



CÁMARA DE COMERCIO Y PRODUCCIÓN
CAJAMARCA

Centro de Arbitraje CCPC



Cajamarca, 22 de octubre de 2021

Señores:
PROCURADURÍA DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
PROGRAMAS REGIONALES DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
CORPORACIÓN SENSUS S.A.
Notificación Electrónica

Cajamarca.-

Ref.: Proceso Arbitral N° 019-2018-CA.CCPC

De mi consideración:

Me dirijo a Ustedes en atención de la referencia, para poner en vuestro conocimiento el Laudo Arbitral emitido por el Tribunal Arbitral en mayoría, así como el voto singular.

Se adjunta Laudo en mención de **forma virtual**.

Atentamente,

Abog. Homero Absalón Salazar Chávez
Secretario arbitral Centro de Arbitraje
Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca

Arbitraje Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca (CCPC)

Proceso Arbitral N° 019-2018-CA.CCPC

CORPORACIÓN SENSUS S.A.
(En adelante SENSUS o DEMANDANTE)

vs.

GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
(En adelante ENTIDAD, EL GORE o DEMANDADA)

UNIDAD EJECUTORA PROGRAMAS REGIONALES – PROREGION
(En adelante PROREGIÓN)

LAUDO DE DERECHO

Tribunal Arbitral

Alberto J. Montezuma Chirinos
Juan J. Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses

Secretario Arbitral

Homero Absalón Salazar Chávez

Lima, 22 de octubre de 2021.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

Contenido

1. ANTECEDENTES	2
2. SOBRE LAS PRETENSIONES DEL PROCESO	6
3. NORMATIVA APLICABLE	8
4. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS	9
5. LAUDO EN MAYORIA.....	42
6. VOTO SINGULAR EL ARIBTRO JUAN JASHIM VALDIVIESO.....	43

Resolución No. 01

LAUDO ARBITRAL

1. ANTECEDENTES

1.1. Sobre las partes

1. Las partes que han intervenido en este arbitraje son las siguientes:

- **CORPORACIÓN SENSUS S.A.**, identificada con el R.U.C. N° 2055738742, a quien en adelante se le denominará como **SENSUS**.
- **UNIDAD EJECUTORA PROGRAMAS REGIONALES – PROREGION**, identificada con el R.U.C. N° 20491553791, a quien en adelante se le denominará como **LA ENTIDAD**.

1.1. Sobre el Contrato

2. La controversia que se ha dilucidado en este arbitraje surgió en el marco del Contrato N° 335-2016-GR-CAJ/PROREGION (en adelante, el Contrato), cuyo objeto era el de “LA EJECUCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL SALDO DE OBRA ‘CONSTRUCCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL HOSPITAL II-1 NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO DE CAJABAMBA-CAJAMARCA” (en adelante, la Obra). Este contrato se suscribió el 18 de octubre de 2016.
3. El procedimiento de selección que dio lugar al Contrato fue el de Adjudicación Simplificada N° 11-2016-GR.CAJ/PROREGION (en adelante, el procedimiento de selección), cuya convocatoria se llevó a cabo el día 10 de agosto de 2016.

1.2. Principales actuaciones arbitrales

4. Que, con fecha 11 de febrero de 2019, y mediante resolución N° 01, se instaló el Tribunal Arbitral y se fijaron las reglas procesales y se concedió

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

5 días para que las partes puedan observar o proponer nuevas reglas a las ya fijadas.

Resolución No. 24

5. Con fechas 21 y 25 de febrero de febrero de 2019, el Gore y Proregión se apersonan al proceso, observan el acta de instalación y las reglas procesales fijadas por el Tribunal, procediéndose a modificar las reglas a través de la Resolución N° 02 del 06 de marzo de 2019.
6. Con fecha 02 de abril de 2019, SENSUS presentó su demanda arbitral, la cual fue proveída mediante la Resolución N° 03 del 09 de abril de 2019, donde se resolvió entre otras: (i) Admitir la demanda arbitral de SENSUS, confiriéndose traslado a la Entidad para que conteste en el plazo de 20 días hábiles; (ii) Requerir a SENSUS acreditar el pago del 50% de los gastos arbitrales que le corresponden en el plazo de 5 días hábiles; (iii) Requerir a la Entidad acreditar el pago del 50% de los gastos arbitrales que le corresponden en el plazo de 5 días hábiles, bajo apercibimiento de subrogarse SENSUS.
7. Con fecha 15 de abril de 2019, SENSUS acreditó el pago de los honorarios arbitrales a su cargo, por lo que, el Tribunal a través de la Resolución N° 04 del 02 de mayo de 2019, dispuso tener por cumplido el mandato del pago de honorarios arbitrales (50%) a cargo de SENSUS y facultó al mismo a pagar el 50% de los honorarios arbitrales correspondientes a la Entidad en vía de subrogación.
8. Con fecha 10 de mayo de 2019, el Gore y Proregión, presentaron sus escritos de contestación de demanda. Asimismo, SENSUS con fecha 27 de mayo de 2019, acreditó el pago de honorarios del 50% correspondiente a su contraparte en vía de subrogación. Estos escritos fueron proveídos mediante Resolución N° 05 del 12 de junio de 2019, en la cual el Tribunal resolvió: (i) Tener por contestada la demanda arbitral por la parte demandada y, (ii) por cancelado el 50% de los honorarios arbitrales en vía de subrogación por parte de SENSUS.

9. SENSUS con fecha 17 de junio de 2019, presentó su escrito de ampliación de pretensiones, la cual a través de la Resolución N° 06 del 13 de agosto de 2019, resolvió conferir traslado a la Entidad para que proceda a contestarla en el plazo de 5 días hábiles.
10. La Entidad con fecha 19 de agosto de 2019, cumplió con absolver el traslado de la acumulación de pretensión de SENSUS, por lo que, el Tribunal a través de la Resolución N° 07 del 04 de octubre de 2019, resolvió tener por admitidas las contestaciones de demandas del Gore y Proregión y de las pruebas que acompañan. Asimismo, se fijaron los puntos controvertidos y se admitieron las pruebas ofrecidas por las partes. Por último, se procedió a fijar la fecha para el desarrollo de la audiencia única de ilustración para el día 14 de octubre de 2019 a las 10:00 a.m. en jirón Juan Villanueva N° 571, 2do. Piso, ciudad de Cajamarca.
11. El día 14 de octubre de 2019 a las 10:00 a.m. se desarrolló la audiencia de Ilustración con presencia de las partes, y ante el pedido de la Entidad de continuar el desarrollo de la audiencia en la ciudad de Lima, el Tribunal a través de la Resolución N° 08 resolvió: otorgar 10 días hábiles a las partes para que cumplan con el pago de los viáticos del tribunal arbitral. Asimismo, se reiteró que la continuación de la audiencia de ilustración se desarrollaría en la ciudad de Lima (Calle Sebastián Salazar Bondi N° 151, distrito de Magdalena del Mar) el día 5 de noviembre de 2019 a las 2:00 p.m.
12. Mediante Resolución N° 09, del 30 de octubre de 2019, y ante la imposibilidad de la Entidad del pago de los viáticos del Tribunal Arbitral y del Secretario Arbitral, el Tribunal Arbitral resolvió: Suspender la audiencia de ilustración del 5 de noviembre, hasta que no se cumpla con los pagos de viáticos establecidos en la resolución N° 08. Otorgar a SENSUS el plazo de 10 días hábiles para que acredite el pago de conceptos de viáticos correspondiente a su contraparte en vía de subrogación. Se

precisó que la continuación de la audiencia de ilustración sería comunicada mediante resolución posterior.

13. SENSUS con fechas 18 de noviembre y 2 de diciembre de 2019 acreditó los pagos de viáticos del Tribunal Arbitral en subrogación, por lo que a través de la Resolución N° 10, el Tribunal resolvió: (i) Levantar la suspensión del proceso arbitral y seguir con el trámite; (ii) Tener por pagados los viáticos en subrogación por parte de SENSUS; (iii) Fijar la fecha de la continuación de la audiencia de Ilustración para el día 03 de febrero de 2020 a las 10:30 a.m. en la calle Sebastián Salazar Bondi N° 151, distrito de Magdalena del Mar.
14. El día 3 de febrero de 2020, se desarrolló la audiencia de Ilustración donde asistieron los representantes de ambas partes.
15. Debido a la Pandemia por el COVID 19 el proceso arbitral permaneció paralizado desde el 15 de marzo del 2020, dictándose para el efecto la Resolución 11 del 10 de setiembre del 2020 mediante la cual se dio reinicio del proceso arbitral , fijándose nuevas reglas para la conducción del proceso acorde con las normas de seguridad sanitaria instauradas por el Gobierno mediante D.S. 116-2020PCM; D.S. 064-2020PCM; D.S. 094-2020PCM; D.S. 044-2020PCM; D.S. 051-2020PCM; D.S.075-2020PCM; D.S. 083-2020PCM.
16. Mediante Resolución N° 20 se citó a audiencia de informes orales, la cual fue reprogramada a solicitud del GORE CAJAMARCA fijándose para la realización de la misma para el día 22 de junio del 2021, mediante Resolución N° 21.
17. El 22 de junio del 2021 se llevó a cabo la audiencia convocada, la cual se realizó ante el Tribunal Arbitral con la asistencia de ambas partes y del secretario de lo que se dio cuenta en el Acta correspondiente dejandose

constancia de la misma mediante video que fue remitido a las partes, después de realizada.

18. SENSUS, el Gore Cajamarca y Proregión presentaron sus alegatos finales a través de sus escritos del 7 de julio de 2020, por lo que, el Tribunal Arbitral a través de la Resolución N° 22, dispuso tener presente los alegatos formulados por las partes, y tráiganse los autos para laudar, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de notificada la presente resolución, pudiendo prorrogarse, a criterio del Tribunal Arbitral, por quince (15) días hábiles adicionales.
19. Mediante Resolución N° 23 del 27 de setiembre se amplía el plazo para laudar hasta el 22 de octubre del 2021.

2. **SOBRE LAS PRETENSIONES DEL PROCESO**

20. Con su demanda, **SENSUS** ha pretendido lo siguiente:
 - ***“PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:*** Que, se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva No. 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE con fecha de notificación 26 de octubre de 2018 y, por tanto, declarar que no corresponde un saldo en contra del contratista ascendente a S/. 517,878.54 (Quinientos diecisiete mil ochocientos setenta y ocho con 54/100 Soles) y, consecuentemente, que se declare la validez de la Liquidación de Obra presentada por el Contratista mediante Carta No. C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018 al estar esta consentida por no haber documento válido que la observe ni objete y, por tanto, que se declare que existe una diferencia a pagar en favor del contratista, ascendente a S/. 750,351.57 (Setecientos cincuenta mil trescientos cincuenta y uno con 57/100 Soles).”

