

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

Universidad Nacional de Ingeniería - UNI
En adelante el **DEMANDANTE**, o la **UNI**, indistintamente.

Demandado:

Poder Judicial
En adelante el **DEMANDADO** o el **PODER JUDICIAL**, indistintamente.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

Secretaria Arbitral:

Elizabeth Katherine Lucho Orellana

RESOLUCIÓN N° 20

Lima, 8 de marzo del 2017.-

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 4 de abril del 2006, la UNI y el Poder Judicial suscribieron el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, acordándose como objeto del mismo, la intención de las partes de comprometerse para la cooperación técnica en materia de estudios, investigaciones y, prestación de servicios compatibles con la finalidad de ambas instituciones; así como para la cooperación técnica en materia de estudios, elaboración, evaluación, ejecución de proyectos y obras de ingeniería (en adelante, el Convenio Marco).

En este contexto, con fecha 8 de setiembre del 2006, dichas partes suscribieron el Convenio Específico de Elaboración de Estudios Definitivo y Eliminación de Escombros y Desmonte a Nivel de Ejecución de Obra para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad" (en adelante, el Convenio Específico).

Posteriormente, el 28 de noviembre del 2006, ambas partes suscribieron la Adenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad - I Etapa" (en adelante, la Adenda).

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

Así, en caso de controversias, la Cláusula Décimo Quinta de la Adenda establece lo siguiente:

**"CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA.- SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS**

Cualquier discrepancia y/o controversia derivada de la interpretación o cumplimiento de la presente Addenda se tratará de solucionar mediante el tracto directo de las partes, siguiendo las reglas de la buena fe y común intención, comprometiéndose a brindar sus mejores esfuerzos para lograr una solución armoniosa en atención al espíritu de colaboración mutua que anima a las partes en la celebración de la presente Addenda.

Sin perjuicio de lo antes convenido para los efectos de la presente Addenda, las controversias que surjan como consecuencia del mismo serán resueltas en la vía de la conciliación.

De no llegar las partes a un acuerdo total o frente a un acuerdo parcial, los puntos controvertidos serán sometidos a un arbitraje de derecho a través de un Tribunal Arbitral que se designará de conformidad a las disposiciones de la Ley de Arbitraje, cuyo laudo será definitivo e inapelable."

Como consecuencia de las controversias relacionadas con la Adenda al Convenio Específico de Elaboración del Estudio Definitivo y Ejecución de Obra para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad - I Etapa", la Universidad Nacional de Ingeniería - UNI procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje al Poder Judicial, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada cláusula.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral

1. Con fecha 12 de febrero de 2015, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral en la sede arbitral ubicada en Calle Tinajones N° 181, oficina 504, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, donde se reunieron el Dr. Juan Huamaní Chávez, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, y los doctores Álvaro Zúñiga e Iván Casiano Lossio, en su calidad de árbitros; con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.
2. En el Acta de Instalación suscrita en la mencionada Audiencia, el Tribunal Arbitral otorgó a la UNI un plazo de veinte (20) días hábiles, a fin de que cumpliera con presentar su respectiva Demanda Arbitral.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

3. Luego, mediante escrito de fecha 16 de febrero de 2015, la UNI presentó su Recurso de Reconsideración contra los honorarios arbitrales fijados en el Acta de Instalación, el cual fue declarado infundado a través de la Resolución N° 1.
4. Seguidamente, con fecha 9 de marzo de 2015, la UNI cumplió con presentar su escrito de demanda arbitral dentro del plazo establecido en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.
5. En ese sentido se emitió la Resolución N° 2, mediante la cual se admitió a trámite el escrito de demanda, corriéndose traslado del mismo al Poder Judicial, a fin que, en un plazo de veinte (20) días hábiles, cumpliera con contestarla y, de considerarlo conveniente, formular reconvencción.
6. Es así que, con fecha 11 de mayo de 2015, el demandado cumplió con presentar su contestación de demanda, por lo que la misma se admitió a trámite mediante Resolución N° 3 de fecha 19 de mayo del 2015.
7. Asimismo, en la referida Resolución N° 3, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos programada para el día 22 de junio de 2015 a las 11:00 horas en la sede del arbitraje; y, en cuanto al estado de pagos del arbitraje, se requirió a ambas partes para que en el plazo de cinco (5) días hábiles, cumplieran con acreditar el pago de honorarios arbitrales a su cargo.
8. En ese sentido, en fecha y hora indicadas, se realizó la Audiencia de Fijación Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, diligencia a la cual asistieron ambas partes, y el Tribunal Arbitral en pleno.
9. Así, se da inicio a la Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos; y, en la misma, no pudiendo arribarse a una conciliación entre las partes, se procedió a fijar los puntos controvertidos respecto de cada una de las pretensiones planteadas, frente a las cuales manifestaron su asentimiento. De esta forma, estos fueron fijados de la siguiente manera:

Puntos Controvertidos

De la Demanda Arbitral presentada por la Universidad Nacional de Ingeniería - UNI:

- 1) Determinar si corresponde o no declarar nulo y sin valor legal la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014 que aprueba la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa".
- 2) Determinar si corresponde o no, establecer como Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La

Libertad-I Etapa", el documento entregado por la UNI mediante Oficio N° 473 Rect.- 2014 del 28 de mayo del 2014.

- 3) En caso de no ampararse la Primera Pretensión Principal, determinar si corresponde o no reducir el monto de la penalidad resultante por los días de atraso en la ejecución de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", de conformidad con la naturaleza del Convenio y el artículo 1346° del Código Civil.
 - 4) En caso de no ampararse la Segunda Pretensión Principal, determinar si corresponde o no reducir el monto de la penalidad resultante por los días de atraso en la ejecución de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", de conformidad con la naturaleza del Convenio y el artículo 1346° del Código Civil.
 - 5) Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultantes del arbitraje.
10. Asimismo, en la misma diligencia, se admitieron los medios probatorios descritos de la siguiente manera:

Respecto de los medios probatorios ofrecidos por la UNI:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por la UNI en su escrito de demanda presentado con fecha 9 de marzo del 2015 e identificados como "Anexos" del 1-A al 1-J.

Respecto de los medios probatorios ofrecidos por el PODER JUDICIAL:

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Poder Judicial en su escrito de Contestación de Demanda presentado con fecha 11 de mayo del 2015 e identificados como "Medios Probatorios" del 1-A a 1-C.

