

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)  
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: JURISPRUDENCIA DE SALA I SOBRE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL EN  
CASOS DE CONTRATOS DE CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS

### Índice de contenido

1 JURISPRUDENCIA.....	1
a) Ejecución de garantía ante existencia de diferencias contractuales entre empresa estatal y un particular no quebrantan el debido proceso en caso por incumplimiento contractual.....	1
b) Análisis sobre la negativa a pagar el saldo pendiente, venta de la obra a tercero y derechos de la empresa constructora .....	24
c) Sumas retenidas por el propietario forman parte del precio y le pertenecen al contratista .....	51

#### 1 JURISPRUDENCIA

***a) Ejecución de garantía ante existencia de diferencias contractuales entre empresa estatal y un particular no quebrantan el debido proceso en caso por incumplimiento contractual***

[SALA PRIMERA]<sup>1</sup>

EXP: 98-001009-0163-CA

RES: 000727-F-2007

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas del cuatro de octubre de dos mil siete.

Proceso ordinario establecido en el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, por CONSORCIO IMPSA-IMPASA ANDINA CONCRETO SOCIEDAD ANÓNIMA, representada por su

# Centro de Información Jurídica en Línea

## Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

apoderado generalísimo sin límite de suma, Jorge Szelagowski Martínez, de nacionalidad argentina, pasaporte número 9717664, ingeniero; contra COMPAÑÍA NACIONAL DE FUERZA Y LUZ, representada por su apoderado general judicial Luis Rodolfo Quirós Acosta, bínubo y el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por su apoderada general judicial Ana Isabel Vargas Salas, vecina de Tres Ríos. Figuran además, como apoderados especiales judiciales, de la actora los licenciados Fernando Valerio Sánchez, vecino de Alajuela, Jorge Casafont Flores y Mónica Valerio de Ford, vecina de Alajuela, y de la Compañía demandada, el licenciado Óscar Pauly Laspiur y el Dr. Mauro Murillo Arias. Las personas físicas son mayores de edad, casados y con las salvedades hechas, abogados y vecinos de San José.

### RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, la parte actora estableció demanda ordinaria cuya cuantía se fijó en la suma de quinientos setenta y seis millones trescientos cincuenta y nueve mil seiscientos treinta mil (sic) colones con ochenta y ocho céntimos, a fin de que en sentencia se declare: "I. Que la ejecución de las garantías fue contraria a Derecho, por lo que resulta absolutamente nula, por las siguientes razones. a) ni la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A ni el Instituto Nacional de Seguros otorgaron el Debido Proceso, b) se ejecutaron las pólizas cuando su validez había caducado automáticamente, c) se hizo reconocimiento de un rubro no cubierto por las garantías (lucro cesante o energía no generada), se pagaron las pólizas contra disposiciones del ordenamiento jurídico interno del INS. II. Que ambas instituciones co-demandadas son solidariamente responsables de los daños y perjuicios causados por esos actos absolutamente ilegales y arbitrarios a las actoras. III. Que las codemandadas son solidariamente obligadas a pagar intereses sobre los daños y perjuicios señalados desde el momento en que se causen hasta su efectivo pago, según lo señalado por el artículo 706 del Código Civil y 156 del Código Procesal Civil. IV. Que se condene a las demandadas en forma solidaria al pago de ambas costas."

2.- Las partes codemandadas contestaron negativamente. Por su parte el Instituto Nacional de Seguros, opuso las defensas de falta de derecho y falta de legitimación pasiva. Y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. interpuso la defensa previa de defectuosa representación; la cual fue rechazada por auto no. 667-00 de las 9 horas del 19 de diciembre de 2000.

3.- La Jueza Nancy Allen Umaña, en sentencia no. 182-2006 de las 13 horas 45 minutos del 17 de febrero de 2006, resolvió: "Se declara con lugar la excepción de falta de derecho a favor del Instituto nacional (sic) de Seguros. Se rechaza la de falta de legitimación pasiva. Se declara sin lugar en todos sus extremos la demanda en contra del Instituto Nacional de Seguros. Se declara parcialmente con lugar la presente demanda ordinaria incoada por Consorcio Impsa- Impsa Adina-Concreto (sic) contra la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, en los siguientes términos, entendiéndose denegada en lo no dicho expresamente: I. Que la ejecución de las garantías fue contraria a Derecho, por lo que resulta absolutamente nula, por la siguiente razón: a) Que la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. no otorgó el Debido (sic) Proceso (sic), previo a presentar la ejecución ante el Instituto Nacional de Seguros (sic) II. Que la Compañía Nacional de Fuerza y Luz es responsable de los daños y perjuicios causados, mismas (sic) que deberán liquidarse en proceso de ejecución de sentencia, el cual se limita así: "por ejecutar las garantía (sic) que tenía a su favor sin respetar previamente el debido proceso", siendo todo (sic) su actuación ilegal y arbitraria. III. Que la Compañía Nacional de Fuerza y Luz debe pagar los intereses sobre los daños y perjuicios que se concedan en ejecución de sentencia desde el momento en que se causaron los mismos hasta su efectivo pago. Se condena a la Compañía Nacional de Fuerza y Luz al pago de ambas costas de esta acción, y se condena a la parte actora a pagar ambas costas incurridas por el Instituto Nacional de Seguros."

4.- La parte actora y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz apelaron y, el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Primera, integrado por los Jueces Elvia Elena Vargas Rodríguez, Joaquín Villalobos Soto y Ana Isabel Vargas Vargas en sentencia no. 516-2006 de las 14 horas 5 minutos del 14 de noviembre de 2006, dispuso: "Se revoca la sentencia apelada en cuanto declaró parcialmente con lugar la demanda incoada por el Consorcio Impsa-Ipsa Andina Concreto Sociedad Anónima, en contra de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz Sociedad Anónima, y condena a esta última al pago de las costas a favor de la actora y a la accionante a cancelarlas al Instituto Nacional de Seguros, para en su lugar acoger la defensa de falta de derecho opuesta por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, declarar sin lugar la demanda en todos sus extremos y resolver sin especial condenatoria en costas. En lo demás, se confirma."

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

5.- Los licenciados Mauro Murillo Arias, Fernando José Valerio Sánchez y Mónica Valerio De Forden su expresado carácter, formularon recurso de casación por el fondo. Alegan violación de los numerales , 10.3, 23, 61, párrafo 2, 98 inciso c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, 221,317, inciso 2), 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil, 11, 39, 41 y 45 de la Constitución Política, 13 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, 8 aparte 2 de la Ley orgánica del Poder Judicial, 6, 129, 169, 170, 171 y 172 de la Ley General de la Administración Pública y 25 del Decreto Ejecutivo no. 6 del 9 de mayo de 1931.

6.- En los procedimientos ante esta Sala se han observado de ley. Interviene en la decisión de este asunto, el Magistrado Suplente Gerardo Parajeles Vindas.

Redacta el Magistrado Solís Zelaya

### CONSIDERANDO

I.- "Industrias Metalúrgicas Pescarmona Sociedad Anónima Industrial", "Comercial-IMPESA" y "IMPESA Andina y Concreto Sociedad Anónima", la primera constituida según la normativa argentina y las otras dos bajo la normativa colombiana, a título individual y como integrantes del "Consortio IMPESA-IMPESA Andina-Concreto" y del "Consortio IMPESA-IMPESA Andina-Concreto S.A"-, esta última, según indicaron, sociedad costarricense, formularon demanda ordinaria contra la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. y el Instituto Nacional de Seguros (en lo sucesivo designados por sus acrónimos). En octubre de 1992, dijeron, el Consortio Impesa-Impesa Andina Concreto S.A. (en adelante Consortio), resultó adjudicatario de la Licitación Pública 91-7-1, destinada a construir y poner en funcionamiento el Proyecto Hidroeléctrico Daniel Gutiérrez, de la CNFL, que dio lugar al contrato de obra no. 57 del 22 de enero de 1993. De conformidad con su cláusula 10, sostuvieron, para asegurar el cumplimiento se suscribió el Bono de Garantía no. F-0380 por US \$1.379.279,00, emitido por el INS, que luego ascendió a US \$1.873.944,00 pues acordaron realizar una serie de obras complementarias denominadas Tapezco. Esta garantía, alegaron, debió estar vigente por los doce meses posteriores a la "Aceptación Final", con cobertura por calidad, durabilidad y correcto funcionamiento del proyecto. Fue previsto, adujeron, que si dentro de ese período se presentaban deficiencias en las obras

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

o equipos, debería prorrogarse por un año más. El 6 de noviembre de 1996, manifestaron, la CNFL rindió "Aceptación Final" de las obras, y dos días después se firmó el "Finiquito", por lo que se otorgaron las pólizas E-0254 por US \$287.985,00 para asegurar las tareas pendientes del Anexo 2 al "Finiquito", E-250 por US \$220.000,00 que garantizaba el suministro de equipos adicionales, y E-253 por US \$420.000,00 comprometiendo la entrega de repuestos. El 5 de junio de 1997, expusieron, la CNFL indicó una serie de actividades pendientes, que estaban incluidas en el "Finiquito", por lo cual, el 29 de octubre siguiente propusieron ajustar la póliza F-380 a US \$180.000,00. Alegaron que debía tener una validez de hasta un año a partir de la "Aceptación Final", que se cuantificaron las tareas pendientes y se emitieron las garantías para cubrir esos trabajos, que no se les había comunicado de problemas técnicos que impidieran el buen funcionamiento con un mes de aviso antes del vencimiento de la póliza, y que estaban vigentes las garantías E-254 y E-253. El 30 de octubre de 1997, indicaron, al faltar un día para la caducidad de la F-380, la beneficiaria solicitó que se prorrogara, y fueran reparadas ciertas unidades porque, -en su criterio-, las obras no se habían finalizado satisfactoriamente, pero no puntualizó sus disconformidades. Esa entidad, criticaron, no aceptó la prórroga propuesta, y sin cuantificar los daños ni justificar el incumplimiento solicitó al INS ejecutar las garantías F-380, E-254 y E-253, quebrantando el debido proceso. El 17 de noviembre siguiente, continuaron, la aseguradora solicitó una serie de datos para determinar la procedencia del cobro, pues no se indicó el monto reclamado. El 25 de noviembre hicieron ver que la solicitud no estaba justificada, que era "nula" por conculcarse el debido proceso, así como extemporánea e improcedente por incompetencia del funcionario que la formuló. En diversas comunicaciones del INS, indicaron, consta que la asegurada y la reaseguradora (Compañía Confianza de Colombia) no estuvieron de acuerdo con los términos de la solicitud, por lo que se pidió criterio a la Asesoría Jurídica para conocer si procedía hacer el desembolso y si la CNFL debió otorgar el debido proceso. Ese departamento, explicaron, corroboró que no se les dio audiencia. En marzo formularon una propuesta para evitar el pago, por lo que la beneficiaria acordó continuar las negociaciones. El 12 de junio, expresaron, la reaseguradora advirtió al INS el quebranto del debido proceso y la consecuente nulidad del requerimiento de la CNFL. Empero, el 16 de junio de ese año se les comunicó que se continuaría con el cobro y el 20 de julio siguiente se le pagó a esa codemandada la suma de US \$2.151.847,84. Peticionaron, en lo medular, se declare que al ejecutar las garantías se procedió de manera contraria a Derecho, por lo que resulta "nula", dado que el

INS ni la CNFL otorgaron el debido proceso, se ejecutaron pólizas caducas, se hizo reconocimiento de lucro cesante o energía no generada, aspecto no cubierto por ellas, y se pagó contra disposiciones internas de la aseguradora. Reclamaron la responsabilidad solidaria de las demandadas por los daños y perjuicios causados, así como la nulidad del "acto administrativo" tomado por el Consejo de Administración de la CNFL que dispuso ejecutar las garantías de cumplimiento F-0380, E-0254 y E-0253 sin otorgar el debido proceso, así como el "acto administrativo" mediante el cual el INS desembolsó \$2.151.847,84. Al contestar, la aseguradora y la CNFL se opusieron. La primera, además, invocó las excepciones de falta de derecho y de legitimación pasiva. El A quo, al resolver sobre el fondo, en lo fundamental, acogió la falta de derecho, declaró sin lugar la demanda interpuesta contra el INS y dispuso que el actor debía sufragar las costas. Por otro lado, acogió parcialmente los pedimentos respecto de la CNFL, al estimar que el cobro de las garantías fue contrario a Derecho, por ausencia del debido proceso, lo cual lo vicia de "nulidad", y le hace responsable de los daños y perjuicios causados, así como de los réditos sobre esas sumas, que deberían liquidarse en la etapa correspondiente y las costas. Los actores y la CNFL apelaron. El Ad quem revocó de manera parcial, pues declaró sin lugar la demanda incoada contra la CNFL y resolvió sin especial condena en costas. Disconformes con lo decidido, el Consorcio y la CNFL formulan recurso ante la Sala.

#### RECURSO DE LAS ACTORAS

II.- En este acápite serán extraídas, únicamente, las disconformidades contra el fallo del Tribunal, pues incluyen comentarios generales, sin referencia a motivos específicos de casación, ni quebranto normativo, que carecen de incidencia en esta sede. Además, si bien agrupan sus reparos con base en los Considerandos de la sentencia atacada, serán sintetizados de forma individual, en tanto el sistema que eligen para enumerarlos es confuso. Convendrá señalar, empero, para efectos de la normativa que invocan, que del primero al quinto, así como del sétimo al noveno, los desarrollan como una unidad. PRIMERO . Existe error de hecho, sostienen, al afirmar que se respetó el debido proceso, con base en documentos y testimonios que sólo prueban la existencia de controversias. Ese yerro también se constata, manifiestan, al fundar el fallo en probanzas apreciadas de modo parcial. El Ad quem, critican, no las interpreta como corresponde, les confiere un valor distinto del real, y admite sólo ciertos hechos que se

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

extraen de los documentos y testimonios aportados, desconociendo otros, con lo cual se conculcan los siguientes artículos del Código Procesal Civil: 317 inciso 2) (al tener por probado el respeto del debido proceso sin que fuera documentado ) 330 (por no apreciar los medios probatorios en conjunto, siguiendo las reglas de la sana crítica), 332 (al desconocer la normativa sobre análisis de la prueba), 338 (porque soslaya la confesión de los personeros de la CNFL), 340 y 337 (en tanto obvia la indivisibilidad de la confesional, aplicable a la prueba testimonial, cuando el testimonio de Raúl Ávila Jones y los documentos "citados" son apreciados de forma parcial para afirmar que el debido proceso no fue vulnerado) y 352 párrafo primero, (pues se concluye el respeto al debido proceso, lo que debió acreditarse por escrito). Luego citan extractos del Considerando VII del fallo del Ad quem y analizan el Voto 1765-90 de la Sala Constitucional. El otorgar audiencia, señalan, implica una etapa de esa garantía que debe sustanciarse por escrito, antes de cobrar, porque es la única manera de probar que fue cumplido, sin embargo en el sub lite no se documentó, tampoco se realizó un traslado de cargos indicando que los incumplimientos hacían efectivas las garantías, y se echa de menos un acto previo que disponga ejecutar las pólizas, pues el encargado de la tesorería de CNFL envió la solicitud al INS sin motivarla, faltando un día para su vencimiento. En vista de lo anterior, critican, nunca tuvieron a su alcance el expediente administrativo, se les imposibilitó hacerse asistir por un abogado, y tampoco les otorgaron plazo razonable para formular alegatos y ofrecer pruebas, lo cual muestra que jamás hubo debido proceso. SEGUNDO. Recriminan error de hecho. Según el dicho de la CNFL, expresan, "una audiencia no hubiera aportado nada nuevo y por consiguiente no existe indefensión. Lo relevante de la cuestión es que no había ninguna posibilidad de dar una audiencia de cinco días" . Lo confesado, indican, evidencia un atropello a un derecho constitucional. Al expresar sus agravios, continúan, esa empresa afirma que no hubo debido proceso, que un procedimiento previo era inviable. Empero, objetan, el Tribunal asegura que esa garantía constitucional sí se cumplió. Además, arguyen, el informe ASEJ-308-08 del INS, depositario de las garantías, sostiene que no se les otorgó audiencia. En igual sentido, manifiestan, se cuenta con el testimonio de Raúl Ávila Jones, funcionario del INS, según el cual la defensa de las actoras se dio luego de ejecutar las garantías. Esto evidencia, concluyen, el yerro del Ad quem al interpretar que se respetó el debido proceso, pese a que esas pruebas reflejan lo opuesto. TERCERO. Acusan error de hecho. El testigo mencionado, dicen, confirma que tuvieron conversaciones con él, de previo al vencimiento del bono de garantía de

mantenimiento, con el fin de renovarlo. A partir de ello, explican, el Tribunal elimina el primer hecho probado de la sentencia del A quo, porque estima que esas comunicaciones dan cuenta de resguardo de ese derecho fundamental. Además, critican, el Ad quem agrega dos presupuestos fácticos que define como acreditados, pero corresponden a "advertencias", contrariando el contenido del Voto 1765-90 de la Sala Constitucional, según el cual las audiencias verbales no sustituyen al proceso administrativo. CUARTO. Reclaman error de hecho al apreciar la prueba de manera parcial, porque se asegura que no hubo sorpresa al ejecutar las pólizas, con base en la evidencia documental. El Tribunal desconoce, objetan, que la prórroga de esas seguridades dependía de que fuese necesaria, de conformidad con la evaluación que se realizaría un mes antes del vencimiento, tal como se estableció en el finiquito suscrito el 8 de noviembre de 1996, un año antes de que se ejecutaran, según el Anexo 3 de la demanda, folio 137 del expediente, el Anexo 2, el Considerando I, y los hechos probados 17 y 19 de la sentencia del A quo. La minuta 10 a la que alude el Tribunal, continúan, acredita que desde el 2 de julio de 1997 habían expresado su interés de rendir la póliza por un monto proporcional a los trabajos pendientes, en caso de que existiesen, lo cual encontraba sustento en la cláusula 10 del contrato y del finiquito. Nunca se revisó, acusan, el avance y porcentaje de las obras pendientes, y tampoco se siguió el debido proceso para determinar si existían incumplimientos. QUINTO. Censuran error de hecho al apreciar el testimonio del señor Ávila, que no se valora en algunos aspectos conducentes para sus pretensiones, pues ratifica que habían manifestado su disponibilidad a prorrogar la garantía, pero no por el monto original, según lo permitía la cláusula 10 del contrato, lo que prueba que existía una discrepancia, que justificaba el inicio del debido proceso. Este testigo manifestó que el derecho de defensa se dio luego de ejecutar las pólizas, y que pagaron sin saber el monto de la indemnización, lo cual no fue valorado, aún cuando el propio texto de las garantías obligaba a que se cuantificara la cantidad a ejecutar, como requisito de validez. El error de hecho se constata, dicen, al alegar que las conversaciones sostenidas entre la CNFL y las actoras sustituyen ese derecho constitucional. Estos yerros -del segundo al quinto-, afirman, suponen el quebranto de los artículos 39, 11, 41 y 45 de la Constitución Política, al admitir como válido un procedimiento que no garantizó el derecho de defensa, lesionando los principios de interdicción de la arbitrariedad, proporcionalidad de los actos administrativos, legalidad y justicia pronta y cumplida, así como el derecho de propiedad. También conculcan, sostienen, los cardinales 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, 8

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

párrafo 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 61 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, al resolver contra la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre el debido proceso. De igual manera, acusan, se lesionan los numerales 6, 169, 170, 171 y 172 de la Ley General de la Administración Pública, al dotar de eficacia a interpretaciones administrativas en contra del sentido y alcance de la jerarquía de fuentes del Ordenamiento, pues aún cuando las garantías son ejecutables al primer requerimiento, su validez depende del cumplimiento del debido proceso, por órgano competente, dentro de su plazo de validez, con detalle del monto por el que se hace efectivo, y sobre los extremos cubiertos, todo lo cual amerita la nulidad de los actos impugnados. De igual modo invocan vulnerados los ordinales 23 y 25 del Decreto Ejecutivo n° 6 del 9 de mayo de 1931, que reglamentó el Seguro de Fidelidad, de conformidad con los cuales si el contratista dejare de cumplir, debe avisar al INS, y de surgir cualquier diferencia al interpretarlo, que afecte al asegurador, ha de informársele a este por escrito, quien de no estar de acuerdo con lo solicitado, deberá acudir al arbitraje. El INS fue advertido, dicen, de que no se había cumplido el debido proceso y el reclamo contra las pólizas era nulo, pues no se probó el incumplimiento. La aseguradora, critican, faltó al no someter el diferendo a la decisión de árbitros, porque tuvo el asunto paralizado por más de seis meses. Luego añaden "Ver contestación de la CNFL al hecho número 7 de nuestra demanda, en su escrito de 4 de abril de 2000, páginas 18 y 19, al citar el Acuerdo contenido en el "Acta de la Sesión Ordinaria 1666 del 17-11-1997, artículo 1, aparte C "Operación de la compañía. Planta Hidroeléctrica Daniel Gutiérrez. Informe sobre garantías de cumplimiento"). Esa confesión es plena prueba de conformidad con el artículo 338 del Código Procesal Civil ". Finalmente mencionan quebranto de los numerales 317 inciso 2), 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil. SEXTO. El Tribunal, dicen, sostiene que los daños y perjuicios deben ser probados y estimados y sólo su cuantía puede ser relegada para la etapa correspondiente, pero pierde de vista que se solicitan como pretensión principal y no accesoria. Citan un precedente de la Sala y otro del Tribunal Contencioso sobre esas figuras de la responsabilidad civil. En este asunto, continúan, no podían estimarse esos aspectos, pues el INS formuló cobro judicial en Colombia contra la reaseguradora, y de ese juicio depende que les hagan un eventual cobro. Por todas estas circunstancias, manifiestan, no eran cuantificables a priori. Con ello se conculcan los artículos 317 inciso 2), 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil, y 10.3, 23 y 61 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Siendo los intereses accesorios a los daños y perjuicios, arguyen,

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

sus pedimentos deben declararse con lugar. SÉTIMO. Las pólizas no podían ejecutarse, indican, pues estaban caducas. Cita diversos extractos del fallo del Ad

quem. Fue probado, expresan, que la CNFL ejecutó las garantías sin cuantificar los daños específicos, ni dar las razones de incumplimiento. Así consta, manifiestan, en el testimonio del señor Ávila Jones, según el cual el INS solicitó a la CNFL, mucho tiempo después del requerimiento, que le concretara y remitiera: "documentación, copia de la resolución interna previa que justificó y autorizó la ejecución de las garantías, demostración del poder y capacidad legal del funcionario que presenta los reclamos, monto por el cual se ejecutan, así como el detalle que justifique tales montos, copia del acta de arbitraje, y copia del expediente administrativo respecto de la ejecución de las garantías que incluya los plazos previos del debido proceso." . El juez de primera instancia, sostiene, determinó en el sétimo hecho probado que para hacer efectivas las garantías debían exponerse las razones que sustentaban el reclamo, pues de lo contrario caducaban. El Tribunal, objetan, considera que esos datos requeridos son complementarios, aún cuando la interesada no expresó las razones por las cuales cobraba el dinero de la póliza, ni determinó el monto de la solicitud, por lo que estaba caduca. Además, añaden, el A quo tiene por demostrado que la vigencia de las pólizas E-00254, E00253 y F-0380 se extendía hasta el 2 de noviembre de 1997, que el 30 de octubre de 1997 el jefe de Tesorería de la CNFL pidió al INS que se pagaran y que el 17 de noviembre de 1997 ésta le requirió remitir la documentación necesaria, lo que se cumplió el 26 de noviembre de 1997. El testigo Ávila Jones, manifiestan, establece que varios días después de requerir esos datos la CNFL remitió el legajo con los documentos y detalles de los daños que había sufrido. El Tribunal, critican, hace un análisis parcial de la prueba al concluir que las pólizas estaban vigentes, pues arguye que la información aportada con posterioridad era complementaria y no afecta la fecha en que se planteó el reclamo, lo cual es falso, porque se trata de una caducidad, al no cumplirse los requisitos en tiempo. Además, expresan, el asunto no había sido aprobado por el Consejo de Administración, único órgano con competencia para exigir el pago, lo que ratifica su extemporaneidad. La prueba testimonial en que fundan el fallo, aseguran, no es apreciada íntegramente. Así las cosas, concluyen, no sólo se incumplió el debido proceso, sino también el procedimiento elemental establecido para cobrar, pues la póliza exigía motivarlo y cuantificarlo. OCTAVO. Es hasta el 13 de junio de 1998, indican, que el Consejo de Administración, órgano competente para decidir sobre los eventuales incumplimientos que justificaban ejecutar las pólizas, comunica al

INS que continúe el trámite, lo que ratifica la extemporaneidad de la solicitud. Luego agregan que el Consejo “no conoció del asunto relativo a la ejecución de las garantías, sino hasta el 17 de noviembre de 1997” , según la respuesta de la CNFL al hecho siete de la demanda, lo que debió tenerse como confesión, según el ordinal 338 del Código Procesal Civil. En esta fecha en que las pólizas estaban caducas, aducen, sólo se comunicó a la Junta Directiva que el Tesorero las reclamó, pero ese funcionario sólo podía llevar a cabo el trámite administrativo, de ahí que era incompetente para ejecutarlas. Según el artículo 1 del Decreto Ejecutivo n° 29 del 24 de junio de 1964, aseveran, esa competencia corresponde a la Junta Directiva. Citan doctrina sobre los elementos subjetivos del acto administrativo. Además, aseveran, como no existió resolución interna previa, el detalle del cobro es extemporáneo, con lo cual se incurre en error de hecho. NOVENO. El Tribunal, critican, sostiene que el INS comprobó los incumplimientos, dejando de lado los hechos probados que acogió el A quo, incurriendo en incoherencia entre las pretensiones del actor y lo resuelto en la parte dispositiva de la sentencia. Si se ha probado que la CNFL no dio el debido proceso, menos aún podría el INS tener conocimiento de la insatisfacción del débito, pues no hubo solicitud en tal sentido, ni existe prueba para determinarlo. Esos supuestos incumplimientos, acusan, no han sido objeto de la litis, ni están entre lo pedido, y tampoco medió contrademanda. El Ad quem omite tener presente que la planta está operando, dicen, por lo que al apreciar la prueba no aplica “una sana crítica objetiva” . El Tribunal determinó que hubo incumplimiento por mal funcionamiento de la turbina, lo cual no fue pedido, ni forma parte de los hechos probados, por lo que no se discutió y carece de sustento probatorio. Estiman quebrantados por el fondo -en las censuras séptima a novena- los artículos 39, 11, 41 y 45 de la Constitución Política, 61 párrafo 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 317 inciso 2), 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil, 6, 129, 169, 170, 171 y 172 de la Ley General de la Administración Pública, 1 del Decreto Ejecutivo n° 29 del 24 de junio de 1964, al no declarar la nulidad por incompetencia del funcionario que ejecutó las garantías, así como 23 y 25 del Decreto Ejecutivo n° 6 del 9 de mayo de 1931. DÉCIMO. Al ejecutar las pólizas, critican, se reconoció el lucro cesante o energía no generada, que es un extremo no cubierto por ellas. Se incurre en error de hecho, endilgan, pues el riesgo no está incluido en la póliza, y no puede interpretarse de manera extensiva en sentido contrario, porque cobrarlas es una sanción. Además, afirman, existe discrepancia en cuanto a si correspondía conceder ese extremo, ya que el señor Raúl Ávila Jones declara que inicialmente se rindió criterio negativo, lo cual retardó el pago,

por lo que se requirió un nuevo informe. Nunca se solicitó, critican, un dictamen que estableciera con claridad cuál de las dos tesis debía prevalecer. Así, arguyen, contrario a lo que sostiene el Ad quem, el riesgo cubierto por la póliza no se determinó basado en criterios técnicos, pues hubo dos tesis contradictorias emitidas en el seno del INS, según reconoce este testigo, con lo que, al no fijar cuál de ellos es el correcto, "otorga a dos criterios contradictorios, la validez de un único criterio", incurriendo en error de hecho. Con ello, aseguran, se conculcan los artículos 317 inciso 2, 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil, lo que conduce al quebranto de los cánones 45 de la Constitución Política, 6, 169, 170, 171 y 172 de la Ley General de la Administración Pública, y 705 del Código Civil, que elimina de los perjuicios a los daños indirectos, pero el Tribunal los reconoce en contra del texto de la póliza, que no los incluye. DÉCIMO PRIMERO. El Tribunal establece, comentan, en contra de lo resuelto por el A quo, que no es la Ley de la Contratación actual la que rige el sub lite, sino el Reglamento sobre el Funcionamiento de Empresas Estatales Estructuradas como Sociedades Mercantiles (Decreto 7927 de 12 de enero de 1978), el Reglamento General para la Contratación de Bienes y Servicios de la CNFL y el Reglamento de Contratación Administrativa. Los artículos 55 y 59 del Reglamento de Contratación Administrativa, indican, establecen que la garantía de cumplimiento asegura que se ejecuten las prestaciones contractuales. El Tribunal, sostienen, debió tomar en cuenta estas normas que garantizan su reclamo por incumplimiento del contrato y no por vencimiento de las pólizas. El Ad quem, critican, cita en el Considerando VII la Ley de Contratación, aún cuando señala que no se actúa a los hechos debatidos. El numeral 16.5 del Reglamento de Contratación Administrativa referido, dicen, no era aplicable, y aún cuando el Ad quem señala que es para efectos ilustrativos, se fundó indirectamente en él. Acusan violados los numerales 317 inciso 2, 330, 332, 337, 340 y 352 del Código Procesal Civil, artículos 16.5, 55 y 59 del Reglamento de Contratación Administrativa. Solicitan que al casar la sentencia se condene a las codemandadas a cubrir de manera solidaria las costas del litigio.