• **“PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que, en caso no sea estimada la Primera Pretensión Principal solicitamos que se declare lo siguiente:

- *Que corresponde reconocer al Contratista los conceptos referentes a i) valorizaciones del presupuesto principal, ii) reintegro de presupuesto adicional, iii) reintegro de prestaciones adicionales y iv) los mayores gastos generales de las Ampliaciones de Plazo No. 5, No. 6 y No. 7, y, por tanto, que se ordene su pago.*
- *Que no corresponde reconocer en favor de la Entidad los conceptos referentes a i) penalidad por ausencia de profesionales, ii) descuento por ausencia de profesionales, iii) penalidad por no presentación de Calendario y Programación actualizada, iv) no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y v) descuento por materiales utilizados.”*

• **“SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** *Que, la ENTIDAD asuma el pago de los gastos, costas, costos y honorarios de abogado irrogados en el presente Arbitraje.”*

21. **LA ENTIDAD**, al contestar su demanda, no interpuso una reconvención.
22. Las pretensiones dilucidadas en esta controversia no han sido ampliadas por ninguna de las partes.
23. Por medio de la resolución N° 07, el Tribunal fijó los puntos controvertidos a ser esclarecidos en el transcurso de este proceso, los cuales se condicen con las pretensiones planteadas por **SENSUS**. Estos son los siguientes:

- **Primer punto controvertido:** Determinar si es procedente que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE de fecha 26 de octubre del 2018 y, consecuentemente, se declare la validez de la liquidación de Obra N° presentada por el contratista mediante la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0097-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018.

- **Segundo punto controvertido:** Determinar si es procedente declarar, al no ser estimada la primera pretensión principal, que se declare el reconocimiento al contratista de los conceptos a) valorizaciones del presupuesto principal, b) reintegro de presupuesto adicional, c) reintegro de prestaciones adicionales y d) lo mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 05, 06 y N° 07, y, por tanto, se ordene su pago.
- **Tercer punto controvertido:** Determinar si es procedente que se declare si corresponde reconocer en favor de la entidad los conceptos referentes a: 1) penalidad por ausencia de profesionales, 2) descuento por ausencia de profesionales, 3) penalidad por no presentación de calendario y programación actualizada, 4) penalidad por no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y 5) descuento de materiales utilizados.

3. NORMATIVA APLICABLE

24. Como se ha indicado ya, la convocatoria al procedimiento de selección que dio lugar al Contrato se realizó el 10 de agosto de 2016. Esta fecha, por lo tanto, sirve para determinar la normativa de contrataciones del Estado aplicable al Contrato.
25. Considerando este hecho, se puede afirmar que el Contrato se encuentra redigo por:
 - La versión original de la Ley N° 30255, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, la LCE).

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

- La versión original del Decreto Supremo N° 350-2015-EF, Reglamento de la LCE (en adelante, el RLCE).

4. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

26. Para analizar cada cuestión controvertida, el Tribunal empleará la siguiente metodología:

- En primer lugar, nombrará la pretensión pertinente y los puntos controvertidos a los que dio lugar.
- En segundo lugar, realizará un recuento de los argumentos más relevantes de **SENSUS** relacionados a la pretensión y a los puntos controvertidos dilucidados.
- Luego, realizará un recuento de los argumentos más relevantes de **LA ENTIDAD** respecto a los mismos asuntos.
- Finalmente, el Tribunal fijará su postura respecto a la pretensión y los puntos controvertidos discutidos.

4.1. **Sobre la primera pretensión principal y el primer punto controvertido**

27. La primera pretensión planteada por **SENSUS** es la siguiente:

“PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva No. 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE con fecha de notificación 26 de octubre de 2018 y, por tanto, declarar que no corresponde un saldo en contra del contratista ascendente a S/. 517,878.54 (Quinientos diecisiete mil ochocientos setenta y ocho con 54/100 Soles) y, consecuentemente, que se declare la validez de la Liquidación de Obra presentada por el Contratista mediante Carta No. C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018 al estar esta consentida por no haber documento válido que la observe ni objete y, por tanto, que se declare que existe una diferencia a pagar

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

en favor del contratista, ascendente a S/. 750, 351.57 (Setecientos cincuenta mil trescientos cincuenta y uno con 57/100 Soles)."

28. El punto controvertido originado por esta pretensión es el primero, cuyo tenor es el siguiente:

"Primer punto controvertido: *Determinar si es procedente que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE de fecha 26 de octubre del 2018 y, consecuentemente, se declare la validez de la liquidación de Obra N° presentada por el contratista mediante la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0097-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018."*

29. Corresponde al Tribunal, entonces:

- Determinar si corresponde declarar la nulidad, ineficacia y/o invalidez de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE.
- Determinar si corresponde o no que **SENSUS** le pague a **LA ENTIDAD** el montó de S/. 517,878.54 establecido en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE.
- Determinar si corresponde que se declare la validez de la Liquidación de Obra presentada por **SENSUS** mediante la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. por haber quedado esta consentida.
- Determinar si, al estar consentida la declaración contenida en la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. de **SENSUS**, corresponde ordenar a **LA ENTIDAD** que le pague el monto de S/. 750, 351.57.

4.1.1. Posición de SENSUS sobre la primera pretensión principal

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

30. Al momento de sustentar su pretensión, **SENSUS** ha presentado argumentos distintos en su demanda y en su escrito de alegatos.

A) Posición de **SENSUS contenida en la demanda:**

31. Con la demanda, **SENSUS** ha indicado que, cuando la liquidación del Contrato es practicada por una entidad de la Administración Pública, esta actuación constituye un acto administrativo. Siendo ello así, **SENSUS** señala que **LA ENTIDAD**, en lo relativo al procedimiento de liquidación de la Obra, debió seguir el régimen jurídico que condiciona la emisión de actos administrativos, es decir, el contenido en el T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), vigente al momento de su actuación.
32. En relación con lo anterior, **SENSUS** ha expuesto que la liquidación practicada por **LA ENTIDAD** debió haberse sujetado a los requisitos de validez de los actos administrativos. Caso contrario, afirma, esta habría devenido en inválida y correspondería la declaración de su nulidad.
33. **SENSUS** ha argumentado que **LA ENTIDAD**, al emitir la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE, ha contravenido dos requisitos de validez: i) el de debido procedimiento y ii) el de motivación.
34. En lo propio al requisito de debido procedimiento, **SENSUS** ha indicado que, por medio de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE, **LA ENTIDAD** practicó una segunda liquidación. **SENSUS** afirma que esto sería irregular ya que, de manera previa, esta entidad había practicado otra por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.
35. En relación con lo anterior, **SENSUS** ha expuesto que el RLCE habilita a **LA ENTIDAD** a practicar una única liquidación, por lo que la segunda, la que es cuestionada en este proceso, fue emitida de manera irregular, deviniendo, por ello, en inválida.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

36. **SENSUS** refiere que, tras la notificación de su segunda liquidación, la cual llevó a cabo el 11.10.18, por medio de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA. N° 0087-09-18/G.G., **LA ENTIDAD** debió: i) pronunciarse sobre esta dentro del plazo de quince días y ii) iniciar el arbitraje correspondiente. **SENSUS** refiere que ello se desprende del Art. 179° del RLCE.
37. A pesar de esta regulación, **SENSUS** indica que **LA ENTIDAD** optó por realizar una segunda liquidación, para lo cual no contaba con cobertura legal o reglamentaria. Esta forma de proceder, entonces, repercute en que esta segunda liquidación ilegal sea inválida y que corresponda que su nulidad sea declarada por el Tribunal.
38. **SENSUS** afirma que esta forma de proceder de **LA ENTIDAD** manifiesta una vulneración al deber de buena fe contenido en el Art. 1362° del Código Civil. Según indica, esto se muestra con mayor claridad si se considera que con esta segunda liquidación de **LA ENTIDAD**, ella optó por incluir nuevos conceptos ajenos al procedimiento de liquidación que se había seguido hasta tal punto. De esta forma de proceder, **SENSUS** deduce que **LA ENTIDAD** buscaba negarle la posibilidad de defenderse respecto a los nuevos conceptos imputados.
39. En concordancia con lo indicado en el párrafo antecedente, **SENSUS** arguye que la inclusión de estos conceptos de manera irregular, y en una segunda liquidación que no cuenta con referente legal, vulnera el principio de razonabilidad dispuesto en el Art. IV de título preliminar de la LPAG.
40. De manera adicional, **SENSUS** ha referido que la segunda liquidación de **LA ENTIDAD**, la cual se materializó en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE, no fue motivada de manera alguna. De esta forma, tal entidad atentó contra el requisito de validez del acto administrativo contenido en el Art. 3.4° de la LPAG, por lo que corresponde que su nulidad sea declarada al amparo del Art. 10.2° del mismo cuerpo normativo.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

41. Siendo ello así, mediante su demanda, **SENSUS** ha aseverado que, ante la invalidez de la segunda liquidación de **LA ENTIDAD**, corresponde que se reafirme la validez de la segunda liquidación de **SENSUS**, es decir, la que se materializó en la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G.

42. Según afirma **SENSUS**, esto se justifica en que tal acto no fue controvertido por **LA ENTIDAD** oportunamente en sede arbitral, como dispone el Art. 179° del RLCE y el Art. 45.2. de la LCE. Por esta razón, afirma, esta segunda liquidación ha quedado consentida.

B) Posición de SENSUS contenida en su escrito de alegatos:

43. Por medio de su escrito de alegatos, **SENSUS** indica que solucionar adecuadamente esta controversia requiere reconocer adecuadamente la naturaleza jurídica de las actuaciones realizadas por ella y por **LA ENTIDAD** en el marco del procedimiento de liquidación de la Obra. Esta investigación, según manifiesta, debe realizarse trascendiendo las denominaciones que cada una de las partes les otorgó a sus actos, las cuales, refiere, se atribuyeron atendiendo a errores tanto de **SENSUS** como de **LA ENTIDAD** durante el procedimiento de liquidación.

44. **SENSUS** refiere que, tras su primera liquidación (la contenida en la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G.), **LA ENTIDAD** podía realizar dos actos jurídicamente diferenciados: i) observar la liquidación que había propuesto **SENSUS** o ii) elaborar una nueva liquidación. Esta regulación, según afirma, se desprende del Art. 179° del RLCE.

SENSUS pone énfasis en que estas dos formas de actuación dispuestas por el RLCE son sustancialmente distintas y que, como consecuencia, el procedimiento de liquidación correspondiente seguirá cursos distintos atendiendo cual hubiera sido el acto realizado por **LA ENTIDAD**.

45. Según **SENSUS**, el acto que realizó **LA ENTIDAD** por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB fue realmente el de una

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez.

nueva liquidación. **SENSUS** indica que ello es así independientemente de cómo es que **LA ENTIDAD** haya denominado a su actuación.

Así, **SENSUS** refiere que, si bien **LA ENTIDAD** refirió que el acto contenido en el informe indicado consistía en observaciones a la primera liquidación de **SENSUS**, realmente esto no es así.

46. Para sustentar esta afirmación, **SENSUS** indica que el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB de **SENSUS** no sigue el *iter* procedimental que había sido marcado con la primera liquidación, es decir, la expresada en la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G. Ello se sustenta, según **SENSUS**, en que, por medio del informe, **LA ENTIDAD**: i) varió el monto de la liquidación con una diferencia de 122.5% (S/. 1'793,894.88) en perjuicio de **SENSUS** (variación cuantitativa) y ii) introdujo cinco conceptos nuevos que no habían sido contemplados por **SENSUS** (variación cualitativa).
47. **SENSUS** señala que estas variaciones son considerables y, como consecuencia, no permiten afirmar, como ha pretendido **LA ENTIDAD**, que el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB no contiene una nueva liquidación, sino que se restringe a realizar observaciones a la primera liquidación de **SENSUS**.
48. Tras indicar que lo que realizó realmente **LA ENTIDAD** por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB fue una nueva liquidación, **SENSUS** manifiesta que, ante tal acto, el Art. 179° del RLCE le otorgaba la posibilidad de observarlo. **SENSUS** indica que esto fue lo que realizó con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. Esta es la carta cuyos efectos está pidiendo que se declaren válidos por medio de la primera pretensión principal del proceso.
49. **SENSUS** reconoce que, en esa oportunidad, por error, indicó que estaba realizando una segunda liquidación. Sin embargo, **SENSUS** indica que este error, el cual radica en una formalidad, no le puede restar eficacia a

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

su acto formalizado en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. y a la intención que de este se desprende claramente.

