechos, que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que los ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio, que establece que:

“(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó”¹

Teniendo ello en cuenta, corresponde precisar que el Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de estos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

¹ Taramona Hernández, José Rubén. “Medios probatorios en el proceso civil”. Ed. Rodhas. 1994. Pág. 35.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

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

IV. MATERIA CONTROVERTIDA

- 1. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI pagar a favor de Zanabria Mera Contratistas Generales S.A.C., la suma ascendente a S/ 15,300.00 (Quince mil trescientos con 00/100 soles) por haber este último cumplido con la prestación señalada en la Orden de Servicio N° 9-0163 de fecha 3 de enero de 2010, derivada de la AMC N° 328-2009-S-CENIP-UNI.**
- 2. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI pagar a favor de Zanabria Mera Contratistas Generales S.A.C., los intereses legales que se acumulen producto del incumplimiento hasta la fecha de pago.**

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

Al respecto, el demandante precisa que, como consecuencia de la Adjudicación de Menor Cuantía – AMC N° 328-20019-S-CENIP-UNI, el Centro de Infraestructura de Proyectos de la Universidad Nacional de Ingeniería emitió la Orden de Servicio N° 9-0021836 (reemplazada por Orden de Servicio N° 9-0163), a fin de que la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. cumpliera con el servicio de instalación de adoquines de concreto.

Que, estando a la relación contractual surgida entre las partes, el demandante precisa que cumplió con el objeto encomendado, debiéndose advertir que, como consecuencia de ello, se emitió la Conformidad del Servicio con fecha 09 de enero de 2010.

Sin embargo, pese a la ejecución del servicio, la demandante precisa que, a la fecha, no se ha hecho efectivo el pago del monto pactado. En ese sentido, solicita al Árbitro Único, ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería, el pago de la suma ascendente a S/ 15,300.00, así como los intereses legales que se acumulen producto del incumplimiento hasta la fecha de pago.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

Asimismo, solicitó mediante su escrito de fecha 03 de mayo de 2021, se le cancelé los intereses legales de la suma que reclama adjuntando la correspondiente liquidación de intereses legales suscrita por el Contador Público Colegiado CPC Jose Chuñe Mendoza, que ascienden a la suma de S/ 4,356.45.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

Que, este Árbitro Único considera pertinente analizar las pretensiones señaladas de manera conjunta por cuanto se encuentran íntimamente relacionadas.

Que, de lo requerido por el demandante respecto al punto controvertido, se puede observar que dicha parte requiere se reconozca el pago por el servicio ejecutado, puesto que, a la fecha, pese a haberse cumplido con el objeto contractual, no se ha cumplido con hacer efectiva la contraprestación económica pactada.

Que, en atención a lo señalado, resulta pertinente analizar, en primer lugar, la relación jurídica surgida entre las partes a efectos de conocer las obligaciones y derechos de las mismas, respecto a lo pactado.

Así, en el presente caso, de la evaluación de los medios probatorios, se advierte que mediante Orden de Servicio N° 9-0021836 de fecha 11 de diciembre de 2009, se consignaron las condiciones y atributos del servicio a realizar, en el que la Oficina Central de Infraestructura de la Universidad Nacional de Ingeniería contrata a la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. para la ejecución del “Servicio a todo costo de instalación de adoquines de concreto”, por el monto tal de S/. 15,300.00 soles. Así tenemos:

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería



UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERIA
 OFICINA CENTRAL DE INFRAESTRUCTURA
 AV. TUPAC AMARU 210 APARTADO 1301 TELFS.: 273 3408 - 273 3409 - RIMAC - LIMA 1

9
ANEXO C

ORDEN DE SERVICIO N° 9- 0021836

SEÑORES) **ZABABIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.**

JR. GUANTE N° 1292 2° piso - SURQUILLO

Teléfono: 2420268-999605956

RUC: 20459031091

Lima,

AL 12 DE DICIEMBRE DEL 2009

Ref. Cotización

Plazo de Entrega 05 DIAS CAL

Condiciones de Pago CONTADO COMERCIAL

Observaciones

APR. N° 226-2009-S-CENTRO-UNI-S- CONV.