III.- En vista de que los actores formulan tanto reclamos indirectos como directos, procederá la Sala, de conformidad con la técnica del recurso, a resolver aquéllos en primer término. Sin embargo, de previo, han de soslayarse las disconformidades que por incumplimiento de los requisitos propios de esta instancia no pueden ser admitidas. Cabe recordar que por su carácter extraordinario y técnico, no basta con que se invoque cualquier

reparo para generar la competencia funcional de la Sala, pues además de ser claro y preciso en las objeciones, tratándose de motivos procesales, sólo son admisibles los que regula el ordinal 594 del Código Procesal Civil y en ellos, así como en las razones por el fondo, han de mencionarse las normas que resultan conculcadas como consecuencia del yerro. Las censuras de índole sustantiva pueden serlo por violaciones directas de ley -cuando las normas son interpretadas de modo indebido o erróneo, aplicadas equivocadamente, o dejadas de actuar al cuadro fáctico- o bien, indirecta, -cuando al valorar las pruebas se incurriese en error de hecho, de derecho, preterición, o quebranto de las reglas de la sana crítica-. El error de hecho supone una inadecuada lectura de las probanzas, porque, verbigracia, se consigna en el fallo que un testigo señaló un extremo, cuando en realidad lo omite, o bien, afirma lo contrario, asimismo si se arguye que un perito llega a una conclusión que es extraña al peritaje. El error de derecho implica que la jerarquía de los medios de prueba fue desatendida, o contrariada, porque, valga citar a modo ejemplificativo, niegan sin motivo el valor -preestablecido en la ley- de una confesión, o de los datos contenidos en un documento público. Al preterir un medio probatorio se descarta considerarle en la construcción del cuadro fáctico, aún cuando es de relevancia para definir los hechos indubitables. El desacato a las reglas de la sana crítica implica que al ponderar los elementos de prueba que pueden extraerse de los medios probatorios, se ha quebrantado la lógica, la experiencia o la psicología, entre otras. Si bien estos tipos de errores suponen yerros indirectos, no son idénticos, pues tienen requerimientos diferentes al ser invocados, según lo establece el numeral 595 ibídem y lo ha expuesto la reiterada jurisprudencia de la Sala. Por ello, la inobservancia de esos presupuestos, al ejercer este recurso, obliga al rechazo del reparo, por imperativo de esa norma.

IV.- En sus primeras cinco censuras reclaman error de hecho sobre diversos medios probatorios, sin embargo, según se verá, lo que en realidad pretenden evidenciar es que esas probanzas no fueron ponderadas en determinados aspectos, lo que, a la luz de lo señalado en el acápite anterior, correspondería a un error de derecho. En la primera no señalan los documentos y testimonios que "justificaban e imponían el inicio del debido proceso, pero no lo constituyen en sí mismo" . Omiten puntualizar cuáles pruebas y porqué fueron apreciadas parcialmente, o se les otorgó un valor distinto del "real" , y cómo en lo no consideradas -sin que concreten qué fue lo soslayado- se reafirman sus pretensiones, o bien la forma en que se quebrantan las reglas de la sana crítica.

Asimismo, no indican porqué estiman que “la confesión de los personeros de la CNFL”, el testimonio de Raúl Ávila Jones y “los documentos citados” se valoraron de manera incompleta o errónea, ni cómo y porqué se conculcan las reglas de la sana crítica. Además, en lo que toca al tercer motivo, no es posible determinar en qué reside su disconformidad, pues se limita a enunciar lo actuado por el Tribunal, al eliminar el primer hecho indemostrado, sin que indiquen sus objeciones. Así las cosas, estos reclamos deben rechazarse.

V.- De su primer disconformidad es rescatable el alegato en el sentido de que el debido proceso debió “documentarse” y que esa carga probatoria correspondía a la CNFL, que no consta audiencia previa, traslado de cargos, ni resolución que disponga ejecutar las garantías, que el cobro no estaba motivado, se les impidió el acceso al expediente administrativo, echaron de menos la asistencia de un abogado y no se les otorgó plazo razonable para formular alegatos y ofrecer pruebas. En esta misma línea, su segunda censura señala que para el Ad quem sí se respetó el debido proceso, aún cuando la CNFL “confiesa” que no lo cumplió, el informe del INS mencionado indica que no se les otorgó audiencia, y el testimonio del señor Ávila afirma que se ejecutaron las garantías y luego se permitió la defensa. Considerando que al finalizar su quinta objeción enuncian -entre otras- las normas constitucionales del debido proceso, las reglas de la sana crítica, y las relativas a la jerarquía y valor de esas pruebas, que corresponderían al fundamento legal de lo reclamado, estos reparos destacados aquí, serán analizados por la Sala, en un esfuerzo adicional por interpretar sus quejas.

VI.- La garantía constitucional del debido proceso es uno de los pilares esenciales del Estado de Derecho. Si bien su control corresponde primordialmente a la Sala Constitucional, su resguardo y aplicación no está excluido de los demás ámbitos de la potestad jurisdiccional. El engranaje de los diferentes procesos está -o ha de estarlo- concebido bajo esta inspiración, y así, en efecto, se evidencia de forma diáfana, a lo largo de una gran cantidad de normas que amén de ordenar el litigio, permiten asistirse de patrocinio letrado, formular pedimentos y alegatos, ofrecer pruebas, invocar excepciones y recurrir, entre otros. Incluso en los motivos de este recurso se identifican vicios que tienen como finalidad palmaria la tutela de garantías derivadas del debido proceso, tales como, verbigracia, el derecho de defensa, el contradictorio, o el juez natural, según se constata en el ordinal

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

594 del Código Procesal Civil. Ahora bien, el radio de incidencia del debido proceso, abarca, también las disputas extrajudiciales, que comprometan un derecho subjetivo, sin control judicial. En estos casos, quien está en situación de poder o ventaja debe proceder asegurando los derechos que se derivan de él, y resulten aplicables al caso concreto (defensa y contradicción por citar dos supuestos indubitables, porque verbigracia, la garantía del juez natural no tendría lugar en una controversia que no ha llegado, aún, a sede jurisdiccional). Lo señalado abarca, naturalmente, el reclamo de las garantías que aseguran el cumplimiento de los créditos. Los mecanismos para conseguir que se cumplan las deudas, por regla general, no han quedado librados al arbitrio de los particulares, sino que el legislador se ha ocupado de regular los instrumentos jurisdiccionales que, puestos a disposición de los acreedores, limiten la posibilidad de abusos en desmedro de los deudores, y les permitan ejercer su defensa. En vista de que el cumplimiento forzado de las obligaciones supone una mengua en el patrimonio, son muy excepcionales las circunstancias en las cuáles se ha habilitado a los acreedores a que procedan sin el auxilio y el control de la jurisdicción. No podría ser de otro modo pues a fin de asegurar el Estado de Derecho, han de eliminarse las formas de "justicia por propia mano". En todo caso, si las ejecuciones de débitos realizadas a través de los mecanismos procesales de los que se dota a la jurisdicción, han de garantizar el debido proceso, lo mismo debe ocurrir con las que tienen lugar fuera de ésta. Ahora bien, según se expuso antes, para este último tipo de circunstancias, el cotejo de si se garantizó ese derecho fundamental, ha de tomar en cuenta las circunstancias del caso, que en el sub lite correspondería a los hechos que rodearon al contrato. Es menester, entonces, hacer un recuento de ellos, con base en el cuadro fáctico de los fallos precedentes, a fin de determinar si la CNFL, al solicitar que se ejecutaran las garantías, procedió -o no- en resguardo del debido proceso. Los hechos que generan este debate se presentan con motivo de una relación jurídica obligatoria entre una empresa pública constituida como sociedad anónima (CNFL) y un particular, quien se obligó a ejecutar el Proyecto Hidroeléctrico Daniel Gutiérrez, el 22 de enero de 1993, así como un contrato de seguro entre la contratista (Consortio) y el INS, figurando como beneficiaria, justamente la CNFL. Según el acuerdo suscrito, el Consortio, además de ejecutar la obra, debía garantizar el cumplimiento, la calidad y el funcionamiento (cláusula 10). Así, el 5 de marzo de 1993, mediante póliza del INS, otorga garantía de cumplimiento irrevocable n° F-380, por \$1.379.279, vigente hasta el 22 de abril de 1995. Luego fue prorrogada hasta el 29 de octubre de 1996 y se aumentó a \$1.873.944,00. En esa última fecha se modificó para

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

asegurar la calidad, durabilidad y correcto funcionamiento de las obras ejecutadas, y se extendió su vigencia hasta el 1 de noviembre de 1997 (hechos 12 a 15). El 6 de noviembre de 1996, también se constituyó la garantía irrevocable de cumplimiento n° E-254, de \$287.985,00, por una serie de obras adicionales, que estaría vigente, en principio, hasta el 1 de marzo de 1997, pero tuvo sucesivas prórrogas por lo que se extendió su validez hasta el 2 de noviembre de 1997, con una disminución de \$100.000,00 de la suma inicial (hechos 6 y 8). Ese mismo 6 de noviembre también se otorgó la póliza n° E-253 asegurando los repuestos de la obra, por un monto de \$420.000,00, cuya vigencia fue prorrogada hasta el 2 de noviembre de 1997, disminuyéndose a \$275.000,00 (hechos 9 y 11). El 6 de noviembre de 1996, la CNFL dispuso la aceptación final del proyecto (hecho 4). Dos días después se firmó el finiquito, en el que se establecieron una cantidad de actividades pendientes por parte del Consorcio, listadas en el Anexo 2 (hecho 16). El 27 de enero de 1997 la CNFL informó al Consorcio una serie de aspectos que estaban pendientes de arreglo, indicados en el anexo del Finiquito (hecho 18). El 5 de junio siguiente remitió un listado de las actividades no atendidas del citado Finiquito, indicando las que debían evaluarse, y se examinarían un mes antes del vencimiento (hecho 19). El 22 de octubre de 1997, el Consorcio pretendió extender el plazo de la garantía F-380 a partir del 1 de noviembre, reduciendo el monto a \$180.000 (hecho 20). El 30 de octubre de ese año, la CNFL le solicita a la contratista que extienda esa póliza, al estar por vencerse y no haberse finalizado las reparaciones en las unidades generadoras, lo que no excluía su ampliación, por 12 meses adicionales, a partir del momento en que se solucionara el problema (hecho 21). También el 30 de octubre de 1997, la CNFL comunicó que no aceptaba el cambio en el monto de la póliza, propuesta días antes, pues una de las unidades generadoras no había sido reparada de forma satisfactoria, ni habían sido iniciadas las tareas pendientes en los otros dos turbogrupos (hecho 23). En esa misma fecha la CNFL, a través del Jefe de la Sección de Tesorería, solicita al INS se hagan efectivas las garantías F-380, E-254 y E-253, justificando el reclamo en que el funcionamiento de la Central PH Daniel Gutiérrez no había sido satisfactorio pues existían problemas en las obras y equipos necesarios para asegurar la actividad de la planta, las reparaciones realizadas no habían sido adecuadas, y otras estaban pendientes (hechos 25 a 27). El INS comunicó ese requerimiento al Consorcio el 3 de noviembre siguiente, fecha en la cual, además, éste último, mediante escritura pública, hizo entrega definitiva a la CNFL del Proyecto Hidroeléctrico, la cual, según su representante se hizo cumpliendo todas las condiciones pactadas, pero los personeros de la CNFL se opusieron (hechos 29 y 30). El 3

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

de noviembre de 1997, el Consorcio solicitó al INS la renovación de las pólizas E-253 y E-254, que se rechazó el 5 de diciembre siguiente, alegando que las garantías habían sido ejecutadas por la CNFL desde el 30 de octubre pasado (hechos 31 y 36). El 6 de julio de 1998 el INS autorizó el pago de los reclamos de la CNFL por la suma total de \$2.151.847,84, al amparo de los bonos F-380, E-253 y E-254. Todo este recuento evidencia que la CNFL había comunicado a la contratista la existencia de -en su criterio- importantes, serias y reiteradas diferencias sobre obras pendientes y defectos en la Planta Hidroeléctrica, que la titular solicitó fueran corregidos, y petitionó que se renovaran las garantías. El Consorcio se negó, y más bien solicitó que se redujera el monto de una de ellas, que sería la única que se mantendría vigente. Ante lo tirante de las negociaciones, y la negativa de renovar las seguridades, la titular optó por ejecutar las pólizas. La aseguradora, luego de mucho tiempo e intentos de acercamiento entre las partes que fueron infructuosos (de lo cual da cuenta el expediente administrativo), definió que correspondía honrarlas. Así las cosas, en criterio de la Sala, no existió intempestividad, sorpresa o indefensión en los reclamos de la CNFL, pues desde tiempo antes al vencimiento de las pólizas, manifestó sus disconformidades, sin encontrar respuesta satisfactoria de la contraparte. Contrario a lo que afirman, al no estar en ejercicio de potestades de imperio, ni de función administrativa, sino de diferencias contractuales, para cumplir el debido proceso no era requisito que se instruyera un procedimiento administrativo formalmente constituido. Vale recordar que las garantías estaban por vencerse y la beneficiaria alegaba incumplimientos, por lo que solicitó se renovaran. Empero, la contratista se negó, sin que la contraparte contara con posibilidad de obligarles a prorrogar su vigencia. Ergo, sus reclamos le fueron informados, y al no obtener respuesta satisfactoria, definió ejecutar las pólizas. En todo caso, conviene aclarar, en el sub lite no se analiza la conveniencia o no de la ejecución, esto es, si desde la perspectiva contractual estaba justificada o carecía de fundamento, o dicho de otro modo, si hubo incumplimiento o no, pues se trata de un extremo no debatido por el Consorcio, quien se limitó a controvertir el quebranto del derecho fundamental tantas veces citado. Así las cosas, por todas las razones señaladas, la CNFL observó el debido proceso que correspondía atender en el caso concreto, al menos el suficiente para evitar indefensión, en tanto siempre manifestó sus objeciones, razones y solicitudes a los actores. En suma, por los motivos dichos, su primera disconformidad debe rechazarse.

VII.- El concepto de "debido proceso", ha venido a ser determinado, en gran medida, por la jurisprudencia de la Sala Constitucional. No se trata de un vocablo "descriptivo", sino que supone un juicio de constatación sobre la conformidad de una determinada situación con una serie de garantías que la componen, el cual realiza, en última instancia, al juzgador. Por ello, las manifestaciones que las partes hagan sobre su resguardo -o no- debe ser analizada a la luz de las reales circunstancias del caso, que son las que permiten realizar esa ponderación. Por ello, aún cuando alegan que las demandadas confesaron no haberlo respetado - y para ello citan diversos medios probatorios- a la luz de lo dicho, con base en el recuento de lo acontecido en el sub lite, es claro que sí se respetaron las garantías del debido proceso, pues se comunicaron las disconformidades de manera oportuna, se solicitó, en consecuencia, ante la falta de arreglo, la prórroga de las pólizas, porque la contratista entregó el proyecto alegando que cumplió a cabalidad sus obligaciones, bajo protesta de la contraparte. Este panorama indica que, a la luz de lo acontecido, no hubo quebranto al debido proceso en la ejecución, toda vez que a la contratista le fueron comunicadas las disconformidades de la titular del proyecto, y es la falta de respuesta oportuna lo que originó el reclamo de las pólizas. Con todo, ha de denegarse su segundo reparo.

VIII.- Tocante al cuarto reparo, manifiestan sorpresa en el cobro de la garantía, pues la prórroga de la póliza dependía de la evaluación que se realizaría un mes antes de su vencimiento, para determinar el avance y porcentaje de las obras pendientes, pero no se realizó. Además, en el quinto reclamo alegan que esto se confirma con el testimonio del señor Ávila, quien corrobora la disponibilidad del Consorcio en renovar la póliza por un monto menor, de ahí que, al existir una discrepancia, debía seguirse el debido proceso, y del testimonio también se extrae que el derecho de defensa se dio luego de la ejecución, y esta última, en todo caso, se realizó sin concretarse el monto reclamado, contrariando el texto de la póliza. Según fue expuesto en los acápites anteriores, en vista de las circunstancias que rodearon la ejecución de las garantías, previa advertencia de objeciones respecto de las obras y solicitud de prórroga de las pólizas por parte de la CNFL, no estima la Sala que hubiera "sorpresa" al solicitar, un día antes de su vencimiento, que se ejecutaran. A ello debe añadirse que, contrario a lo señalado, los elementos que obran en el expediente hablan a favor de que tal revisión sí se efectuó y no hubo entregas parciales que justificaran que se redujeran los montos de las pólizas. Conviene recordar, con base

en los hechos probados de las sentencias de los juzgadores de ambas instancias ya rescatados, que el 8 de noviembre de 1996, fecha en que se firmó el finiquito, se dispuso que las actividades listadas en el Anexo 2 estaban pendientes, por lo que deberían concluirse antes del 29 de febrero de 1997 y también faltaba la entrega de de suministros y repuestos elencados en los Anexos 2 y 3, que deberían entregarse el 1 de enero de 1997, estas obras fueron garantizadas con las póliza 250, 253 y 254, y se dispuso que "En caso de entregas parciales, las partes podrán acordar una reducción proporcional de éstas garantías según corresponda" . (hecho 16). El 27 de enero de 1997, en el memorando DPR-11-97 se informa de las tareas a cargo de la contratista que no se habían cumplido, que deberían adicionarse a las descritas en el finiquito (hecho 18). El 5 de junio la CNFL remitió al Consorcio un listado de actividades pendientes que fueron detalladas en el finiquito, y les comunicó las obras que habrán de evaluarse, señalando que tendría lugar un mes antes del vencimiento de la garantía (hecho 19). El 22 de octubre de 1997, el Consorcio pretendió, de manera unilateral, modificar el monto de la garantía F-380 (hecho 20), sin que haya justificado en las probanzas que obran en autos el cumplimiento de su parte de las tareas que se señalaban como pendientes, pues ni los jueces de las instancias precedentes refieren ningún hecho demostrado en este sentido, ni lo alegan en su recurso ante la Sala, según se expuso en el Considerando VI in fine. Es más, el 30 de octubre de 1997, se le solicitó que prorrogaran las pólizas "en razón de cumplirse el término de vencimiento y no haberse finalizado por parte del Consorcio las reparaciones de las unidades generadoras" (hecho 21). Así las cosas, de estos hechos se colige que el examen de las tareas pendientes sí fue realizado, y en múltiples oportunidades, por lo que la negativa de extender la vigencia de las garantías, desde este contexto, no estaba justificada, como tampoco el "interés" de prorrogarlas por un monto menor y al estar ante las puertas de su vencimiento, la CNFL ejercitó su derecho a reclamar el cobro por el incumplimiento al existir -en su tesis- tareas pendientes, sin que por ello se quebrante el debido proceso. En suma, estos reclamos deben denegarse.

IX.- Por otra parte, no es claro lo que se pretende en el sexto reclamo, pues no evidencian el perjuicio que les causó el Ad Quem. El lacónico pronunciamiento sobre daños y perjuicios que contiene la apelación, consta de cinco líneas al final del considerando VIII, y en él, el Tribunal se limita a señalar que deben probarse y estimarse en el proceso de conocimiento y sólo su cuantía queda relegada para la etapa correspondiente. No es posible derivar lo

que buscan al señalar argumentos sobre el carácter de pedimento principal con que se solicitan, ni a la dificultad de estimarlos previamente. La denegatoria de la demanda se basa en que no hubo la acusada violación al debido proceso, de ahí que, al no haber nexos causales entre la conducta acusada y los supuestos daños reclamados, no corresponde reconocerlos. En consecuencia, el motivo debe rechazarse.

X.- Alegan caducidad de la póliza por incumplimiento de los requisitos para reclamar, en la séptima y octava disconformidad, pues no se cuantificaron los daños, se omitieron las razones de incumplimiento, así como documentos que luego fueron exigidos por el INS, y el Consejo de Administración ratificó el cobro que fue formulado por el Tesorero, luego del vencimiento de las pólizas. Contrario a lo que afirman, esta Sala comparte la tesis del Ad quem, respecto al reclamo en tiempo de la póliza. Las garantías F-380, E-254 y E-253, constan de las mismas condiciones generales, que a la letra, disponen: "Es (..) indispensable para hacer efectiva esta garantía la presentación de este documento y sus enmiendas si las hubiere. El cobro de esta garantía debe ser hecho por el valor correspondiente, acompañando una declaración en duplicado dirigida por ustedes al INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS exponiendo las razones por las cuales hacen efectiva la Garantía. El INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS no asume responsabilidad ni compromiso alguno por la veracidad de dichas razones que, para hacer efectiva esta garantía, expongan ustedes en la declaración mencionada ni se obliga a intervenir en inspecciones ni en verificaciones, todo lo cual queda a riesgo del interesado, en consecuencia el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS se limitará a efectuar el pago de la suma que ustedes cobren en las condiciones antes expresadas, dentro del plazo de validez de esta garantía. Si al vencimiento de la garantía no hubiese sido hecha efectiva, su validez caduca automáticamente, y el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS quedará desligado de todo compromiso o responsabilidad, no sólo para el futuro sino también en lo referente a hechos ocurridos durante la vigencia de esta garantía". El 30 de octubre de 1997 William Bonilla Jáen, Jefe de la Sección de Tesorería de la CNFL comunica al INS lo siguiente: "Me permito indicarles que (...) sobre las garantías de cumplimiento F-0380, E-254 y E-253 (...) de las cuales adjunto los originales de los documentos mencionados así como las enmiendas realizadas a los mismos. El propósito de la presente es para solicitar que se hagan efectivas dichas garantías basado en que el funcionamiento de la Central P.H. Daniel Gutiérrez, (...) no ha sido satisfactorio, pues ha presentado problemas en las obras y equipos que no son satisfactorios para

garantizar la durabilidad y correcto funcionamiento de la Planta. Las reparaciones propuestas por el Consorcio (...) no han sido satisfactorias (...) y aún más no se han iniciado las reparaciones en dos de los turbogrupos, lo cual ha causado cuantiosas pérdidas de generación a esta Compañía ". Con todo, es claro que sí se cumplieron los requisitos establecidos en las pólizas para hacerlas efectivas, pues además de los documentos exigidos, se motivó el cobro formulado en tiempo. La solicitud posterior del INS, de señalarle la cantidad reclamada, no invalida el ejercicio oportuno del derecho subjetivo ya que los demás datos que solicitó la aseguradora no eran indispensables para su eficacia. Si bien el Tesorero fue el que formuló el requerimiento en un inicio, la CNFL indicó que ese era el funcionario encargado de la ejecución de las garantías (hecho 33). Debe recordarse que la Compañía es una empresa pública mixta organizada como sociedad anónima, esto es bajo el esquema del Derecho Comercial (doctrina del artículo 3 párrafo segundo de la Ley General de la Administración Pública), por lo que su gestión, en casos como este, queda bajo la regulación de esa normativa mercantil. Así las cosas, en sus actos y contratos con particulares, en vía de principio, actúa como comerciante y le es aplicable tal normativa. Sobre el punto, el artículo 371 del Código de Comercio señala: "Los actos de los dependientes obligan a su principal en las operaciones que les estuvieren encomendadas expresamente" . Hay entonces representación sin mandato por parte de este auxiliar mercantil, para aquellos actos que le fueren confiados, en virtud de la cual, frente a terceros, queda obligado el comerciante del cual depende. A juicio de esta Sala, si los actos encargados a las personas que participan en la organización interna del comerciante -en este caso sociedad anónima- le obligan frente a terceros, en tanto son válidos, de igual modo ocurre con los que le benefician. Con todo, ese personero, en su condición de dependiente al que le había sido confiada, entre otras, la ejecución de las garantías, contaba con habilitación legal para reclamar ante la aseguradora, como en efecto procedió. Así las cosas, esta Sala coincide con el Tribunal, en el sentido de que las pólizas fueron reclamadas durante su vigencia, atendiendo los requisitos establecidos para ello, lo que amerita el rechazo de estos reclamos.