50. En relación con tal punto, **SENSUS** indica que: i) su actuación tiene que ser interpretada de manera acorde a la buena fe; ii) tal técnica interpretativa admite que se recurra a las voluntades típicas o hipotéticas que, en circunstancias normales, se hubieran podido presumir; iii) su actuación manifiesta que no quería aceptar la liquidación realizada por **LA ENTIDAD**, buscando realmente oponerse a esta, debiendo su actuación ser reconducida a tal fin; iv) su postura es respaldada por los principios de informalismo y eficacia recogidos en los numerales 1.6. y 1.10. del Art. IV del título preliminar de la LPAG, los cuales se condicen con el Art. 2.f. de la LCE; v) del Art. 221° de la LPAG se desprende que, ante el error en la denominación de una actuación del administrado, una entidad debe de calificar su solicitud atendiendo a los fines que con esta se perseguía; vi) **LA ENTIDAD**, ante el error en la calificación del acto por parte de **SENSUS**, le pudo haber requerido que lo subsane, ello en virtud del Art. 134° de la LPAG.
51. Siendo ello así, **SENSUS** afirma que resulta inadmisibile que, basándose en un error formal e intrascendente, **LA ENTIDAD** pretenda que se le reste eficacia a un acto cuya finalidad resultaba clara. Permitir ello, afirma **SENSUS**, implicaría reconocerle a **LA ENTIDAD** la posibilidad de actuar de mala fe.
52. Considerando lo referido, **SENSUS** reafirma que el acto contenido en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. debe de ser entendido como la formulación de observaciones a la liquidación de **LA ENTIDAD** plasmada en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.
53. Luego de exponer que con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. formuló observaciones a la liquidación de **LA ENTIDAD**, **SENSUS** expone que, tras tal acto, el Art. 179° del RLCE ponían a **LA**

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

ENTIDAD en posición de realizar dos actuaciones: i) pronunciarse sobre las observaciones dentro del plazo de quince (15) días de formuladas estas y ii) iniciar el arbitraje correspondiente dentro del plazo de treinta (30) días. De no seguirse tales lineamientos, según **SENSUS**, el Art. 179° dispone que las observaciones quedan consentidas.

54. **SENSUS** indica que **LA ENTIDAD**, en lugar de pronunciarse sobre las observaciones, optó por realizar una segunda liquidación, la cual aprobó mediante la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE. Esta nueva liquidación, según refiere **SENSUS**, carece de cualquier sustento en el Art. 179° del RLCE, siendo ilegal.
55. Por su parte, **SENSUS** indica que, a diferencia del acto que realizó mediante la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., esta nueva liquidación de **LA ENTIDAD** no puede ser entendida como observaciones. Esto lo afirma ya que nuevamente, y también de manera irregular, **LA ENTIDAD** aprovechó la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE para: i) intentar forzar nuevos conceptos en el procedimiento de liquidación, los cuales no habían sido mencionados hasta tal momento; y ii) intentar agravar el monto en contra de **SENSUS** contemplado en su primera liquidación, es decir, en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. **SENSUS** expresa, de esta manera, que ante las observaciones que había realizado a la liquidación de **LA ENTIDAD**, esta no cumplió con manifestarse en contra de estas validamente, por lo que ya han quedado consentidas.
56. **SENSUS** indica que, incluso si se entiende que con la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE **LA ENTIDAD** se pronunció respecto a las observaciones que **SENSUS** había realizado contra su liquidación, el Art. 179° del RLCE y el Art. 45.2. de la LCE obligaban a **LA ENTIDAD** a iniciar un proceso arbitral para cuestionar esas observaciones. **LA ENTIDAD**, según indica **SENSUS**, nunca inició tal

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

procedimiento; motivo por el cual deben tenerse por consentidas las observaciones.

4.1.2. Posición de LA ENTIDAD sobre la primera pretensión principal

57. **LA ENTIDAD** se ha opuesto a la primera pretensión principal en base a dos esquemas distintos de defensa. Estos se desprenden de: i) su contestación de la demanda y ii) de su escrito de alegatos. Siendo ello así, corresponde revisar ambas posiciones.
- A) Posición de **LA ENTIDAD** contenida en la contestación de la demanda:
 58. **LA ENTIDAD** ha referido que la primera liquidación de **SENSUS**, la presentada por medio de la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G. no fue adecuadamente sustentada. Por ello es que **LA ENTIDAD**, según indica, materializó sus observaciones por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.
 59. **LA ENTIDAD** indica que, ante las observaciones que realizó a la liquidación de **SENSUS**, esta presentó la subsanación de las observaciones. Esta subsanación es la que se encontró contenida en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G.
 60. **LA ENTIDAD** refiere, sin embargo, que con la supuesta subsanación de **SENSUS** no se enmendaron las observaciones realizadas, debiéndose entender esta como una negativa a las observaciones.
 61. Por tal motivo es que **LA ENTIDAD** afirma que realizó una nueva liquidación, la contenida en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE. Su finalidad era la de enmendar los defectos en los que incurrió **SENSUS**.
 62. **LA ENTIDAD** indica que, tras la segunda liquidación de **SENSUS**, ella cumplió con presentar su nueva liquidación. Esta nueva liquidación, cumple también con observar la segunda liquidación de **LA ENTIDAD**. La segunda liquidación fue presentada dentro del plazo de quince (15) días

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

establecido en el Art. 179° del RLCE, por lo que la segunda liquidación de **SENSUS** fue adecuadamente observada.

63. Finalmente, **LA ENTIDAD** asevera que los conceptos de su segunda liquidación, la formalizada con la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE, se encuentran ajustados a la LCE, al RLCE y al Contrato.
 64. Por estos motivos, expone **LA ENTIDAD**, se debe de reafirmar la validez de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE.
- B) Posicion de LA ENTIDAD contenida en su escrito de alegatos:**
65. Con su escrito de alegatos, **LA ENTIDAD** centra su defensa en indicar que, por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, ella no realizó una nueva liquidación. Caso contrario, según refiere, con este acto ella se limitó a realizar observaciones a la primera liquidación de **SENSUS**, la cual se encontraba contenida en la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G.
 66. **LA ENTIDAD** afirma que la limitación del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB a realizar observaciones se desprende de: i) que así se expresa en tal documento, ya que con el mismo se indicó expresamente que este contiene observaciones, no una nueva liquidación; y ii) que en secciones del informe se realizaron, de manera expresa, observaciones a los conceptos incluidos en la primera liquidación de **SENSUS**, lo cual no tendría sentido si se estuviera realizando una nueva liquidación.
 67. Considerando que ella tan solo realizó observaciones a la liquidación de **SENSUS**, **LA ENTIDAD** afirma que esto dejaba a **SENSUS** en posición de realizar los siguientes actos: i) pronunciarse respecto a las observaciones de **LA ENTIDAD** en el plazo de quince (15) días y ii) iniciar el procedimiento arbitral cuestionando estas en el plazo de treinta (30)

días. Según afirma **LA ENTIDAD**, al no haber cumplido **SENSUS** con ello, el Art. 179º del RLCE dispone que sus observaciones ya quedaron consentidas.

68. **LA ENTIDAD** indica que, en lugar de haberse manifestado sobre sus observaciones o iniciado la controversia pertinente, **SENSUS** optó por elaborar una nueva liquidación, la contenida en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. Esta liquidación, según considera **LA ENTIDAD**, no puede ser tenida como un pronunciamiento válido respecto a las observaciones formalizadas con el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.
69. **LA ENTIDAD** afirma que, en caso el Tribunal considere que con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. **SENSUS** se pronunció respecto a las observaciones, le hubiera correspondido a esta parte, de igual manera, iniciar el arbitraje pertinente dentro del plazo de treinta (30) días. **LA ENTIDAD** expone que **SENSUS** no cumplió con ello, por lo que las observaciones contenidas en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB ya quedaron consentidas.
70. **LA ENTIDAD** argumenta, asimismo, que **SENSUS** no ha cuestionado la invalidez o la ineficacia del Informe N° 226-2017-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, por lo que este ha quedado ya consentido.
71. Finalmente, **LA ENTIDAD**, mediante una argumentación que considera contra fáctica, expone que, en caso el Tribunal entienda que el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB constituyó una nueva liquidación, hubiera correspondido que **SENSUS** realice sus observaciones a tal documento, no que elabore una nueva liquidación, como lo hizo con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. Por este motivo, y ante la ausencia de observaciones, afirma **LA ENTIDAD** que la liquidación contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB ya se encontraría consentida.

4.1.3. Posición del Tribunal sobre la primera pretensión principal

A) Interpretación del Tribunal respecto al Art. 179° del RLCE:

El Tribunal considera que el contrato de obra es un contrato de ejecución de obra que debe de interpretarse el procedimiento de liquidación contenido en el Art. 179° del RLCE. La interpretación que se realiza se extiende sobre aquellos aspectos que resultan relevantes para el presente proceso. Es en base a tal esclarecimiento que se podrá juzgar si es que los actos realizados por las partes cuentan con reconocimiento normativo y, por lo tanto, si es que deben de ser tenidos como válidos o inválidos.

La disposición en cuestión establece lo siguiente:

"Artículo 179.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista debe presentar la liquidación (...) dentro de un plazo de sesenta (60) días (...) contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

(...). La Entidad notifica la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación queda consentida o aprobada, según corresponda, cuando, practicada por una de las partes, no es observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta debe pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se considera aprobada o consentida, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella debe manifestarlo por escrito dentro

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas."

73. El Art. 179° establece que era **SENSUS** quien se encontraba en la posición de elaborar una primera liquidación, lo cual esta realizó por medio de la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G. Esta actuación, y los alcances de la misma, no han sido controvertidos en este proceso.
74. Posteriormente, **LA ENTIDAD** se encontraba facultada para, en el plazo de sesenta (60) días: i) observar la liquidación de **SENSUS** o ii) elaborar una nueva liquidación.
75. En caso **LA ENTIDAD** hubiera optado por observar la liquidación, el Art. 179° del RLCE ponía a **SENSUS** en posición de realizar dos actos: i) pronunciarse respecto a las observaciones realizadas a su liquidación en el plazo de quince (15) días y ii) llevar las desavenencias a arbitraje en el plazo de treinta (30) días. En caso **SENSUS** no cumpliera con ello, su liquidación con las observaciones de **LA ENTIDAD** habría quedado consentida.
76. Por otro lado, de haber optado **LA ENTIDAD** por practicar una nueva liquidación, esto implicaba reconocer a **SENSUS** el plazo de quince (15) días para observar esta nueva liquidación. De haber dejado **SENSUS** transcurrir ese plazo, la liquidación habría quedado consentida. Caso contrario, de haber sido esta observada, **LA ENTIDAD** hubiera tenido el plazo de: i) quince (15) días para pronunciarse respecto a las observaciones realizadas por **SENSUS** y ii) de treinta (30) días para iniciar los procedimientos de solución de controversias. De transcurrir tales plazos sin que **LA ENTIDAD** hubiera actuado conforme a tal disposición, su liquidación habría quedado consentida con las observaciones de **SENSUS**.