Agradecemos efectuar por nuestra cuenta el siguiente trabajo:

Cantidad	UNIDAD DE MEDIDA	DESCRIPCION	VALOR	
			Unitario	TOTAL
1.0000	ULO	SERVICIO A TODO COSTO DE INSTALACION DE ADOQUINES DE CONCRETO: DE COLOR NATURAL EN VEREDA DE 57ML. DE LARGO, POR UN ANCHO=2.00M, CON BARDINELES DE 10 CMTS. DE ANCHO POR AMBOS LADOS CON UNA PROFUNDIDAD DE 20 CMTS. LOS ADOQUINES SERAN DE 0.20X0.10X0.04 CMTS. DE ACUERDO A TERMINOS DE REFERENCIA DE LAS BASES Y PROUESTA TECNICA ECONOMICA DEL POSTOR. LUGAR DE EJECUCION DEL SERVICIO: AV. CENTRAL CRUCE T.AV. BOLIVAR SECTOR 3-V.E.3 CCI : 0021900170439602110 BANCO DE CREDITO	15,300.0000	15,300.00
		COSTOS DIRECTOS		
		DEBERA: 57ML - UNIVER. NACIONAL TECNOLÓGICA DEL CONO SUR DE LIMA / CONSTRUCCION DE IMPLEMENTACION DE CERRAMIENTO Y LOSAS DEPORTIVAS DE LA UNISTEC (106.047.61)		
		FACTURA A: UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERIA		
		MONEDARIO : 036		
		TOTAL S/		15,300.00

INCLUYENDO SE DEBE CUMPLIR LAS DESIGNACIONES QUE LE CORRESPONDE BAJO RANCIO DE QUEHERRA INDEAGILITADO PARA CONTRATAR CON EL ESTADO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO

SIC 1487000081

TOTAL S/ 15,300.00

Codificación Programática del Gasto

Serie N°	Fecha 19/12/2009
Comp.	Prog.
Cod. Dep.	Cod. Prov.
121000	09591
Area	Debe
Haber	Importe S/.
2.3.2.4	1.1

AUTORIZACION




Unidad de Administración de Obras

RECEPCION DEL TRABAJO

Se certifica haber recepcionado en perfectas condiciones el trabajo ordenado fecha:

Sello y Firma del Jefe de la Dependencia

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede advertir que, en efecto, existe una relación contractual entre las partes, fundamentada en una obligación de hacer, en el que la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C., tenía la obligación de realizar el servicio de instalación de adoquines, mientras que la Entidad, luego de realizada la recepción y conformidad del servicio, tenía la obligación de pagar o hacer efectiva la contraprestación económica.

Del mismo modo, de la evaluación de la Orden de Servicio antes mencionada, no se advierte que la misma carezca de algún requisito de validez del acto jurídico señalado en el Artículo N° 140

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

del Código Civil², ni tampoco se observa que esta haya sido objetada por alguna de las partes; consecuentemente, es pertinente resaltar que nos encontramos ante un acto jurídico válido.

En ese sentido, de acuerdo a lo señalado y en vista a las actuaciones arbitrales de las partes en el presente proceso arbitral, se puede colegir que NO es un hecho controvertido, lo siguiente:

- Que la relación jurídica surgida entre las partes se encuentra enmarcada en una obligación de hacer.
- Que, a través de la Orden de Servicio N° 9-0021836 de fecha 11 de diciembre de 2009, se materializa la relación jurídica entre las partes.
- Que, la Orden de Servicio N° 9-0021836 de fecha 11 de diciembre de 2009 no contiene ninguna causal de nulidad del acto jurídico, por lo que se trata de un acto válidamente celebrado y de exigencia mutua entre las partes.
- Que, de acuerdo al objeto del servicio contratado Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. tenía la obligación de ejecutar el servicio relacionado a la instalación de adoquines de concreto.
- Que, de acuerdo al objeto del servicio contratado, la Universidad Nacional de Ingeniería tenía como obligación hacer efectivo el pago de S/. 15,300.00 (Quince mil trescientos y 00/100 soles).
- Que, la duración de la ejecución del servicio era equivalente a cinco (05) días calendario.