XI.- Llevan razón los actores, en cuanto a la falta de sustento de la afirmación contenida en el Considerando IX respecto a que el INS comprobó los incumplimientos. En el sub-lite no se debate si la ejecución de las garantías estaba justificada. Lo que la contratista ha venido discutiendo es: que el cobro fue contrario al debido proceso, la caducidad de las pólizas y el reconocimiento

de un rubro no cubierto por éstas, según se colige de los pedimentos formulados en su demanda. Por ello, la aseguradora no estaba obligada a verificar si los fundamentos aducidos en el reclamo, eran reales o carecían de sustento. Nótese que el mismo texto de las pólizas, rescatado en el párrafo anterior, así lo señala. Ahora bien, este defecto no es medular en el fallo, pues se trata de una afirmación periférica, y no de uno de sus ejes. El INS se había obligado a rendir una serie de garantías, bajo determinadas condiciones a las que se adhirió la asegurada, todo esto en beneficio de la CNFL. Al solicitar esta última el pago de los aspectos cubiertos, de conformidad con los requerimientos, procedió a honrar el compromiso que había adquirido, en los términos dispuestos, lo que no implicaba que se le demostrara de manera fehaciente el incumplimiento, aunque, vale decir, la titular del proyecto sí adujo una serie de hechos que estimó de tal modo. Por estos motivos, y no por los expresados por el Tribunal, no se observa quebranto del debido proceso por parte de la codemandada, y el reparo no es útil para quebrar la sentencia impugnada.

XII.- Los recurrentes controvierten que el lucro cesante estuviera cubierto por las pólizas, en su penúltima disconformidad. El texto de éstas indica que garantizan: "El cumplimiento de Consorcio Impsa/Impsa Andina/Concreto en el Concurso 91-7-1 Proyecto Hidroeléctrico Daniel Gutiérrez" (F-380), "El cumplimiento de Consorcio Impsa, Impsa Andina, Concreto S.A, en obras adicionales (...)" (E-254), y "El cumplimiento de Consorcio Impsa, Impsa Andina, Concreto S.A, en el suministro de repuestos (...)" (E-253). Se echa de menos cualquier limitación de la responsabilidad, verbigracia, por lucro cesante. Así las cosas, al haberse alegado que la contratista no honró sus obligaciones en la forma debida, la garantía debía cubrir todos los daños y perjuicios que en su dicho se hubieran generado, como consecuencia del incumplimiento reclamado por la titular, en el tanto el monto de la póliza alcanzare. Ergo, al no existir una limitación en la garantía, no hay sustento legal para excluir el lucro cesante, que corresponde a la energía no generada por el mal funcionamiento de la turbina instalada. En consecuencia, el reclamo ha de rechazarse.

XIII. En su onceava disconformidad alegan que el Ad quem debió tomar en cuenta que la normativa aplicable a la controversia asegura que las garantías se ejecutan por incumplimiento y no por vencimiento de las pólizas. En efecto, el incumplimiento que adujo la CNFL ante el INS fue el fundamento del cobro de las pólizas, y

no el mero hecho de que éstas estuvieran a las puertas de su vencimiento, por lo que no les asiste razón. Finalmente, invocan que el Tribunal se funda de manera indirecta en el artículo 16.5 del Reglamento de Contratación Administrativa, que no es aplicable a la controversia. El agravio adolece del cumplimiento de los requerimientos técnicos, en tanto no indica, de forma clara y precisa, en qué consiste la infracción, esto es, cómo es que incide en la declaratoria una norma no vigente al momento de los hechos, lo que faculta, sin más, al rechazo del reparo. Ahora bien, aún cuando lo hubiere advertido, y a mayor abundamiento de razones, contrario a su aserto, la mención que se hace de la norma, advierte claramente que no estaba vigente al momento de los hechos, y se hace con el fin de comparar lo actuado por la CNFL en aquél momento, con la normativa actual que faculta, en caso de negativa de prórroga de la garantía, a ejecutarla un día hábil antes de su vencimiento. Esta comparación, realizada a modo ejemplificativo, según se colige de todo lo señalado, no es el fundamento de la declaratoria, que tiene como base el respeto al debido proceso en el reclamo de los derechos subjetivos de la CNFL, a la luz de todos los hechos revisados. En suma, a la postre, por las razones señaladas, la censura habría de denegarse. A la luz de todos los motivos expresados con antelación, el recurso formulado por la parte actora debe desestimarse. Las costas generadas con su ejercicio habrán de correr a cargo de quien lo promovió.

#### RECURSO DE LA COMPAÑÍA NACIONAL DE FUERZA Y LUZ

XIV.- Recrimina un único motivo por razones de fondo. Estima conculcados los artículos 98 inciso c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 221 y 222 del Código Procesal Civil, en tanto no correspondía exonerar de costas al actor, al no haber existido motivo bastante para litigar. El principio general, dice, es la condenatoria en costas al vencido, y la excepción es la buena fe. El fallo impugnado concluye que el cobro no fue sorpresivo ni injusto, y tampoco les dejó indefensos, y no tuvieron otra vía que ejecutar, pues el Consorcio la llevó al punto de que faltaba poco para que se venciera la garantía, y no se prorrogaba. El actor le colocó en esa coyuntura, y luego quiso aprovecharse de ello, alegando quebranto al debido proceso, por lo cual no hubo ni buena fe, ni motivo suficiente para litigar.

XV.- El fallo de primera instancia fue adverso a los intereses de la CNFL. En su apelación manifestaron sus alegatos, y entre ellos no se pidió revocatoria sobre el extremo relacionado con la

condenatoria en costas que les fuere impuesta. Sin embargo el Tribunal, al modificar lo decidido respecto a la CNFL, introdujo un cambio en ese punto, y exoneró a la actora, juzgando que hubo motivo suficiente para litigar. Coincide la Sala con la valoración hecha por el Ad quem, en tanto, al mediar discrepancias entre las partes sobre si el reclamo de las garantías se conformaba con el derecho fundamental al debido proceso, cuestión que más que fáctica, es esencialmente jurídica, según se expuso, era necesaria una valoración jurisdiccional, por lo que, aún cuando luego del debate no se de la razón a los actores, por todas las razones expresadas, ello no faculta a concluir que el litigio fuere injustificado o estuviere libre de controversias. Con todo, la declaratoria de exoneración en costas fue bien aplicada por los juzgadores del órgano de instancia precedente, y ha de mantenerse, por lo que el recurso formulado sobre este punto debe denegarse. Las costas que genera su ejercicio corren a cargo de la CNFL.

POR TANTO

Se declaran sin lugar los recursos formulados. Las costas generadas con el ejercicio de cada uno de ellos, habrán de ser sufragadas por la parte que lo promovió.

***b) Análisis sobre la negativa a pagar el saldo pendiente, venta de la obra a tercero y derechos de la empresa constructora***

[SALA PRIMERA]<sup>2</sup>

EXP: 00-001992-504-CI

RES: 001000-F-2005

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las quince horas del veintiuno de diciembre del dos mil cinco.

Proceso ordinario establecido en el Juzgado Civil de Mayor Cuantía de Heredia, por "CONSULTORÍA Y CONSTRUCCIÓN BOLAÑOS SOCIEDAD ANÓNIMA", representada por sus apoderados generalísimos sin límite de suma, Daniel Felipe Bolaños Villalobos, ingeniero civil y Vera Violeta Villalobos Aguilar, viuda, ama de casa; contra "ALSAIN SOCIEDAD ANÓNIMA", representada por sus apoderados generalísimos

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

sin límite de suma, presidente ÁLVARO ENRIQUE JOHANNING OROZCO, doctor en farmacia y secretaria SANDRA MARÍA ARGUEDAS VILLALOBOS; quienes son demandados en su carácter personal. Figuran como apoderados especiales judiciales de la parte actora Horacio Mejías González y Horacio Mejías Portugués, soltero, ambos son vecinos de San José; y, por la demandada, Carlos Gutiérrez Font, soltero y vecinos de San José, Carlos Chavarri Negrini. Las personas físicas son mayores de edad y con las salvedades hechas casados, abogados y vecinos de Heredia.

### RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, la actora estableció demanda y sus ampliaciones, cuya cuantía se fijó en la suma de cuarenta y dos millones seiscientos ochenta y un mil ochocientos veintitrés colones, a fin de que en sentencia se declare: " 1) Que el codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco incumplió el contrato verbal con mi representada "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" al no pagar el importe de la totalidad del costo de la construcción de su casa de habitación, levantada en las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. 2) Que en virtud del incumplimiento del codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco, se declara su incumplimiento al contrato acordado, obligándose a pagar a la actora "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" el importe de todos los materiales, jornales, honorarios y servicios empleados en la construcción de la edificación sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO, los cuales ascienden a cuarenta y dos millones seiscientos ochenta y un mil ochocientos veintitrés colones, desglosados de la siguiente manera: treinta y tres millones seiscientos sesenta y siete mil noventa colones, en razón de los materiales, jornales y honorarios invertidos en la construcción de la casa de habitación existente en las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO y y nueve millones catorce mil seiscientos treinta y tres colones, en razón de los intereses legales devengados en razón de los desembolsos hechos por la compañía, los que corren respectivamente del ocho de enero, nueve y veintiocho de abril, siete de mayo y catorce de mayo, dieciocho de junio, dos de julio, y seis de agosto, todos de mil novecientos noventa y nueve,

liquidados al treinta y uno de octubre del año dos mil, los que cesarán hasta el día de pago del capital reclamado, los que se liquidarán en ejecución de sentencia. 3) Que el contrato de compraventa realizado por Álvaro Enrique Johanning Orozco y su representada "Alsain Sociedad Anónima" el día 20 de diciembre de 1999 a las catorce horas ante la notaría de Silvia García Córdoba, no es oponible a la actora por cuanto el mismo fue realizado a efecto de desmejorar su situación patrimonial y burlar el pago de la obligación adquirida por la construcción de su casa de habitación sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. Salvo en lo que respecta a las hipotecas constituidas a favor del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, quien desconocía la existencia de la obligación aquí reclamada y constituyó su derecho al amparo del Registro Público. 4) Que la actora tiene derecho a embargar y rematar las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO, y así poder hacer buen cobro de la obligación adquirida por el codemandado Álvaro Johanning Orozco en razón de la construcción de la casa de habitación edificada sobre las fincas antes indicadas, soportando los créditos hipotecarios constituidos a favor del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo. 5) Que son a cargo de los codemandados el pago de ambas costas de ésta acción." Pretensión subsidiaria Primera: En caso de estimarse que las anteriores pretensiones no son procedentes, solicito que en sentencia se declare: "1) Que el codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco incumplió el contrato verbal con mi representada "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" al no pagar el importe de la totalidad del costo de la construcción de su casa de habitación, levantada en las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. 2) Que la parte actora cumplió con el contrato celebrado entre ella y el codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco para la eficiación que se levantó en las fincas del partido de Heredia, matrículas números 83.557-000 y 83.559-000, razón por la cual se condena al señor Álvaro Enrique Johanning Orozco a cumplir con su contraprestación, obligándose a pagar a la actora "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" el importe de todos los materiales, jornales, honorarios y servicios empleados en la construcción de la edificación sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO, los cuales ascienden a cuarenta y dos millones seiscientos ochenta y un mil ochocientos veintitrés colones, desglosados de la siguiente manera: treinta y tres millones seiscientos sesenta y siete mil noventa colones, en razón de los materiales, jornales y honorarios invertidos en la construcción de la casa de habitación existente en las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO y nueve millones catorce mil setecientos treinta y tres colones, en razón de los intereses legales devengados en razón de los desembolsos hechos por la compañía, los que corren respectivamente del ocho de enero, nueve y veintiocho de abril, siete de mayo y catorce de mayo, dieciocho de junio, dos de julio, y seis de agosto, todos de mil novecientos noventa y nueve, liquidados al treinta y uno de octubre del año dos mil, más los intereses legales futuros, los que cesarán hasta el día de pago del capital reclamado, los que se liquidarán en ejecución de sentencia. 3) Que el contrato de compraventa realizado por Álvaro Enrique Johanning Orozco y su representada "Alsain Sociedad Anónima" el día 20 de diciembre de 1999 a las catorce horas ante la notaría de Silvia García Córdoba, en cuanto a dicha venta se refiere, es simulado razón por la cual continúa perteneciendo al deudor Álvaro Johanning Orozco, por cuanto el mismo fue realizado a efecto de desmejorar su situación patrimonial y burlar el pago de la obligación adquirida por la construcción de su casa de habitación sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. Salvo en lo que respecta a las hipotecas constituidas a favor del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, quien desconocía la existencia de la obligación aquí reclamada y constituyó su derecho al amparo del Registro Público, por lo que conservan pleno valor y eficacia jurídica. 4) Que se declara nulo por ser simulado el contrato de compraventa realizado por Álvaro Enrique Johanning Orozco y su representada "Alsain Sociedad Anónima" el día 20 de diciembre de 1999 a las catorce horas ante la notaría de Silvia García Córdoba, debiéndose cancelar la inscripción y el documento que fue presentado el día veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve a la Sección del Diario del Registro Público bajo el tomo cuatrocientos setenta y dos, asiento doce mil novecientos sesenta y cinco, en lo que refiere a la venta, manteniéndose el crédito hipotecario constituido, por cuanto el acreedor del buena

fe desconocía la existencia de la obligación por éste medio reclamada, en lo que se refiere a la venta, manteniéndose el crédito hipotecario constituido, por cuanto el acreedor de buena fe desconocía la existencia de la obligación por éste medio reclamada. 5) Que la actora tiene derecho a embargar y rematar las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO, y así poder hacer buen cobro de la obligación adquirida por el codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco en razón de la construcción de la casa de habitación edificada sobre las fincas antes indicadas. Sin perjuicio de los créditos hipotecarios constituidos a favor del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, por tratarse de un acreedor que constituyó su derecho de buena fe, desconociendo la existencia de la obligación reclamada en éste proceso. 6) Que son a cargo de los codemandados el pago de ambas costas de ésta acción." Pretensión Subsidiaria Segunda. Previniendo la posibilidad que las anteriores pretensiones no sean de recibo, solicito se declare en sentencia: "1) Que mi representada "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" edificó de buena fe una casa de habitación, sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. 2) Que la codemandada Alsain Sociedad Anónima se encuentra obligada a pagarle a mi representada los materiales, jornales y honorarios invertidos en la construcción edificada en las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS

CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO, así como los intereses devengados en razón de los pagos hechos por mi mandante, los cuales se liquidaran en ejecución se sentencia. 3) Que son a cargo de los codemandados el pago de ambas costas de ésta acción." Pretensión subsidiaria tercera: Dado el caso que se desestimaren las anteriores pretensiones, solicito en sentencia se declare: "1) Que mi representada "Consultoría y Construcción Bolaños Sociedad Anónima" edificó de buena fe una casa de habitación, sobre las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO. 2) Que la codemandada Alsain Sociedad Anónima se encuentra obligada a pagarle a mi representada la plusvalía que han adquirido las fincas del partido de Heredia matrículas números OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE, submatrícula CERO CERO CERO y número OCHENTA Y TRES MIL

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE, submatrícula CERO CERO CERO, en razón de la edificación realizada, la que se liquidará en ejecución de sentencia. 3) Que son a cargo de los codemandados el pago de ambas costas de ésta acción."

2.- Los demandados contestaron conforme a su líbello de folios 245 al 274 y opusieron las excepciones de contrato no cumplido, falta de derecho parcial y la de pago parcial.

3.- La Jueza Vanesa Guillén Rodríguez, en sentencia N° 292-04 de las 14 horas 50 minutos del 16 de agosto de 2004, resolvió: " Con fundamento en lo expuesto, artículos de ley, jurisprudencia y doctrina citadas, se deniega la excepción de contrato no cumplido, y se acoge parcialmente la excepción de falta de derecho y en su totalidad la excepción de pago parcial. Se declara CON LUGAR PARCIALMENTE la demanda interpuesta por CONSULTORÍA Y CONSTRUCCIÓN BOLAÑOS S.A. contra ALVARO ENRIQUE JOHANNING OROZCO, entendiéndose denegada en lo que expresamente no se indique. Se declara que el codemandado Johanning Orozco incumplió el contrato verbal con Consultoría y Construcción Bolaños S.A., al no pagar el importe pactado de la construcción de su casa de habitación levantada en las fincas del partido de Heredia, matrículas ochenta y tres mil quinientos cincuenta y siete, submatrícula cero cero cero y ochenta y tres mil quinientos cincuenta y nueve, submatrícula cero cero cero. Que en virtud del incumplimiento del codemandado Johanning Orozco, se declara el incumplimiento de contrato ejecutado, obligándose a pagar a la actora Consultoría y Construcción Bolaños S.A. el importe pactado de materiales, honorarios, jornales y servicios empleados en la construcción de la edificación sobre las fincas mencionadas, que ascienden a la suma de cuatro millones trescientos dos mil veintidós colones, desglosados así dos millones novecientos cincuenta y dos mil veintidós colones, por el saldo del monto de veintisiete millones presupuestado y millón trescientos cincuenta mil colones por concepto de honorarios, así como los intereses de ley sobre los montos adeudados a partir del cinco de diciembre del dos mil y hasta la efectiva cancelación de lo adeudado, que se calcularán a la tasa vigente a esa fecha que pagaba el Banco Nacional de Costa Rica por los certificados de depósito en colones a seis meses plazo, y que se liquidarán en la fase de ejecución del fallo. Son ambas costas del proceso a cargo de la parte vencida. En relación con los codemandados SANDRA MARÍA ARGUEDAS VILLALOBOS y ALSAIN S.A. se acoge la excepción de falta de derecho interpuesta, y se declara SIN LUGAR la demanda

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

incoada en su contra, con sus costas a cargo de la vencida (artículo 221 del Código Procesal Civil) .”

4.- Ambas partes apelaron y el Tribunal Civil de Heredia, integrado por los Jueces Carmen Ma. Blanco Meléndez, Roberto J. Tánchez Bustamante y Henry Madrigal Cordero, en sentencia N° 17-03-04 de las 8 horas 35 minutos del 4 de febrero de 2005, dispuso: “Por las razones indicadas se RECHAZA LA NULIDAD y se CONFIRMA la sentencia apelada por ser conforme a derecho.”

5.- El Lic. Mejías Portuguesez, en su expresado carácter formula recurso de casación por fondo, mismo que se tuvo por ampliado. Alega violación de los numerales 152, 174, 175, 251, 252, 263, 267 y 431 inciso e) Código de Comercio; 1, 9, 835, 837, 981, 1007, 1008, 1022, 1023, 1049, 1070, 1089 y 1263 del Código Civil; así como, de los artículos 126 inciso d) del Código Notarial; 222, 330, 338, 340, 341, 369 y 370 del Código Procesal Civil.

6.- En el procedimiento se han observado las prescripciones legales. No se notan defectos ni omisiones capaces de producir indefensión.

Redacta la Magistrada Escoto Fernández

CONSIDERANDO

I. En lo esencial de los hechos de la demanda indica, la empresa actora Consultoría y Construcción Bolaños S.A. (en adelante la Constructora), que a través de su personero, Daniel Felipe Bolaños Villalobos, convino con los codemandados Álvaro Enrique Johanning Orozco y Sandra María Arguedas Villalobos, la edificación de una vivienda sobre dos inmuebles contiguos, inscritos en el Registro Público de la Propiedad Inmueble, provincia de Heredia, bajo el sistema de folio real matrículas números 83557-000 y 83559-000, dominio de Johanning Orozco. Este último es, además, propietario de la finca registrada en la misma Provincia, número 46283-000, así como un fundo inscrito en la provincia de Alajuela, matrícula número 262207-000. A raíz del parentesco, de primos hermanos, entre Bolaños Villalobos y Arguedas Villalobos, el primero conocía de la intención de su prima y el marido de ésta, aquí codemandado, de construir una casa en los predios 83557-000 y 83559-000. El 5 de mayo de 1997, aduce, firmaron entre ambas partes un contrato que denominaron de

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

servicios profesionales para consultoría, en el monto de ₡12.000.000,00, más las tarifas mínimas por concepto de dirección e inspección de la obra, para un total de un 10.5% del monto presupuestado. Se pactaron sumas más bajas al arancel oficial, por debajo del mínimo establecido en un 12% del monto definitivo de la obra, explica, a raíz de la relación familiar entre las dos partes convenientes. Sin embargo, aunque se llevaron a cabo los planos constructivos, los cuales se visaron e inscribieron el 4 de febrero de 1999, en ese momento, señala, Johanning Orozco alegó estar imposibilitado de hacer frente al costo de la obra. Por el parentesco descrito, la Constructora decidió iniciar las obras, cuyo costo iría cubriendo Johanning Orozco con pagos parciales, siendo financiado por la compañía actora, que saldaría los costos atinentes a materiales, mano de obra, planillas, impuestos y derechos, los cuales cancelaría dicho codemandado antes de finalizarse la edificación. Con base en esa modificación de las condiciones contractuales, sostiene, el convenio pasó de ser meramente de consultoría a uno de administración. A raíz de ello, se rindieron estados de cuenta sobre los gastos mensuales, los cuales, alega, Johanning Orozco nunca objetó. Formula una relación detallada de todos los estados de cuenta que dice haber entregado a la parte demandada, quienes los retiraban de la casa de habitación de su personero. Una vez acabada la vivienda, se requirió a dichos codemandados a fin de cancelar el saldo de las obras, pero se han negado bajo el argumento de tener que estudiar tales estados de cuenta. Luego, ante sus evasivas, señala, se realizó un estudio registral de los inmuebles de Johanning Orozco, enterándose que había traspasado los dos inmuebles sobre los cuales se levantó la casa, a nombre de la codemandada Alsain S.A. (en adelante Alsain), de la cual Arguedas Villalobos es presidenta y Johanning Orozco secretario, ambos apoderados generalísimos sin límite de suma. Lo anterior, acusa, fue sólo con la intención de distraer dicho bien, sabiendo de la deuda insoluble por la edificación realizada. Como pretensión principal, solicitó en sentencia se declare el incumplimiento del contrato verbal de construcción por parte de Johanning Orozco, al no cancelar la totalidad del importe del mismo. Por ende, se condene a los codemandados al pago de todos los gastos en materiales, planillas y honorarios invertidos en el proyecto, más sus intereses legales, todo lo cual asciende a la suma de ₡42.681.823,00. Asimismo, se declare que el traspaso de Johanning Orozco a Alsain no le es oponible, pues su única intención fue desmejorar la condición patrimonial del primero. Con base en lo anterior, aduce que tiene derecho a embargar y rematar las fincas sobre las cuales se levanta la casa de habitación por ella construida. Finalmente, se le imponga el pago de ambas costas a la parte demandada. Luego,

formuló pretensión subsidiaria primera. Ésta es idéntica en cuanto al pago del saldo insoluto, pero varió respecto a pedir que, de no determinarse la inoponibilidad de la compraventa, se declare que se trató de un pacto simulado, el cual deberá ser declarado nulo, cancelándose su asiento registral. Insiste en su derecho a embargar y rematar los inmuebles así como en la condena en costas personales y procesales. Además, realizó una segunda, donde pretende se disponga que construyó de buena fe la vivienda descrita, de ahí que Alsain se encuentra obligada a pagarle los materiales, jornales y emolumentos invertidos en la obra, más intereses legales, corriendo a su cargo ambas costas del litigio. En último lugar, lleva a cabo una tercera petitoria subsidiaria, en la cual pide se tenga la edificación como hecha de buena fe y se ordene a Alsain cancelarle la plusvalía que adquirieron los predios, a raíz de la vivienda levantada en sus terrenos, lo cual se liquidará en ejecución de sentencia. Reitera su solicitud respecto a la condena en costas personales y procesales. Los codemandados contestaron negativamente, oponiendo las excepciones de contrato no cumplido, falta de derecho y pago parcial. En el fallo de primera instancia se denegó la de contrato no cumplido, acogiendo de forma parcial la de falta de derecho y la de pago de una parte de lo debido. Se declaró parcialmente con lugar la demanda, entendiéndose denegado lo que no se otorgó en forma expresa. Dispuso el incumplimiento de Johanning Orozco al contrato verbal con la empresa actora, condenándosele a pagar la suma de ₡4.302.022,00 para cubrir el importe de los materiales, honorarios, jornales e intereses insolutos. Otorgó intereses legales sobre todas las sumas desde el 5 de diciembre del 2000 hasta ser cancelado el principal en su totalidad. A la vez, lo condenó en las costas personales y procesales de la lite. En cuanto a las codemandadas Arguedas Villalobos y Alsain, se acogió la excepción de falta de derecho y declaró sin lugar la demanda, condenando a la compañía actora al pago de ambas costas. En la sentencia de alzada, ante apelación de ambas partes, se confirmó el fallo del inferior en todos sus extremos. Acude ante la Sala la empresa demandante.