11. Luego, mediante Resolución N° 4, el Tribunal Arbitral dejó constancia del pago de los honorarios arbitrales a cargos de ambas partes y decretó la conclusión de la etapa de actuación de medios probatorios otorgando a ambas partes el plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente resolución, expresen alegatos por escrito.
12. Asimismo, con Resolución N° 5, se corrió traslado al Poder Judicial para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles, cumpliera con expresar lo conveniente a su derecho respecto del pedido efectuado por la UNI en su escrito de fecha 26 de agosto de 2015 a las 12:30 horas sobre exhibición de los medios probatorios que acrediten la indemnización - penalidad que impone a la UNI. Además, se dejó constancia de los alegatos escritos presentados por el Poder Judicial mediante su escrito de fecha 7 de setiembre de 2015.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

13. A su absolución, mediante Resolución N° 7, se tuvo por absuelto el traslado conferido al Poder Judicial a través de la Resolución N° 5 de fecha 3 de noviembre del 2015, y se resolvió, no admitir el medio probatorio ofrecido por la UNI mediante escrito presentado con fecha 26 de agosto del 2015.
14. En la referida Resolución N° 7, se citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales, para el día miércoles 25 de mayo de 2016 a las 12:00 p.m. en la sede del arbitraje, la misma que fue reprogramada para el día miércoles 15 de junio de 2016 a las 10:30 a.m. con Resolución N° 8, en la cual, a su vez, se tiene presente el el escrito N° 1 presentado por el Poder Judicial con fecha 23 de mayo de 2016, en los términos que se expresan, agregándose el mismo al expediente con conocimiento de la parte contraria.
15. En fecha y hora indicadas, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, diligencia a la cual asistieron los representantes de cada parte del proceso, así como los miembros del Tribunal Arbitral.
16. Por otro lado, mediante Resolución N° 9, se tuvo presente el escrito presentado por la UNI con sumilla "Alegato" como parte de la fundamentación de su posición en el presente proceso.
17. Posteriormente, a través de la Resolución N° 10 de fecha 4 de julio del 2016, se citó a las partes, de forma excepcional, a la Audiencia Especial de Ilustración de Hechos, para el día 21 de julio de 2016, a horas 12:30 p.m., en la sede del arbitraje. Diligencia a la cual asistieron los representantes de ambas partes y el Tribunal Arbitral.
18. Al estado de pagos del presente arbitraje, se tiene que mediante Resolución N° 11, se otorgó a las partes un plazo de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificados con los recibos por honorarios correspondientes, para que paguen, en proporciones iguales, el pago derivado de la Reliquidación de Honorarios Arbitrales realizada con la citada Resolución, el mismo que fue ampliado para ambas partes con Resolución N° 12.
19. Luego, con Resolución N° 13, se tuvo presente en la oportunidad correspondiente y en cuanto resultase de ley, el escrito presentado por la UNI con sumilla "Adjunta documental" y el documento que se adjunta al mismo, con conocimiento de su parte contraria.
20. Seguidamente, a través de la Resolución N° 14, se tuvo por cumplido por parte de la UNI, el pago de los honorarios arbitrales fijados mediante Resolución N° 11 de fecha 4 de julio del 2016, así como se facultó a la UNI para que, en el plazo de quince (15) días hábiles cumpliera con efectuar el pago de los honorarios arbitrales en subrogación del Poder Judicial, con cargo a los costos que se fijarán en el Laudo Arbitral más sus respectivos intereses, de conformidad a lo establecido en el numeral 55) del Acta de Instalación.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

21. De otro lado, con Resolución N° 15, se tuvo presente la comunicación del Árbitro Álvaro Zúñiga León, de fecha 4 de octubre del 2016 en los términos que se expresa, agregándose a autos con conocimiento de ambas partes.
22. Seguidamente, mediante Resolución N° 16 se tuvo por cumplido el pago de los gastos arbitrales por parte de la UNI en subrogación del Poder Judicial.
23. En este estado del proceso, a través de la Resolución N° 17, este Colegiado fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles a partir de la notificación de la mencionada Resolución. En ese sentido, de autos se aprecia que la Resolución N° 17 fue notificada al Poder Judicial y a la UNI con fechas 14 y 15 de diciembre del 2016.
24. De otro lado, con Resolución N° 18, se tuvo presente que la UNI cumplió con presentar el Certificado de Retención de los miembros del Tribunal Arbitral así como de la Secretaria Ad Hoc.
25. Posteriormente, se emite la Resolución N° 19, mediante la cual se prorroga el plazo para laudar por treinta (30) días hábiles adicionales; por lo que, el plazo para laudar de sesenta (60) días hábiles vence el día 9 de marzo del 2017; ello teniendo en cuenta que:
 - Los plazos se computan en días hábiles.
 - Son días inhábiles los días sábado, domingo y feriados no laborables o los días de duelo nacional no laborables declarados por el Poder Ejecutivo de la República del Perú.
 - La sede del arbitraje se encuentra fijada en la ciudad de Lima.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (i) Que, el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que, en ningún momento se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que, la UNI presentó su Demanda Arbitral dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que, el Poder Judicial fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, habiendo cumplido con presentar su Contestación de Demanda.

- (v) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar oralmente ante el Tribunal Arbitral.
- (vi) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear el recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos pactados por las partes en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

2. MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 22 de junio del 2015, en el presente caso, corresponde al Tribunal Arbitral resolver en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso, para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el Tribunal Arbitral respecto de tales hechos.

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

"(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de

prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó¹.

El Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente Laudo Arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este Laudo Arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Que, adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados.

I. DE LA LIQUIDACIÓN FINAL DE OBRA EFECTUADA POR EL PODER JUDICIAL Y LA REDUCCIÓN DE PENALIDADES

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar nulo y sin valor legal la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014 que aprueba la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa".

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

En caso de no ampararse la Primera Pretensión Principal, determinar si corresponde o no reducir el monto de la penalidad resultante por los días de atraso en la ejecución de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", de conformidad con la naturaleza del Convenio y el artículo 1346° del Código Civil.

RESPECTO DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Posición de la UNI

¹ TARAMONA HERNÁNDEZ., José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

Dando inicio a los fundamentos que sustentan la demanda interpuesta, la UNI informa que, con fecha 5 de abril del 2006, suscribió el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional con el Poder Judicial, acordando la intención de las partes de comprometerse para la cooperación técnica en materia de estudios, investigaciones y, prestación de servicios compatibles con la finalidad de ambas instituciones; así como para la cooperación técnica en materia de estudios, elaboración, evaluación y ejecución de proyectos y obras de ingeniería.