Ahora bien, conociendo la naturaleza de la relación jurídica de las partes, es pertinente subrayar que, para efectos del presente análisis, debemos entender que la orden de servicio materializa el acuerdo libre y voluntario de las partes para la ejecución del servicio, volviéndose este exigible a las partes por el principio "*pacta sun servanda*".

² Artículo 140°.- El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:

- 1.- Agente capaz.
- 2.- Objeto física y jurídicamente posible.
- 3.- Fin lícito.
- 4.- Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

Al respecto, cabe señalar que los acuerdos, en el marco de nuestro sistema jurídico, son obligatorios para las partes, quienes al celebrarlos en mérito al principio de libertad contractual y respetando los límites de éste, se obligan a observar obligatoriamente todo aquello a lo que se han comprometido, dando cabal cumplimiento a sus obligaciones asumidas; sobre este extremo, el artículo 1361° del Código Civil señala:

“Obligatoriedad de los contratos

Artículo 1361°.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.”

Que, si bien es cierto, en el presente caso, nos encontramos frente a una orden de servicio, ello no impide su análisis en el marco de los contratos, por cuanto ambos responden a la manifestación expresa de un acuerdo dirigido a crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

En ese sentido, se debe precisar que estos acuerdos, entre ellos incluido la presente orden de compra, no solo genera una fuerza vinculante entre las partes, sino que, como mecanismo de una seguridad jurídica basada en la buena fe contractual, se torna exigible en todo nivel, previniendo soslayar el bien o interés jurídico protegido que, en puridad, es la protección de la confianza en la que descansa la prohibición o rechazo de obrar en contra de la buena fe contractual.

Así las cosas y conforme se la detallado, en el presente caso, Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C., como parte de sus obligaciones contractuales, tenía la obligación de ejecutar el servicio relacionado a la instalación de adoquines de concreto en el plazo pactado, es decir, cinco (05) días calendario.

Al respecto, la parte demandante precisa haber culminado la ejecución del servicio conforme las especificaciones señaladas, siendo evidencia de ello la “Conformidad de servicio” de fecha 09 de enero de 2010 suscrita por el área usuario de la Entidad, de acuerdo al siguiente detalle:

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
 Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
 Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERIA T A *Rulbi Vela*
Centro de Infraestructura y Proyectos *Rulbi Vela Velasquez*
 AV. JAVIER PRADO ESTE 2829
 SAN BORJA 715-1930

Obra: CONSTRUCCION E IMPLEMENTACION DEL GIMNASIO Y LOSAS DEPORTIVAS DE LA UNTECS	CONFORMIDAD DE SERVICIO	N° de Orden: N° 9-0163 (EN REEMPLAZO DE LA ORDEN N° 9-0021836)
---	-------------------------	--

1. DATOS

Nombre y/o Razón Social:
ZANABRIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.