II. La casacionista aduce cargos concernientes a derecho de fondo, los cuales, para su mejor análisis, como se verá a continuación, serán divididos de la manera siguiente. Primero, acusa que el Tribunal acredita un pago del codemandado Johanning Orozco, por lo cual, estima, de este debe colegirse la presencia de una obligación insoluta y, al tenor del artículo 764 del Código Civil, todo aquel pago que se realice está referido al quantum de la totalidad de la deuda. En su criterio, el hecho probado del

fallo que se enumeró como F), concluye la existencia indubitable de un contrato de préstamo entre ella y Johanning Orozco, donde se financiaría la obra y dicho codemandado después reintegraría el dinero. Extracta el hecho demostrado en mención. Critica al ad quem de entender como celebrados dos negocios jurídicos distintos, préstamo y construcción, sin percatarse que se trata de uno solo. En realidad, sostiene, el reintegro del coste al constructor era medular para la edificación de la vivienda. Es evidente, en su criterio, que el contrato verbal entre las partes dependía de la cancelación plena del valor de la obra. Añade que el precepto 1189 del Código Civil es para los casos donde se convino el precio de antemano, no como en el presente asunto, afirma, donde se desechó un pacto escrito inicial y se comenzó a pagar el valor de la construcción a partir del reporte de los gastos incurridos, todo de manera verbal. En ese tanto, arguye, es improcedente el hecho demostrado que se computó como G), pues éste se deriva de haberse apreciado de modo incorrecto la declaración confesional de su personero. Transcribe la pregunta formulada, su respuesta y lo colegido por el superior. El yerro se halla, expone, en haber dividido la confesión de su representante, contraviniendo de manera patente los numerales 338 y 340 del Código Procesal Civil. De ese modo, la confesión no fue pura ni simple, sino calificada por lo que el declarante agregó al responder, respecto a que el presupuesto de la obra estaba sujeto a modificaciones y acabados. A la vez, estima, no hubo contraprueba apta para hacer divisible tal declaración, (lo cual aceptó el propio Tribunal); por el contrario, asegura, los elementos demostrativos restantes apuntan a que nunca se pactó un precio alzado de ₡27.000.000,00. En forma indebida, en la sentencia cuestionada, se aplicó el canon 338 de cita, reclama, en el tanto se le dio pleno valor a la confesión fraccionada, lo cual contraría lo regulado en el ordinal 340 en mención. Más bien, adiciona, si no se hubiera llevado a cabo tal división, el a quem habría concluido que tal monto estaba sujeto a cambios y, finalmente, ascendió a ₡45.780.873,00. Por ende, razona, al no entenderse ni aplicarse así, se violaron los artículos 1007, 1008, 1002 y 1023, inciso primero, todos del Código Civil, debido a la ausencia de su empleo. Se negó la constatación del consentimiento, sostiene, de llevar a cabo la edificación hasta por la suma de ₡45.780.873,00, (cantidad estimada por el perito Luis Gabelman Serrano), a través de la rendición de estados de cuenta, reintegrándose todas las cantidades erogadas por ella como constructora. A la vez, considera, el Tribunal no condenó a pagar el saldo insoluto, sino una suma menor, bajo el argumento de estarse frente a un contrato de obra a precio alzado, a la luz de una mala lectura de la declaración confesional citada, cuando en realidad se acredita la

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

existencia del convenio de construir la casa, a cambio de la restitución de todos los gastos. Segundo, se reclama error de derecho al preterirse la confesión del codemandado Johanning Orozco. En su criterio, éste reconoció que se le entregaron estados de cuenta, donde se detallaban los gastos de materiales y planilla en los cuales se incurrió al construir la vivienda. Incluso, con fundamento en los mismos pagó un peritaje privado, que se ofreció como prueba documental al contestar la demanda, para señalar como adeudada la suma de ₡41.524.291,37, lo que, adiciona, sumado al 12% correspondiente a la administración de la obra da un total de ₡46.507.206,34, monto incluso mayor al arrojado por la pericia judicial supra mencionada. Con ello recrimina infringidos los numerales 330, 338 y 341 del Código Procesal Civil. Del mismo modo, señala vulnerados las disposiciones 1007, 1008, 1022 y 1023, inciso primero, del Código Civil. Sostiene, respecto de estas últimas, que los jueces de alzada debieron acreditar que las partes pactaron el reintegro total de los gastos de edificación, bajo el principio de que las cosas hablan por sí solas. No podía, agrega, la parte demandada desconocer los montos colegidos de los informes de gastos, si con base en tales fundamentaron su propia defensa, a través de la experticia privada ofrecida. Conocer y consentir los informes conllevaba, para los codemandados, opina, ejecutar la contraprestación pecuniaria a la obra, bajo el aforismo pacta sunt servanda, materializado en el hecho probado que se enumeró F). Si Johanning Orozco, sugiere, conocía el importe de la construcción y se le cobraban tanto los jornales de los trabajadores como los materiales, (a través de estados de cuenta), con facilidad se colige la inexistencia de un contrato a precio alzado. Tercero, denuncia error de derecho al preterirse probanzas atinentes a la determinación del precio de la obra por ella realizada. Argumenta que en autos lucen tres experticias relativas al costo de la casa de habitación construida. El primero, estima, lo ofreció la parte demandada, donde se establece una cantidad de ₡46.507.206,00, hecho a partir de los estados de cuenta enviados a la misma durante el proceso de edificación. El segundo, llevado a cabo por el perito Gabelman Serrano a petición del inferior, con vista en los registros contables de ella, como edificadora, determinó el monto de ₡45.780.863,00. Por último, el informe realizado por Marvin Salamanca Cordero, a solicitud del a quo, estableció una suma de ₡38.753.620,00, utilizando la metodología de la Dirección General de Tributación Directa. Recrimina a ambas instancias marginar por completo tales elementos demostrativos, violentando el precepto 330 del Código Procesal Civil, pues si se hubieran apreciado adecuadamente, se habría colegido la procedencia de su reclamo pecuniario sobre el pago del saldo no cancelado del precio

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

de la obra. En forma simultánea, analiza, al no haberse aplicado se infringieron los ordinales 1007, 1008, 1022 y 1023 del Código Civil, así como los artículos 251, 263, 267 y 431, inciso e), del Código de Comercio. El superior, afirma, desatendió la voluntad de ambos contratantes, de construir la vivienda a cambio del pago de todos los gastos en que se incurriera con ese fin. Además, al presentar el peritaje privado como prueba suya, estima, los codemandados asumieron el monto ahí previsto como debido por el proceso constructivo. No se trató de cantidades desconocidas ni sorpresivas para ellos y, al tenor del acuerdo verbal de restituir el dinero gastado y los honorarios por administración, el Tribunal no podía concluir que el costo de la casa fue, tan sólo, de ₡27.000.000,00, sino mucho mayor, al amparo de los peritajes mencionados. Luego, agrega: "Igualmente conculca los artículos 251, 263, 267, 431 inciso e) del Código de Comercio, al indicar que la pericia contable sobre los registros de la actora carece de validez, por cuanto por mandato legal, toda empresa debe contar con libros legales, en los que se asiente su contabilidad, debidamente legalizados por la Dirección General de Tributación Directa (Art. 251 y 263 del Código de Comercio); y entratándose (sic) de obligaciones mercantiles, la contabilidad mercantil, es medio de prueba admitido expresamente por la ley (431 inciso e) del Código de Comercio). De ello que si se tiene por acreditada la inexistencia de libros legales por parte de Alsain Sociedad Anónima, según lo certificó la misma Administración Tributaria de Heredia, y de ello que su carencia obligue conforme el artículo 267 del mismo Código de Comercio, a que prevalezcan los registros contables de la parte que sí cuenta con ellos, en este caso la actora; el mandato categórico de esta norma indica que si una parte no presentare libros o manifestare no tenerlos, o todavía mejor en el caso de marras, donde no existen, hará fe los del adversario (sea la actora)". Entonces, opina, de no presentarse el error citado se habría concluido que el perito Gabelman Serrano fue quien realizó la experticia correcta en este asunto, al haberse fundamentado en los registros contables de ella como empresa edificadora. En esa forma, alega, se hubiera determinado que el saldo no pagado es la suma de ₡21.732.895,00. Cuarto, aduce quebranto indirecto del valor probatorio concedido al documento visible a folio 133. Se trata de una certificación de la Administración Tributaria de la ciudad de Heredia, sostiene, donde se da fe de la inexistencia de libros legalizados por la sociedad codemandada. Ataca al superior en cuanto desestimó el reclamo de simulación del traspaso de los predios, por parte de Johanning Orozco a Alsain. En su criterio, si se acreditó la ausencia de libros contables legalizados por esa persona jurídica, no puede comprobarse que el dinero derivado de las hipotecas le fue pagado,

pues incluso se desconocía su existencia, ya que todos los pagos los entregaba Johanning Orozco. Lo anterior, asegura, lo obvió el ad quem . Ese documento público, manifiesta, ostenta el valor probatorio regulado en el canon 370 del Código Procesal Civil. Si Alsain no contaba con libros legales antes del 7 de febrero del 2001, razona, no pudo celebrar ninguna asamblea de accionistas y no hubo autorización a su apoderado generalísimo, el codemandado Johanning Orozco, para comprar las fincas, propiedades personales de este último. Lo precedente al amparo de los ordinales 174, 175 y 252 del

Código de Comercio. Asimismo, estima, según el precepto 1263 del Código Civil, relacionado a la disposición 152 del Código de Comercio, la asamblea es el único órgano social que expresa la voluntad de los accionistas y esta no existió respecto del negocio jurídico descrito. A la vez, dice, ello implicó el quebranto de los numerales 1007 y 1008 del Código Civil. De haberse conjugado las normas mencionadas, asevera, se habría dispuesto la nulidad del pacto por ser simulado, al no existir la voluntad de Alsain en adquirir tales fundos, a raíz de la ausencia de una asamblea de socios. Quinto , reclama error de derecho en cuanto al justiprecio de la escritura pública de adquisición de los inmuebles por parte de la sociedad codemandada. Señala que dicho instrumento carece de la fuerza demostrativa que se establece en el artículo 370 del Código Procesal Civil, pues su contenido es impugnabile hasta por medio de indicios que lo contradigan. Dentro de estos alude a la certificación de la autoridad tributaria descrita en el cargo anterior, el cual no se tomó en cuenta. En caso contrario, opina, el Tribunal habría inferido que el negocio jurídico fue simulado. De esa manera, arguye, resultan conculcados los ordinales 835, 837, 1007, 1008, 1022, 1023, 1049 y 1263, todos del Código Civil, así como el canon 126, inciso d), del Código Notarial. Respecto de los citados numerales 1007, 1008, 1022, 1023 y 1049, debido a la ausencia de consentimiento de adquirir. Luego, respecto de la norma 1263 indicada, por la inexistencia de autorización de la asamblea de socios, (ante la carencia de acta que lo demuestre), de permitir la compra de los solares sobre los cuales se levantó la edificación; por esa misma causa, aduce, también se violentó el precepto 126, inciso d), del Código Notarial. Finalmente, aduce, se dejaron de aplicar las disposiciones 835 y 837 del Código Civil, al no declararse nula la adquisición de las dos fincas referidas. Con la preterición de prueba se contravinieron, afirma, los artículos 369 y 370 del Código Procesal Civil. Sexto , manifiesta error de derecho al dejarse de lado la confesión espontánea de la parte demandada en su alegato de conclusiones a folio 692, donde se reconoce que Alsain no pagó precio alguno por la compra de los inmuebles ni Johanning Orozco le hizo entrega de

tales, en flagrante infracción de los ordinales 330 y 341 del Código Procesal Civil, y de manera simultánea, los preceptos 1, 9, 835, 837, 981, 1007, 1008, 1049, 1070, 1089 y 1263, todos del Código Civil, por falta de aplicación. Argumenta que si se acusa de simulado del convenio, se está atacando el mismo ante la inexistencia de voluntad real de traspaso. Al no haber un consentimiento verdadero, expone, el acuerdo entre cosa y precio nunca se dio y el convenio resulta nulo. Si bien ello se demuestra, normalmente, a través de prueba indiciaria, en este caso, afirma, hubo una confesión espontánea, plena forma de comprobar el fraude. Lo anterior coincide, alega, con la falta de autorización a Johanning Orozco, por parte de Alsain, para llevar a cabo la compraventa. Si este elemento demostrativo se hubiera apreciado del modo correcto, sostiene, se habría concluido la falta de ese permiso de dicha sociedad y la ausencia de cosa y precio en el pacto. Recrimina al ad quem, porque, en su criterio, creó un requisito inexistente en la legislación y la jurisprudencia, cual es que si el deudor conserva otros bienes dentro de su patrimonio, no tiene cabida la acción de simulación, confundiéndola, de ese modo, con la acción revocatoria. Señala no aplicados los preceptos 835, inciso primero, y 837 del Código Civil, los cuales establecen que la legitimación para atacar un negocio jurídico ficticio es abierta, con sólo demostrar el interés sobre el mismo. En su parecer, su interés resulta evidente con el resultado de la sentencia, donde se acredita que Johanning Orozco incumplió sus obligaciones con ella, sin que puedan exigirse otra clase de requisitos, ausentes en la legislación y la jurisprudencia. A la vez, asegura, conforme al canon 981 del Código Civil, todos los bienes de patrimonio de una persona responden por sus deudas, no "los bienes restantes", como pretende hacerlo ver el superior. Si se identifica el perjuicio, aduce, a la carencia total de bienes dentro de un patrimonio, se desatiende que la acción simulatoria pretende mantener incólume un patrimonio, cuando se procuraba distraer elementos del mismo. Esboza vulnerados los numerales 1 y 9 del Código Civil, por cuanto el tema de la simulación ha sido desarrollado en el ámbito jurisprudencial, en sentencias reiteradas que, considera, el Tribunal obvió. Cita fallos de este Despacho, así como de la antigua Sala de Casación, de los cuales se deriva, estima, se confunden los juzgadores de alzada entre la acción revocatoria y la de simulación, ya que el presupuesto de la existencia de otros bienes sólo aplica en la primera, no así en la segunda. En la última sólo se pretende desvirtuar la existencia del contrato por cuanto nunca hubo voluntad verdadera de celebrarlo. Por ende, afirma, el ad quem desatendió el alcance de integración e información ostentado por la jurisprudencia sobre la ley. También

alude a sentencias atinentes a la disparidad entre la voluntad interna y la exteriorizada en el caso de la simulación. De ésta, sostiene, se extrae que, contrario a lo establecido por los jueces de segunda instancia, Johanning Orozco buscó liberar de deudas los dos inmuebles sobre los cuales se asienta lo construido y no sólo para el disfrute del bien y la solicitud de un crédito. Insiste que la sola diferencia entre la realidad y lo pactado en el contrato, confesada espontáneamente, basta para declarar su nulidad. Por lo anterior, señala, debió acogerse la pretensión subsidiaria primera. Luego, alega, la nulidad del contrato de compraventa no afectaría al acreedor hipotecario, por lo que sería prescindible un litis consorcio pasivo necesario. Séptimo, ataca violación del ordinal 222 del Código Procesal Civil, porque, opina, es manifiesta la buena fe de la pretensión ejercida contra Alsain, ya que debió traerla al proceso como litis consorte pasiva necesaria, al demandarse la acción simulatoria. Por consiguiente, explica, se le debió eximir del pago de costas respecto de esa codemandada, infringiéndose la norma de cita. Luego, en escrito posterior la casacionista amplió su recurso, empero, no es más que la reiteración del reproche primero, en cuanto al supuesto error de hecho acaecido sobre la confesión de su personero, Daniel Bolaños Villalobos. En realidad, la recurrente adiciona doctrina a su posición en torno a dicho cargo y, después, se limita a insistir en los argumentos ya esbozados, por lo tanto, no hubo un nuevo argumento para solicitar la casación. En consecuencia, lo plasmado en dicho escrito se tendrá como referente al reclamo primero de este fallo.

III. El presente recurso se divide en tres grandes temas: si el contrato de edificación suscrito con la Constructora fue a precio alzado, o bien, se trató de uno por administración, luego, si el traspaso de Johanning Orozco a Alsain fue simulado o no. Por último, lo concerniente a la condena en ambas costas contra la empresa actora, por cuanto la pretensión fue de buena fe. En consecuencia, estima la Sala, en aras de un mejor análisis, se variará el orden dado por el casacionista, a fin de examinar en primer lugar lo referente a la supuesta simulación del negocio jurídico descrito, después lo que atañe a la naturaleza del convenio de construcción suscrito y, finalmente, el punto tocante a costas.

IV. Como regla básica, dentro del derecho de la contratación privada, se encuentra aquella referida a que los convenios sólo tienen efecto entre los pactantes. Desde el Derecho

Romano tal principio ha sido esbozado a través del aforismo latino *res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest*, (los cosas que se hacen entre unos sujetos a otros no pueden ser nocivos ni les permite aprovecharse). Esto se plasma, en el ordenamiento jurídico costarricense, en el artículo 1025 del Código Civil, donde se establece: "Los contratos no producen efecto sino entre las partes contratantes, no perjudican a terceros, así como no les aprovechan, salvo lo dispuesto en los artículos siguientes." . Entonces, puede inferirse, inicialmente ningún tercero al negocio jurídico puede atacarlo, porque carece de interés legítimo, al no verse afectado. Ello, sin embargo, cuenta con cuatro excepciones. Las tres primeras se refieren a la inclusión, por parte de los estipulantes, de terceros alcanzados por la eficacia del acuerdo. Se trata de la estipulación a favor de tercero, el contrato para persona que se designará y la promesa a cargo de ese sujeto no participante en la celebración del contrato. Empero, en estos casos tan sólo se trata de la asignación de prestaciones o beneficio de tales individuos ajenos, no implica, en ningún modo, patología negocial alguna. Contrario sucede en el último supuesto, concerniente a los convenios en daño de tercero. En éstos se da la celebración de un acuerdo que, adrede, implica una lesión a los derechos patrimoniales de este. Ante esa situación, la ley otorga al afectado, a pesar de ser ajeno al contrato, la posibilidad de atacar su validez y su eficacia, haciendo inoponible ante él lo acordado entre los estipulantes. Para la procedencia del reclamo de este último se requiere la conjunción del negocio jurídico y del ilícito dañoso. Ello se aplica por igual cuando el tercero pretenda la nulidad del acuerdo, sea mediante una acción revocatoria o invalidez por simulación. En otras palabras, el daño efectivo al tercero es imprescindible para que pueda arremeter contra el pacto. Lo anterior ya ha sido expresado por la Sala. En la sentencia No. 172 de las 15:10 horas del 23 de diciembre de 1992, invocada por la propia recurrente, se expresó: "Así se tienen como similitudes de la acción revocatoria o pauliana y de la acción de simulación, las siguientes: a) Se concede a los acreedores para atacar negocios que perjudican sus intereses, y b) Restituyen las cosas o derechos al patrimonio del deudor, que han salido de éste en la primera en forma efectiva y en la segunda de manera ficticia." (El resaltado no es del original). Entonces, se colige, el tercero sólo justificará su derecho si logra demostrar que el contrato fue celebrado con la intención directa de perjudicarlo y, al mismo tiempo, pruebe la existencia de un menoscabo real y efectivo.

V. Cuando se pretende la nulidad, por simulación del

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

traspaso de un inmueble, el derecho del demandante debe estar sustentado por una relación respecto del fundo, o bien, por el estado en que deje dicha enajenación a quien la realiza. En el primer caso, será necesario, a quien pida la nulidad, ostentar un derecho real sobre el predio, (tales como el dominio, la posesión, el usufructo, etcétera), sea este consolidado o litigioso, bajo el cual se infiera que la tradición del bien buscaba hacer nugatorio el disfrute del mismo. Una segunda posibilidad está constituida por la tenencia de una garantía real, que otorgue un privilegio para ejecutar la cosa si se incumple la deuda protegida por dicha garantía, en cuyo caso, puede atacar el traspaso no consentido del bien, con la intención de defraudar la obligación protegida. Luego, en una última hipótesis, un tercero podrá gestionar la invalidez del negocio jurídico si, careciendo de derecho real sobre el bien, es decir, con la calidad de quirografario, logra probar que el traspaso irreal tuvo como norte dejar a su deudor imposibilitado de cumplir. Esto acaece cuando, el obligado, ante la inminencia de la ejecución en su contra, distrae bienes de manera ficticia, con la finalidad de no cancelar lo adeudado. Respecto de este asunto concreto, analizada la situación de la empresa actora, dada su calidad de mera contratante de un convenio de obra, carece de derecho real sobre los predios cuya venta pretende se declare nula. En otras palabras, se trata de una acreedora quirografaria. Es quirografario todo aquel titular de un crédito no protegido y, por esa misma circunstancia, no puede exigir ejecución sobre bienes específicos, con preferencia de otros acreedores o bienes. Deberá conformarse con aquellos constatados en el patrimonio del deudor al momento del cobro, sea éste judicial o extrajudicial. El acreedor quirografario sólo podrá intentar la nulidad de los traspasos realizados por su obligado, cuando logre comprobar que, además de la simulación del convenio, el deudor intencionalmente ha quedado sin la posibilidad de hacer frente al débito. En el sub júdice, la compañía actora no logró acreditar que la parte codemandada, a raíz de la compraventa de los inmuebles reclamados, hubiera buscado ponerse en una posición de tornar ilusorio el crédito de la Constructora. Más bien, conforme lo esbozó el Tribunal, se constató dentro del patrimonio del codemandado Johanning Orozco, la existencia de otros inmuebles, los cuales no se ha demostrado que resulten insuficientes para saldar lo debido. Entonces, contrario a lo planteado por la casacionista, la razón de no anular la venta no radica, meramente, en la presencia de esos fundos ubicados en La Garita de Alajuela y en el cantón de Heredia, sino en que no logró probar que si Johanning Orozco vendía las heredades sobre las cuales se levantó la casa de habitación, ella vería burlada su acreencia, es decir, la intención de perjudicarla. Dado su

carácter de quirografaria, deberá atacar los bienes que, actualmente, se constaten en el patrimonio del codemandado en mención, si éste se negare a cumplir de manera voluntaria a la firmeza de este fallo. No se violenta el canon 981 del Código Civil, porque nadie le impide a la recurrente ejecutar el patrimonio que Johanning Orozco tenía al momento de la presentación de la demanda. Más bien pareciera que la intención de la empresa actora es poder ejecutar la vivienda que ella misma construyó, desdeñando los otros inmuebles, empero, su calidad de quirografaria le impide tal privilegio y no haber demostrado la insuficiencia del valor de los predios restantes, para cubrir la deuda, descarta, a priori, que haya un daño real y efectivo en su contra, derivado de la venta a Alsain. Por consiguiente se rechazarán los reclamos cuarto, quinto y sexto. No pudo haber violaciones indirectas a la ley fondo, si dentro del cuadro fáctico del proceso no logró demostrarse que la venta causara un daño efectivo a la Constructora, siendo la presencia de un menoscabo comprobado un requisito conjunto, con el traspaso ficticio, para la procedencia de la nulidad. Consecuentemente, la empresa actora carece del derecho para atacar aquel convenio, según lo regulado en el numeral 1025 del Código Civil descrito, resultando inocuos sus alegatos respecto a la forma en la cual lo celebraron Johanning Orozco y Alsain. Por ende, de la misma manera, no se infringieron los ordinales 835 y 837 del Código Civil, porque la empresa actora no tiene derecho a atacar un convenio en el cual es tercera. Tampoco los numerales 1007, 1008, 1049, 1070 y 1089 ibídem, dado que al tenor del precepto 1025 de cita, le es indiferente a la Constructora lo estipulado en aquel contrato. Por último, los cánones 1263 del Código Civil y 126, inciso d), del Código Notarial, igualmente, porque la recurrente no puede impugnar un negocio jurídico el cual le es ajeno, si no cumplió con los requisitos que le otorgaban el derecho para rebatirlo.

VI. El artículo 596, párrafo segundo, del Código Procesal Civil, dispone que el recurso de casación contendrá "...mención de la ley o leyes infringidas, y expresará con claridad y precisión en qué consiste la infracción...". En otras palabras, si se acusa un quebranto a normas legales, aparte de ser citadas, debe explicarse con detalle en qué consistió el yerro, indicando los alcances del precepto invocado y la forma específica en que el Tribunal lo contravino. A su vez, cuando el reclamo concierne a una vulneración indirecta de la ley de fondo, por error de derecho, el ordinal 595, inciso tercero, ibídem, impone señalar la norma concerniente al valor del elemento probatorio mal

apreciado. Entonces, a la luz de ambos numerales, cuando se alegue error de derecho deben citarse las disposiciones de valor demostrativo y, además, explicar en detalle el alcance de su infracción. En lo atinente al cargo segundo, la casacionista se limitó a mencionar los cánones 330, 338 y 341 del Código Procesal Civil, sin manifestar con claridad los alcances de su quebranto ni hacer referencia expresa a si se reiteraba lo dicho respecto de los mismos en otro cargo. De manera simultánea, en el reproche tercero sólo se alude al precepto 330 ibídem, sobre el cual se expone: "Tanto el Juzgado como el Tribunal de instancia margina (sic) la existencia de esas probanzas con grave violación del artículo 330 del Código Procesal Civil, pues de haber apreciado esos dictámenes periciales según lo manda la norma citada, hubiere arribado a la conclusión de la procedencia de la demanda en cuanto al reclamo hecho por la demandante en el pago del saldo insoluto sobre precio total del costo de la obra.". Logra colegirse de lo transcrito que, la referencia a la norma de valor probatorio citada, es difusa. A pesar de la mención del precepto, no hubo aseveración alguna en torno a la apreciación de la prueba en conjunto ni a los alcances de la sana crítica, así como tampoco se justificó por qué, en el caso concreto, se estimaba su contravención. Por consiguiente, en estas dos tachas acusadas en el recurso, se incumplió con los requisitos técnicos establecidos en la ley, siendo que lo pertinente será, ante esa inobservancia, rechazar ambos reclamos. Lo que concierne al primer cargo será examinado a continuación.