De esta forma, la UNI manifiesta que el 8 de setiembre del 2006, suscribió con el Poder Judicial un Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad", que establecía actividades a ejecutarse por su representada.

Asimismo, informa la parte demandante que el 28 de noviembre del 2006, ambas partes suscribieron la Adenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra, instituyendo las condiciones de la ejecución de la obra, entre otros, señala que se acordó el costo de ejecución de la obra por un monto de S/ 10'615,137.39 Soles.

Posteriormente, la UNI señala que, al surgir discrepancias en la ejecución de la obra, entre ellas, la no aprobación de ampliación de plazo solicitada por la UNI y la resolución del Convenio fuera del marco legal efectuado por el Poder Judicial, la UNI acudió ante un Tribunal Arbitral, el cual, con fecha 20 de noviembre del 2009 emitió el Laudo Arbitral que resolvió estos aspectos a favor de la UNI, dejando sin efecto la Resolución Administrativa N° 695-2007-GG-PJ de fecha 24 de setiembre del 2007 y dejando sin efecto la Resolución Administrativa de Gerencia General N° 320-2007-GG-PJ de fecha 16 de abril del 2008, y entre sus fundamentos consignó, *"que en los hechos el interés contractual del Poder Judicial, respecto del objeto principal de la Addenda al Convenio referido a la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad" se vio satisfecho"*.

Así, indica la UNI que, una vez emitido el Laudo Arbitral de fecha 20 de noviembre del 2009, se retomó la vigencia del Convenio Específico efectuándose diversos actos de ejecución, como el proceso de Liquidación de Obra seguido entre el Poder Judicial y un funcionario de la UNI sin capacidad suficiente de representación, el mismo que culminó con la emisión por el Poder Judicial de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ del 9 de mayo del 2014, mediante el cual aprueban la Liquidación de Obra "Corte Superior de Justicia de La Libertad" con un saldo a cargo de la UNI por el monto de S/ 744, 411.00.

Seguidamente, la UNI indica que dentro del plazo establecido en el Convenio para observar la liquidación, mediante Oficio N° 473 Rect.- 2014 del 28 de mayo del 2014 suscrito por el Rector de la Universidad Nacional de Ingeniería, informó al Poder Judicial de lo ocurrido, señalando que de conformidad con el Artículo N° 33 de la Ley Universitaria, el Rector es el personero y representante legal de la

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

Universidad, correspondiendo por consiguiente a esta autoridad suscribir los documentos que tengan como propósito reconocer obligaciones, por lo que dicha parte considera que tal procedimiento seguido no produciría efectos jurídicos.

Así, la UNI informa que a través del Oficio indicado, comunicó al Poder Judicial del inicio de un nuevo proceso de liquidación de la obra, para lo cual su representada procedió a entregar al Poder Judicial la nueva Liquidación Final de Obra "Corte Superior de Justicia de La Libertad".

En ese sentido, indica la parte demandante que el Poder Judicial a través del Oficio N° 1043-2014-GG/PJ del 16 de junio del 2014, ratificó los términos establecidos en la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ del 9 de mayo del 2014 y observó la nueva Liquidación Final de Obra entregada por la UNI indicando que no se había aplicado la penalidad incurrida por retraso en la ejecución de la obra por un monto de S/ 1'107,485.52 Soles.

En atención a ello, la UNI señala que, pese a que el Poder Judicial fue informado que el primer proceso de liquidación de la obra seguido entre el Poder Judicial y un funcionario de la UNI sin capacidad suficiente de representación no producía efectos jurídicos, procedió a ratificar la validez de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ y al mismo tiempo observó la nueva liquidación entregada por la UNI.

En relación al acto de observación del Poder Judicial a la nueva liquidación entregada por la UNI, resalta la parte demandante que, con este acto, el Poder Judicial no solo legitimó sino que reconoció el nuevo proceso de liquidación de obra propuesto por la UNI.

Finalmente la UNI señala que, de esta declaración de voluntad - aceptar un nuevo proceso liquidatorio -, se colige un reconocimiento del Poder Judicial que el anterior proceso liquidatorio de obra ha culminado con la emisión de la Resolución N° 256-2014-GGPJ, siendo nulo y careciendo de valor legal.

Posición del Poder Judicial

Por su parte, el Poder Judicial contesta la demanda contradiciéndola y negándola en todos sus extremos por los siguientes considerandos:

En primer lugar, el Poder Judicial manifiesta que durante la ejecución de la obra, se aprobaron las solicitudes de ampliación de plazo N° 2 y N° 4, por uno (1) y cuarenta y cinco (45) días calendario, respectivamente, quedando ampliado el plazo contractual en doscientos cincuenta y seis (256) días calendario.

Por otro lado, informa el Poder Judicial que, mediante Laudo Arbitral notificado el 20 de noviembre del 2009, se dispuso dejar sin efecto legal la Resolución Administrativa N° 695-2007-GG-PJ que denegó la ampliación de plazo N° 5 y la Resolución Administrativa N° 320-2008-GG-PJ que resolvió la Adenda, así como

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

ampliar el plazo contractual en cuarenta (40) días calendario, a fin de dar continuidad a los trabajos materia de la Adenda aludida.

En este contexto, el Poder Judicial indica que las obras tenían como fecha de reinicio el día siguiente de su modificación, es decir el 21 de noviembre del 2009, cuyo término se determinó para el 30 de diciembre del 2009; al mismo tiempo, de conformidad con lo referido por la Oficina de Infraestructura en su Informe N° 056-2013-EGAO-O-OI-GG-PJ, el monto contractual vigente de la obra asciende a la suma de S/ 10'883, 280.31, como consecuencia de:

- La aprobación de la prestación adicional de la obra N° 01 por S/ 564, 916.58.
- El deductivo de Obra N° 01 por S/ 577,612.57, y,
- La prestación adicional de obra N° 02 por S/ 281,787.19.