RUC:
20459031091

Domicilio Legal:
Jr. Dante N° 1293 2° piso - Surquillo

N° Comprobante de Pago según SUNAT:
Factura N°

2. CONTRATO

Proceso:
AMC-329-2009-S-CENIP-UNI

Objeto:
SERVICIO A TODO COSTO DE INSTALACION DE ADOQUINES DE CONCRETO

Forma de Pago:
Cantado Comercial

Plazo de Entrega:
05 Días Calendario

Fecha de la Orden:
11 de Diciembre del 2009

3. DE LA CONFORMIDAD	
Monte	S/. 15,300.00
Plazo de ejecución del servicio contratado en días calendario	05 días calendario
Fecha de inicio del contrato (a partir del día siguiente de la suscripción y/o recepción de la Orden de Servicio)	04 de Enero del 2010
Fecha programada para la culminación del servicio	09 de Enero del 2010
Fecha real del término de la ejecución del servicio	08 de Enero del 2010
Días de atraso	0 días
Penalidad diaria = (0.10 x monto del contrato y/o 05 / F(1) x plazo en días)	----
Monte de la penalidad = Penalidad diaria x N° de días de atraso	----
Monte máximo de penalidad: 10% del contrato. Art 222° del Reglamento	----
Total deducción por aplicación de penalidad	----
Neto a pagar	S/. 15,300.00

4. OBSERVACIONES

No Hay Observaciones

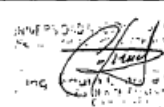
5. LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

No Hay Observaciones

6. CONFORMIDAD FINAL

Se da la conformidad de SERVICIO A TODO COSTO DE INSTALACION DE ADOQUINES DE CONCRETO a la empresa ZANABRIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C. de acuerdo a las especificaciones que se indican en la Orden de servicio respectiva.

Los que abajo firmamos y visamos estamos conformes con la entrega de los servicios adquiridos. Se suscribe a los 09 días del mes de Enero del 2010

RESPONSABLE  ART 233 DEL REGLAMENTO	CONTRATISTA 
---	--

[1] F: 0.40 para plazos menores o iguales a 60 días
 F: 0.25 para plazos mayores a 60 días

Av. Tupac Amaru 210, Lima 25, Apartado 73017 Perú
 OBRAS INTERNAS UNI: Telefax: (511) 388-5089
 Central Telefónica: (511) 481-1070, Anexo 224
 email: ocin@uni.edu.pe

Rulbi Vela Velasquez
 ABOGADA NOTARIA DE LIMA

CERTIFICO: QUE LA PRESENTE ES
 COPIA EXACTA DEL DOCUMENTO
 QUE HE TENIDO A LA VISTA.

LIMA, 27 AGO. 2018

Que, en atención a lo anterior, se advierte que, en efecto, el Contratista cumplió con la ejecución del servicio, dentro del plazo establecido y conforme las especificaciones técnicas, siendo que

6. CONFORMIDAD FINAL

Se da la conformidad de SERVICIO A TODO COSTO DE INSTALACION DE ADOQUINES DE CONCRETO a la empresa ZANABRIA & MERA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C. de acuerdo a las especificaciones que se indican en la Orden de servicio respectiva.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

en vista de ello, la Entidad no solo cumple con destacar la inexistencia de observaciones, sino que también otorga la conformidad final del servicio, detallando que:

En este punto es pertinente subrayar que la Entidad no se ha manifestado, durante el proceso arbitral, respecto de la controversia puesta a conocimiento de este Árbitro Único, ni tampoco ha objetado los medios probatorios aportados por la parte demandante, por lo que, en ese sentido, se debe entender que, en efecto, el Contratista cumplió con sus obligaciones, conforme lo señala el Acta de Conformidad detallada anteriormente.

En este punto, es importante señalar que el deber de probar no solo se encuentra dirigido para aquella parte que alega un hecho, sino que también se extiende a la negación de una pretensión. En síntesis, la prueba se ocupa de hechos y actos que las partes afirman o niegan y que deben ser verificados o comprobados para crear convicción en el Tribunal Arbitral o Árbitro Único que resuelve la controversia.

Esto responde al denominado por la doctrina como Onus Probandi, (o carga de la prueba) que es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del Onus Probandi, radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que *"lo normal se presume, lo anormal se prueba"*.