VII. El contrato de construcción, también llamado de locación de obra, es aquel mediante el cual un sujeto (locador o constructor) se obliga a una prestación de hacer, edificar, a cambio de un precio, el cual será pagado por el dueño de la obra. En Costa Rica el locador debe estar incorporado al Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos o, en su defecto, si se trata de un empresario no adscrito, deberá contar con un profesional responsable, quien se encuentre colegiado. El precio de este tipo de negocio jurídico puede pactarse de tres maneras. La primera, disímil a las de análisis en este proceso, es por unidad de medida, a través de la cual se fijan valores individuales, por pieza o cantidad, pagándose a razón de cada una, en vez de convenirse un precio global. En segundo término, puede acordarse un contrato de construcción por administración. Bajo esta modalidad el propietario de la obra cancela al locador todos los gastos realizados en el levantamiento de la obra, así como un porcentaje de esos mismos gastos en razón de emolumentos profesionales y costos administrativos. El empresario o

profesional, se obliga a dirigir de modo técnico y administrativo el proyecto, bajo su responsabilidad, contratando equipos, mano de obra y materiales, los cuales cubrirá posteriormente el dueño. En ese sentido, el constructor deberá rendir informes periódicos sobre el avance de la obra y su relación con las erogaciones que se presenten a raíz de la misma, con fundamento en los cuales el propietario cumplirá su prestación de pagar los montos dinerarios ahí indicados. Ese tipo de convenio se regula en los artículos 24 y 26 del Reglamento de Contratación de Servicios de Consultoría en Ingeniería y Arquitectura, del 16 de agosto de 1988, donde, básicamente, se establece un pago tarifado por los servicios de dirección, o bien, el establecimiento del reintegro del costo más un honorario fijo, dispuesto entre las partes, bajo algunas condiciones reglamentariamente establecidas. En tercer lugar, el contrato de construcción puede acordarse por precio alzado. Consiste en el establecimiento de un monto fijo, único al cual se obliga el dueño de la obra. En consecuencia, no hay necesidad de rendir cuentas ni justificar los gastos en los que se incurra. Se trata de un precio invariable, incluso con regulación normativa expresa. El precepto 1189 del Código Civil ordena: "El arquitecto o empresario que se encarga por un ajuste alzado de la construcción de un edificio, en vista de un plano convenido con el propietario, no puede pedir aumento de precio, aunque se haya aumentado el de los jornales o materiales, y aunque se haya hecho algún cambio o aumento en el plano, si no ha sido autorizado por escrito y por un precio convenido con el propietario." A su vez, se encuentra normado en el ordinal 25 del Reglamento de cita, que permite tal pacto cuando el alcance de los servicios se puede prefijar y definir, en forma clara y precisa, dada la característica de los proyectos que no se encuentran cubiertos por el arancel tarifable. En estos casos, el constructor asume el riesgo por aumentos en el valor de los materiales o la mano de obra, sin derecho a exigir del dueño su reintegro. Con fundamento en lo expuesto, para determinar ante cual de los tipos de contrato se está, deberá examinarse la forma cómo se pactó el precio, es decir, si se estipuló el pago de gastos y honorarios, o bien, si se trataba de una suma única e invariable; en este último caso sería innecesaria la aprobación del dueño del inmueble sobre las erogaciones incurridas a causa de la obra, ya que su prestación se agotaba en la cancelación de un precio prefijado e invariable. A fin de descifrar cual fue la naturaleza del negocio jurídico de este caso, han de analizarse las probanzas cuestionadas, lo cual se efectuará de seguido.

VIII. La confesión judicial puede darse de varias

maneras. Se le denomina simple, cuando el declarante reconoce un hecho personal, contrario a sus intereses, sin agregarle circunstancia alguna para restringir o modificar sus efectos, limitándose a decir que es cierto. Después, se encuentra la calificada, si el confesante reconoce el hecho pero de sus manifestaciones se deduce una calificación jurídica disímil, que también viene a modificar o restringir sus consecuencias. Por ejemplo, si acepta haber asumido una obligación pero de naturaleza diversa a la alegada por su contraparte. Por último, será compleja si quien declara agrega un hecho destinado a destruir sus efectos, pero puede ser separado del hecho principal. Así sucedería si se acepta, por ejemplo, haber asumido la obligación pero que tiempo después la misma fue cumplida. El confesante aduce, de ese modo, un hecho impeditivo, modificativo o extintivo. En las dos últimas formas, quien absuelve posiciones en efecto acepta parcialmente los hechos. De manera correlativa, ha de agregarse, la confesión judicial es indivisible. Esta característica significa que las aserciones de quien declara no pueden ser fraccionadas, en el sentido de separar las circunstancias a él desfavorables de aquellas que le sean convenientes. El artículo 340 del Código Procesal Civil establece: "La confesión judicial es indivisible, pero el que la hiciera valer podrá combatir, por medio de toda clase de pruebas, con las limitaciones que la ley establece, las declaraciones que hacen parte de la confesión.". A su vez, en el ámbito jurisprudencial se ha dispuesto que, dicha prohibición es plena cuando la confesión sea la única probanza sobre la cual se funde la decisión del juez, pues podrá dividirse si existen elementos probatorios plenos, adicionales, (por ejemplo, instrumentos públicos), que ratifiquen lo perjudicial para el declarante. Sobre el punto se ha indicado: "...el principio de la indivisibilidad de la confesión rige cuando la manifestación de la parte es el único elemento de juicio que se tiene en cuenta para sustentar el hecho. Supuesta esa singularidad, desde luego que no podría el juzgador tomar un fragmento de lo declarado o afirmado y despreciando el resto de la deposición o de la manifestación apoyar en ese fragmento la prueba de un suceso que en ese resto hubiere sido negado o contradicho. Pero si el suceso viene afirmado por otros elementos de juicio, de igual linaje que la prueba confesional, es de suyo palmario que en ese caso el principio de la indivisibilidad no opera.". (Sentencia No. 33 de las 15 horas del 20 de mayo de 1994). Entonces, ha de concluirse, en principio, la confesión es indivisible, salvo en los casos donde otros elementos probatorios de igual rango, ratifiquen o modifiquen una afirmación del confesante, seccionada del resto de lo declarado. En este asunto concreto, la parte actora reclama que se dividió indebidamente lo declarado por su personero. En la

diligencia donde se evacuó la prueba, llevada a cabo a las 8 horas 30 minutos del 5 de marzo del 2003, visible a folio 644, se le preguntó al señor Bolaños Villalobos lo siguiente: "¿Para que nos diga si es cierto que el presupuesto que los demandados Álvaro Johanning Orozco y Sandra María Arguedas Villalobos tenían para la construcción de la casa de habitación que interesa para los efectos de este proceso, estaba limitada a la suma de veintisiete millones de colones, aproximadamente?". Dicho representante a lo anterior contestó: "Es cierto. Básicamente ese presupuesto estaba sujeto a los acabados finales de la casa y también a obras que se debieron de realizar para que el proyecto quedara totalmente terminado y que estaban fuera de lo que se consignó a la hora de hacer el presupuesto. Además en el estado de cuenta aparece el detalle del total de las actividades que se realizaron." (El resaltado no es del original) . Sobre lo anterior expresó el Tribunal, al referirse a los hechos probados, luego de extractar la sentencia de esta Sala, No. 48 de las 14 horas del 8 de julio de 1994, lo siguiente: "A folio 644 consta la declaración de Bolaños Villalobos en la pregunta 1 en la que se indica que el presupuesto estaba sujeto a los acabados finales de la casa y también a las obras que se debieron realizar para que el proyecto quedara totalmente terminado y que estaban fuera de lo que se consignó a la hora de hacer el presupuesto. El confesante admitió que la construcción de la casa de habitación estaba limitada la suma de veintisiete millones (sic) , afirmación que es plena prueba. Lo adicionado con relación que el presupuesto (sic) se encontraba sujeto a los acabados debe ser sometido a valoración de acuerdo al resto del elenco probatorio y ello no implica división de la confesión. Por otra parte no hay evidencia alguna en toda la prueba evacuada en este proceso que acredite este hecho.". No comparte esta Sala lo razonado por el ad quem . En primer lugar, no se obvia que al responder la pregunta, el declarante afirmó que era cierta, pero, aclaró de inmediato sus alcances. En otras palabras, hubo una mala consignación de la respuesta por parte del a quo , pues no fue una confesión simple, que debió plasmarse como "es cierto", sino una compleja, ya que se debió consignar en el acta como "es cierto en parte". Esto es así, porque examinando en forma detenida la declaración, el señor Villalobos lo que contesta es que sí se pactó un presupuesto de ₡27.000.000,00, pero sujeto a cambios, es decir, que su monto podía extenderse en razón de los acabados y otras obras. Además, recalcó cómo en los informes se le comunicaba a los codemandados Johanning Orozco y Arguedas Villalobos tales variaciones. En consecuencia, es impropio el razonamiento del ad quem , pues, se insiste, toma lo declarado como una confesión simple, cuando realmente no lo fue. Se atribuyó de manera indebida la potestad de dividir la respuesta del

confesante, sin dar ninguna razón de peso para ello. Conforme a la jurisprudencia citada, sentencia No. 33, no hubo plena prueba que permitiera colegir tal conclusión y, adicionalmente, el superior basó su fallo tan sólo en esa declaración fraccionada. También es ajena al cuadro fáctico de este asunto la invocada por el Tribunal, pues la sentencia No. 48 mencionada, no avala, en modo alguno, dividir la confesión y, más bien, refiere a aquellos casos donde existen elementos demostrativos adicionales para combatir lo favorable a quien declaró, lo cual no sucedió en el sub júdice. Por lo tanto, habrá de acogerse el primer cargo de la recurrente, al violentarse el canon 340 del Código Procesal Civil, con los efectos que se analizarán de seguido.

IX. Según se expuso en el considerando VII, los contratos de construcción pueden ser pactados de distintas formas. En este asunto, la discusión gira en torno a si fue convenido a precio alzado, o bien, correspondió a la modalidad de administración. Es claro que, conforme ya se manifestó, no puede inferirse de la declaración confesional del personero de la empresa actora que se negoció un precio único e invariable. Entonces, en aras de interpretar los alcances del acuerdo, es preciso indagar en los indicios existentes, es decir, los hechos no controvertidos y las probanzas indirectas que se hallan en autos, analizados a la luz de la lógica y la experiencia humana. Primero, cuando se celebra un convenio a precio alzado, la única obligación del propietario consiste en pagar el precio; por ende, resulta prescindible que se le entreguen estados de cuenta y, más aún, que éste deba aprobarlos. Al contrario, cuando se estipula uno por administración, es indispensable darlos y contar con el visto bueno del dueño, quien desembolsará los pagos con vista en los mismos. En segundo orden, la parte demandada acepta, al contestar el hecho séptimo de la demanda, haber recibido tales informes e, incluso, afirma haberlos objetado en muchos de sus extremos. En tercer lugar, si bien luego el contrato No. 230609, visible a folio 42, sufrió modificaciones importantes, es, de modo explícito, un pacto de administración y no de precio alzado, ya que por este concepto fue pactado un 10,5% del valor de la obra, en lugar de un monto fijo e invariable. Cuarto, a pesar de que, conforme lo narran los codemandados al contestar el citado hecho séptimo, estaban inconformes porque los gastos superaban con creces el presupuesto inicial alegado de ₡27.000.000,00, permitieron la continuación y finalización de la obra una vez superado ese monto. En quinto orden, igualmente al contestar ese hecho séptimo de la demanda, aunque se alegara la existencia de un presupuesto de ₡27.000.000,00, no llegó a afirmar que se hubiera

pactado ese precio como única erogación de su parte. Sexto, nunca se pagó un monto global por toda la obra, sino que la parte demandada fue saldando su deuda mediante abonos, mientras recibía los informes de avance de la edificación, aunque no estuviera totalmente de acuerdo con los mismos. En consecuencia, no existen elementos probatorios de peso para determinar que se trató de un contrato de construcción a precio alzado. Más bien, los indicios derivan en la presunción de que se llevó a cabo un negocio jurídico por administración, donde la Constructora incurrió en gastos propios, tanto en planilla como en materiales y equipo, para levantar las obras, los cuales reintegrarían los señores Johanning Orozco y Arguedas Villalobos, a quienes se les brindaba, con errores o sin ellos, una serie detallada de reportes sobre las erogaciones provocadas por el proceso constructivo. Asimismo, si anteriormente las partes pactaron un contrato por administración, aunque luego el pacto de locación de obras sufrió modificaciones, no hay ningún elemento para presumir que esa cláusula también se modificó, en el sentido de pasar a la modalidad de precio alzado. En conclusión, estima la Sala, los indicios revelan que se está ante un negocio jurídico de construcción por administración, por lo cual deberá el codemandado Johanning Orozco cancelar el valor total de las obras, según se estableció pericialmente. Cabe agregar dos aspectos importantes. Uno, que es visible la buena fe desplegada por la Constructora al ejecutar el contrato, la cual, a pesar de los problemas presupuestarios que sufrió la edificación, la continuó hasta finalizarla, en observancia del artículo 1023, inciso primero, del Código Civil, por lo cual, si dicho codemandado no cubre el monto erogado por lo construido, se estaría en presencia de un enriquecimiento sin causa, lo cual no permite el ordenamiento jurídico. Dos, la doctrina costarricense, compartida por la Sala, ha sido proclive a que, aún en los contratos a precio alzado, es posible romper la invariabilidad del mismo establecido en el ordinal 1189 del Código Civil. Sobre el tema de cuando no hay pacto de obra a precio alzado, expuso BRENES CÓRDOBA: "...demostrada que sea la aquiescencia del propietario sobre el punto, el valor de los nuevos trabajos es determinable por peritos, en ausencia del convenio entre las partes." (BRENES CÓRDOBA (Alberto), Tratado de los Contratos, San José, Editorial Juricentro, quinta edición, 1998, p. 241). Es decir, aún en aquellos contratos a precio único, (se reitera que no es el caso del presente, determinado como por administración), si se comprobare que el dueño de la obra no se opuso a la extralimitación del costo, aún teniendo conciencia de ello, es posible su cobro, porque con su silencio aprobó tales gastos, al amparo del precepto 1008 del Código Civil. Necesariamente se deduce, de la pasividad de un contratante que está plenamente

informado de la diferencia entre lo pactado y lo ejecutado, quien consciente la actuación de su contraparte, al no impedirle que continúe su prestación. Si ello es así incluso en ese caso, como mucha razón es procedente en uno como el actual. Por lo tanto, desde todos los puntos de vista, lo procedente es disponer que Johanning Orozco ha de cancelar lo determinado en la experticia apta para tal determinación de los gastos, evacuada en forma debida en el proceso.

X. En autos existen dos informes periciales, rendidos por expertos en distintas materias. El primero lo efectuó el Lic. Luis Gabelman Serrano, contador público autorizado, quien, con vista en los registros contables de la Constructora, indicó el monto invertido al construirse la vivienda, detalló los pagos realizados por Johanning Orozco y cuantificó los intereses legales sobre los saldos insolutos por él constatados. Luego, luce en autos la pericia del ingeniero civil Marvin Salamanca Cordero, quien determinó el valor de la edificación ejecutada por la empresa actora, así como los honorarios correspondientes a la misma. Ambos dictámenes arrojan resultados disímiles, empero, la Sala estima más acertado inclinarse por el segundo que por el primero. Sin poner en tela de duda la capacidad del Lic. Gabelman Serrano, su especialidad no son las obras de ingeniería, sino las ciencias contables. Además, su criterio no se brindó con base en el reconocimiento de la obra generadora del conflicto debatido en el sub júdice, más bien correspondió a un análisis de los registros contables brindados por la propia compañía actora, siendo que ésta cobró desde un inicio sobre los mismos y, precisamente, es el monto de lo pretendido por ella una de las razones que desembocó en el litigio. Por el contrario, el informe del Ing. Salamanca Cordero, proviene de un experto en obras constructivas civiles, quien está familiarizado con los procesos de edificación y sus costos. Asimismo, se cuenta con la ventaja adicional de que su estudio se fundamentó, en buena parte, en la inspección realizada personalmente a la vivienda, sin que dependa por entero de los datos suministrados por alguna de la partes que su contraria debata. En consecuencia, considera la Sala, el dictamen acorde a lo dirimido se contiene en este último y no sobre el primero. Sin embargo, ha de hacerse una salvedad respecto del mismo. El perito Salamanca Cordero señaló cuáles eran las tarifas del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos para una obra como la edificada por la Constructora. Uno de los puntos de mayor controversia entre los litigantes ha sido el monto de los honorarios, ya que la empresa actora aduce que se pactaron los mínimos, mientras Johanning Orozco asegura haberse atendido a los

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

negociados en un primer momento, negándose por completo a aceptar honorarios por administración en un 12% del valor total de la obra. Incluso, aunque admitió haber recibido los informes donde ese porcentaje se incluía, aseveró que nunca estuvo conforme en torno al punto. En autos la única prueba existente sobre la fijación de honorarios profesionales para la compañía demandante está a folio 42, propiamente el contrato, donde se estableció de la manera siguiente: 1) estudios preliminares 0,5%, 2) anteproyecto 1,0%, 3) planos de construcción y especificaciones técnicas 4,0%, 4) dirección técnica 5,0%, todos para un global del 10,5% de la obra. Si bien las partes de manera expresa o implícita han aceptado que ese contrato original sufrió algunas modificaciones, ningún elemento demostrativo ha venido a indicar que tales porcentajes se variaron. En consecuencia, el extremo se ha de atener a la prueba documental del pacto de servicios profesionales para consultoría, suscrito el 5 de mayo de 1997 y aprobado el 11 de febrero de 1999, el cual permite colegir la existencia de un acuerdo cierto sobre el punto. No existe prueba directa sobre si lo pretendido por la empresa actora se estipuló con Johanning Orozco o tan sólo se trata de una modificación que aquella intentó introducir unilateralmente, habrá que atenerse al convenio comprobado en un documento no controvertido por las partes y estimar, de ese modo, que los honorarios pactados fueron del 10,5% del valor total de las obras. Por último, la recurrente alega que la experticia del Ing. Salamanca Cordero no es fiable, por basarse en las tablas de cálculo de la Dirección General de Tributación Directa y no en los precios de mercado. El reclamo no es de recibo, pues se trata de un índice oficial y, en consecuencia, objetivo para determinar el valor, sin que en este asunto se probara con certeza haberse pactado alguno disímil. Luego, no se demostró de manera indubitable que los costos fueran mayores, pues el documento aportado por la parte demandada a folio 341, no dice que el costo de las obras se estimara en ₡46.507.206,34, más bien lo que hace es explicar que tal es el monto exigido por la Constructora. La cantidad que calculó el profesional contratado de manera privada por Johanning Orozco fue de ₡38.745.332,56, como se aprecia con facilidad a folio 372. Hechas las observaciones anteriores, se aprecia que el perito Salamanca Cordero estimó el valor de las obras en la suma de ₡38.530.041,00, la cual, aunada a los honorarios profesionales pactados por un 10,5%, arroja un monto total de ₡42.575.695,30. Si en autos se acreditó que el codemandado Johanning Orozco canceló la cantidad de ₡24.047.978,00, deberá pagar a la empresa actora la suma total de ₡18.527.717,31, más los intereses legales que genere esa suma, a partir de la firmeza de este fallo y hasta su total cancelación, pues se trata de una obligación de valor cuyo monto

queda fijado hasta ese momento.

XI. El último cargo se encuentra referido a la condena en ambas costas contra la casacionista, respecto de las codemandadas Arguedas Villalobos y Alsain. Cuando se alega la contravención directa de una norma de fondo, ha de explicarse con claridad y precisión cómo acaeció el yerro y sus alcances. Por ende, si acusa que una norma dejó de aplicarse, se debe explicar las razones de inoportunidad del precepto que empleó el Tribunal para resolver el caso concreto. Del mismo modo, si se señala la utilización indebida de una norma sustantiva dentro del proceso, se ha de señalar y exponer cuál canon legal era el aplicable. En el subjúdice, si bien echa de menos el uso del ordinal 222 del Código Procesal Civil a su favor, deja de manifestar, pues ni siquiera lo cita, el artículo 221 ibídem como violado por aplicación indebida. Tal inobservancia de los requisitos formales del recurso de casación, implica, necesariamente, el rechazo de este último agravio.

XII. Con fundamento en las razones expuesta, se acogerá en forma parcial el recurso de casación interpuesto por la Constructora. Se anulará el fallo de segunda instancia solo en cuanto al monto resarcitorio dispuesto y a la fecha a partir de la cual se computan los intereses. Resolviendo por el fondo, se revocará parcialmente la sentencia del a quo, para condenar al codemandado Johanning Orozco al pago de ¢18.527.717,31, así como los intereses legales que genere ese monto, a partir de la firmeza de esta resolución y hasta el pago definitivo del capital, por concepto de saldo insoluto del contrato de construcción suscrito con la empresa actora.

POR TANTO

Se declara parcialmente con lugar el recurso. Se anula la sentencia recurrida sólo en cuanto al monto fijado como indemnización y la fecha a partir de la cual se inicia el pago de los intereses. Resolviendo por el fondo, se modifica el fallo de primera instancia, para imponer al codemandado Álvaro Enrique Johanning Orozco al pago de ¢18.527.717,31, así como los intereses legales, a partir de que adquiriera firmeza esta sentencia.

**c) Sumas retenidas por el propietario forman parte del precio y le pertenecen al contratista**

[SALA PRIMERA]<sup>3</sup>

Exp: 02-000102-0004-ARB

Res: 000154-F-2004

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas cinco minutos del tres de marzo del año dos mil cuatro.

Recurso de nulidad del laudo dentro del proceso arbitral establecido en el Tribunal Ad-hoc, por "COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA", representada por su gerente general, señor Rafael Corrales Villalobos, divorciado, ingeniero mecánico, vecino de Alajuela, con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, contra "SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANÓNIMA" y contra el "GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A.", representada por el señor Juan Bautista Ramírez Steller, casado, ingeniero, vecino de San Ramón, Miguel Ramírez Steller y por Luis Mariano Ramírez Steller, casado, ingeniero, vecino de Alajuela, con facultades de apoderados generalísimos sin límite de suma. Interviene, además, como apoderado especial judicial de la demandada el licenciado Federico Torrealba Navas, casado, abogado, vecino de San José. Todos son mayores de edad.