De otro lado, el Poder Judicial resalta que por actas de fechas 7 de enero y 10 de junio del 2008, y 2 de octubre del 2009, se efectuaron observaciones de la obra, las que no fueron levantadas, siendo que el 11 de diciembre del 2012, los representantes de la UNI y el Poder Judicial suscribieron el Acta en donde se dejó constancia respecto a la ejecución de los trabajos de cambio de 90 vidrios crudos por vidrios templados de la fachada posterior de la obra- mas no las observaciones relativas al muro cortina de la fachada principal.

Del mismo modo, el Poder Judicial manifiesta que la Oficina de Infraestructura señaló que, de conformidad con lo dispuesto por la Cláusula Décimo Cuarta de la Adenda, el atraso injustificado en el término de la obra conlleva una penalidad máxima del diez por ciento (10%) del costo de la obra equivalente a la suma de S/ 1'088,328.03 aplicada a la UNI y que corresponde a cuarenta y cinco (45) días de penalización, contabilizados desde el 31 de diciembre del 2009 - día siguiente de la fecha prevista para la culminación de la obra - hasta el 13 de febrero del 2010 - día en que se ha culminado el 10% del costo de la obra.

En tal sentido, el Poder Judicial alega que por Informe N° 424-2013-OAL-GG/PJ de fecha 3 de setiembre del 2013, la Oficina de Asesoría Legal concluye que no cabe la recepción de la obra, dado que de la documentación adjunta se advierte que luego de la suscripción del Acta de Conformidad del 11 de diciembre del 2012, la UNI no cumplió con levantar las observaciones pendientes, motivo por el cual la obra no es pasible de ser recepcionada; asimismo, sobre la resolución de la Adenda al no haberse levantado las observaciones en su totalidad y no haberse recepcionado la obra, es posible que el Poder Judicial resuelva la Adenda por incumplimiento de acuerdo a la Cláusula Décima.

Manifiesta el Poder Judicial que, mediante Oficio N° 53- 2014-OI-GG-PJ de 3 de febrero del 2014, remitida por el Jefe de la Oficina de Infraestructura a la UNI, se le comunica que el cálculo de la liquidación de obra a cargo de esta institución educativa asciende a la suma de S/ 744,411.00, precisando que la diferencia en el cálculo final obedecen a las observaciones plasmadas en el Informe N° 014-2014-

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

EGAO-O-OI-GG-PJ, el cual remite para su evaluación y opinión con la finalidad de proceder con el resolutivo correspondiente y el cierre definitivo de la obra.

Asimismo, la parte demandada asevera que mediante el Informe N° 824-2014/JNMP-CENIP-UNI del 14 de febrero del 2014, el Ingeniero de Obra, concluye que luego de revisados los saldos netos de la obra, se ratifica en las labores presentados por el Poder Judicial, siendo que el monto a cargo de la UNI asciende a S/ 744,411.00 y sugiere emitir conformidad al informe de saldos netos de la obra y sus doce (12) anexos, presentados por el Poder Judicial.

Indica el Poder Judicial que, con Memorándum N° 2014-2014-OI-GG-PJ de fecha 3 de marzo del 2014, la Oficina de Infraestructura con las Opiniones favorables del Responsable de Obras y el Coordinador de Obras, a través de Informe N° 035-2014-RO-OI-GGPJ E Informe N° 023-2014-EGAO-O-OI-GG-PJ, respectivamente; consideró elevar el Expediente de Liquidación de Obra, a la Gerencia de Administración de Finanzas para su verificación contable. En este contexto, afirma que, por Resolución Administrativa N° 256-2014-GG-PJ del 9 de mayo del 2014, se aprobó la Liquidación Final de Obra que estima un saldo a cargo de la UNI por la suma de S/ 744,411.00.

De otro lado, indica que con Oficio N° 473 Rect.-2014 recibido el 29 de mayo del 2014, la UNI señala que la Resolución Administrativa N° 256-2014-GG-PJ de fecha 9 de mayo del 2014, tuvo en consideración la Carta N° 276-2014-CENIP, documento que no fue suscrito de conformidad con el artículo 33° de la Ley Universitaria, por el Rector de la Universidad quien es personero y representante legal de la institución educativa, en ese sentido, indica que la UNI adjunta su Liquidación Final de Obra a fin de enmendar el vicio advertido.

El Poder Judicial agrega que, con Memorándum N° 493-2014-OI-GG-PJ e Informe N° 075-2014-EGAO-O-OI-GG-PJ del 5 de junio del 2014 del Jefe de la Oficina de Infraestructura y el Coordinador de Obra respectivamente, señalan que la Liquidación de Obra presentada por la UNI no consideró la penalidad incurridas por parte de esa casa de estudios, pues la liquidación de la obra efectuada por el Poder Judicial se encuentra debidamente sustentada, por lo cual ratifican la opinión emitida en la precitada Resolución Administrativa N° 256-2014-GG-PJ.

Por otro lado, señala el Poder Judicial que la oficina de Asesoría Legal N° 266 - 2014-OAL-GG emite pronunciamiento a través del Informe N° 266-2014-OAL-GG/OJ del 13 de junio del 2014, en el que concluye que ratifica los valores consignados en la Liquidación Final de Obra, por lo que se comunica a la UNI con el Oficio N°1043-2014-GG/PJ, que el acto administrativo efectuado a través de la acotada Resolución Administrativa es válido y tiene los efectos legales que se derivan de él.

En síntesis, el Poder Judicial señala respecto al Primer Punto Controvertido que, la misma no podría ser amparada dado que este el acto administrativo de la Liquidación de Obra, fue emitido en atención al consenso previo entre

representantes del Poder Judicial y la UNI; por tanto, no encuadra dentro de ninguno de los supuestos planteados por el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General -Ley N° 27444. En ese sentido, considera que la citada Resolución Administrativa es válida y mantiene los efectos legales derivados de ella.

En consecuencia, el Poder Judicial concluye que en la Liquidación Final de Obra practicada por su representada, el saldo final a cargo de la UNI asciende a la suma de S/ 744,411.00, de acuerdo al detalle que obra en los antecedentes del presente informe, por lo que considera que correspondería ratificar esta Liquidación Final de Obra.

RESPECTO DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Posición de la UNI

En principio, la parte demandante precisa que el modelo del sistema administrativo y adoptado en el país es del gobierno sectorial, se encuentra organizado a nivel de ministerios y organismos públicos descentralizados, etc., siendo que este reparto de competencias se rige por los principios de la organización administrativa. Estos principios, señala, son los de eficacia, jerarquía, descentralización, coordinación, cooperación (o colaboración) y lealtad institucional.