Al respecto, Alberto Montezuma³ precisa que:

*"Esto último, **la negación de la pretensión, implica el aporte de una prueba que demuestre un hecho contrario al demandado,** no puede entenderse por lo tanto como el ejercicio probatorio de un hecho negativo, lo cual no es admisible por la propia la propia naturaleza de la proposición, ya que no se puede probar hechos negativos. **Los hechos negativos, o mejor dicho la inexistencia del derecho del contrario, se demuestran con hechos positivos es decir, si afirmo no deber determinada suma de dinero debo demostrar que he pagado, es decir debo demostrar un hecho positivo**".*

³ Montezuma Chirinos, Alberto. "Uso de la prueba de oficio por parte del Tribunal Arbitral y su relación con la carga de la prueba". Arbitraje PUCP. Pág. 106

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

Por su parte, la Corte Suprema se ha manifestado al respecto señalando que: *“El derecho a probar, tiene por finalidad producir en la mente del juzgador el convencimiento, sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes”*⁴; en ese mismo sentido y siguiendo a nuestra Corte Suprema, también ha pronunciado lo siguiente: *“El contenido esencial del derecho a probar consiste en el derecho de todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuran su pretensión, o su defensa”*⁵.

Esta institución obliga a las partes a probar determinados hechos y circunstancias, o contradecir lo aducido por la parte contraria por lo que la falta de acreditación conllevará al Juez, Árbitro o Tribunal Arbitral a emitir una decisión adversa a las pretensiones planteadas.

En ese sentido, de la revisión de los medios probatorios aportados, este Árbitro Único no advierte que la Entidad haya cumplido con desvirtuar los hechos alegados por el Contratista o cumplido con aportar documentación que acredite, en el presente caso, que la conformidad del servicio no se llevó a cabo.

Cabe indicar que, de haber existido observaciones a la prestación, estos debieron ser consignados en el acta respectiva, indicándose el sentido de estas y otorgándole al Contratista un plazo prudencial a efectos de subsanar dicha deficiencia que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no podía ser menor de dos (02) ni mayor de diez (10) días calendario.

Sin embargo, el mencionado escenario, no fue indicado por la Entidad durante la emisión de la conformidad del servicio; por lo que, queda plenamente demostrado que la demandada otorgó su conformidad respecto del servicio, conforme las especificaciones indicadas en la orden de servicio materia de la presente litis.

Por tanto, estando lo precisado y en vista a que la Entidad no ha sustentado o probado ningún vicio oculto o incumplimiento contractual, se debe reconocer que el Contratista cumplió con el

⁴ CAS Nro. 261-99-Ica, El Peruano 31-08-1999. P 3387

⁵ CAS Nro. 261-99-Ica, El Peruano 31-08-1999. P 3387

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

objeto contractual conforme las especificaciones y dentro del plazo pactado, siendo que, como consecuencia de ello, se ha otorgado la conformidad del servicio, correspondiendo a la Entidad reconocer el pago por el servicio, conforme lo señalado en el artículo 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, que establece:

“Artículo 177º.- Efectos de la conformidad

“Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuando el pago culmina el contrato y se cierra el expediente (...)”

Que, pese a que mediante Carta de fecha 28 de agosto de 2018, el Contratista solicitó a la Entidad, el pago del importe por el servicio ejecutado, no se advierte que a la fecha, la Entidad haya cumplido con hacer efectivo dicho pago, lo que contraviene expresamente lo señalado en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento respecto el pago luego de la emisión de la conformidad.

En consecuencia, de acuerdo a lo indicado, corresponde declarar fundado el primer punto controvertido y en consecuencia, ordenar a la Universidad Nacional de Ingeniería, el pago a favor de Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. del monto contractual equivalente a S/. 15,300.00 (Quince mil trescientos y 00/100 soles).

Ahora bien, respecto al segundo punto controvertido relacionado con el pago de los intereses legales, el artículo 48 de la Ley de Contrataciones del Estado, precisa que:

“Artículo 48º.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora (...)”