77. Resulta claro que el Art. 179° solo permite a **SENSUS** o a **LA ENTIDAD** realizar liquidaciones en un único momento, es decir, en la primera instancia en la que le correspondía a cada una estas partes participar en el procedimiento. Transcurridas estas oportunidades, las partes solo se encontraban posibilitadas de formular observaciones o pronunciamientos.
78. Bajo este marco normativo, resulta determinante revisar la naturaleza del acto por el que **LA ENTIDAD** respondió a la liquidación de **SENSUS**, ya que de su reconocimiento como observaciones o como una nueva liquidación se podrá evaluar el camino procedimental que se siguió en lo correspondiente a la liquidación de la Obra y, asimismo, la naturaleza de los actos realizados en el marco de tal procedimiento. El acto bajo evaluación es el contenido en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.
79. De igual manera, y condicionadamente a la respuesta obtenida respecto a la naturaleza del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, resulta pertinente evaluar cómo es que **SENSUS** actuó ante tal respuesta de **LA ENTIDAD**. Solo con claridad respecto a la naturaleza de este informe se podrá tener certeza respecto a las sustancias jurídicas de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. y de la Resolución Directora Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE
- B) Sobre la naturaleza del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB**
80. Tras la liquidación de **SENSUS**, la cual se presentó el 30 de julio de 2018, **LA ENTIDAD** contaba con un plazo de sesenta (60) días para: i) observar esta liquidación o ii) elaborar una nueva.
81. Dentro del plazo referido, **LA ENTIDAD** emitió el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB de asunto "Opinión de Liquidación de Obra Hospital II-I de Cajabamba". Este acto fue notificado a **SENSUS** el 27 de setiembre de 2018.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

82. Con los numerales 3.1. y 3.2., del informe, **LA ENTIDAD** refirió que planteaba observaciones a la liquidación de la Obra. Asimismo, mediante la conclusión 4.8. del informe, **LA ENTIDAD** indicó que **SENSUS** debía de subsanar sus observaciones en el plazo de quince (15) días.
83. Por su parte, con el numeral 3.4. del Informe, **LA ENTIDAD** refirió que remitía un resumen de la liquidación. Mientras que, en la conclusión contenida en el numeral 4.8. **LA ENTIDAD** expuso que, de no subsanarse las observaciones, estaría liquidando la Obra conforme a lo indicado en su acto.
84. Ante estas denominaciones, el Tribunal considera oportuno revisar la realidad jurídica del acto que **LA ENTIDAD** realizó con el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. Esto se afirma debido a que el Art. 179° del RLCE establece una clara distinción entre la realización de observaciones y la elaboración de una nueva liquidación. Esta diferenciación, según entiende el Tribunal, va más allá de los nombres que las partes atribuyan a tales acciones.
85. El Tribunal considera que, atendiendo a la naturaleza bilateral del contrato de obra pública¹ y a su condición de contrato de prestaciones recíprocas², debe de partirse de la simetría entre las obligaciones y derechos que corresponden a cada una de las partes de la relación contractual³. Esta cuestión resulta adecuada para entender los límites de la realización de observaciones; límites que, una vez cruzados, acarrean o implican la formulación de una nueva liquidación.
86. En concreto, puede observarse que el Art. 179° del RLCE facultaba a **SENSUS** a realizar una liquidación en la que incluya todos y cada uno de

¹ Esta naturaleza ha sido reconocida por el OSCE mediante las opiniones N° 164-2015/DTN, N° 184-2008-EF,

² Esta naturaleza ha sido reconocida por el OSCE mediante reiteradas opiniones, citándose por ejemplo la N° 112-2018/DTN.

³ Al respecto, De la Puente expone que: "en el campo de la teoría general del contrato, lo que constituye la esencia de la bilateralidad, o sea la existencia de obligaciones a cargo de ambas partes, es la reciprocidad de tales prestaciones. (...). Esta reciprocidad encuentra exclusivamente su razón de ser en la previsión del ordenamiento jurídico que (...) ha dispuesto que las partes contratantes pueden celebrar determinados contratos en los cuales las obligaciones están ligadas entre sí, de tal manera que a la obligación de una parte corresponde una obligación de la otra. (...)." De la Puente y Lavalle. *El contrato en general* (T. II). 3ra. Ed. Palestra Editores, Lima, 2017, p. 13-14.

los conceptos que considere pertinentes. Una vez realizada tal liquidación, la RLCE posibilitaba a **LA ENTIDAD** para que se pronuncie por medio de observaciones respecto a los conceptos que **SENSUS** hubiera considerado incluir.

87. De manera inversa, el Tribunal considera que, en caso **LA ENTIDAD** incluyera nuevos conceptos al pronunciarse sobre la liquidación de **SENSUS**, se desprende de la bilateralidad del Contrato que se le permita a **SENSUS** realizar observaciones respecto a tales adiciones.
88. Tal como establece el Art. 179° del RLCE, la realización de observaciones obliga a la parte observada a pronunciarse respecto a estas observaciones y a iniciar el proceso de resolución de controversias pertinente. Caso contrario, tal disposición establece que operará el consentimiento o la aprobación de la liquidación con las observaciones. En consideración a ese rol que juegan las observaciones en el procedimiento de liquidación, el Tribunal considera necesario que se le reconozca a cada parte la posibilidad de observar los conceptos que la otra parte hubiera introducido en el procedimiento.
89. Asimismo, no debemos perder de vista que la buena fe es un principio que informa todas las relaciones jurídicas y es, a la vez, una regla de conducta (López Mesa, 2013, pp. 115-118)⁴. En el ámbito del derecho administrativo, se trata de un principio procedimental que incide en la conducta de la administración y de los administrados involucrados en el procedimiento (cualquier procedimiento) o en cualquier forma de interacción entre ambos. Así está reconocido en el art. IV, inciso 1, numeral 8, del Título Preliminar del TUO LPAG:

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo.

⁴ López Mesa, M. (2013). La doctrina de los actos propios. Doctrina y jurisprudencia. Buenos Aires: B de f.

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

[...]

1.8. Principio de buena fe procedimental. - La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley.

Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental.

90. DE LA PUENTE expresa que la mayoría de la doctrina considera que la buena fe se ha plasmado legislativamente en dos sentidos: uno subjetivo y otro objetivo⁵. En el primero de ellos, la buena fe se refiere a la intención con que obran las personas o a la creencia con que lo hacen; en el segundo, actúa como regla de conducta, que orienta la actuación leal del sujeto.
91. Por otro lado, la teoría o doctrina de los actos propios (limitación al ejercicio de los derechos subjetivos), basada en el principio de la buena fe en las relaciones jurídicas, importa que el autor de los actos quede vinculado frente a la otra parte en mérito a que sus actos hayan sido tan sólidos y consistentes para deducir de ellos declaraciones de voluntad indubitables; dicho de otro modo, esta limitación se impone por el deber de un comportamiento coherente con la conducta anterior de quien ha generado creencia/confianza en otra persona.
92. PARA BERNAL, la teoría o doctrina de los actos propios considera inadmisibles pretender el ejercicio de derechos o facultades que se estimen contradictorios

⁵ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil*. Tomo I. Lima: Palestra Editores, 2001, p. 332.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

con comportamientos o conductas relevantes y eficaces, previamente asumidas en el tráfico jurídico⁶.

93. En el presente caso, el Tribunal Arbitral se cuestiona si la actuación de la ENTIDAD efectivamente transgredió la buena fe y actuó en contra de sus propios actos.
94. Según FERNÁNDEZ, el sentido literal de las palabras no puede constituir la representación de la común intención de las partes, pese a que constituya necesariamente el primer «peldaño» interpretativo del contrato⁷. El mismo autor explica que la común intención de las partes debe también ser deducida del total comportamiento que las partes han manifestado durante todo el decurso del *iter* contractual⁸. Así, la finalidad de esta regla interpretativa siempre es la de clarificar el significado del contrato; de esta manera, la llamada «común intención de las partes» se ve reflejada en el propósito común buscado por ellas, ya que no se trata de voluntades individuales que intentan llegar a un acuerdo, sino de intereses que se enlazan para llegar a una meta compartida⁹.
95. Asimismo, la doctrina citada que se bien proviene de los principios generales del derecho, es también aplicable al Derecho Público, particularmente al Derecho Administrativo, como lo ha señalado Según CUBA, si bien cierto, estamos frente a un Contrato celebrado en el marco de las Leyes de Derecho Público, hemos indicado también que es necesario remitirnos supletoriamente a las normas de Derecho Privado, en mérito a ello, el segundo párrafo del Artículo 1361° debe ser interpretado sistemáticamente con el Artículo 1362° del Código Civil señala que la intención común de las partes está expresada no solo en el sentido textual de las cláusulas sino en el contexto en que se negocia, se celebra y ejecuta un contrato; y en el comportamiento global de las partes. Entonces, el sentido literal de las cláusulas está subordinado al contexto y al comportamiento en las negociaciones, en la celebración y en la ejecución del contrato¹⁰. Lo cual además es concordante con el artículo 1.8 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General que regula la buena fe.

BERNAL FANDIÑO, Mariana. *El deber de coherencia en el Derecho Colombiano de los Contratos*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2013, p. 219.

⁷ FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. «Introducción al estudio de la interpretación en el Código Civil Peruano». En: *Revista Derecho y Sociedad*. N° 19. Lima: PUCP, 2002, p. 153

⁸ *Idem*.

⁹ *Ibidem*, p. 154.

¹⁰ Cuba Meneses, E. (2018). Contratos públicos y buena fe: la tutela de los derechos del administrado en el ordenamiento jurídico peruano. *Revista Eurolatinoamericana De Derecho Administrativo*, 5(2), 185-198. <https://doi.org/10.14409/redoeda.v5i2.9099>

sta llamado a indagar el llamado "valor resultado" como punto de vista de interpretación de las declaraciones jurídico negociales:

"El «porqué» de la declaración determina, en la medida en que se deduzca de la declaración, el fin al cual la interpretación debe encaminarse. La pregunta sobre el «porqué» ha de hacerse respecto de la declaración como tipo, por qué «uno» emite una declaración semejante. El «porqué» puede, empero, resultar de particulares circunstancias de la declaración. El «valor resultado» consiste en juzgar bien el fin —o podría decirse también: el interés— que haya resultado de la pregunta sobre el «porqué». Siempre ha de tenerse en cuenta que de lo que se trata es de interpretar el negocio tal como éste ha sido celebrado y que el intérprete, por razón del 'valor de resultado' que él aprecie en consideración a los intereses y sin atender al negocio, no puede 'imponer' al negocio un sentido que el mismo no posea"¹¹.

97. Lo anterior significa que en la interpretación deberá tomarse en consideración "los acontecimientos y situaciones que puedan determinar el sentido de una declaración, por ejemplo, la conducta global de las personas participantes en la relación jurídica¹² y que haya sido expresamente manifestado o que sea evidente por su declaración"¹³.
98. Atendiendo a lo expuesto, el Tribunal entiende que el límite entre la formulación de observaciones y la elaboración de una nueva liquidación radica en el respeto o no de los conceptos o ítems que se hubieran incluíden la liquidación previa. Así, de haberse incluido nuevos conceptos,

¹¹ FLUME, Werner, El negocio jurídico, trad. de la 4ª. ed. alemana por José María Miquel González y Esther Gómez Calle, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 1998, pág. 380.