De acuerdo a lo expuesto, la UNI informa que las actuaciones de las entidades de la Administración Pública deben estar sustentadas en los principios en mención, existiendo además un principio general de la organización administrativa por el cual se configura la unidad de la actuación de la Administración Pública, en virtud del cual las distintas entidades forman parte de una organización superior: el Poder Estatal.

En ese sentido, la UNI cita lo dictaminado en la STC Expediente Nro. 004-2004-CC/TC, reiterado en la STC Expediente Nro. 012-2010-CC/TC y 0001-2004-CC/TC mediante el cual se señala que *"la relación de colaboración refleja la necesidad del interés público que las entidades administrativas actúen de manera coordinada en aquellos asuntos de su competencia material en las cuales mantengan afinidad o cercanía funcional. No obstante, esta relación de colaboración no está sujeta a la espontaneidad de las autoridades de turno, sino que ha sido calificada por el Tribunal Constitucional como un principio implícito en nuestro ordenamiento constitucional derivado del sistema de equilibrio de poderes que como tal, es necesario observar por todas las autoridades administrativas".*²

La parte demandante precisa que, concordante con este desarrollo, la Opinión N° 067-2005/GTM del 9 de junio del 2005 de la Gerencia Técnico Normativa del

² Citado como nota al pie de página, Juan Carlos Morón Urbina, miembro que elaboró el Anteproyecto de la Ley de Procedimiento Administrativo General. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, Página 337, Octava Edición Revisada 2009.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado – CONSUCODE -
(ahora OSCE), señala:

"Las entidades del Estado pueden suscribir entre ellas convenios de gestión, de cooperación o cualesquiera otros de naturaleza análoga, al amparo de los establecido en la Cuarta Disposición Complementaria del Reglamento. Dichos acuerdos se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la Ley; siempre y cuando se verifique en ellos la ausencia lucrativa de ambas partes."

Así, la UNI manifiesta que es bajo este marco jurídico descrito – cooperación, colaboración, servicio de los intereses generales, interés público y ausencia de finalidad lucrativa – que la UNI y el poder Judicial suscribieron el "Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra" para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad". Y, si bien es cierto que en el Convenio se estableció una cláusula de penalidades, sin embargo, su aplicación no puede rebasar ni menoscabar el marco jurídico establecido para la celebración de los convenios – entre ellos, la ausencia de finalidad lucrativa-.

De la discrepancia

Bajo este acápite, la UNI manifiesta que en el nuevo proceso liquidatorio de obra seguido entre su representada y el Poder Judicial, se advierte una discrepancia respecto a la aplicación de penalidades.

La UNI observa que, siguiendo el marco jurídico de la celebración de los convenios, en la liquidación de obra entregada por la UNI al Poder Judicial mediante Oficio N° 473 Rect. -2014 del 28 de mayo del 2014, no se consignó monto alguno por penalidad, y como resultado final se establece un monto a favor de la UNI de S/ 246,981.28 Soles.

Así, informa la UNI que en el documento de respuesta del Poder Judicial Oficio N° 1043-2014-GG/PJ del 16 de junio del 2014, se indica textualmente "Observación a la Liquidación Final de Obra", y se remiten al Informe N° 266-2014-OAL-GG/PJ del 13 de junio del 2014, mediante el cual señalan, entre otros, que debe aplicarse penalidades por los días de atraso en la ejecución de la obra por el monto máximo del 10% del costo de la obra (S/ 11'075,485.20) ascendente a S/ 1'107,485.52 Soles e indican un saldo neto a favor del Poder Judicial de S/ 860,567.24 Soles.

Respecto al monto de S/ 1'107,485.52 Soles por imposición de penalidades, la parte demandante manifiesta que tal exigencia vulnera y es atentatoria contra la propia naturaleza del Convenio cuyo acto lleva implícito la cooperación, el interés general y sobre todo la ausencia de fines lucrativos por ambas partes; en ese sentido, lo que pretende el Poder Judicial con la imposición de la penalidad referida es generar a su favor un beneficio- lucro – económico desproporcionado.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

Además, indica la UNI que el Poder Judicial olvida los acuerdos que ambas partes arribaron al suscribir el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional donde se expresa tal prohibición, nótese lo que se indica en la Cláusula Cuarta:

"En virtud de los alcances del presente Convenio Marco, EL PODER JUDICIAL reconocerá únicamente los costos que generen dichas actividades, proyectos y prestación de servicios, excluyéndose toda posibilidad de participación lucrativa de las partes involucradas, para ello, se aplicarán las normas técnicas y presupuestales que regulan el gasto público".

Sobre el aspecto de los costos, la UNI resalta que el servicio prestado por su representada al Poder Judicial para la ejecución de la Obra: "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa" se ciñó estrictamente a los costos de obra sin incluir utilidad alguna.

Asimismo, manifiesta la UNI que, por ser una entidad del Estado dedicada a la labor educativa, tiene presupuestos limitados que le permitan cumplir con sus objetivos; por lo que es de advertir además, que dicha penalidad estaría atentando contra los objetivos educativos encomendados a la UNI por el Estado.

Por otro lado, precisa en relación a las garantías y las penalidades establecidas en las normas de contratación pública, estas cumplen una doble función: Compulsiva y resarcitoria. Es decir, tienen el mismo objeto que consiste en pactar anticipadamente el monto de indemnización por incumplimiento (o retraso injustificado) de alguna de las partes respecto de las prestaciones pactadas, por lo que tienen una función coercitiva además de resarcitoria. Así, señala que las cláusulas penales cumplen funciones indemnizatorias, ya que por medio de ellas se pueden anticipar los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor.

Por otra parte, la UNI indica que el Código Civil de 1984 permite que los deudores puedan solicitar al Juez la revisión y consecuente reducción de las penas convencionales cuando la pena sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida, el artículo 1346 prescribe lo siguiente:

"El juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida".

Los argumentos que se esgrimen para permitir la revisión de las penalidades convencionales, la UNI las resume en los siguientes:

- i) Que el deudor es la parte débil de la relación obligacional.
- ii) Que la pena sea manifiestamente excesiva.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

- iii) Que el deudor haya tenido la intención de cumplir, lo cual demuestra mediante el cumplimiento parcial o irregular.
- iv) Que resulta injusto que el acreedor se beneficie con la pena, cuando no ha sufrido daños o cuando los daños son inferiores a la pena pactada.