Que, en vista a que el atraso evidenciado desde la fecha de pago a la fecha, se debieron a causas ajenas a la responsabilidad del Contratista, corresponde ordenar el pago de los intereses legales acumulados producto del incumplimiento a la fecha efectiva de pago, y habiendo sido liquidados por la propia demandante en la Liquidación de Intereses legales suscrita por el Contador Público Colegiado CPC Jose Chuñe Mendoza que presentara junto con su escrito de

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

fecha 03 de mayo de 2021, la cual no fue materia de observación por la parte de la Entidad, ordénese el pago de dichos intereses legales, que ascienden a la suma de S/ 4,356.45.

3. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene a la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI el pago de los costos y costas del proceso.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

Que, con respecto a que parte deberá asumir las costas y costos del presente proceso arbitral, conforme al artículo 56° del Decreto Legislativo 1071- Ley de Arbitraje- los árbitros deben pronunciarse sobre la asunción o distribución de los gastos generados en el presente arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° de la ley acotada.

Que, el numeral 1) del artículo 73 de la citada ley señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, el árbitro podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Que, atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos, y de acuerdo con el resultado del proceso y tomando en cuenta que corresponde al Árbitro Único determinar el pago de los costos derivados del presente proceso, este Árbitro Único ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado de buena fe, basados en la existencia de razones para litigar atendibles, convencidos de sus posiciones ante la controversia.

En tal sentido, considerando el resultado del arbitraje y en atención a que la parte demandante ha cumplido con el pago de los gastos arbitrales vía subrogación, corresponde disponer que la Entidad cumpla con asumir los costos derivados del proceso arbitral. En ese sentido, en cuanto a los gastos arbitrales corresponde que la Universidad Nacional de Ingeniería devuelva a la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. la suma de S/ 4,124.52 (Monto neto más 8% de IR) por concepto de Honorarios del Árbitro Único, y la suma de S/ 2,115.74 (incl. IGV) por concepto de Secretaría Arbitral.

Expediente N° : S081-2019/SNA-OSCE
Demandante : Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.
Demandado : Universidad Nacional de Ingeniería

Asimismo, se ordena a la Universidad Nacional de Ingeniería para que pague los gastos arbitrales derivados de la defensa y patrocinio de abogado la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. que ascendieron a la suma de S/ 5,000.00 conforme al contrato que presentara junto con su escrito de fecha 03 de mayo de 2021.

V. RESOLUTIVO

En consecuencia, y conforme al estado del Proceso Arbitral este Árbitro Único, **LAUDA:**

PRIMERO: DECLÁRESE FUNDADO el primer punto controvertido; en ese sentido, **ORDÉNESE** a la Universidad Nacional de Ingeniería el pago de la suma de S/. 15,300.00 (Quince mil trescientos y 00/100 soles) a favor de Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C.

SEGUNDO: DECLÁRESE FUNDADO el segundo punto controvertido; en ese sentido, **ORDÉNESE** a la Universidad Nacional de Ingeniería el pago de los intereses legales devengados producto del incumplimiento hasta la fecha efectiva de pago, que liquidados por la propia demandante en la Liquidación de Intereses legales suscrita por el Contador Público Colegiado CPC Jose Chuñe Mendoza ascienden a la suma de S/ 4,356.45.

TERCERO: DECLÁRESE FUNDADO el tercer punto controvertido; en ese sentido, **ORDÉNESE** a la Universidad Nacional de Ingeniería devolver a Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C., los gastos arbitrales y de secretaría arbitral pagados por esta última vía subrogación, que ascendieron a la suma de S/ 4,124.52 (Monto neto más 8% de IR) por concepto de Honorarios del Árbitro Único, y la suma de S/ 2,115.74 (incl. IGV) por concepto de Secretaría Arbitral, así como los gastos derivados de la defensa y patrocinio de abogado la empresa Zanabria & Mera Contratistas Generales S.A.C. que ascendieron a la suma de S/ 5,000.00.

CUARTO: Notifíquese a las partes.-



**JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA
ÁRBITRO ÚNICO**