¹² FLUME, Werner, El negocio jurídico, trad. de la 4ª. ed. alemana por José María Miquel González y Esther Gómez Calle, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 1998, pág. 375: "De esto hay que distinguir el caso en que el fin negocial de una de las partes integre el contenido de la regulación jurídico negocial" (Nota 46 a pie de página).

¹³ FLUME, Werner, El negocio jurídico, trad. de la 4ª. ed. alemana por José María Miquel González y Esther Gómez Calle, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 1998, págs. 374-375.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

se debe entender que la parte que los hubiera introducido ya no opera dentro del marco de la liquidación propuesta por la otra, sino que, por escapar de sus términos, la trasciende.

A estos efectos, resulta irrelevante si es que la parte que introduce nuevos conceptos propone respuestas u observaciones a los elementos que constituían la liquidación que anteriormente se le propuso. Lo relevante resulta ser la introducción de nuevos conceptos; actuación que, como se ha indicado, conlleva reconocer a la otra parte la posibilidad de observarlos.

99. Siendo ello así, el Tribunal ha observado que **LA ENTIDAD**, por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, no se limitó a observar los elementos propuesto por **SENSUS** en su liquidación. De manera contraria, **LA ENTIDAD** introdujo los siguientes conceptos al procedimiento:

- **5.06.** Penalidad por Incumplimiento a Otras penalidades en Contrato.
- **5.07.** Descuento por Materiales Utilizados de Almacén Según Bases de Licitación (S/IGV).
- **5.08.** Descuento realizado por la Entidad por No Contar con Profesionales en Obra (S/IGV).
- **5.09.** Descuento por permanencia en Obra de Especialista en Instalaciones Sanitarias y Especialista en Comunicaciones (S/IGV).

100. Siguiendo la lógica expuesta, el Tribunal considera que, al haber introducido **LA ENTIDAD** nuevos conceptos por medio del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, este acto constituye una nueva liquidación. Por medio del informe indicado, **LA ENTIDAD** no se limitó a realizar observaciones a la liquidación que **SENSUS** le había propuesto con la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G.; sino que, yendo

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

más allá de ella, introdujo nuevos conceptos al procedimiento y que por lo tanto le eran ajenos, elaborando así una liquidación propia.

101. De manera adicional a estas consideraciones, el Tribunal pone en relieve aquello que **LA ENTIDAD** refirió en la parte final de la conclusión 4.8. del Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. En tal sección del documento, **LA ENTIDAD** indicó lo siguiente: *"Por lo que se deberá proceder con la devolución de la liquidación de obra para el levantamiento de observaciones y se cuenta con un plazo de 15 d.c. a partir de recibida la documentación a la Contratista. Caso contrario se estará liquidando con el monto obtenido en el ítem 3.4."*

Con esta formulación, **LA ENTIDAD** le reconoció a **SENSUS** la posibilidad de realizar actos que, de manera previa a la solución de controversias, permitirían la modificación de la liquidación. La única posibilidad de dar sentido a tal expresión en el marco del Art. 179° del RLCE consiste en afirmar que **LA ENTIDAD** le estaba otorgando a **SENSUS** la opción de realizar observaciones a su Informe. Ello se afirma ya que, según tal artículo del RLCE, solo mediante las observaciones se pueden variar o alterar los actos que la otra parte hubiera llevado a cabo en un procedimiento de liquidación.

102. El Tribunal no tiene certeza respecto a cuál era la intención de **LA ENTIDAD** al otorgar el plazo referido en el numeral precedente. De hecho, de no ser subsumible el acto de **LA ENTIDAD** en la figura de la nueva liquidación, tal decisión se mostraría como contraria al ordenamiento jurídico.

Lo que sí afirma el Tribunal, sin embargo, es que el otorgamiento del plazo referido habría generado en **SENSUS** la confianza de que aún podía observar el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, ya que **LA ENTIDAD** había negado expresamente el carácter definitivo de tal pronunciamiento. Por el principio de buena fe, el de los actos propios o la prohibición de defraudar la confianza legítima creada por la administración

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

en los particulares, la confianza generada no puede ser obviada posteriormente afirmándose que el único mecanismo con el que contaba **SENSUS** era el del proceso arbitral, como ha alegado durante el proceso **LA ENTIDAD**. En ese sentido, **LA ENTIDAD** se encuentra atada por el principio de confianza legítima dispuesta en el numeral 1.15 del Art. IV del Título Preliminar de la LPAG.

103. Lo expuesto hace concluir al Tribunal que, mediante el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB, **LA ENTIDAD** elaboró una nueva liquidación que se separaba de la realizada originalmente por **SENSUS** con la Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G.
- C) Sobre la naturaleza de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G.
104. Atendiendo a que el acto realizado por **LA ENTIDAD** mediante el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB constituyó una nueva liquidación, el Art. 179° del RLCE le otorgaba a **SENSUS** el plazo de quince (15) días para realizar las observaciones a esta que considere apropiadas.
105. El Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB fue notificado el 27 de setiembre de 2018, por lo que **SENSUS** podía realizar sus observaciones hasta el 12 de octubre de 2018. Dentro del plazo, **SENSUS** notificó a **LA ENTIDAD** la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G., cuyo asunto era el de "Pronunciamiento a las Observaciones formuladas por la Entidad Liquidación del Contrato de Obra Practicada por Corporación Sensus S.A. – Art. 179° - Liquidación del Contrato de Obra, del RLCE."
106. Con tal documento **SENSUS** indicó que estaba: i) pronunciándose sobre las observaciones formuladas por la Entidad (según la sección III y la conclusión 2.2. del informe adjunto a la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G.) ii) respondiendo a la liquidación elaborada por la Entidad (según la conclusión 2.4. de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

0087-09-18/G.G.) y iii) proyectando una nueva liquidación (según el punto 3.4. y la conclusión 2.3. del Informe que acompañaba la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G.).

107. Queda claro, de lo referido, que **SENSUS**, por un error, confundía realmente el acto que le correspondía realizar ante la liquidación contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. Este error ha sido reconocido por esta parte en su escrito de alegatos.
108. El Tribunal debe de revisar si, a pesar de tales errores, puede entenderse que **SENSUS**, a pesar de haber incurrido en ellos, buscaba manifestar observaciones a la liquidación de **LA ENTIDAD** contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. De igual manera, hay que revisar si es que el acto contenido en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. permitía conocer las observaciones que **LA ENTIDAD** mantenía respecto a la liquidación de **LA ENTIDAD**.
109. En relación con los errores en los que ha incurrido **SENSUS**, hay que reconocer que el Art. 209° del Código Civil (en adelante, CC), aplicable supletoriamente a la ejecución del Contrato, dispone lo siguiente:

Casos en que el error en la declaración no vicia el acto jurídico

Artículo 209.- El error en la declaración sobre la identidad o la denominación de la persona, del objeto o de la naturaleza del acto, no vicia el acto jurídico, cuando por su texto o las circunstancias se puede identificar a la persona, al objeto o al acto designado.

110. Esta regulación del CC dispone que, si del acto ejecutado por **SENSUS** se desprende claramente cuál era la intención que subyacía a su forma de actuar, debe de mantenerse la validez del mismo. En relación con ello, hay que apuntar que, de ser cognoscible la voluntad de **SENSUS**, esta habría incurrido en un error accidental o indiferente, el cual, según Ferrero Costa, *"se configura cuando el error recae sobre las cualidades secundarias de*

la cosa o de la persona. Esta forma de error, (...), no vicia el acto, ya que es indiferente."¹⁴

111. Ahora bien, el Tribunal considera que, independientemente de los errores en los que incurrió **SENSUS** en la denominación de su acto, o incluso respecto al mecanismo adecuado para canalizar su postura, la forma en la que procedió permite conocer de manera indubitante su intención. **SENSUS**, por medio de la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G., pretendía oponerse al Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB y evitar que la liquidación contenida en este despliegue sus efectos o quede consentida.
112. Siendo ello así, el Tribunal entiende que ello obligaba a **LA ENTIDAD**, en la medida en que su contenido lo permita, a reconducir la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. a los causes procedimentales que se ajusten a la voluntad de **SENSUS**.
113. El Tribunal entiende que tal obligación se desprende de una serie de disposiciones propias al derecho común, como lo son el Art. 209° del CC ya citado o las exigencias de la buena fe dispuestas en los Arts. 168° y 1362° de ese código. En relación con estas disposiciones, el Tribunal comprende que, de poderse intuir el sentido del acto de **SENSUS**, la buena fe compelia a **LA ENTIDAD** a reconocer la intención que justificaba la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G.
114. Sin embargo, y yendo más allá, el Tribunal reconoce que las exigencias de calificar adecuadamente la actuación de **SENSUS** surgen también de la LPAG, norma integrante del bloque de legalidad aplicable a los contratos del Estado y que condicionan la actuación de **LA ENTIDAD** como entidad de la administración pública. Esta aplicación de la LPAG a los contratos del Estado se desprende de una lectura conjunta del Art. II

¹⁴ Ferrero Costa, Raúl. *El negocio jurídico/Derecho de las obligaciones*. Nomos & Thesis, Lima, 2021, p. 114.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

del Título Preliminar de ese cuerpo dispositivo¹⁵ y de la primera disposición complementaria final de la LCE¹⁶.

115. De manera concreta, el numeral 1.6. del Art. IV del Título Preliminar de la LPAG, cuando reconoce el principio de informalismo, manifiesta que *"las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público."*

En ese mismo sentido es que se inclina el principio de eficacia reconocido en el numeral 1.10 del mismo artículo, el cual establece que *"los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados."*

116. De estas disposiciones se desprende un deber activo de las entidades, como lo es **LA ENTIDAD**, de corregir las actuaciones de los administrados en el sentido que permita la consecución de los fines por ellos perseguidos. Entonces, la Administración, según el ordenamiento legal peruano, tiene la obligación de guiar o encausar la actuación de los administrados, como es **SENSUS**, de tal manera que se asegure la protección de sus derechos o intereses.

¹⁵ "Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.

2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.

3. Las autoridades administrativas, al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley."

¹⁶ "PRIMERA. La presente Ley y su reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables. Asimismo, son de aplicación supletoria a todas aquellas contrataciones de bienes, servicios u obras que no se sujeten al ámbito de aplicación de la presente Ley, siempre que dicha aplicación no resulte incompatible con las normas específicas que las regulan y sirvan para cubrir un vacío o deficiencia de dichas normas."

Expediente N° : 19-2018-CA.CCPC
Tribunal : Alberto José Montezuma Chirinos (P).
Juan Jashim Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario : Homero Absalón Salazar Chávez

117. Considerando lo expuesto, y en el negado caso en que la voluntad de **SENSUS** no se desprendiera claramente de la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G., **LA ENTIDAD** se encontraba en la posición de observar tal documentación, proporcionándole a **SENSUS** la oportunidad de subsanar los desajustes entre lo expresado y el RLCE. Este deber se desprende del Art. 134.1. y 134.5. de la LPAG¹⁷.
118. Resulta cierto que **LA ENTIDAD** ha manifestado su oposición a la aplicación de la LPAG a la presente controversia. Respecto tal postura, independientemente de si los actos de una entidad en el marco de un contrato del Estado son actos administrativos o no, el Tribunal considera que los artículos en los que se ha apoyado sí regulan la actuación que debió de seguir **LA ENTIDAD**, ello ya que no contradicen las disposiciones especiales contenidas en el LCE o el RLCE.
119. Teniendo en consideración la regulación expuesta, resulta pertinente revisar si es que el contenido de la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. permitía que **LA ENTIDAD** la canalice como si se tratara de observaciones a su liquidación contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. En relación con ello, independientemente de la denominación que le hubiera otorgado **SENSUS**, el Tribunal observa lo siguiente:
- Que, por medio de la Carta N° C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G., **SENSUS** realizó una respuesta pormenorizada de los conceptos que habían dado lugar a la liquidación de **LA ENTIDAD**.
 - Que, por medio de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., **SENSUS** se limitó a evaluar los conceptos que se

¹⁷ Artículo 134.- Observaciones a documentación presentada

134.1. (...) En un solo acto y por única vez, la unidad de recepción al momento de su presentación realiza las observaciones por incumplimiento de requisitos que no puedan ser salvadas de oficio, invitando al administrado a subsanarlas dentro de un plazo máximo de dos días hábiles. (...).