Además indica la UNI que, otro argumento a favor de la reducción de la pena, señala que se genera un resultado injusto cuando el acreedor se beneficie con el pago de la pena, cuando no ha sufrido daños.

Sobre este particular, añade la UNI que para este sector de la doctrina la penalidad convencional cumple una función indemnizatoria, por consiguiente, cuando se pacta una cláusula penal, ésta tiene por finalidad anticipar los daños y perjuicios que puede ocasionar el deudor al acreedor como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones. Peor si esta es excesiva debe reducirse ya que el acreedor no puede ni debe enriquecerse a costa del deudor. Ello, señala que es razón a que la cláusula penal tiene por finalidad resarcir los daños y perjuicios que cause el incumplimiento y no el enriquecimiento del acreedor.

Por otro lado, la UNI alega que el Tribunal debe tener presente que la UNI cumplió a satisfacción el servicio prestado al Poder Judicial, nótese lo que señala el Laudo Arbitral de fecha 20 de noviembre del 2009 en su numeral 2.4: *"que en los hechos el interés contractual del Poder Judicial, respecto del objeto principal de la Addenda al convenio referido a la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa" se vio satisfecha conforme consta a la propia Entidad, en la medida que se dio cumplimiento sustancial a la ejecución física de la obra a cargo de la UNI, pues de lo contrario el Poder Judicial no habría inaugurado ni dado uso a la obra ejecutada, actos propios que prueban de forma concluyente que dicha Entidad contratante obtuvo la prestación principal de la obligación a cargo de la UNI derivada de la Addenda"*.

Asimismo, la UNI considera que de la primera liquidación cuestionada por su parte y de las observaciones del Poder Judicial a la nueva liquidación de obra entregada por la UNI, no hay mención los daños y perjuicios que el Poder Judicial haya sido pasible, los mismos que – en todo caso – deben ser objetivamente acreditados por la parte que los alega o reclama.

Razones expuestas por las que la UNI considera que el Colegiado debe reducir el monto de la penalidad resultante por los días de atraso en la ejecución de la obra "Corte Superior de Justicia de La Libertad".

Posición del Poder Judicial

Respecto al Tercer Punto Controvertido, el Poder Judicial señala que no corresponde emitir ningún pronunciamiento. Sin perjuicio de ello, señala que en este contexto, de acuerdo a la Cláusula Décimo Quinta del Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", indicó que buscará solucionar

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

mediante el tracto directo entre las partes, las discrepancias o controversias derivadas de la interpretación o cumplimiento del Convenio, sin perjuicio de ello, podrán ser resueltas en la vía de la Conciliación Extrajudicial y de no llegar a un acuerdo Total o Parcial, los puntos controvertidos serán sometidos a un Arbitraje de Derecho cuyo laudo será definitivo e inapelable.

De esta forma, indica que corresponde a la Procuraduría Pública del Poder Judicial para que en el marco de sus atribuciones otorgue el trámite correspondiente a la presente solicitud de inicio de Arbitraje conforme a las disposiciones aplicables al caso presente.

Posición del Tribunal Arbitral

Teniendo en cuenta la relación intrínseca entre la Primera y la Tercera Pretensiones de la Demanda Arbitral (referidas al Primer y al Tercer Puntos Controvertidos, respectivamente), este Colegiado considera pasar a realizar un análisis conjunto de ambas pretensiones, considerando la naturaleza de las mismas, a fin de analizar si corresponde o no declarar la nulidad de la Liquidación Final de la Obra elaborada por el Poder Judicial; y, de declararse infundada la misma, la respectiva reducción de penalidades de dicha Liquidación.

En ese sentido, para iniciar con el análisis de la materia controvertida, es preciso hacer un recuento de los hechos relacionados de forma directa con la controversia, iniciando con su marco regulatorio bajo la suscripción por las partes del Convenio Marco, Convenio Específico y la Adenda al mismo.

Así, debe considerarse que, con fecha 5 de abril del 2006, la UNI y el Poder Judicial suscribieron el **Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional**³, acordándose como objeto del Convenio en la Cláusula Segunda, la intención de las partes de comprometerse para la cooperación técnica en materia de estudios, investigaciones y, prestación de servicios compatibles con la finalidad de ambas instituciones; así como para la cooperación técnica en materia de estudios, elaboración, evaluación y ejecución de proyectos y obras de ingeniería.

Bajo este contexto se suscribió asimismo, el **Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra**⁴ para la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad" (en adelante, el Convenio Específico), celebrado entre la UNI y el Poder Judicial con fecha 8 de setiembre del 2006. Posteriormente, con fecha 28 de noviembre del 2006 las partes suscribieron la **Adenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y**

³ Medio probatorio signado con numeral 1 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015 y signado con numeral 2 del escrito de Contestación de fecha 11 de mayo del 2015 presentado por el Poder Judicial.

⁴ Documento adjunto en calidad de medio probatorio signado con numeral 2 del escrito de Demanda Arbitral.

Ejecución de Obra⁵, (en adelante, la Adenda) estableciendo las condiciones de cada una de las obligaciones de las partes en la ejecución de la obra.

De lo establecido en la Cláusula Décimo Quinta de la Adenda, se puede apreciar que cualquiera de las partes tiene el derecho de buscar solucionar las discrepancias o controversias derivadas de la interpretación o cumplimiento del Convenio mediante el trato directo entre las partes, sin perjuicio de ello, podrán ser resueltas en la vía de la Conciliación Extrajudicial y de no llegar a un acuerdo Total o Parcial, los puntos controvertidos serán sometidos a un Arbitraje de Derecho cuyo laudo será definitivo e inapelable.

Teniendo en cuenta lo señalado, el análisis de la materia controvertida de los puntos primero y tercero será consecutivo, en tanto que la Tercera Pretensión ostenta la calidad de subordinada a la Primera Pretensión Principal.

A este efecto, se inicia con la evaluación de la Primera Pretensión Principal de la Demanda Arbitral, la cual solicita la determinación de nulidad e ineficacia de la Liquidación Final de Obra elaborada por el Poder Judicial mediante Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014, presentada ante la UNI.

i. De la Liquidación del Poder Judicial emitida mediante Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014⁶ de fecha 9 de mayo del 2014.