#### RESULTANDO

1º.- Con fundamento en los hechos en que mostraron acuerdo y desacuerdo, respectivamente, acuden conjuntamente dichas partes ante el Tribunal Arbitral Ad-hoc, a fin de que en sentencia se declare: "Como consecuencia de los incumplimientos antes mencionados y de la prueba aportada y conforme a los principios de equidad que deben regir el presente arbitraje, CHDJ solicita que en el laudo correspondiente se declare con lugar la siguiente PRETENSIÓN PRINCIPAL: (a) Que tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., se obligaron de manera conjunta y solidaria con CHDJ en la ejecución del Contrato EPC, y en la ejecución misma de la obra, pues la relación con ambas comprende una única relación negocial, expresada en diversos

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

documentos y ejecutada por ambas compañías. (b) Que tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., incumplieron el contrato de construcción ("Engineering, Procurement and Construction Contract") de fecha 1 de julio de 1997 y con ello causaron daños a CHDJ. (c) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A. la suma de US\$2,322,556.20, correspondiente al saldo de los Liquidated Damages referidos en el Contrato EPC más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$427,784.76. (d) Que al no haber terminado el Proyecto de manera anticipada como lo habían prometido, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A.. son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$360,000, correspondiente al incremento en el precio del contrato por terminación anticipada, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha de Anexo A a este escrito asciende a la suma de US\$36,600,08. (e) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Dona Julia, S.A. la suma de US\$656,570.00, correspondiente al motno de la multa impuesta por el ICE a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., más los intereses pagados al ICE a ésta fecha, a saber la suma de US\$75,640.46. Ya que a esta fecha solamente se han cancelado al ICE intereses y parte del principal el monto de los intereses sobre esas sumas también debe ser pagado a mi representada, suma que a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a US\$2,584.76. Sobre las sumas de principal que se vayan (sic) pagado, deberán cancelarse también intereses hasta su efectivo pago, lo cual solicitamos sea declarado en el laudo. (f) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., debe pagar a los Ingenieros Independientes de los acreedores y los correspondientes intereses desde su pago por parte de CHDJ hasta la cancelación de esa suma por parte de SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A.. Para los efectos correspondientes, estimamos que dicho pago ascenderá a la suma de US\$24,000. (g) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. los costos de reparación de la línea de transmisión los cuales asciende a la suma de US\$118.539.17, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

US\$4,138.39. (h) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. los costos correspondientes a las reparaciones por trabajos defectuosos en las obras de Quebrada Quebradón, los cuales ascienden a la suma de US\$117,661.93, más sus correspondientes intereses, que a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a US\$8,670.83. (i) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A. como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S. A., correspondientes a la sustitución de la grúa viajera instalada y el refuerzo de la casa de máquinas necesario para instalar la nueva grúa, los cuales estimamos en US\$300,000. (j) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$50,000, correspondiente a la prima del seguro de delay in start up pagado por CHDJ así como entregar a CHDJ cualquier suma que reciban como pago de dicho seguro. (k) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$200,000, correspondiente a los costos de reparación de la línea de transmisión para hacerla pasar de manera subterránea en los cruces de éstas con líneas del ICE. (l) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$150,000, correspondiente a las sumas necesarias para reparar los daños de cavitación que muestran las turbinas del Proyecto. (m) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$23,868.22, correspondiente a las reparaciones de las compuertas de la toma del Río Puerto Viejo. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los cuales calculados desde la fecha en que debió de llevarse a cabo ese trabajo y hasta la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$275.41. (n) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$199,575.33, correspondiente a los costos de terminación o reparación de los trabajos pendientes. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los cuales se liquidarán oportunamente al momento de su terminación. (o) Que como consecuencia de dicho

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., están obligados a proveer a CHDJ una nueva garantía de cumplimiento sobres (sic) el proyecto, que conforme el Contrato EPC, debe extenderse por un período de dos años a partir de la fecha del fallo de este Tribunal, o alternativamente deben cancelar a CHDJ el costo de obtener dicha garantía de una entidad bancaria aceptable para los acreedores del Proyecto. (p) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., son en deberle de manera solidaria a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos en que por concepto de gastos legales (costas personales y procesales) deba incurrirse para hacer efectiva la garantía de cumplimiento emitida, así como los intereses sobre las sumas que por ese concepto haga CHDJ, todo lo cual se determinará al momento en el cual se incurre en esos gastos y se liquidarán dentro de este arbitraje u oportunamente. (q) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., deben pagar de manera solidaria todas las costas personales y procesales del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios de abogados y de árbitros y gastos de peritos y testigos, las cuales se determinarán de conformidad con la tabla correspondiente, cancelando a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. las sumas correspondientes a esos rubros, pero que preliminarmente se estiman en US\$600,000. (r) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., deben pagar de manera solidaria, intereses sobre las sumas reclamadas o, en caso de esas sumas no hayan sido aun pagadas por CHDJ, entregar éstas de inmediato a CHDJ. Por modificarse el monto de intereses correspondientes a esas sumas de manera diaria, la condenatoria de los mismos debe establecer que correrán hasta el día de su efectivo pago por parte de los deudores. En caso de que el tribunal arbitral no declare y condene en su laudo al pago de la Pretensión Principal a SARET DE COSTA RICA, S.A. Y GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., CHDJ solicita que en el laudo correspondiente se declare con lugar la siguiente PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: (a) Que GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., se obligó de manera con CHDJ en la ejecución del Contrato EPC, y en la ejecución misma de la obra, pues se trata de una única relación negocial, expresada en diversos documentos. (b) Que GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., incumplió el contrato de construcción ("Engineering, Procurement and Construction Contract") de fecha 1 de julio de 1997 y con ello causó daños a CHDJ. (c) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$2,322,556.20, correspondiente al

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

saldo de los Liquidated Damges referidos en el Contrato EPC más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$427,784.76. (d) Que al no haber terminado el Proyecto de manera anticipada como lo habían prometido, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S. A. la suma de US\$360,000, correspondiente al incremento en el precio del contrato por terminación anticipada, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a la suma de US\$36,600.08. (e) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$656,570, correspondiente al monto de la multa impuesta por el ICE a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., más los intereses pagados al ICE a ésta fecha, a saber la suma de US\$75,640.46. Ya que a esta fecha solamente se han cancelado al ICE intereses y parte del principal el monto de los intereses sobre esas sumas también debe se pagado a mi representada, suma que a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a US\$2,584.76. Sobre las sumas de principal que se vayan pagado, deberán cancelarse también intereses hasta su efectivo pago, lo cual solicitamos sea declarado en el laudo. (f) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., debe pagar a los Ingenieros Independientes de los acreedores y los correspondientes intereses desde su pago por parte de CHDJ hasta la cancelación de esa suma por parte de GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A.. Para los efectos correspondientes, estimamos que dicho pago ascenderá a la suma de US\$24,000. (g) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos de reparación de la línea de transmisión los cuales asciende a la suma de US\$118.529.17, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a US\$4,138.39. (h) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a las reparaciones por trabajos defectuosos en las obras de Quebrada Quebradón, los cuales ascienden a la suma de US\$117,661.93, más sus correspondientes intereses, que a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a US\$8,670.83. (i) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a la sustitución de la grúa viajera instalada y el refuerzo de la casa de máquinas necesario para instalar la nueva grúa, los cuales

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

estimamos en US\$300,000. (j) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a la prima del seguro de delay in start up pagado por CHDJ así como entregar a CHDJ cualquier suma que reciban como pago de dicho seguro. (k) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$200,000, correspondiente a los costos de reparación de la línea de transmisión para hacerla pasar de manera subterránea en los cruces de ésta con las líneas del ICE. (l) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$150,000.00, correspondientes a las sumas necesarias para reparar los daños de cavitación que muestran las turbinas del Proyecto. (m) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$23,868.22, correspondiente a las reparaciones de la compuerta de la antecámara de la toma del Río Puerto Viejo. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los cuales calculados desde la fecha en que debió de llevarse a cabo ese trabajo y hasta la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$275.41. (n) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$199,575.33, correspondiente a los costos de terminación o reparación de los trabajos pendientes. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los cuales se liquidarán oportunamente. (o) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., esta obligado a proveer a CHDJ una nueva garantía de cumplimiento sobre el proyecto, que conforme al Contrato EPC, debe extenderse por un período de dos años a partir de la fecha del fallo de este Tribunal, o alternativamente deben cancelar a CHDJ el costo de obtener dicha garantía de una entidad bancaria aceptable para los acreedores del Proyecto. (p) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos en que, por concepto de gastos legales (costas personales y procesales), deba incurrirse para hacer efectiva la garantía de cumplimiento emitida, así como los intereses sobre las sumas que por ese concepto haga CHDJ, todo lo cual se determinará al momento en el cual se incurra en esos gastos y se liquidarán dentro de este arbitraje u oportunamente. (q) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., debe pagar todas las costas personales y procesales del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios de abogados y de

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

árbitros y gastos de peritos y testigos, las cuales se determinarán de conformidad con la tabla correspondiente, cancelando a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. las sumas correspondientes a esos rubros, pero que preliminarmente se estiman a US\$600,000. (r) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., debe pagar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., intereses sobre las sumas reclamadas o, en caso de (sic) esas sumas no hayan aun (sic) pagadas por CHDJ, entregar éstas de inmediato a CHDJ. Por modificarse el monto de intereses correspondientes a esas sumas de manera diaria, la condenatoria de los mismos debe establecer que correrán hasta el día de su efectivo pago por parte de los deudores. En caso de que el tribunal arbitral no declare y condene en su laudo al pago de la Pretensión Principal a SARET DE COSTA RICA, S.A. Y GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., ni de la Primera Pretensión Subsidiaria a GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., CHDJ solicita que en el laudo correspondiente se declare con lugar la siguiente SEGUNDA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: (a) Que SARET DE COSTA RICA, S.A., se obligó de manera con CHDJ en la ejecución del Contrato EPC, y en la ejecución misma de la obra, pues se trata de una única relación negocial, expresada en diversos documentos. (b) Que SARET DE COSTA RICA, S.A., incumplió el contrato de construcción ("Engineering, Procurement and Construction Contract") de fecha 1 de julio de 1997 y con ello causó daños a CHDJ. (c) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma de US\$2,322,556.20, correspondiente al saldo de los Liquidated Damges referidos en el Contrato EPC más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$427,784.76. (d) Que al no haber terminado el Proyecto de manera anticipada como lo habían prometido, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S. A. la suma de US\$360,000, correspondiente al incremento en el precio del contrato por terminación anticipada, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a la suma de US\$36,600.08. (e) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$656,570, correspondiente al monto de la multa impuesta por el ICE a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., más los intereses pagados al ICE a ésta fecha, a saber la suma de US\$75,640.46. Ya que a esta fecha solamente se han cancelado al ICE intereses y parte del principal el monto de los intereses sobre esas sumas también debe se pagado a mi representada, suma que a la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a US\$2,584.76. Sobre las sumas de principal que se

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

vayan pagado, deberán cancelarse también intereses hasta su efectivo pago, lo cual solicitamos sea declarado en el laudo.

(f) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. la suma que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., debe pagar a los Ingenieros Independientes de los acreedores y los correspondientes intereses desde su pago por parte de CHDJ hasta la cancelación de esa suma por parte de SARET DE COSTA RICA, S.A.. Para los efectos correspondientes, estimamos que dicho pago ascenderá a la suma de US\$24,000.

(g) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos de reparación de la línea de transmisión los cuales asciende a la suma de US\$118.529.17, más sus correspondientes intereses, los cuales a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a US\$4,138.39.

(h) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a las reparaciones por trabajos defectuosos en las obras de Quebrada Quebradón, los cuales ascienden a la suma de US\$117,661.93, más sus correspondientes intereses, que a la fecha del Anexo A a este escrito asciende a US\$8,670.83.

(i) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a la sustitución de la grúa viajera instalada y el refuerzo de la casa de máquinas necesario para instalar la nueva grúa, los cuales estimamos en US\$300,000.

(j) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos correspondientes a la prima del seguro de delay in start up pagado por CHDJ así como entregar a CHDJ cualquier suma que reciban como pago de dicho seguro.

(k) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$200,000, correspondiente a los costos de reparación de la línea de transmisión para hacerla pasar de manera subterránea en los cruces de ésta con las líneas del ICE.

(l) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$150,000.00, correspondientes a las sumas necesarias para reparar los daños de cavitación que muestran las turbinas del Proyecto.

(m) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$23,868.22, correspondiente a las reparaciones de la compuerta de la antecámara de la toma del Río Puerto Viejo. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

cuales calculados desde la fecha en que debió de llevarse a cabo ese trabajo y hasta la fecha del Anexo A a este escrito ascienden a la suma de US\$275.41. (n) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., la suma de US\$199,575.33, correspondiente a los costos de terminación o reparación de los trabajos pendientes. Sobre esa suma deberán cancelarse intereses, los cuales se liquidarán oportunamente. (o) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., esta obligado a proveer a CHDJ una nueva garantía de cumplimiento sobre el proyecto, que conforme al Contrato EPC, debe extenderse por un período de dos años a partir de la fecha del fallo de este Tribunal, o alternativamente deben cancelar a CHDJ el costo de obtener dicha garantía de una entidad bancaria aceptable para los acreedores del Proyecto. (p) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., es en deberle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., los costos en que, por concepto de gastos legales (costas personales y procesales), deba incurrirse para hacer efectiva la garantía de cumplimiento emitida, así como los intereses sobre las sumas que por ese concepto haga CHDJ, todo lo cual se determinará al momento en el cual se incurra en esos gastos y se liquidarán dentro de este arbitraje u oportunamente. (q) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., debe pagar todas las costas personales y procesales del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios de abogados y de árbitros y gastos de peritos y testigos, las cuales se determinarán de conformidad con la tabla correspondiente, cancelando a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A. las sumas correspondientes a esos rubros, pero que preliminarmente se estiman a US\$600,000. (r) Que como consecuencia de dicho incumplimiento, SARET DE COSTA RICA, S.A., debe pagar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., intereses sobre las sumas reclamadas o, en caso de (sic) esas sumas no hayan sido aun pagadas por CHDJ, entregar éstas de inmediato a CHDJ. Por modificarse el monto de intereses correspondientes a esas sumas de manera diaria, la condenatoria de los mismos debe establecer que correrán hasta el día de su efectivo pago por parte de los deudores.”.

2º.- La demandada Saret de Costa Rica, Sociedad Anónima, se opuso a las pretensiones de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, Sociedad de Responsabilidad Limitada y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación ad causam activa, non adimpleti contractus y la genérica de sine actione agit.

3º.- El Lic. Federico Torrealba Navas apoderado de la demandada reconvinó formulando nueve reclamos con sus pretensiones en forma

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

individualizada cada uno, solicitando: en el " Reclamo #1: Reconocimiento de plazo y costos adicionales por incumplimientos de CHDJ en cuanto a puesta a disposición del sitio de obra de la Línea de Transmisión. Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones contractuales, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional. 2. Que consecuentemente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, igualmente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una compensación o retribución económica adicional así como los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de sus obligaciones. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocerse a la contratista SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANÓNIMA. 2. La extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #5. RECLAMO #2: Reconocimiento de plazo y costos adicionales por incumplimiento de chdj en cuanto a puesta a disposición del sitio de obra de Quebrada Quebradón. Pretensión: PRIMERO: se declare y disponga: 1. Que, como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones contractuales, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional. 2. Que, consecuentemente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, igualmente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , una compensación o retribución económica adicional así como los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de sus obligaciones. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA. 2. la extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. TERCERO. Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en forma y por los montos indicados en el

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Reclamo #15. RECLAMO #3 Reconocimiento de plazos y costos adicionales por condiciones climatológicas adversas e impredecibles. Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que, como consecuencia de las condiciones climatológicas adversas, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional. 2. Que, consecuentemente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, igualmente COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una compensación o retribución económica adicional así como los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de sus obligaciones. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocerse a la contratista SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA. 2. La extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA, intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15.

Reclamo #4. Reconocimiento de plazo y costos adicionales por no suministro de sitios suficientes e idóneos para botaderos. Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional como consecuencia del incumplimiento de la Propietaria en cuanto a la puesta a disposición del sitio de las obras de línea de transmisión. 2. Que, igualmente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer e indemnizar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una compensación o retribución económica adicional por este concepto, consistente en: a) Los costos adicionales incurridos a consecuencia del incumplimiento de la Propietaria en cuanto a la puesta a disposición del sitio de las obras de línea de transmisión; b) El aumento del grado de dificultad; c) Aceleración. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocer a la contratista. 2. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar a SARET DE COSTA RICA, S.A. .

RECLAMO #5 Reconocimiento de plazo y costos adicionales por el evento de fuerza mayor consistente en el desvío del cause del Río Chirripó; y reconocimiento del pago de las obras adicionales realizada por la contratista. Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional. 2. Que,

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, igualmente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una compensación o retribución económica adicional por los costos incurridos por concepto de obras provisionales y definitivas en el paso del Río Chirripó.

SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocerse a la contratista a SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA . 2. La extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. .

TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15. RECLAMO #6. Reconocimiento de plazo y otros adicionales por el incumplimiento de CHDJ de su obligación de negociar con el ICE los términos de la interconexión a la Subestación de Lesville; reconocimiento de fuerza mayor originada en hecho del príncipe y en Owner-caused delays; y reconocimiento del plazo y costos adicionales por las labores adicionales realizadas para la interconexión con la Subestación de Lesville.

Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., plazo adicional. 2. Que, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, igualmente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una compensación o retribución económica adicional por los costos incurridos por concepto de obras adicionales realizadas. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocerse a la contratista SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA . 2. La extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. . TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15. Reclamo #7: Reconocimiento de plazo y costos adicionales por fuerza mayor, consistente en el evento de la turbina #2. Prestación: PRIMERO: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA,

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

SOCIEDAD ANONIMA, plazo adicional por el acaecimiento del accidente de la turbina número dos, ocurrido el día 3 de febrero del año 1999. 2. Que, consecuentemente, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Que, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la contratista SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA, los costos adicionales, directos e indirectos, incurridos por la contratista a raíz del acaecimiento del accidente de la turbina número dos ocurrido el día 3 de febrero del año 1999. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen: 1. El plazo adicional que debe reconocerse a la contratista. 2. La extensión de la fecha de entrega de la obra. 3. Los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe indemnizar y pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A. . TERCERO: Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA, intereses

sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #16. RECLAMO #8: Solicitud de restitución de cargos indebidamente descontados del precio contractual. Pretensión: PRIMERO: Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe restituir y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., las siguientes partidas indebidamente descontadas del precio contractual del EPC: 1. Descuento por deuda NWP: \$50.879,50. 2. Custodia de bono ecológico: \$65,21. 3. Comisiones por garantía de aduana: \$2.1991,31. 4. Comisiones por garantía de aduana: \$174,01. 5. Comisiones por garantía de aduana: \$2.097,98. 6. Comisiones por garantía de aduana: \$1.400,34. 7. Comisiones por garantía de aduana: \$524,63. 8. Comisiones por garantía de aduana: \$831,52. 9. Comisiones por garantía de aduana: \$17,33. 10. Comisiones por garantía de aduana: \$151,84. 11. Comisiones por garantía de aduana: \$208,49. 12. Comisiones por garantía de aduana: \$166,16. 13. Comisiones por garantía de aduana: \$145,88. 14. Liquidación de inversión BANCOMER: \$6.178,39. 15. Pago de impuestos por importación: \$7.055,34. 16. Pago de impuestos por importación: \$1.730,11. 17. Transporte de ducto (manhole del túnel): \$2.000,00. 18. Pago de impuestos por importación: \$2.599,52. 19. Depósito de garantía de máquina: \$798,55. 20. Comisión por garantía ecológica: \$521,44. 21. Custodia de bono ecológico: \$72,79. 22. Comisión por garantía al I.C.E.: \$6.386,06. 23. Comisión por bono ecológico: \$311,48. 24. Comisión por bono ecológico: \$70,77. 25. Trabajos Río Chirripó: \$33.000,00. 26. Químicas nacionales: \$84,64. 27. Llamadas a España, tel. 284-2751: \$536,88. 28. CORDASA: \$1.123,84. 29. ISOTEX: \$46,29. 30. El Colono (acetona y transporte) \$177,22. 31. ENERPORT,

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

S.A.: \$255,64. 32. Agroservicios: \$11,89. 33. Llamadas a España, Tel 284-2751: \$706,26. 34. CORADSA: \$695,46. 35. Llamadas a España, tel. 284-2751: \$261,12. 36. Llamadas a España, tel. 284-2751: \$680.00. 37. Siemens: \$498,69. 38. Llamadas a España, tel. 284-2751: \$498,69. 39. I.C.E., pruebas de factor de potencia: \$1.000,00. 40. C.N.F.L.: \$289.11. 41. Llamadas a España, tel. 284-2751: \$86,45. 42. I.C.E.- medición de caudal: \$714,59. SEGUNDO: Que sobre las partidas a restituir, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA debe reconocer intereses. RECLAMO #9: Solicitud de pago del saldo adeudado del precio contractual. Pretensiones. PRIMERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., la totalidad del saldo adeudado del precio contractual, más los intereses correspondientes. SEGUNDO: Se determine y cuantifique el saldo líquido del precio contractual que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A.. TERCERO: Se declare que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA, intereses sobre la (s) partida (s) concedida (s) en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #16. RECLAMO #10. Reconocimiento de bonificaciones. Pretensión: PRIMERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una bonificación equivalente al cincuenta por ciento (50%) de los Ingresos Netos derivados de operación de la planta, durante el período comprendido entre: a) La fecha fijada en este laudo como fecha en que la plante entregada por contratista en condiciones de Aceptación Preliminar; y b) La fecha de vencimiento del plazo contractual extendido, conforme a lo dispuesto en este laudo. SEGUNDO: Se determine y cuantifique el monto líquido de la (s) bonificación (es) a que tiene derecho la compañía contratista y que deberá ser pagado por COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L.. TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA, intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15. RECLAMO #11. Canal de descarga y aliviadero de excedencias (Y otros materiales y obras adicionales). Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe reconocer y pagar a SARET DE COSTA RICA, una compensación económica adicional por concepto de diseño y obras adicionales de canal de descarga y aliviadero de excedencias. 2. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe reconocer y pagar a SARET DE COSTA

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

RICA, SOCIEDAD ANÓNIMA , el valor de los siguientes extremos: a) Suministro adicional de postes; b) Suministro de mobiliario de oficina; b) (sic) Pago de obras adicionales de modificación del aliviadero. 3. Que sobre los montos líquidos concedidos en este reclamo, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe reconocer y pagar a SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos dispuestos en la resolución #16. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen los montos líquidos que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe reconocer y pagar a SARET DE COSTA RICA. RECLAMO #12. Solicitud de determinación del plazo de las garantías. Pretensión: pido que en el laudo se declare cuál es el punto de partida de la garantía contractual de 24 meses. RECLAMO #13. Reconocimiento de bonificaciones. Pretensión: PRIMERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L., debe reconocer y pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A., una bonificación equivalente al cincuenta por ciento (50%) de los Ingresos Netos derivados de operación de la planta, durante el período comprendido entre: a) La fecha fijada en este laudo como fecha en que la planta entregada por contratista en condiciones de Aceptación Preliminar; y b) La fecha de vencimiento del plazo contractual extendido, conforme a lo dispuesto en este laudo. SEGUNDO: Se determine y cuantifique el monto líquido de la (s) bonificación (es) a que tiene derecho la compañía contratista y que deberá ser pagado por COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L.. TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe reconocer y pagar a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15. RECLAMO #14. Indemnización por vinculación adicional. Pretensiones: PRIMERO: Se declare y disponga: 1. Que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe indemnizar integralmente a la contratista, SARET DE COSTA RICA, por todos los daños y perjuicios derivados de la prolongación del vínculo contractual. 2. Que entre los daños y perjuicios a indemnizar se incluyen, aunque no exclusivamente: a) Los costos directos adicionales incurridos por SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANÓNIMA , durante el período de prolongación del vínculo. Queda claro que en este punto no se incluyen aquellos costos cuya indemnización se dispone en la resolución de otros reclamos establecidos por la contratista; b) Los costos indirectos adicionales incurridos por SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANÓNIMA, durante el período de prolongación del vínculo; c) El costo de oportunidad. SEGUNDO: Se determinen y cuantifiquen los montos líquidos que, por los distintos conceptos

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

concedidos, COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, debe indemnizar y pagar a la contratista, SARET DE COSTA RICA, SOCIEDAD ANONIMA. TERCERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIO, S.R.L. debe reconocer y pagar a la compañía contrademandante, SARET DE COSTA RICA , intereses sobre las partidas concedidas en el presente reclamo, en la forma y por los montos indicados en el Reclamo #15. RECLAMO #15. Reconocimiento de intereses sobre los rubros concedidos en el laudo. Pretensión: PRIMERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIO, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA debe reconocer intereses a SARET DE COSTA RICA , sobre los extremos concedidos en el presente laudo, desde que cada rubro fue exigible, hasta el momento de su efectivo pago. SEGUNDO: Se determinen y liquiden: 1. El tipo de interés aplicable. 2. El momento de inicio del cargo de intereses correspondientes a cada partida concedida. 3. Los montos líquidos a cargo de COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. , por concepto de intereses. Pretensión final en cuanto a costas del presente arbitraje. La Ley 7727 preceptúa que el laudo debe incluir el pronunciamiento relativo a costas. Pedimos que en el laudo se imponga a COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA , el pago de las costas del presente arbitraje, incluyendo, aunque no exclusivamente: Costas procesales, costas personales, costos administrativos del arbitraje, honorarios de árbitros; y cualquier otro costo adicional.".

4°.- El señor Javier León Longhi como apoderado de la actora-reconvenida contestó negativamente la contrademanda y opuso las excepciones de prescripción, falta de derecho y la genérica de sine actione agit. Las excepciones presentadas por las partes fueron rechazadas excepto la de falta de derecho que fue acogida.