134.5. Si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. (...).

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

encontraban comprendidos en la liquidación de **LA ENTIDAD** respetando, por tanto, el marco fijado en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB.

c. Resulta evidente que **SENSUS**, al presentar la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., buscaba evitar que la liquidación contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB quede consentida. Esta es la única justificación que podría subyacer a la Carta de **SENSUS** y, por lo tanto, era el sentido en el que esta tenía que ser comprendida por **LA ENTIDAD** como entidad.

120. Siendo las cosas como se han referido, en atención a la buena fe contractual y a la regulación administrativa referida, **LA ENTIDAD** se encontraba en la obligación de calificar adecuadamente las observaciones que **SENSUS** había realizado con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., ello independientemente de los errores en la denominación o en la comprensión de los alcances de su actuación en los que había incurrido **SENSUS**. El Tribunal considera, entonces, que **LA ENTIDAD** no puede buscar justificar su inacción en deficiencias formales que el ordenamiento jurídico le ordenaba corregir.
121. Siendo ello así, el Tribunal entiende que la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. constituyen observaciones a la liquidación de **LA ENTIDAD** contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. Por este motivo, dicho acto de **SENSUS** encuentra protección en el RLCE y debe de ser declarado válido.
122. Con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., **SENSUS** observó la liquidación dispuesta en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB indicando que correspondía reconocer un saldo en su favor de S/. 750, 351.57.

D) Sobre la naturaleza de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN de LA ENTIDAD

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

123. Tras la notificación de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., **LA ENTIDAD** contaba con un plazo de quince (15) días para manifestarse respecto a las observaciones contenidas en tal carta. Dado que la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. fue notificada el 11 de octubre de 2018, tal plazo llegaba a término el 26 de octubre de 2018.
124. El 26 de octubre de 2018, **LA ENTIDAD** notificó a **SENSUS** la Carta N° 185-2018-GR-CAJ/PROREGION/DE, a la cual adjuntó la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE. Por medio de tal resolución, **LA ENTIDAD** aprobaba una nueva liquidación correspondiente a la Obra. De este acto se desprende, por lo menos, que **LA ENTIDAD** tampoco tenía un conocimiento adecuado del procedimiento de liquidación contenido en el Art. 179° del RLCE.
125. Del Art. 179° del RLCE se desprende con toda claridad que, en tal momento del procedimiento de la liquidación, no correspondía que **LA ENTIDAD** elabore una liquidación nueva. Por lo que, si este acto no puede ser salvado encausándolo adecuadamente, el mismo deberá de ser declarado inválido.
126. Entonces, resulta adecuado revisar si es que la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE debía ser entendida por **SENSUS** como un pronunciamiento respecto a sus observaciones, tal como manda el Art. 179° del RLCE.
127. Al respecto, queda claro que con la Resolución referida no se realizó un pronunciamiento sobre los comentarios que había realizado **SENSUS** con la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., indicándose de manera reducida que *"la discrepancia que se tiene entre el saldo a favor del contratista y en saldo en contra calculado por la Entidad es respecto del reajuste del adicional de Obra N° 01 y 02, descuento de materiales entregados en obra y por no presentar los manuales de equipamiento médico y mecánico e imposición de otras penalidades"*. **LA ENTIDAD**, por

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

medio de la Resolución analizada, y sin realizar mayor motivación, aprobó una nueva liquidación en la que se disponía un saldo en contra de **SENSUS** ascendente a S/. 517,878.54.

128. A pesar de lo indicado en el numeral anterior, lo determinante para comprender que el acto de **LA ENTIDAD** no puede ser entendido como un pronunciamiento sobre las observaciones de **SENSUS** estriba en que, por medio de dicho acto, y de manera absolutamente irregular, **LA ENTIDAD** trató de introducir nuevos conceptos al procedimiento de liquidación. Estos son los siguientes:

- **5.10:** Penalidad por Mora por no presentación de Calendario y Programación ajustada a la Reducción de Meta y Ampliación de Plazo N° 06 a Tiempo.
- **5.11:** Descuento por materiales Utilizados de Almacén Según Bases de Licitación, Oficio N° 653-2018-GR-CAJ-PROREGION/UI.
- **5.12:** Especialidad de Equipamiento INFORMES N° 004-JBHL-HNSR-2018.

129. Siendo ello así, resulta evidente que el acto contenido en el Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE no encuentra correspondencia con el procedimiento de liquidación establecido en el Art. 179° del RLCE. Este acto no tiene cobertura normativa y, por lo tanto, debe de ser declarado inválido.

E) Sobre la omisión de controvertir la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. por parte de LA ENTIDAD

130. El Tribunal entiende que, incluso en caso la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE fuera subsumible como un pronunciamiento en contra de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0037-09-18/G.G., el Art. 179° del RLCE obligaba a **LA ENTIDAD** a iniciar la controversia pertinente dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

131. Esta actuación no fue realizada por tal institución, por lo que este hecho también permite concluir al Tribunal, en aplicación del Art. 179° del RLCE tantas veces citado, que las observaciones contenidas en la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G. fueron consentidas por **LA ENTIDAD**.

F) Posición del Tribunal sobre la primera pretensión principal y el primer punto controvertido

132. El Tribunal Arbitral considera oportuno hacer referencia, conforme se ha señalado en la parte expositiva, que LA ENTIDAD no observó de forma adecuada en su oportunidad la denominada Primera Liquidación se SENSUS, sino que con su comportamiento (actos propios) y realizando una nueva liquidación dio el punto de partida para la generación de una serie de acontecimientos que derivaron en la vulneración la confianza legítima que debe existir en la relación contractual entre las partes. El Tribunal Arbitral considera que la reacción de la entidad dio origen a ello y esto continuó sin hacer reparo alguno al procedimiento, dando lugar a que se considere que estaban en el entendido que procedían correctamente.
133. En mérito de los considerandos antecedentes, el Tribunal entiende que corresponde declarar la invalidez de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE y, de manera adicional, declarar la validez de la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0087-09-18/G.G., la cual ha quedado consentida. Como consecuencia de la validez de este último instrumento, el Tribunal ordena a **LA ENTIDAD** el pago de S/. 750, 351.57 en favor de **SENSUS**.
134. El Tribunal considera pertinente aclarar que, si bien con su primera pretensión principal, **SENSUS** solicitó que se declare "la validez de la Liquidación de Obra presentada por el Contratista mediante Carta No. C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G.", el Tribunal entiende que tal formulación se debió a un error respecto a la naturaleza del acto que le

correspondía ejercer con tal carta. Esta deficiencia, como se ha expuesto va, resulta irrelevante, por lo que no enerva el contenido de su pretensión.

4.2. Sobre la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal, el segundo punto controvertido y el tercer punto controvertido

135. La primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal planteada por **SENSUS** es la siguiente:

"PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, en caso no sea estimada la Primera Pretensión Principal solicitamos que se declare lo siguiente:

Que corresponde reconocer al Contratista los conceptos referentes a i) valorizaciones del presupuesto principal, ii) reintegro de presupuesto adicional, iii) reintegro de prestaciones adicionales y iv) los mayores gastos generales de las Ampliaciones de Plazo No. 5, No. 6 y No. 7, y, por tanto, que se ordene su pago.

Que no corresponde reconocer en favor de la Entidad los conceptos referentes a i) penalidad por ausencia de profesionales, ii) descuento por ausencia de profesionales, iii) penalidad por no presentación de Calendario y Programación actualizada, iv) no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y v) descuento por materiales utilizados."

136. Esta pretensión dio lugar al surgimiento de los siguientes puntos controvertidos:

- **"Segundo punto controvertido:** Determinar si es procedente declarar, al no ser estimada la primera pretensión principal, que se declare el reconocimiento al contratista de los conceptos a) valorizaciones del presupuesto principal, b) reintegro de presupuesto adicional, c) reintegro de prestaciones adicionales y d)

lo mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 05, 06 y N° 07, y, por tanto, se ordene su pago."

- **"Tercer punto controvertido:** *Determinar si es procedente que se declare si corresponde reconocer en favor de la entidad los conceptos referentes a: 1) penalidad por ausencia de profesionales, 2) descuento por ausencia de profesionales, 3) penalidad por no presentación de calendario y programación actualizada, 4) penalidad por no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y 5) descuento de materiales utilizados."*

137. Como se desprende de la pretensión bajo comentario, ella fue planteada como una pretensión subordinada a la primera pretensión principal de **SENSUS**. Atendiendo a ello, al haberse declarado fundada la primera pretensión principal, carece de objeto pronunciarse sobre la pretensión subordinada a esta.

4.3. Sobre la segunda pretensión principal y el cuarto punto controvertido

138. La segunda pretensión principal planteada por **SENSUS** es la que sigue:

"SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que, la ENTIDAD asuma el pago de los gastos, costas, costos y honorarios de abogado irrogados en el presente Arbitraje."

139. Corresponde revisar, entonces, la postura de cada una de las partes respecto a esta pretensión y el punto controvertido relativo a esta.

4.3.1. Posición de SENSUS sobre la segunda pretensión principal

140. **SENSUS** alega que inició este proceso arbitral por causas atribuibles a **LA ENTIDAD**. Siendo ello así, tal parte ha solicitado que sea esta última quien responda por la totalidad de los costas y costos, incluyendo los de asesoría legal, que se hubieran generado como consecuencia de este proceso.

Expediente N° : 19-2018-CA.CCPC
Tribunal : Alberto José Montezuma Chirinos (P).
Juan Jashim Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario : Homero Absalón Salazar Chávez

4.3.2. Posición de LA ENTIDAD sobre la segunda pretensión principal

las pretensiones de LA ENTIDAD alega que las pretensiones de SENSUS no tienen sustento lógico y jurídico, debiendo ser desestimadas. Siendo ello así, corresponde que esta parte asuma el íntegro de los costos y costas generados por este proceso, lo cual es conforme con el Art. 73° del D.L. 1071°.