En primer lugar, debemos observar que el punto clave de la discrepancia que observa la UNI en su escrito de Demanda Arbitral hace referencia a que, mediante el Oficio N° 473 Rect. - 2014⁷ de fecha 29 de mayo del 2014 comunicó al Poder Judicial su rechazo a la Liquidación emitida mediante Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014, advirtiendo que, quien intervino en el proceso liquidatorio por parte de la UNI fue un *funcionario sin capacidad suficiente de representación*, sólo de índole técnica.

Frente a esta advertencia, el Poder Judicial disiente de la misma en tanto que considera que la Liquidación que emitió fue elaborada previo un proceso liquidatorio en el cual el representante de la UNI expresó su asentimiento a los

⁵ Medio probatorio signado con numeral 3 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015 y signado con numeral 3 del escrito de Contestación de fecha 11 de mayo del 2015 presentado por el Poder Judicial.

⁶ Medio probatorio signado con numeral 5 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015 y signado con numeral 1 del escrito de Contestación de fecha 11 de mayo del 2015 presentado por el Poder Judicial.

⁷ Medio probatorio signado con numeral 6 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

valores liquidatorios consignados en la Carta N° 053-2014-OI-GG-PJ de fecha 6 de febrero del 2014, por lo que manifiesta que no se incurriría en ninguna causal de nulidad.

En este marco de análisis, resulta relevante observar el contenido de la Resolución Administrativa N° 256-2014 antes señalada, que aprueba la Liquidación Final de Obra, en cuanto la misma informa sobre el proceso liquidatorio previo realizado para su aprobación. En ese sentido, dicha Resolución Administrativa indica lo siguiente:

"Que, teniendo en cuenta lo previsto en la Cláusula Décima Tercera de la "Addenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra" celebrado el 28 de noviembre del 2006; y, en armonía con el artículo 270 del Reglamento en el cual se establece los efectos de la liquidación una vez aprobada o consentida; la UNI, el día 21 de febrero del 2014, mediante Informe N° 824-2014/JNMP-CENIP-UNI adjunto a la Carta N° 276-2014-CENIP/UNI manifiesta su aprobación a los valores consignados en la liquidación practicada por el Poder Judicial, que fuera remitida a través de la Carta N° 053-2014-OI-GG-PJ del 06 de febrero del 2014; cuya suma a cargo de la UNI asciende a S/ 744,411.00, tal como se señala del Informe N° 2014-2014-EGAO-O-OI-GG/PJ;

(...) SE RESUELVE:

Artículo 1º.- APROBAR la Liquidación final de la Obra; "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad – I Etapa", objeto de la Addenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra, celebrado entre la UNI y el PODER JUDICIAL el 28 de noviembre del 2006; ejecución a cargo de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE INGENIERÍA – UNI, la misma que estima un saldo a su cargo por el monto de S/ 744,411.00 (...)" (Subrayado y énfasis agregado).

Al respecto, es menester tener presente además la respuesta a dicha comunicación, expresada por la UNI a través del **Oficio N° 473 Rect. – 2014**, y notificado al Poder Judicial con fecha 29 de mayo del 2014; en el cual, el Rector de la UNI, Dr. Aurelio Padilla Ríos, observa la Liquidación aprobada por el Poder Judicial en los siguientes términos:

"Por medio de la presente lo saludamos cordialmente y a la vez manifestarle que a través del oficio de la referencia Oficio N° 0753-2014-CENIP/UNI del Jefe del Centro de Infraestructura y Proyectos (CENIP UNI), mi representada ha tomado conocimiento de la Resolución Administrativa N° 256 -2014-GG-PJ del 09 de mayo del 2014, en la que resuelven aprobar la Liquidación Final de

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

la Obra Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad – I Etapa”, teniendo como fundamento, entre otros, la Carta N° 276-2014-CENIP/UNI (que tiene como adjunto el Informe N° 824-2014/JNMP-CENIP-UNI), suscrito por el M. Sc Ing. Víctor Cáceres Cárdenas.

Sobre el particular, si bien el documento antes mencionado ha sido suscrito por personal que labora en la universidad o le presta determinados servicios, su capacidad de representación son de índole técnica, recordándoles con el artículo 33 de la Ley Universitaria, el Rector es el personero y representante legal de la Universidad, correspondiendo por consiguiente a este despacho suscribir los documentos que tengan como propósito reconocer obligaciones, más aún si éstas tienen incidencia económica”. (Subrayado agregado).

Ahora bien, de los hechos expuestos entre las partes, no es un hecho controvertido que, luego de la emisión del **Laudo Arbitral del 20 de noviembre del 2009⁸**, las partes retomaron la vigencia de la Adenda al Convenio Específico efectuándose diversos actos de ejecución como el proceso de Liquidación de Obra; sin embargo, como se desprende del citado Oficio N° 473 Rect. – 2014, la UNI discrepó de la validez de dicho acto liquidatorio sosteniendo que, quien intervino en dicho proceso liquidatorio fue un funcionario sin capacidad suficiente de representación por parte de la UNI. Ante la presente controversia, debemos pasar a determinar la competencia de este funcionario en orden a su actuación en la etapa liquidatoria de la Obra.

En cuanto a esto atañe, valga recordar que, la competencia es el conjunto de atribuciones, poderes, funciones o facultades que le corresponden a un órgano en relación a los demás y que le permite actuar de acuerdo a derecho. En ese sentido, la competencia es una potestad, pero a su vez es una obligación directa del órgano administrativo que la tenga atribuida como propia, salvo exista un cambio de competencia por motivos de delegación o avocación.

De esta forma, doctrina autorizada⁹ informa que: *"La competencia es el conjunto de funciones que un agente puede legítimamente ejercer; el concepto de "competencia" da así la medida de las actividades que de acuerdo al ordenamiento jurídico corresponden a cada órgano administrativo: Es su aptitud legal de obrar y por ello se ha podido decir que incluso formaría parte esencial e integrante del propio concepto de órgano."*

⁸ Medio probatorio signado con numeral 4 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

⁹ Sayagués Laso, Enrique, Tratado de derecho administrativo, t. I, Montevideo, 1953, p. 183.

De igual forma, DROMI¹⁰ afirma sobre el concepto de competencia, lo siguiente:

"La competencia es la esfera de atribuciones de los entes y órganos, determinada por el derecho objetivo o el ordenamiento jurídico positivo. Es decir, el conjunto de facultades y obligaciones que un órgano puede y debe ejercer legítimamente."