5°.- El Tribunal Ad-hoc, integrado por los arbitros, Luis Llach Cordero, Roberto Lara Duarte y Ricardo Corrales Quesada, en laudo dictado el 12 de junio de 2002, resolvió cada reclamo de las partes en forma individual, en cuanto a los Reclamos de Compañía Hidroeléctrica, dispuso: " Reclamo a) ACTA N° 47 ... a. Acoger la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. en cuanto a que efectivamente se configuró una obligación de Saret de Costa Rica, S.A. en la ejecución del contrato EPC y en la ejecución misma de la obra como consecuencia natural al haber suscrito ambas empresas el EPC. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta el en POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. Reclamo b) ACTA N° 48 ... a. Rechazar la

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. haya incumplido el contrato EPC según lo normado en su sección 17.1. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. Reclamo c) ACTA N° 64 ... a. Por mayoría de los árbitros Lara Eduarte y Llach Cordero y en equidad, se fija la fecha de la Aceptación Preliminar para el 23 de octubre de 1999, considerando que fue en ese momento cuando se efectuaron las pruebas a la nueva turbina N°2 y se cumplieron las condiciones establecidas en la sección 11 del contrato EPC. Vota en contra el arbitro Corrales Quesada por considerar, en equidad, que fue en la fecha 19MAY99 cuando la planta quedó sustancialmente completada, se normalizó su OPERACIÓN COMERCIAL y la planta construida es conforme a lo ofrecido por Saret de Costa Rica, S.A. en el contrato, según se muestra en el dictamen de minoría en la sección 5.2.2 de este Capítulo. b. Por mayoría de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, se fija la fecha de la Aceptación Preliminar Contractual Prorrogada para el 15 de mayo de 1999. Esta fecha queda determinada de acuerdo con las previsiones de sección 3.1 c) del contrato EPC y el plazo extendido para las obras de Quebrada Quebradón según consta en el Artículo número 58-01 del Acta N°58. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte porque la determinación de la fecha de la Aceptación Preliminar Contractual Prorrogada necesaria para su cálculo, se basó en la fecha de terminación de las obras Quebrada Quebradón, reclamo 2, Capítulo 20, la que a su vez, fue determinada mediante el uso de un Programa de Avance caduco. Esto contraviene disposiciones expresas del Contrato, que exigen el uso del Programa de Avance más recientemente revisado (EPC 3 y 5). Dictamino que la fecha de Aceptación Preliminar Contractual Prorrogada debe ser el 3 de enero de 1999, según se desprende del dictamen de minoría del Reclamo #1, Disponibilidad del sitio Línea de Transmisión, Capítulo 19. c. Por unanimidad y en equidad, reconocer a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. una suma por concepto de "Liquidated Damages" determinada por los procedimientos establecidos en la sección 14.2 del EPC y dentro del periodo comprendido entre el 16 de mayo de 1999 y el 23 de octubre de 1999, ambas incluidas. d. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según los cuerdos anteriores, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. ACTA N° 65 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en el Acta N° 64, Artículo 64-01, que procede una compensación económica para Compañía Hidroeléctrica

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Doña Julia S.R.L. por el pago de los "Liquidated Damages", por unanimidad y en equidad se resuelve, POR TANTO: que Saret de Costa Rica, S.A. debe cancelarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. la suma de US\$1,192,287.00 según se muestra en el anexo de este capítulo; más los intereses según el criterio de cálculo expuesto en el capítulo 33 de este Laudo. Reclamo d) ACTA N° 73 ... a: Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. le debe devolver la suma de US\$360,000 puesto que no consta que dicha suma esté incluida en el precio del contrato. b. Habiéndose resuelto por el fondo del presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. Reclamo e) ACTA N° 45 ... a. Por mayoría de los árbitros Lara Eduardo y Llach Cordero y en equidad, aceptar parcialmente la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. debe cancelarle el monto de la multa impuesta por el ICE, reconociendo como responsabilidad de Saret de Costa Rica; S.A. únicamente el periodo comprendido entre el 26 de enero de 1999 y el 23 de febrero de 1999, periodo durante el cual fue responsabilidad de Saret de Costa Rica S.A. no poder entregar la energía al ICE según los términos del PPA. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada pues contractualmente, así establecido en la cláusula 3.1c) y la Sección 17 del EPC no procede el reclamo. Por equidad, no procede tampoco el reclamo pues Saret de Costa Rica le salvó el PPA a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. y la multa fue una negación entre ICE y Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. para mantener su régimen tarifario original. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. ACTA N° 46 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en el acta número 45, Artículo 41-01, que procede un reconocimiento parcial de la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. por la multa impuesta por el ICE, por mayoría de los árbitros Lara Eduardo y Llach Cordero y en equidad, se resuelve POR TANTO: que Saret de Costa Rica, S.A. debe cancelarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. la suma de US\$288,176.00 A la suma de US\$288,176.00 se le aplican los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada pues contractualmente, así establecido en la cláusula 3.1c) y la Sección 17 del EPC no procede el pago de multas. Por equidad, no procede tampoco el pago de multas pues Saret de Costa Rica le salvó el PPA a Compañía

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. y la multa fue una negociación entre ICE y Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. para mantener su régimen tarifario original. Reclamo f) ACTA N° 71 ... a. Aceptar parcialmente la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. debe cancelar los honorarios de los ingenieros independientes de los acreedores, únicamente en el periodo de 161 días comprendido entre el día siguiente a la fecha de Aceptación Preliminar contractual prorrogada del 15MAY99 y la Aceptación Preliminar de proyecto, el 23OCT, más los intereses que correspondan. Los servicios profesionales de los ingenieros independientes de los acreedores durante el periodo 191 días comprendidos entre la fecha del 26DIC98 y el 15MAY99 deben ser asumidos por la Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 72 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en el acta número 71, Artículo 71-01, que procede una compensación económica para Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. por el pago de los honorarios de los ingenieros independientes de los acreedores, por unanimidad y en equidad se resuelve, POR TANTO: que Saret de Costa Rica S.A. debe cancelar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. la suma de US\$13,849.31 por concepto del pago de los honorarios de los ingenieros independientes de los acreedores durante el periodo comprendido entre el 16MAY99 y el 23OCT98, más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Reclamo g) ACTA N° 32 ... a. Acoger parcialmente la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.a. debe cancelar algunos de los costos incurridos por reparaciones de la línea de transmisión del Proyecto Hidroeléctrica Doña Julia, tal y como se detalla en el Anexo 9.2 de este capítulo. b. Habiéndose resuelto por el fondo del presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 33 ... a. Saret de Costa Rica S.A. debe cancelar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. la suma de US\$14,708.00 según se muestra en los anexos de este capítulo, por concepto de algunos de los costos incurridos por las reparaciones en la línea de transmisión, más los intereses que correspondan según determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Reclamo h) ACTA N° 34 ... a. Aceptar el reclamo de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a su pretensión de que se le pague por los trabajos hechos para construir el delantal en la zona aguas debajo

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

---

de la presa, entre sus dos muros laterales, para asegurar su estabilidad, trabajos que eran responsabilidad del contratista y rechazar el resto de las pretensiones del presente reclamo. b. Habiéndose

resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 35 ... a. Fijar la suma de \$45.865 el monto que Saret de Costa Rica S.A. debe pagar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Reclamo i) ACTA N° 36 ... a. Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A., debe pagarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L., los costos correspondientes a la sustitución de la grúa viajera instalada y el refuerzo de la casa de máquinas necesario para instalar la nueva grúa, puesto que el equipo instalado es adecuado y el refuerzo innecesario. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. Reclamo j) ACTA N° 69 ... a. Acoger parcialmente este reclamo en cuanto a que el Contratista debe reembolsar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. la suma pagada por concepto de la prima de la Cobertura Anexa Delay Star Up, por cuanto dicha cobertura no fue expedida a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. como beneficiaria. b. Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. que Saret de Costa Rica S.A. debe entregarle cualquier suma que reciba como pago de dicho seguro. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 70 ... a. Reconocer que Saret de Costa Rica S.A. debe cancelarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. la suma de US\$50,000 por concepto de la prima del seguro de "Delay in star up"; más los intereses que correspondan según se determinen en el capítulo 33 de este laudo. Reclamo k) ACTA N° 37 ... a. Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. debe cancelarle los posibles costos de construir pasos subterráneos en los cruces entre su línea de transmisión y la líneas del ICE. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. Reclamo l) ACTA

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

N° 38 ... a. Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. debe pagarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L., las sumas necesarias para reparar los daños de cavitación que muestran las turbinas del Proyecto por no haber demostrado incumplimiento de la garantía. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. Reclamo m) ACTA N° 39 ... a. Acoger parcialmente el Reclamo m) de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en cuanto a que Saret de Costa Rica S.A. debe pagar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L., por la ingeniería, suministro, instalación y pruebas del acumulador adicional para el cierre de emergencia de la compuerta de la antecámara, una suma razonable que cubra el costo de adecuar el mecanismo de cierre de emergencia de la compuerta a los requisitos contractuales, sin llegar al grado de mejoramiento que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. instaló. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N°40 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en el Acta número 39, Artículo 39-1, que procede un reconocimiento parcial de la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. por unanimidad y en equidad, se resuelve, POR TANTO: estimar en la suma de US\$10.000.00 la parte razonable de esos gastos que corresponde al Contratista pagar a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L., por concepto de la ingeniería, suministro, instalación y pruebas del acumulador adicional para el cierre de emergencia de la compuerta de la antecámara; más los intereses que corresponden según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Reclamo n) ACTA N° 41 ... Reconocer parcialmente el reclamo de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S:R:L: en cuanto a su pretensión de que se le pague por trabajos pendientes del contrato, según numeral 7 y siguientes de los considerandos. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 42 ... a. Saret de Costa Rica, S.A. debe cancelarle a Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. la suma de US\$21,266.95 por concepto de obras pendientes de la lista incluida en este reclamo, según el desglose incluido a continuación, más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. A esta suma de US\$21,266.95 se le agregará la penalidad contingente establecida en el rubro 13 de este

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

acuerdo. ... Reclamo o) ACTA N° 67 ... a. Rechazar la pretensión de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S:R:L: en cuanto a pedir una nueva garantía puesto que la garantía de cumplimiento aportada por Saret de Costa Rica S.A. cumplió con los requerimientos contractuales contenidos en el texto del Anexo B del contrato EPC. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. Reclamo p) ACTA N° 68 ... a. Rechazar la pretensión de la demanda por concepto de gastos legales en Panamá, la cual fue cuantificada en el alegato de conclusiones en US\$258.000, por cuanto dichos gastos se originan en una relación directa entre Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. y la firma de abogados contratada para hacer valer la garantía y esta acción no es parte del EPC. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-01 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones." En cuanto a los reclamos de Saret de Costa Rica, S.A. el tribunal arbitral resuelve: " Reclamo 1. ACTA N°51 ... a. Por unanimidad y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe concederle un plazo adicional por las afectaciones originadas fundamentalmente por atrasos causados por atrasos del Dueño en la puesta a disposición del sitio de las obras de la línea de transmisión del Proyecto hidroeléctrico Doña Julia. b. Por mayoría de los votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelar los costos adicionales incurridos por las afectaciones originadas fundamentalmente por atrasos causados por atrasos del Dueño en la puesta a disposición del sitio de las obras de la línea de transmisión del Proyecto Hidroeléctrico Doña Julia. c. Vota en contra el árbitro Lara Eduardo porque no cabe reconocer aumento de precio del contrato por cuanto la obra fue construida dentro de los alcances del Contrato (entre 24.5K y 26k de longitud) y durante su construcción no se ordenaron obras adicionales, ni se presentaron reclamos por aumentos de precio dentro de los plazos señalados en el contrato ni fuera de ellos. d. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 52 ... Por mayoría de los votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, otorgar una ampliación en el plazo de 34

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

días posteriores al 22DIC98 por las afectaciones en la puesta a disposición del sitio de las obras de la línea de transmisión, prorrogándose la fecha de Aceptación Preliminar Contractual al 25ENE99. Vota en contra el árbitro Lara Duarte por cuanto la ampliación acordada por la mayoría es excesiva, pues parte importante de ella se basa en: 1) un aumento del alcance del trabajo que no se sustenta en hechos, ya que la línea construida no tiene más longitud que la señalada en el Contrato y 2) eventuales afectaciones por el clima que el Contrato no contempla como causa de reconocimiento de atrasos y porque se originan en el clima de una zona que no es la del Proyecto. El plazo adicional no debe exceder de nueve días, según considerando 23 de dictamen de minoría de este capítulo 19. b. Por mayoría de votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, establecer que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. debe cancelarle a Saert de Costa Rica, S.A. la suma de US\$153,610 por las afectaciones en la puesta a disposición del sitio de las obras de la línea de transmisión, más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte porque no cabe reconocer aumento de precio del contrato, por cuanto la obra fue construida dentro de los alcances del Contrato (entre 24,5K y 26K de longitud), durante su construcción

no se ordenaron obras adicionales ni se presentaron reclamo por aumento de precio dentro de los plazos señalados en el Contrato ni fuera de ellos. Reclamo 2. ACTA 57 ... a. Por unanimidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe concederle un plazo adicional por la no puesta a disposición del sitio de las obras de Quebrada Quebradón. b. Por mayoría de los votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los costos adicionales incurridos por la no puesta a disposición del sitio de las obras de Quebrada Quebradón. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los costos adicionales por la no puesta a disposición del sitio de las obras de Quebrada Quebradón, por cuanto el sitio sí lo tuvo a su disposición desde el 1/7/97, pero no inició las obras por su propia decisión, debido a que su capacidad de trabajo se encontraba agotada en las otras obras del Proyecto. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 58 ... a.

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Otorgar una ampliación en el plazo de 193 días, contados a partir del día siguiente a la fecha contractual de terminación de esa obra del 03NOV98 por la no puesta a disposición del sitio de las obras de Quebrada Quebradón, siendo la nueva fecha de terminación de esas obras el 15MAY99. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte sobre la ampliación del plazo adicional de 193 días a partir del 3/11/98 acordado por la mayoría y en su lugar dictamino que el plazo adicional debe ser de 53 días a partir del 14/10/98, por lo que la terminación de las obras de Quebrada Quebradón se aplazan al 5/12/98.

b. Prorrogar la fecha de Aceptación Preliminar Contractual al 15 MAY99. Vota en contra el árbitro Lara Eduardo, la prórrga de la fecha de Aceptación Preliminar Contractual para el 15/5/99, por cuanto la terminación de las obras de Quebrada Quebradón el 5/12/98, no afecta la fecha de la Aceptación Preliminar Contractual del 25/12/98.

c. Reconocer que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle a Saret de Costa Rica, S.A. la suma de US\$210,964 por concepto de la no puesta a disposición del sitio de las obras de Quebrada Quebradón, más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este laudo. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte por cuanto la terminación de las obras de Quebrada Quebradón se atrasó por una mala decisión de Saret de Costa Rica S.A. de atrasar esas obras y no porque no tuviera el sitio de las obras a su disposición desde el 1/7/ 97 ni porque las obras construidas se salieran del alcance del contrato.

Reclamo 3. ACTA N° 49 ... a. Por mayoría de los votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe concederle un plazo adicional por condiciones climáticas adversas únicamente para aquellas actividades que se realizaron durante los meses de NO98 y DIC98 y que corresponden a obras de Línea de Transmisión y de Quebrada Quebradón. Vota en contra el árbitro Lara Eduardo por cuanto el cuanto: 1) El clima no es causa de fuerza mayor reconocida en el Contrato, como lo pretende la mayoría; 2) Durante la ejecución del Contrato no se presentó ningún reclamo por causa del clima; 3) no se demostró que la lluvia caída en el sitio hubiera excedido algún límite establecido en el Contrato puesto que no lo había y 4) Durante la ejecución del Contrato no se demostró que el clima estuviera afectando las obras.

b. Por mayoría de los votos de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los costos adicionales incurridos por condiciones climáticas adversas, que afectaron únicamente aquellas actividades que se realizaron durante los meses de NOV98 y DIC98 y que corresponden a obras de Línea de

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Transmisión y de Quebrada Quebradón. Vota en contra el árbitro Lara Eduardo por cuanto: 1) El Contrato no contempla el clima como causa de fuerza mayor; 2) Expresamente dice (EPC 15) que, ante atrasos por causas fuera del control del contratista, como podría ser el clima si hubiera sido calificado como fuerza mayor, solo corresponde una extensión del plazo como única compensación, siempre que el reclamo sea presentado dentro de diez días iniciado el atraso, lo que no ocurrió; 3) Durante la ejecución de las obras no hubo ningún reclamo por concepto del clima que hubiera permitido verificar y registrar "in situ", las evidencias de sus pretendidas causas y efectos, como es debido hacer en estos casos para evitar la desaparición de las evidencias; 4) El Contrato no contiene ningún estándar de comparación que permita verificar si el clima excedió o no la historia climática del sitio de las obras y, 5) No es posible valorar la precipitación en un lugar con datos obtenidos en otro lugar, puesto que esto sería como decir que hubo inundación en un lugar porque el río de otra zona desbordó su cause. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 50 ... a. Por mayoría de votos de los árbitros Corrales Quesada Llach Cordero y en equidad, otorgar una ampliación en el plazo de 16 días en la Línea de Transmisión y 17 días en las obras de Quebrada Quebradón por condiciones climáticas adversas. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte por cuanto: 1) El clima no es causa de fuerza mayor reconocida en el Contrato, como lo pretende la mayoría; 2) Durante la ejecución del Contrato no se presentó ningún reclamo por causa del clima; 3) no se demostró que la lluvia caída en el sitio hubiera excedido algún límite establecido en el Contrato puesto que no lo había y 4) Durante la ejecución del Contrato no se demostró que el clima estuviera afectando las obras. B. Por mayoría de votos de los árbitros Corrales Quesada Llach Cordero y en equidad, reconocer que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. debe cancelarle a Saret de Costa Rica, S.A. el reconocimiento de una compensación económica por condiciones climáticas adversas en las actividades línea de transmisión y obras de Quebrada Quebradón. La estimación de las afectaciones que tuvo Saret de Costa Rica S.A., tanto económicas como en plazo y sus implicaciones económicas se muestran en los Capítulos 19 y 20 de este Laudo; más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte por cuanto: 1) El clima no es causa de fuerza mayor reconocida en el Contrato, como lo pretende la mayoría; 2) Durante la ejecución del Contrato no se presentó ningún reclamo por causa del clima; 3) no se demostró que la lluvia caída en el

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

sitio hubiera excedido algún límite establecido en el Contrato puesto que no lo había y 4) Durante la ejecución del Contrato no se demostró que el clima estuviera afectando las obras. RECLAMO 4. ACTA N° 59 ... a. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelar los costos adicionales incurridos por sitios insuficientes para botaderos del Proyecto Hidroeléctrico Doña Julia al no haber objetado la limitación del botadero Herrera ordenada por el Regente Ambiental. b. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe concederle un plazo adicional por sitios insuficientes para botaderos del Proyecto Hidroeléctrico Doña Julia al no haber objetado la limitación del botadero Herrera ordenada por el Regente Ambiental. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N°80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N°60 ... a. Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. debe cancelarse a Saret de Costa Rica S.A. la suma de US\$59,402 por concepto de los costos adicionales incurridos por sitios insuficientes para botaderos al no haber objetado la limitación del botadero Herrera ordenada por el Regente Ambiental, más los intereses que corresponden según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. b. Otorgar una ampliación en el plazo de 9 días por sitios insuficientes para botaderos al no haber objetado la limitación del botadero Herrera ordenada por el Regente Ambiental. Para efectos del reconocimiento de este plazo, se amplía la actividad de construcción del embalse en 9 días al 11NOV98. RECLAMO 5. ACTA N° 53 ... Por mayoría de votos de los árbitros Corrales Quesada Llach Cordero y en equidad, acoger parcialmente el Reclamo 5 de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. debe reconocer y pagar a Saret de Costa Rica, S.A. una compensación o retribución económica adicional por concepto de trabajos adicionales en las obras definitivas en el paso del Río Chirripó, cuyo alcance excedió el nivel de obra previsto en el contrato EPC. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada por cuanto, aun cuando Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe reconocer una compensación o retribución económica, la razón de la misma es la fuerza mayor causada por el evento del 19DIC98, totalmente impredecible, súbito y fuerza del control razonable de Saret de Costa Rica S.A., tal y como se razona en el posición de minoría de este Capítulo. b. Por mayoría de los árbitros Lara Eduarte y Llach Cordero y en equidad, rechazar la pretensión de ampliación de plazo y aplazamiento de la fecha de Aceptación Preliminar. C. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada por cuanto Compañía

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe reconocer una ampliación en el plazo de las obras y del a (sic) fecha Aceptación Preliminar, en razón de la fuerza mayor causada por el evento del 19 DIC98, totalmente impredecible, súbito y fuera del control razonable de Saret de Costa Rica S.A., tal y como se razona en la posición de minoría de este Capítulo. d. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 54 ... A. Por mayoría de los árbitros Lara Eduarte y Llach Cordero y en equidad, reconocer que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L debe cancelarle a Saret de Costa Rica S.A. la suma de US\$12,681.00 por concepto de trabajos adicionales en las obras definitivas en el paso del Río Chirripó; más los intereses que correspondan según se determine en el Capítulo 33 de este Laudo. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada pues el método de valoración se aparte de la técnica y es una simplificación burda de lo complejo del trabajo definitivo realizado, al estimar que el único mejoramiento al paso del Río Chirripó fue ampliar el vano entre torres y estimar la afectación en proporción a la diferencia entre los vanos original y definitivo, cuanto otros factores son los que intervienen además de la diferencia de vanos, tal y como se indica en los numerales 20 y siguientes de la posición de minoría de este Capítulo. RECLAMO 6. ACTA N° 55 ... a. Por unanimidad y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe concederle un plazo adicional por la modificación del acceso de la línea de transmisión del Proyecto Hidroeléctrico Doña Julia a la Subestación de Leesville propiedad del Instituto Costarricense de Electricidad. b. Por mayoría de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los costos adicionales incurridos por la modificación del acceso de la línea de transmisión del Proyecto Hidroeléctrico Doña Julia a la Subestación de Leesville propiedad del Instituto Costarricense de Electricidad. Vota en contra el árbitro Lara Eduarte por cuanto al haber calificado la necesidad de obras adicionales en la subestación Leesville como originadas en causas de Fuerza Mayor, excluye la posibilidad de reconocer una indemnización adicional por esas obras, según lo dispone el artículo 15 del Contrato. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 56 ... a. Por unanimidad y en equidad, otorgar una ampliación de 38 días en

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

el plazo por las obras adicionales en la Subestación de Leesville. Para efectos de la fecha de entrega de la obra, este plazo se considerará en el Capítulo 19 de este laudo, junto con aquellos que resultaren de la evaluación del reclamo No.1 Línea de Transmisión. b. Por mayoría de los árbitros Corrales Quesada y Llach Cordero y en equidad, Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. debe cancelarle a Saret de Costa Rica, S.A. la suma de US\$57,124 por concepto de los costos adicionales incurridos en los trabajos de interconexión subterránea con la Subestación de Leesville, más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. Bota en contra el árbitro Lara Eduarte por cuanto, según el EPC 15, no caben reconocimientos de precio por causas de Fuerza Mayor. RECLAMO 7. ACTA N° 61 ... a. Por mayoría de los árbitros Lara Eduarte y Llach Cordero y en equidad, declarar sin lugar el Reclamo N°7 de Saret de Costa Rica S.A. en todos extremos por cuanto no se dieron las causas fuera del control del Contratista alegados para justificar la falta de la unidad N°2, como debidas a Fuerza Mayor. Vota en contra el árbitro Corrales Quesada al considerar que sí procede compensar económicamente y en plazo de Saret de Costa Rica S.A. porque el evento fue súbito e inesperado, fuera del control del Contratista, tal y como se justifica en el dictamen de minoría de este Capítulo. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N°80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. RECLAMO 8. ACTA N° 43 ... a. Aceptar parcialmente la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe reembolsarle a Saret de Costa Rica S.A. aquellos cargos indebidamente descontados de acuerdo con la posición de los árbitros según se indica en el cuadro del numeral 4 de la Posición de los Árbitros. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 de Acta N°80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 44 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en el Acta número 43, Artículo 43-01, que procede un reconocimiento parcial de la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. por cargos indebidamente descontados del precio contractual, por unanimidad y en equidad se resuelve, POR TANTO: Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe reembolsarle a SCR la suma de US\$79,530.33, según el Anexo 26.1 de este capítulo; más los intereses que correspondan según se determinen en el Capítulo 33 de este Laudo. RECLAMO 9. ACTA N° 76 ... a. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle el saldo adeudado del precio contractual,

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

consistente de la factura N°28 y las retenciones. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del Acta N°80 del Capítulo 2 sobre excepciones. ACTA N° 77 ...

1. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Doña Julia S.R.L. debe cancelarle la factura N° 28 por la suma de US\$59,378.00, más los intereses que correspondan según se determine en el Capítulo 33 de este laudo. 2. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Doña Julia S.R.L. debe cancelarle el monto de US\$1,179,621.85, correspondiente a las retenciones, más los intereses según el criterio de cálculo expuesto en el Capítulo 33. 3. Rechazar la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. de incluir en este reclamo que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los montos descontados del contrato original, pues este monto ha sido resuelto por aparte en el reclamo 8 de Saret de Costa Rica, S.A. 4. Rechazar la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Doña Julia S.R.L. debe cancelarle los montos por obras adicionales, ya que estos no son parte del contrato original por \$24,800,000, además, estos montos han sido evaluados por aparte en el reclamo 11 de Saret de Costa Rica, S.A." RECLAMO 10 concluye el Tribunal Arbitral que no procede el reclamo 10, por ser una duplicación del reclamo 13. RECLAMO 11 ACTA N° 62 ..."

a. Rechazar la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. en cuanto a que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L., debe cancelarle los costos adicionales de la construcción del canal de excedencias ya que, aun cuando las obras mencionadas fueron reubicadas por decisión propia, Saret de Costa Rica, S.A. previó en su oferta cantidades de obra que fueron en general similares o mayores a las realmente ejecutadas. b. Acoger la pretensión de Saret de Costa Rica S.A. de cobras por materiales y obras adicionales por lo que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle a la primera las facturas correspondientes por concepto de compra de mobiliario, compra de postes y obras adicionales en el aliviadero de excedencias. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. ACTA N° 63 ...

a. Reconocer que Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. debe cancelarle a Saret de Costa Rica S.A. la suma de \$11,776.61 por concepto de compra de mobiliario, compra de postes y obras adicionales en el aliviadero de excedencias, más los intereses que correspondan según se determinan en el Capítulo 33 de este laudo. RECLAMO 12 ACTA N° 66 ...

a. Declarar que el punto de partida para la garantía de

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

cumplimiento contractual de 24 meses, según está definida en la sección 13.1 del EPC, es el 12 de enero de 2000. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según los acuerdos anteriores, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. RECLAMO 13 ACTA N° 74 ... a. Rechazar el presente reclamo por cuanto no procede reconocer el pago de bonificaciones a Saret de Costa Rica S.A. pues no se cumplieron las condiciones establecidas en la sección 14.3 del EPC. b. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre excepciones. RECLAMO 14 ACTA N° 75 ... a. Por mayoría de los árbitros Corrales Quesada y Llach cordero y en equidad, reconocer únicamente los costos directos e indirectos asociados con los reclamos específicos para los cuales se les reconoció una extensión o prórroga del plazo más allá del 25DIC98 por causas no atribuibles al Contratista y que son el reclamo N° 1, Puesta a disposición del sitio de obra de la línea de transmisión, que se valora en el Capítulo 19; reclamos N° 2, Puesta a disposición del sitio de la obra de Quebrada Quebradón, que se valora en el Capítulo 20; y el reclamo N°3, Condiciones climatológicas adversas, valorado en los capítulos 19 y 20 de este Laudo. Vota negativamente el árbitro Lara Eduarte porque el Contrato solamente permite ajustes de precio producto de cambios en las obras ordenados por Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. o por CLS Ingenieros Asociados y Cía Ltda.. y esa pretendida vinculación adicional no fue producto de cambios en las obras ni tampoco está prevista como elemento de pago de ajuste de precio del Contrato. b. Por unanimidad y en equidad, rechazar las pretensiones y el monto por vinculación adicional del presente reclamo. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según el acuerdo anterior, el Tribunal resuelve las excepciones interpuestas según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. RECLAMOS r) y 15) ACTA N° 78 ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en los Por Tantos de las Actas N° 33, 35, 40, 42, 46, 65, 70 y 72, que proceden compensaciones económicas para Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. por las razones expuestas en esas sesiones, se determina por unanimidad y en equidad, reconocer intereses a esas compensaciones como se muestra en el siguiente cuadro. Para el cálculo de los intereses de los "Liquidated Damages" (Reclamo c) de Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. en base a las condiciones del contrato de préstamo que suscribió con el Scotia Bank (Folio 4037 y siguiente de la Demanda). ... Habiendo resuelto el Tribunal de Arbitraje en los

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

Por Tantos de las Actas N°44, 52, 54, 56, 58, 60, 63 y 77 que proceden compensaciones económicas para Saret de Costa Rica S.A. por las razones expuestas en esas sesiones, se determina por unanimidad y en equidad, reconocer intereses a esas compensaciones como se muestra en el siguiente cuadro. Para el cálculo de los intereses de las retenciones (Reclamo 9 de Saret de Costa Rica S.A.) se debe utilizar la tasa de interés para depósitos a la vista en dólares del Banco de San José (Folio 369 de la Réplica a la contrademanda). ... Los intereses incluidos en los artículos N|. 78-01 y No. 78-02 están calculados hasta el 31MAY02, por lo que deben ajustarse manteniendo las mismas condiciones hasta la fecha efectiva de pago de las compensaciones otorgadas en este Laudo. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según los acuerdos anteriores, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 y del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones. RECLAMOS q) y 16 ... ACTA N° 79 ... a. Los gastos del Tribunal de Arbitraje y los honorarios de los árbitros serán pagados en partes iguales por ambas partes. b. Cada una de las partes debe cubrir la totalidad de sus otros gastos del presente proceso arbitral. c. Habiéndose resuelto por el fondo el presente reclamo, según los acuerdos anteriores, el Tribunal resuelve todas las excepciones interpuestas al mismo según consta en el POR TANTO del Artículo N° 80-01 y del Artículo N° 80-02 del Acta N° 80 del Capítulo 2 sobre Excepciones.".