4.3.3. Posición del Tribunal sobre la segunda pretensión principal

142. Sobre los costos del proceso arbitral, el Tribunal observa que el Contrato no establecía una distribución respecto a ellos. En tal sentido, a falta de dicho acuerdo, el Tribunal cuenta con facultades para realizar dicha distribución de conformidad con lo establecido en el artículo 73° del D.L. 1071.
143. Al respecto, el Tribunal estima, respecto al presente proceso, que ambas partes tenían una posición firme a los alcances en su aplicación del artículo 179° del RLCE; siendo, por tanto, que ambas mantenían una posición litigiosa que debía dilucidarse a efectos de concluir con el procedimiento que corresponde en esta clase de contratos. Estas consideraciones, las cuales eran atribuible a ambas, hacen que el Tribunal considere razonable que cada parte asuma sus costos y costas correspondientes a este proceso.
144. En relación con ello, el Tribunal refiere que los costos de este proceso arbitral han sido asumidos en su totalidad (100%) por SENSUS de la siguiente manera:
- | Gastos Administrativos | Honorarios del Tribunal Arbitral | Viáticos | Total |
|------------------------|----------------------------------|-------------|--------------|
| S/ 11,174.36 | S/ 23,487.48 | S/ 3,000.00 | S/ 37,661.84 |
145. Siendo ello así, corresponde que LA ENTIDAD pague a favor de SENSUS el 50% de los gastos incurridos en el presente arbitraje por el monto

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

146. Considerando lo expuesto, el Tribunal desestima la segunda pretensión principal de **SENSUS**.

5. LAUDO

Tras analizar la normativa pertinente, las pruebas y las alegaciones formuladas por las partes, el Tribunal lauda de la siguiente manera:

PRIMERO: **DECLARA FUNDADA** la primera pretensión principal de **SENSUS** y, como consecuencia, **DECLARA:** Inválida la Resolución Directora Ejecutiva No. 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE, por lo que no corresponde que **SENSUS** pague a **LA ENTIDAD** el monto ascendente a S/. 517,878.54. Asimismo, **DECLARA:** Válida la Carta No. C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. y, al haber quedado esta consentida, **CONDENA** a **LA ENTIDAD** a pagarle a **SENSUS** el monto ascendente a S/. 750,351.57.

SEGUNDO: Al haber declarado fundada la primera pretensión principal, **DECLARA** que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto a la primera pretensión subordinada a esta.

TERCERO: **DECLARA INFUNDADA** la segunda pretensión principal de **SENSUS** y, en consecuencia, **ORDENA** a que cada parte asuma lo suyo, es decir, cada una asuma los gastos por su defensa y por el desarrollo del arbitraje, debiendo la Entidad pagar a favor de **SENSUS** el 50% de los gastos incurridos en el presente arbitraje por el monto ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

146. Considerando lo expuesto, el Tribunal desestima la segunda pretensión principal de **SENSUS**.

5. LAUDO

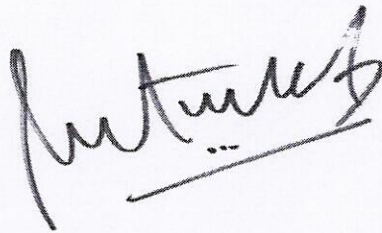
Tras analizar la normativa pertinente, las pruebas y las alegaciones formuladas por las partes, el Tribunal lauda de la siguiente manera:

PRIMERO: **DECLARA FUNDADA** la primera pretensión principal de **SENSUS** y, como consecuencia, **DECLARA:** Inválida la Resolución Directora Ejecutiva No. 124-2018-GR.CAJ/PROREGIÓN/DE, por lo que no corresponde que **SENSUS** pague a **LA ENTIDAD** el monto ascendente a S/. 517,878.54. Asimismo, **DECLARA:** Válida la Carta No. C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G. y, al haber quedado esta consentida, **CONDENA** a **LA ENTIDAD** a pagarle a **SENSUS** el monto ascendente a S/. 750,351.57.

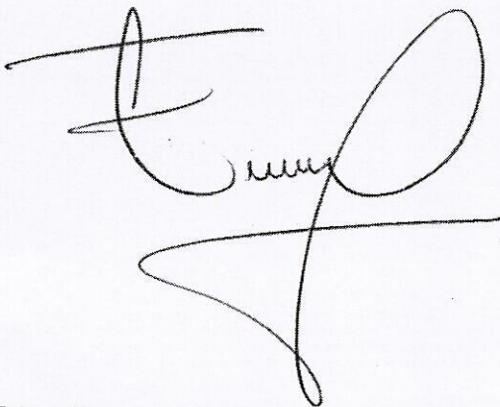
SEGUNDO: Al haber declarado fundada la primera pretensión principal, **DECLARA** que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse respecto a la primera pretensión subordinada a esta.

TERCERO: **DECLARA INFUNDADA** la segunda pretensión principal de **SENSUS** y, en consecuencia, **ORDENA** a que cada parte asuma lo suyo, es decir, cada una asuma los gastos por su defensa y por el desarrollo del arbitraje, debiendo la Entidad pagar a favor de **SENSUS** el 50% de los gastos incurridos en el presente arbitraje por el monto ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

Expediente N° : 19-2018-CA.CCPC
Tribunal : Alberto José Montezuma Chirinos (P).
Juan Jashim Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario : Homero Absalón Salazar Chávez



Alberto J. Montezuma Chirinos
Presidente del Tribunal Arbitral



Erick Gregory Cuba Meneses
Arbitro

VOTO SINGULAR DEL ÁRBITRO JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA

En este acto, el árbitro Juan Jashim Valdivieso Cerna pasa a analizar y emitir pronunciamiento disidente respecto del primer, segundo y tercer puntos controvertidos determinados; ello en consideración a la decisión adoptada por mis co-árbitros y siendo que el suscrito respetuosamente discrepa del razonamiento realizado en torno los puntos antes señalados que han sido materia de desarrollo en el laudo en mayoría, estimo necesario emitir el presente voto singular.

Asimismo, corresponde dejar expresa constancia que comparto el criterio asumido por el Tribunal Arbitral en mayoría respecto de la cuarta cuestión controvertida sometida a conocimiento del Colegiado y derivada de la segunda pretensión principal de la demanda referida a los costos y costas.

I. CUESTIONES PRELIMINARES

147. Antes de entrar a analizar las materias controvertidas, corresponde reafirmar que los antecedentes señalados en la decisión en mayoría, corresponden fielmente a las actuaciones arbitrales llevadas a cabo durante el presente proceso.
148. Asimismo, las referencias a los escritos y argumentos vertidos por las partes son, precisamente, aquellos argumentos expuestos por éstas durante el desarrollo del proceso, por lo que, este Árbitro hace suyo los antecedentes consignados en el Laudo, no siendo necesario repetirlos en tanto que el presente voto singular formará parte de la decisión definitiva.

II. NORMATIVA APLICABLE

149. Siendo que la convocatoria al procedimiento de selección que dio lugar al Contrato se realizó el 10 de agosto de 2016, la normativa de contrataciones del Estado aplicable al Contrato es la siguiente:
- Ley N° 30255, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, la LCE).
 - Decreto Supremo N° 350-2015-EF, Reglamento de la LCE (en adelante, el RLCE).

150. Dejándose expresa constancia que las disposiciones que regulan la ejecución contractual tanto en la Ley como en el Reglamento prevalecen sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables.

III. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- **“Primer punto controvertido:** Determinar si es procedente que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE de fecha 26 de octubre del 2018 y, consecuentemente, se declare la validez de la liquidación de Obra N° presentada por el contratista mediante la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0097-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018.”
- **Segundo punto controvertido:** Determinar si es procedente declarar, al no ser estimada la primera pretensión principal, que se declare el reconocimiento al contratista de los conceptos a) valorizaciones del presupuesto principal, b) reintegro de presupuesto adicional, c) reintegro de prestaciones adicionales y d) lo mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 05, 06 y N° 07, y, por tanto, se ordene su pago.
- **Tercer punto controvertido:** Determinar si es procedente que se declare si corresponde reconocer en favor de la entidad los conceptos referentes a: 1) penalidad por ausencia de profesionales, 2) descuento por ausencia de profesionales, 3) penalidad por no presentación de calendario y programación actualizada, 4) penalidad por no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y 5) descuento de materiales utilizados.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

- **Cuarto punto controvertido:** Determinar a quien corresponde asumir el pago de los gastos, costas, costos y honorarios de abogado irrogados en el presente Arbitraje.

IV. METODOLOGÍA DEL VOTO SINGULAR

151. La metodología que se seguirá en el presente voto singular es:

- Analizar las posiciones de las partes.
- Determinar la cuestión controvertida a partir del marco jurídico, esto es con sujeción estricta a lo dictaminado por la normativa aplicable al caso concreto, es decir la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

V. POSICIÓN DEL ÁRBITRO

RESPECTO A LA PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

- **"Primer punto controvertido:** Determinar si es procedente que se declare la nulidad, invalidez y/o ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE de fecha 26 de octubre del 2018 y, consecuentemente, se declare la validez de la liquidación de Obra N° presentada por el contratista mediante la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA N° 0097-09-18/G.G. de fecha 11 de octubre de 2018."

1. Los hechos materia de controversia son:

- Con fecha 30 de julio de 2018 SENSUS elabora una primera liquidación mediante Carta C.SENSUS-CAJAMARCA N° 77-07.18/G.G

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

- Con fecha 27 de setiembre de 2018, LA ENTIDAD emitió el Informe, N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB de asunto "Opinión de Liquidación de Obra Hospital II-1 de Cajabamba". Mediante la cual planteo observaciones a la liquidación de la Obra presentada por su contraparte.
 - Con fecha 12 de octubre de 2018 SENSUS notificó a LA ENTIDAD la Carta C/SENSUS-CAJAMARCA 0087-09-18/G.G., de asunto "Pronunciamiento a las Observaciones formuladas por la Entidad Liquidación del Contrato de Obra Practicada por Corporación Sensus S.A. – Art. 179° - Liquidación del Contrato de Obra, del RLCE.", mediante el cual se pronunció sobre las observaciones formuladas por la Entidad, respondiendo la liquidación de la Entidad y proyectó una nueva liquidación.
 - Con fecha 26 de octubre de 2018, LA ENTIDAD notificó a SENSUS la Carta N° 185-2018-GR-CAJ/PROREGION/DE, a la cual adjuntó la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE, mediante la cual aprobó una nueva liquidación correspondiente a la Obra.
2. Habiéndose determinado los hechos en controversia y que han sido materia de alegaciones por las partes corresponde que este árbitro en el presente voto singular analice la naturaleza de la relación jurídica entre las partes así como la normativa aplicable a fin de determinar si se cumplió o no con el procedimiento establecido.
 3. Ahora bien, conociendo la naturaleza de la relación jurídica de las partes, es pertinente subrayar que, para efectos del presente análisis, debemos entender que el Contrato suscrito entre las partes materializa el acuerdo

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

libre y voluntario de las partes para la ejecución del servicio, volviéndose este exigible a las partes por el principio "*pacta sunt servanda*".

4. Al respecto, cabe señalar que, en el marco de nuestro sistema jurídico, los contratos 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.
5. En ese sentido, se entiende que lo expresado en el contrato relacionado a los derechos y obligaciones de las partes, se encuentran bajo la común intención de las mismas, quienes, con conocimiento de sus correspondientes deberes, manifestaron su conformidad y exteriorizaron su voluntad respecto a lo establecido en el negocio jurídico suscrito.
6. Considerando ello, se debe precisar que estos acuerdos, entre ellos incluido el presente Contrato, 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.
7. A manera de ejemplo, la Corte Suprema ha señalado que:

*"Los contratos son expresión del acuerdo de voluntad común de las partes, mediante los cuales se crean obligatoriamente de cumplimiento obligatorio en cuanto se haya expresado en ellos, aplicación del principio "*pacta sunt servanda*".*

8. En ese sentido, Leonardo Perez¹⁸ señala que:

"Precisamente para algunos autores como Lalaguna Domínguez, la fuerza de ley que se atribuye al contrato como producto de una voluntad común destaca su función social como fuente de obligaciones, cuyo fundamento moral es la unidad real de las premisas de libertad e igualdad de las partes contratantes. La fuerza vinculante del contrato no supone un encadenamiento de la libertad de la persona. La vinculación contractual implica simplemente un cambio de perspectiva en la dinámica real de la libertad."

9. Así las cosas y conforme se la detallado, resulta indiscutible que el SENSUS y LA ENTIDAD, han celebrado un contrato válido, en cuyo cumplimiento reposa la responsabilidad de las partes, existiendo así una relación jurídica válida y eficaz.

10. En ese sentido, el Reglamento establece que el Contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimientos de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes; consecuentemente, **las normas especiales en materia de contratación pública prevalecen a otras normas de derecho público como el código civil.**

11. Al respecto, el OSCE se ha manifestado señalando lo siguiente:

"En la fase de ejecución contractual: Esta fase inicia una vez perfeccionado el contrato. Al respecto, debe señalarse que en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, un contrato

¹⁸ Perez Gallardo, Leonardo. "Código Civil comentado". Tomo VIII. Editorial Gaceta Jurídica. 2011. Pág. 105

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

es un acuerdo de voluntades a través del cual tanto la Entidad como el proveedor buscan satisfacer su respectivo interés; en este aspecto no existe mayor diferencia entre éstos contratos y los contratos entre privados, salvo por el hecho que la Entidad representa el interés público y, por tanto, goza de potestades especiales que le permiten, por ejemplo, ordenar la ejecución de prestaciones adicionales al contratista.

En dicho marco, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto reglas específicas que se aplican a los contratos que suscriben las Entidades con los proveedores, dentro del ámbito de su aplicación, en el Capítulo IV del Título II de la Ley, "El Contrato y su Ejecución", y en el Título VI del Reglamento, "Ejecución Contractual". Estas disposiciones tienen por objeto regular las relaciones contractuales que se instauran entre las Entidades y los contratistas, hasta su culminación.

Ahora bien, como se ha mencionado en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley, tanto la Ley como el Reglamento prevalecen sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado (en este caso aquellas que regulan las relaciones jurídico patrimoniales) que le sean aplicables. Siendo ello así, las disposiciones de la Ley y el Reglamento que regulan la ejecución contractual prevalecen sobre lo dispuesto en una norma de carácter general como es el Código Civil. ¹⁹

12. Cómo podemos apreciar queda claro que las disposiciones que regulan la ejecución contractual tanto en la Ley como en el Reglamento prevalecen

¹⁹ OPINIÓN N° 065-2019/DTN

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

sobre las otras normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables.

13. Siendo ello así corresponde analizar que señala la normativa aplicable sobre la liquidación del Contrato de Obra, así el Reglamento en su artículo 179 establece:

“Artículo 179.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista debe presentar la liquidación (...) dentro de un plazo de sesenta (60) días (...) contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

(...). La Entidad notifica la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación queda consentida o aprobada, según corresponda, cuando, practicada por una de las partes, no es observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta debe pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se considera aprobada o consentida, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella debe manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas."

14. Entendemos que la liquidación de obra es un cálculo técnico en función de las condiciones contractuales y de las disposiciones legales aplicables, cuya finalidad principalmente es establecer el costo total de la obra; en tal sentido, es un documento formal.
15. La liquidación es una obligación a cargo del Contratista; sin embargo, bajo las circunstancias que establece la norma de la materia puede ser incluso asumida por la Entidad; sin perjuicio de las observaciones que puedan llevarse a cabo. Asimismo, ambas partes se encuentran sometidas al cumplimiento cabal de los plazos y procedimiento establecido.
16. Debe dejarse constancia, en este punto, que no corresponde realizar ninguna interpretación analítica sobre la disposición contenida en el artículo 179 del Reglamento puesto que es específico en cuanto al procedimiento de liquidación; siendo ello así de los hechos anteriormente indicados se puede apreciar que:
 - El Contratista presenta su liquidación dentro del plazo
 - La Entidad la cuestiona la liquidación presentada indicando sus observaciones
17. Por tanto, queda definitivamente establecido que en ese punto lo que le correspondía a la ahora demandante, conforme el art. 179, era pronunciarse sobre las observaciones formuladas por la Entidad dentro en el plazo de quince (15) días, y de encontrarse disconforme iniciar el procedimiento arbitral contravirtiendo las referidas observaciones dentro del plazo de treinta (30) días conforme lo establece el reglamento.

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

18. Sin embargo, lo que sucedió es que SENSUS mediante Carta C/SENSUS-CAJAMARCA.0087-09-18/G.G. se pronunció sobre las observaciones formuladas por la Entidad, respondiendo la liquidación de la Entidad y proyectando una nueva liquidación; es decir incumplió con la disposición específica contenida en el artículo 179 del reglamento de contrataciones del Estado aplicable al presente proceso.
19. Por su parte la Entidad emitió la Resolución Directoral Ejecutiva N° 124-2018-GR.CAJ/PROREGION/DE, mediante la cual aprobó una nueva liquidación correspondiente a la Obra.
20. Queda claro, de lo referido, que **SENSUS**, por error, confundía realmente el acto que le correspondía realizar ante la liquidación contenida en el Informe N° 226-2018-GR-CAJ/PROREGION/UI/VUCB. Este error ha sido reconocido por esta parte en su escrito de alegatos.
21. Al respecto, no se puede inferir un desconocimiento de la normativa aplicable por parte de SENSUS puesto que resulta ser una empresa especialista en la ejecución de obras además de haber visitado otros y tener experiencia en el rubro, por tanto estaba dentro de su esfera de dominio conocer las acciones que debía seguir una vez que fue notificada con las observaciones formuladas por la entidad respecto de las observaciones a la liquidación de obra presentadas.
22. Asimismo se debe dejar constancia que toda empresa que contrata con el Estado y se somete a las normas de contratación pública se supone que conoce las mismas más aún cuando en la normativa aplicable de antemano se establecen los procedimientos como lo es el de liquidación de obra. Siendo así, el supuesto error por parte de SENSUS resulta ser un incumplimiento a lo establecido en el reglamento de contrataciones del Estado por tanto la presente pretensión no puede ser amparada.

Expediente N° : 19-2018-CA.CCPC
Tribunal : Alberto José Montezuma Chirinos (P).
Juan Jashim Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario : Homero Absalón Salazar Chávez

**RESPECTO A LA SEGUNDA Y TERCERA CUESTIÓN
CONTROVERTIDA**

- **Segundo punto controvertido:** *Determinar si es procedente declarar, al no ser estimada la primera pretensión principal, que se declare el reconocimiento al contratista de los conceptos a) valorizaciones del presupuesto principal, b) reintegro de presupuesto adicional, c) reintegro de prestaciones adicionales y d) lo mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 05, 06 y N° 07; y, por tanto, se ordene su pago.*
- **Tercer punto controvertido:** *Determinar si es procedente que se declare si corresponde reconocer en favor de la entidad los conceptos referentes a: 1) penalidad por ausencia de profesionales, 2) descuento por ausencia de profesionales, 3) penalidad por no presentación de calendario y programación actualizada, 4) penalidad por no presentación de manuales referentes al equipamiento médico y mecánico y 5) descuento de materiales utilizados.*

23. Cabe precisar que estamos frente a puntos controvertidos que se derivan de una pretensión subordinada, es decir, que en caso no se ampare la pretensión principal se procederá con el análisis de la subordinada, en ese sentido el artículo 87° del Código Procesal civil señala:

“Artículo 87.- Acumulación objetiva originaria.-

*La acumulación objetiva originaria puede ser subordinada, alternativa o accesorio. **Es subordinada cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada;** es alternativa cuando el demandado elige cuál de las pretensiones va a cumplir; y es accesorio cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás.”* (El resaltado y subrayado es nuestro).

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

24. De acuerdo al citado artículo y, estando a que la presente pretensión depende del análisis de la primera pretensión de la demanda, la misma que han sido declarada infundada, corresponde el pronunciamiento sobre la pretensión subordinada.

25. Sin perjuicio de ello, en este punto se debe indicar que SENSUS al no haber cumplido con observar el pronunciamiento de las observaciones planteadas por la entidad y tampoco haber sometido las mismas a arbitraje ha dejado consentir las mismas, por tanto tampoco resultan amparables los presentes puntos controvertidos.

RESPECTO A LA CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

- **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** *Que, la ENTIDAD asuma el pago de los gastos, costas, costos y honorarios de abogado irrogados en el presente Arbitraje*

26. Al respecto, en el presente voto singular este árbitro se pliega a lo señalado por los árbitros en mayoría.

27. Sobre los costos del proceso arbitral, el Tribunal observa que el Contrato no establecía una distribución respecto a ellos. En tal sentido, a falta de dicho acuerdo, el Tribunal cuenta con facultades para realizar dicha distribución de conformidad con lo establecido en el artículo 73° del D.L 1071.

28. Al respecto, el Tribunal estima, respecto al presente proceso, que ambas partes tenían una posición firme a los alcances en su aplicación del artículo 179° del RLCE; siendo, por tanto, que ambas mantenían una

Expediente N°	:	19-2018-CA.CCPC
Tribunal	:	Alberto José Montezuma Chirinos (P). Juan Jashim Valdivieso Cerna Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario	:	Homero Absalón Salazar Chávez

posición litigiosa que debía dilucidarse a efectos de concluir con el procedimiento que corresponde en esta clase de contratos. Estas consideraciones, las cuales eran atribuible a ambas, hacen que el Tribunal considere razonable que cada parte asuma sus costos y costas correspondientes a este proceso.

29. En relación con ello, el Tribunal refiere que los costos de este proceso arbitral han sido asumidos en su totalidad (100%) por SENSUS de la siguiente manera:

Gastos Administrativos	Honorarios del Tribunal Arbitral	Viáticos	Total
S/ 11,174.36	S/ 23,487.48	S/ 3,000.00	S/ 37,661.84

30. Siendo ello así, corresponde que LA ENTIDAD pague a favor de SENSUS el 50% de los gastos incurridos en el presente arbitraje por el monto ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

31. Considerando lo expuesto, el Tribunal desestima la segunda pretensión principal de **SENSUS**.

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, este árbitro **RESUELVE**:

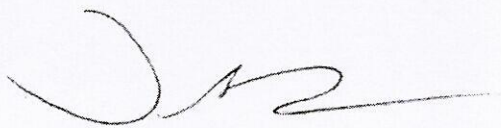
PRIMERO: DECLARA INFUNDADO el primer punto controvertido derivado de la primera pretensión principal de **SENSUS** por los motivos expuestos en la parte considerativa del presente voto singular

SEGUNDO: DECLARA INFUNDADO el segundo y tercer punto controvertido derivados de la pretensión subordinada de **SENSUS** por los motivos expuestos en la parte considerativa del presente voto singular

Expediente N° : 19-2018-CA.CCPC
Tribunal : Alberto José Montezuma Chirinos (P).
Juan Jashim Valdivieso Cerna
Erick Gregory Cuba Meneses
Secretario : Homero Absalón Salazar Chávez

TERCERO: DECLARA INFUNDADA la segunda pretensión principal de **SENSUS** v, en consecuencia, **ORDENA** a que cada parte asuma lo suyo, es, decir, cada una asuma los gastos por su defensa y por el desarrollo del arbitraje, debiendo la Entidad pagar a favor de SENSUS el 50% de los gastos incurridos en el presente arbitraje por el monto ascendente a S/ 18,830.92 (Dieciocho Mil Ochocientos Treinta con 92/100 Soles).

Notifíquese a las partes.-



JUAN JASHIM VALDIVIESO CERNA
Árbitro