6°.- El señor Rafael Corrales Villalobos, en su expresado carácter, interpuso recurso de nulidad contra el laudo arbitral, estima violación del artículo 67 inciso b), c), e), f), g) de la Ley de RAC, en lo conducente solicitó: "... se declare nulo el laudo con respecto a los siguientes capítulos únicamente, que son los afectados con las violaciones referidas: (i) Capítulo 2, en lo tocante el rechazo de la excepción de prescripción opuesta por mi representada contra todas las pretensiones de la contrademanda; (ii) Capítulos del 19 al 32 por estar prescritos los mismos y Capítulo 33 en cuanto otorga intereses relacionados con la contrademanda, (iii) Capítulo 23 y Capítulo 33, en cuanto otorga intereses relacionados con lo resuelto en el Capítulo 23 del laudo, (iv) Capítulo 27 del laudo en lo referente al otorgamiento de la suma de US\$1,179,621.85 y Capítulo 33 en cuanto a otorgar intereses legales relacionados con lo resuelto en el capítulo 27 del laudo." El señor Federico Torrealba Navas, en su condición de apoderado de Saret de Costa Rica, Sociedad Anónima, formuló recurso de nulidad del laudo, estima que se ha violado el artículo 67, inciso c) y e) de la Ley 7727.

7°.- En los procedimientos se han observado las prescripciones

legales.

Redacta el Magistrado Rivas Loáiciga ; y,

#### CONSIDERANDO

I.- Mediante Contrato de Compra de Energía suscrito entre Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A., en adelante conocida como CHDJ y el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), en junio de 1994, éste último se comprometió a adquirir la energía eléctrica que produjese la planta que CHDJ proyectaba construir en Colonia Cubujuquí del distrito Horquetas, cantón de Sarapiquí de Heredia, utilizando las aguas del Río Puerto Viejo y de la Quebrada Quebradón. Luego de un proceso licitatorio, CHDJ convino con Saret de Costa Rica S.A., para que llevara a cabo el diseño y la construcción de las obras así como la operación inicial y puesta en marcha de la planta. El contrato denominado "Engineering, Procurement and Construction" (E.P.C.), que en su versión en español es conocido como "Ingeniería, Suministro y Contrucción", fue suscrito por las partes el día 1 ° de julio de 1997. El precio fijado por los servicios y obras contratadas fue de \$24.800.000,00 y el plazo para su ejecución de las mismas 18 meses. En este contrato, bajo la cláusula 7.1, se estipuló que: "En caso de que durante el plazo del contrato surgiese una disputa entre la propietaria y la contratista que no pueda ser resuelta por tales partes, tal disputa será sometida a un panel arbitral compuesto por tres miembros activos del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica...". En la ejecución del contrato sobrevinieron diferencias entre las partes, las cuales llevaron a que la empresa CHDJ incoara el presente proceso arbitral contra Saret de Costa Rica S.A. y Grupo Corporativo Saret S.A.. CHDJ alegó la existencia de diversos incumplimientos contractuales por parte de estas empresas y planteó 18 reclamos, identificados con letras de la a) a la r), como pretensión principal y dos pretensiones subsidiarias de igual número de peticiones. Grupo Corporativo Saret S.A., aduciendo que la cláusula no le obliga por no ser parte en el contrato, formuló la excepción de incompetencia del Tribunal Arbitral en cuanto a ella concierne. El Tribunal, por mayoría, la acogió excluyéndolo del proceso. Contra lo resuelto, CHDJ interpuso recursos de revocatoria con apelación subsidiaria, sin embargo ambos fueron denegados. Saret de Costa Rica S.A., contestó en forma negativa la pretensión y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación ad causam activa, non adimpleti contractus, caducidad, prescripción, la expresión genérica de sine actione agit y la excepción de "punto no sometido

a arbitraje". Además, contrademandó a CHDJ y planteó contra ella 16 reclamos. CHDJ contestó negativamente la contrademanda y formuló las excepciones de prescripción, falta de derecho y la expresión genérica de sine actione agit. El Tribunal en su laudo reconoció a CHDJ la cantidad de \$1.636.152,00 por los reclamos marcados con las letras c), e), f), g), h), j), m) y n). Además de dicho monto, estableció el pago de \$200,00 por cada lámina de planos "as built" que Saret de Costa Rica S.A. no hubiere entregado, así como intereses sobre los montos concedidos. A Saret de Costa Rica S.A., le concedió la suma de \$1.824.088 por los extremos peticionados 1), 2), 3), 4), 5), 6), 8), 9), 11) y 14), así como intereses sobre los totales otorgados. En cuanto a costas, estimó el Tribunal que los honorarios de los árbitros, así como los demás gastos en que se incurrió durante el proceso para su correcto funcionamiento, corren por cuenta de las partes por iguales cantidades así como las costas personales y demás gastos que hayan efectuado las partes.

II.- Tanto CHDJ como Saret de Costa Rica S.A. formulan recursos de nulidad contra el laudo arbitral. La primera alega las causales contempladas en los incisos b), c), e), f) y g) del artículo 67 de la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, mientras que la segunda invoca las causales de los incisos c), e) y f) de ese mismo ordinal.

#### Recurso de nulidad de CHDJ

III.- Como primer motivo de nulidad, aduce el apoderado de la recurrente incongruencia por extra petita. Ello por cuanto, afirma, el Tribunal Arbitral concedió el pago de "retenciones", sin que dicho extremo haya sido expresamente solicitado por Saret de Costa Rica S.A.. Anota, que de la lectura del "reclamo N°9", en el cual se solicita el pago del saldo adeudado del precio contractual, no se deduce de ninguna manera que se esté pidiendo el pago de ellas. Más bien, agrega, se excluyen expresamente al señalarse en dicho reclamo que las "retenciones", al igual que otros extremos, se piden por separado, situación que no se dio por olvido o desistimiento de la parte demandada.

IV.- Independientemente de que se hayan pactado una o varias garantías de cumplimiento, tratándose de contratos de diseño y construcción de obras de gran envergadura, resulta práctica común en el medio, que el propietario de las obras se reserve el derecho de retener un porcentaje de la retribución periódica que deba recibir el contratista, con el objeto de garantizarse mejor la ejecución del contrato. El contrato objeto de la litis no es la excepción. Así, en su cláusula 6.3 dispone: " Retenciones . La

Propietaria deberá retener cinco por ciento (5%) del monto de todos los pagos a la Contratista hasta la aceptación final. Los montos retenidos serán depositados en un fondo de depósito y los intereses generados se le acumularán a favor de la Contratista". Si bien estas retenciones constituyen una garantía, es decir, un mecanismo jurídico cuyo objeto es reforzar las posibilidades de que el propietario de las obras puede ejercer sus derechos ante un incumplimiento contractual, se distinguen de cualesquiera otras por la manera como se conforman. Las sumas retenidas forman parte del precio de las obras y como tales le pertenecen al contratista. Tanto es así, que la misma cláusula 6.3 obligaba a CHDJ a invertir dichas sumas y entregar oportunamente los rendimientos obtenidos a Saret de Costa Rica S.A.. Por otro lado, en el "Reclamo #9" de la contrademanda, Saret de Costa Rica, S.A. establece dos pretensiones: " PRIMERO: Se declare y disponga que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA, S.R.L. debe pagar a la contratista SARET DE COSTA RICA, S.A. , la totalidad del saldo adeudado del precio contractual , más los intereses correspondientes. " SEGUNDO: Se determine y cuantifique el saldo líquido del precio contractual que COMPAÑÍA HIDROELÉCTRICA DOÑA JULIA S.R.L. debe pagar a SARET DE COSTA RICA, S.A." (El subrayado no es del original, no así la negrita). Es obvio, entonces, que al pretender Saret de Costa Rica, S.A., que se determine y cuantifique el saldo total líquido del precio contractual debido por CHDJ, y que el mismo le sea cancelado, está pidiendo se le devuelvan las retenciones hechas, ya que las mismas son parte del saldo debido. A la luz de lo anteriormente expuesto, no incurrió el Tribunal en incongruencia y se impone el rechazo de este reproche.

V.- En el segundo motivo de nulidad, el apoderado de la recurrente invoca las causales de los incisos c) y f) de la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, Ley N°7727, y la infracción del artículo 706 del Código Civil. En su criterio, el Tribunal erró al conceder los intereses pretendidos desde una fecha distinta a la de la firmeza del laudo, pues tratándose de una pretensión de carácter constitutivo, es a partir de ese momento que deben de computarse. Al respecto, conviene indicarse que en los arbitrajes de equidad como el de análisis, el tribunal resuelve las controversias aplicando los principios de equidad y justicia; sin que deba apegarse a las normas materiales vigentes que podría resultar aplicable al caso. Su límite lo constituyen las normas imperativas o de orden público, contra las cuales no podría resolver las controversias, rango que, en definitiva, no ostenta la norma aludida, de acuerdo con la conceptualización que de este tipo de normas ha hecho esta Sala: " III.- ...Este tipo de normas alude a aquellas disposiciones de

carácter impositivo, ubicables sobre la voluntad de los individuos las cuales implican un límite infranqueable a su capacidad de disposición. La Jurisprudencia de esta Sala ha venido desarrollando el concepto, y particularmente en una de sus últimas sentencias, a partir de la sentencia de las 15 horas del 19 de enero del 2001 hasta la de las 16 horas y 10 minutos del 26 de setiembre de este año, señaló " El concepto jurídico de orden público es indeterminado, flexible, dinámico y de difícil definición. No obstante, puede entenderse como el conjunto de principios inspiradores de un ordenamiento jurídico reflejo de los valores esenciales de una sociedad en un momento dado. Existen varias clases de orden público. La clasificación más importante distingue entre orden público interno y orden público internacional. El primero puede dar lugar a la anulación del laudo. Otra clasificación importante sería la relativa al orden público material, orden público procesal y orden público constitucional. Dentro del proceso arbitral se prevé la nulidad del laudo infractor del orden público, y en tal caso, la causal podría ser alegada por la parte, pudiendo originar una nulidad total del laudo. Esta causal podría interpretarse de dos maneras: por un lado, la violación al orden público sólo se produciría cuando se sometan a arbitraje materias excluidas, por su propia naturaleza jurídica de derechos indisponibles, pero por otra parte, también podría interpretarse, admitiendo la impugnación de laudos en base a fundamentos excluidos por el legislador"..."(N°812, Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, San José, a las 15 horas del 17 de octubre del 2001. En es mismo sentido la N°837, de las 16 horas 10 minutos del 24 de octubre del 2001). Es claro, entonces, que los motivos invocados no tienen referencia con la causal aludida, pues el criterio aplicado por el Tribunal Arbitral para liquidar intereses sobre los montos otorgados, en modo alguno pueden afectar las normas imperativas o de orden público. No lleva, pues, razón el apoderado de la recurrente en este punto y, por lo tanto, debe rechazarse el cargo.

VI.- En el tercer motivo de nulidad, alude el apoderado de la recurrente incongruencia por ultrapetita. Manifiesta, que el Tribunal incurrió en este vicio al reconocer por las demoras en la ejecución de los trabajos en razón de fuerza mayor, además de una prórroga del plazo, costos por obras adicionales, modificando de esa manera la cláusula contractual N°15, la cual dispone: "En caso de que la Contratista se vea demorada debido a Fuerza Mayor, la Contratista tendrá derecho como su recurso exclusivo a una prórroga del plazo pero únicamente al grado necesario para la conclusión de la Obra y el logro de la Aceptación Preliminar...". Con tal proceder, añade, el Tribunal se excedió en sus

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

competencias, pues modificó lo dispuesto por las partes en el contrato en cuestión, sustituyendo la voluntad de éstas.

VII.- Partiendo de que la incongruencia se da cuando hay una disonancia o falta de conformidad entre lo pedido y lo fallado, resulta evidente que no incurrió el Tribunal en tal yerro. En el apartado " PRIMERO ", puntos 1 y 2, de las pretensiones del "reclamo #6" de la contrademanda, Saret de Costa Rica, solicita se le reconozca plazo adicional y el pago de obras adicionales realizadas, en razón del atraso causado por CHDJ en proceso de interconexión del Proyecto Doña Julia a la Subestación Lesville del Instituto Costarricense de Electricidad. Por lo tanto, lo resuelto es conforme con lo peticionado. Con lo argüido, es notorio que el apoderado de la recurrente intenta el análisis de fondo de lo resuelto, lo cuál tiene vedado realizar esta Sala. Así, pues, el rechazo del cargo resulta obligado.

VIII.- Finalmente, alega violación de los incisos b) y f) del artículo 67 de la citada Ley N°7727. Por un lado, arguye que la excepción de prescripción que opuso contra el cobro de intereses no fue resuelta. El Tribunal, afirma, no se pronunció ni razonó sobre la excepción, simplemente concedió los intereses, sin considerar en su cálculo el plazo de un año para la prescripción de los mismos, conforme al inciso b) del artículo 984, del Código de Comercio. Agrega, que el hecho de tratarse de un proceso de arbitraje de equidad, no autoriza al Tribunal a dejar de resolver sobre las excepciones planteadas oportunamente. De ser así, razona, "si los Tribunales Arbitrales de Equidad efectivamente estuvieran liberados de pronunciarse sobre las excepciones y en especial la de prescripción, al firmar las partes un contrato con una cláusula arbitral de equidad, estarían renunciando a la prescripción por anticipado, pues podrían ser llevadas a litigar 5, 10 o más años después de firmado el contrato, cosa que, sin duda alguna no pasa la prueba de la razonabilidad y mucho menos la de la seguridad jurídica y además está expresamente prohibida por la ley". A criterio del recurrente, el instituto de la prescripción es de orden público por conformar parte del principio de seguridad, y por ello es de acatamiento obligatorio para los tribunales de equidad. Insiste en que el Tribunal interpreta incorrectamente los conceptos contenidos en el inciso c) del artículo 984 del Código de Comercio, ordinal que estima es imperativo y de orden público, al considerar que el plazo de un año a que hace referencia esa norma empieza a correr a partir de la emisión del laudo mismo, no desde que se tiene derecho a reclamar, como es lo correcto. Siempre en relación al tema de la prescripción, expone el recurrente que el Tribunal también interpreta en forma errada el concepto de obra a destajo a que

hace referencia el artículo c) del citado ordinal 984, desaplicándolo al caso concreto. En su opinión, lo que determina que un contrato de obra sea o no a destajo, lo es el hecho de que el precio contractual sea fijo o por ajuste alzado. De esta manera, afirma, al encajar el cuadro fáctico dentro de la norma señalada, la prescripción a aplicar a las pretensiones de Saret de Costa Rica S.A., es la de un año.

IX.- Si bien, como ya fue expuesto, las normas imperativas o de orden público hacen referencia a disposiciones de carácter impositivo, situadas sobre la voluntad de los individuos las cuales implican un límite infranqueable a su capacidad de disposición, lo cierto es, que no toda norma que hace referencia al instituto de la prescripción, por ese simple hecho, constituye una norma imperativa o de orden público, sino solamente aquellas que han sido impuestas por el legislador como indisponibles, irrenunciables, inderogables e inmodificables por las partes, como es la que establece la irrenunciabilidad anticipada de la prescripción, no así el artículo 984 del Código de Comercio que carece de tal status normativo. Evidentemente los motivos aludidos no tienen relación con la causal invocada. En realidad lo cuestionado en el reproche es un asunto de derecho de fondo, se refiere a una errónea interpretación "...de los conceptos que rodean el artículo 984 inciso c) del Código de Comercio...", al decir del apoderado de la recurrente, motivo que se encuentra excluido de la competencia de la Sala para el recurso de nulidad. Por tal razón, aún cuando se escuda en causales propias y exclusivas de la materia anulativa laudal por no corresponder el agravio a ésta, procede declarar sin lugar la acusación infringida, y rechazar el recurso en este aspecto.

Recurso de nulidad de Saret de Costa Rica, S.A.

X.- En los tres primeros reproches se invoca la incongruencia como causal de nulidad del Laudo. En el primero, según expone el recurrente, incurrió el Tribunal en tal vicio al conceder las pretensiones planteadas por Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.A. en su demanda, no a favor de ésta, sino de una persona jurídica distinta, a saber, Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L..

XI.- La incongruencia, como causal de nulidad del laudo arbitral, ha de buscarse necesariamente confrontando la parte resolutive del fallo del Tribunal con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes del proceso, a fin de ver si en realidad existe entre lo resuelto versus pretensiones un manifiesto desajuste, ora porque el fallo resuelve sobre lo que no fue impetrado, ora porque

otorgue más de lo pedido, o ya porque al decidir omite, en todo o parcialmente, acerca de las peticiones de las partes. En la especie, lejos de existir incongruencia alguna, hay una perfecta armonía entre lo demandado y lo fallado. Lo argüido por el recurrente refiere a un mero error material de la demandante a la hora de plasmar sus pretensiones, pues desde un inicio en su "escrito de demanda y expresión de pretensiones" hizo la advertencia del cambio en su razón social y adjunto certificación notarial para acreditarlo. Así, el apoderado de la demandante señaló que el proceso lo interponía "...Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, Ltda., antes denominada Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.A.". Ese evidente error, indiscutiblemente, no encaja dentro de la causal invocada.

XII.- En el segundo agravio, se apunta como fundamento de la existencia del vicio de incongruencia la preterición de la causa de pedir en relación a las pretensiones identificadas con las letras c), e), f), g), h), m) y n). Argumenta el recurrente, que tales extremos tienen como antecedente causal, el cual condicionaba su otorgamiento, la declaratoria con lugar de la pretensión b), así, al denegarse ésta última, las otras también debían correr igual suerte.

XIII.- La pretensión b) de CHDJ, al tenor literal, establece lo siguiente: "Que tanto SARET DE COSTA RICA, S.A., como GRUPO CORPORATIVO SARET, S.A., incumplieron el contrato de construcción ("Engineering, Procurement and Construction Contract") de fecha 1 de julio de 1997 y con ello causaron daños a CHDJ". El Tribunal interpretó de este reclamo que el mismo estaba referido a las causales de incumplimiento contenidas en la sección 17.1 del contrato, la cuales, consideró están relacionadas con incumplimientos sustanciales al contrato, de ahí que, pese a considerar que sí hubo incumplimientos contractuales por parte de Saret de Costa Rica, S.A., no la acogió. Los incumplimientos menos graves, estimó el Tribunal, están contenidos y regulados en otras disposiciones del contrato y desde esa perspectiva los resolvió. Interesa destacar textualmente lo dispuesto en el punto 5 del considerando 4.2.2: "Por tanto es criterio de este Tribunal Arbitral que, a la vista de las actuaciones de las partes, no se dieron las condiciones como para aplicar la cláusula 17 "Default" y que los incumplimientos que se dieron de ambas partes de varias disposiciones del contrato, son los que se han resuelto al atender y resolver los reclamos que ambas partes presentaron ante este Tribunal" (El subrayado no es del original). Es decir, en el laudo al acoger las pretensiones aducidas y marcadas con las letras c), e), f), g), h), m) y n), lo hizo con fundamento en incumplimientos contractuales debidamente acreditados, es decir, con apoyo en los

mismos hechos alegados como causa petendi . En consecuencia, se impone el rechazo del reproche.

XIV.- El último motivo de nulidad referido a la incongruencia, apunta hacia lo resuelto por el Tribunal en relación al reclamo de CHDJ identificado como n), en el cuál se reclama la suma de \$199.575,33, por concepto de costos de terminación y/o reparación de trabajos pendientes. Indica el recurrente, que el Tribunal condenó a su representada al pago de una "penalidad contingente" que no fue pedida, quebrando así el marco de discusión fijado por las pretensiones de las partes. Revisada la demanda, resulta que efectivamente dentro de las pretensiones no se solicitó la aplicación de penalidad alguna. Es más, de hecho, tampoco existe en el contrato de marras sanción para la no entrega en tiempo de los planos "as built". En el punto 3.26 del contrato se dice que "...Antes de la Aceptación Final, la Contratista deberá presentarle a la Propietaria un juego completo de diseño y planos de lo construido ("As Built")". Nuevamente, en el punto 10.3 se hace referencia a la entrega de los planos de lo construido, pero en ningún momento se estableció una sanción de \$200,00 por lámina de planos "As Built" no entregada en tiempo. Así las cosas, le asiste la razón a la empresa recurrente. El Órgano Colegiado creó una sanción y la aplicó en perjuicio de Saret de Costa Rica S.A., rebasando con ello sus competencias e incurriendo en incongruencia por ultra petita. En consecuencia, sobre este aspecto y, al amparo del inciso c) del artículo 67 de la Ley N°7727, debe acogerse el recurso de nulidad.

XV.- Como cuarto y quinto motivo de nulidad del laudo, alega el apoderado de la recurrente el quebranto de lo que ha dado en llamar debido proceso sustantivo . Apunta, que a la fecha el recurso de nulidad contra laudos arbitrales se ha limitado, fundamentalmente, al examen de aspectos procesales, entre ellos la eventual falta del debido proceso en su dimensión adjetiva, sin considerar el avance que dicho concepto ha tenido a la luz de la más reciente jurisprudencia de la Sala Constitucional. Hoy por hoy, dice, en contraposición al debido proceso adjetivo se ha dado todo un desarrollo de lo que se ha llamado debido proceso sustantivo o principio de razonabilidad , que tiene que ver con el fondo de lo resuelto. De lo que se trata, anota, es de que lo resuelto se ajuste con el sentido de justicia que la Constitución alberga. Desde esa perspectiva, arguye la representación de la recurrente, el condenar a su representada a pagar a CHDJ la suma de \$288.176 por concepto de reintegro parcial de "multas" impuestas por el ICE a CHDJ por falta de suministro de energía eléctrica durante un período específico, constituye una grave violación del principio de razonabilidad, pues resulta

desproporcionada y sin sustento en el contrato suscrito entre las partes. La causa jurídica de dichas "multas", añade, se refiere a aspectos totalmente ajenos a la relación contractual bajo examen, como lo es el contrato de cogeneración eléctrica suscrito entre CHDJ y el Instituto Costarricense de Electricidad, y las negociaciones llevadas a cabo entre éstos acerca de las tarifas de compra de electricidad. Aparte de lo anterior, agrega, resulta irrazonable también lo dispuesto por el Tribunal, por cuanto para el periodo en que el ICE aplicó las "multas" a CHDJ, Saret de Costa Rica S.A. contaba con plazo contractual, pues éste se había extendido como consecuencia de incumplimientos contractuales de CHDJ. Además, apunta, los eventuales atrasos en la ejecución de las obras tenían su penalización mediante una cláusula concreta en el contrato, la llamada cláusula de "Liquidate Damages", la cual no fue aplicada por el Tribunal para el periodo en que el ICE le impuso las "multas" a CHDJ, por lo que resulta contradictorio e ilógico por un lado eximir a Saret de Costa Rica S.A. del pago de "liquidate damages" y, por otro imponerle el reintegro de las "multas". También, acusa de irrazonable el laudo por imponerse a Saret de Costa Rica S.A. el pago de multas durante el período de 62 días comprendido entre el 15 de mayo de 1999 y el 17 de julio de 1999, que representan un perjuicio económico en su patrimonio que asciende a \$600.000, pese a que el plazo contractual había sido ampliado por incumplimientos atribuibles a CHDJ en relación con la obtención de permisos de acceso a las propiedades y de corta de árboles. En su opinión, el argumento del Tribunal de que su representada debió insistir frente a CHDJ para que cumpliera sus obligaciones contractuales resulta ridículo, pues se cae en el absurdo de que la acreedora de la obligación incumplida debe indemnizar a la deudora.

XVI.- El recurso de nulidad contra los laudos se ha concebido como un instrumento para garantizar la correcta tramitación del proceso arbitral. Salvo el examen que la Sala puede hacer de la nulidad del laudo por contrariar el orden público (inciso f) del artículo 67 de la Ley N° 7727), no es posible discutir y resolver aspectos de fondo de la decisión. Aún ante la excepción del inciso f) ibídem, el escrutinio se limita a confrontar la parte decisoria con las normas imperativas o de orden público invocadas, sin que pueda la Sala darle un contenido nuevo al laudo en caso de llegar a anular. En la especie, el recurrente pretende que la Sala examine el fondo del laudo invocando un motivo que no se ajusta al contenido real de la causal prevista en el inciso e) del artículo 67 de la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, Ley N°7727, violación del principio del debido proceso. Razón por la cual lo indicado por el recurrente en los agravios de mérito no resulta de recibo.

XVII.- Por último, el apoderado de la recurrente aduce, como sexto motivo de nulidad del laudo, la omisión del Tribunal de pronunciarse sobre el rubro de indemnizaciones debidas a su apoderada por afecciones derivadas de condiciones climatológicas desfavorables. Sin embargo, su exposición no se ajusta a la técnica propia del recurso. Sus argumentos resultan poco claros e imprecisos, lo cual torna imposible su análisis y obliga a su rechazo.

**POR TANTO**

Se rechaza el recurso de nulidad del laudo interpuesto por Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L. Se acoge parcialmente el planteado por Saret de Costa Rica, S.A., únicamente en cuanto dispuso una penalidad de \$200,00 por lámina de planos "As Built" no entregada en tiempo.

**FUENTES CITADAS**

---

<sup>1</sup>SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 000727-F-2007. San José, a las diez horas del cuatro de octubre de dos mil siete.

## Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

---

<sup>2</sup>SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 001000-F-2005. San José, a las quince horas del veintiuno de diciembre del dos mil cinco.

<sup>3</sup>SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 000154-F-2004. San José, a las once horas cinco minutos del tres de marzo del año dos mil cuatro.