Más adelante, la referida doctrina señala respecto de la trascendencia de la competencia en la actuación del órgano administrativo y el acto administrativo lo que se traslada:

"La observancia de la competencia es indispensable para la actuación válida del órgano. La competencia condiciona la validez del acto, pero no su condición propia de acto estatal o no estatal; es decir puede haber actos estatales cumplidos con incompetencia."¹¹

En este lineamiento, siendo que la controversia se centra en un supuesto vicio de competencia por razón de materia, es menester tener presente que ésta se refiere - a decir de SAYAGUÉS LASO¹² - a *"las actividades o tareas que legítimamente puede desempeñar el órgano, es decir, al objeto de los actos y a las situaciones de hecho ante las que puede dictarlos"*.

Adicional a ello, DROMI¹³ explica que *"según el carácter de la actividad, la materia puede ser deliberativa, ejecutiva, consultiva y de control. Impera también el principio de la especialidad, de particular aplicación a los entes administrativos, según el cual éstos sólo pueden actuar para el cumplimiento de los fines que motivaron su creación. Como consecuencia de este principio, todo órgano cuenta, además de las atribuidas de manera expresa por ley, con las facultades necesarias para cumplir satisfactoriamente su cometido."* (Subrayado agregado).

De igual forma, sobre este Principio de especialidad, MENDEZ MANFREDINI, nos informa que *"la especialidad de un Órgano o lo que él denomina como su "elemento sustantivo", está constituida por las "atribuciones", es decir, su materia, objeto o cometidos, así como por las "funciones" que éste puede*

¹⁰ DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Gaceta Jurídica, Primera Edición Peruana y Décima Edición Argentina, Agosto 2005. Tomo I. Pág., 327.

¹¹ DROMI, Roberto, *Op. cit.*, p. 327.

¹² SAYAGUÉS LASO, Enrique, *Op. cit.*, p. 433.

¹³ DROMI, Roberto, *Op. cit.*, p. 328.

*realizar de acuerdo a su objeto y las "potestades" o poderes jurídicos para la ejecución del o de los cometidos atribuidos"*¹⁴.

En el presente caso, es menester señalar que, conforme al Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre el Poder Judicial y la UNI, suscrito el 5 de abril del 2006, se encuentra regulado en la Cláusula Tercera del mismo, lo siguiente:

"Los compromisos sobre actividades, proyectos y/o prestación de servicios que se desarrollen en virtud del presente Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, serán coordinados y ejecutados por parte del Poder Judicial, a través del órgano competente respectivo; y por la UNI, por el órgano competente que corresponda." (Subrayado Agregado).

En ese sentido, debe de evaluarse si el funcionario quien ratificó los valores liquidatorios consignados en la Carta N° 053-2014-OI-GG-PJ de fecha 6 de febrero del 2014 tenía competencia para intervenir en procesos liquidatorios dentro del marco de los proyectos de ejecución de obra desarrollados en virtud de Convenios Específicos suscritos con otras Entidades Públicas.

Teniendo presente lo anterior; y, de una nueva lectura al **Oficio N° 473 Rect. - 2014**¹⁵ emitido por el Rector de la UNI, notificado al Poder Judicial con fecha 29 de mayo del 2014, se puede observar que el M. Sc Ing. Víctor Cáceres Cárdenas, Jefe del Centro de Infraestructura y Proyectos (CENIP - UNI) suscribió la Carta N° 276-2014-CENIP/UNI que adjuntó el Informe N° 824-2014/JNMP-CENIP-UNI, en la cual se ratifica los valores liquidatorios de la Obra, por lo que, es menester analizar si éste funcionario dentro de sus atribuciones actuaba con competencia para participar en dicho proceso liquidatorio.

Así, del Manual de Organización y Funciones del Centro de Infraestructura y Proyectos (CENIP - UNI)¹⁶, el cual es el documento normativo que describe las funciones específicas a nivel de cargo o puesto de trabajo desarrollándolas a partir de la estructura orgánica y funciones generales establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones, podemos observar las funciones que corresponden a la Jefatura del Centro de Infraestructura y Proyectos, las cuales son:

¹⁴ MÉNDEZ MANFREDINI, Aparicio; "Teoría del Órgano", edición definitiva, Montevideo - año 1971 y SAYAGUÉS LASO, Enrique; "Tratado de Derecho Administrativo" Tomo I, 8ª edición, Montevideo - año 2002, págs. 183 y ss.

¹⁵ Medio probatorio signado con numeral 6 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

¹⁶ Documento de acceso público. En línea: Portal de Transparencia de la página institucional de la Universidad Nacional de Ingeniería
http://www.peru.gob.pe/transparencia/pep_transparencia_lista_planes_frame.asp?id_entidad=10048&id_tema=5.

"Artículo 11º.- FUNCIONES DE LA JEFATURA.

Sus funciones son las siguientes:

- a) *Planificar las actividades concernientes a los proyectos y obras en ejecución encargados al CENIP.*
- b) *Dirigir la programación, organización, ejecución, coordinación y control de los estudios, proyectos y obras que se ejecutan en el marco de los Convenios Específicos suscritos con otras Entidades Públicas.*
- c) *Dirigir la gestión administrativa, operativa y económica – financiera del CENIP.*
- d) *Implementar Normas y Directivas de Control Interno del CENIP.*
- e) *Ejecutar propuestas acordadas por el Comité Directivo del CENIP.*
- f) *Controlar avances en el desarrollo de las obras y cumplimientos de cronograma de estudios y proyectos. (...)"*.

Atendiendo a lo establecido en el Manual de Organización y Funciones del Centro de Infraestructura y Proyectos (CENIP - UNI), se pudo advertir que las funciones que competen al Jefe del Centro de Infraestructura y Proyectos (CENIP - UNI) son de carácter administrativa, operativa y económica – financiera en cuanto se le asigna funciones de planificación de actividades concernientes a los proyectos y obras en ejecución encargados a dicho Centro, como lo es en el presente caso, considerando que la UNI no desconoce el hecho que dicho funcionario prestaba servicios para su representada al momento de ratificar los valores liquidatorios ahora cuestionados, siendo su discrepancia en cuanto alega que su competencia es sólo de índole Técnica.

En ese sentido, es importante además señalar que dicho funcionario tiene como atribución la de dirigir la programación, organización, ejecución, coordinación y control de los estudios, proyectos y obras que se ejecutan en el marco de los Convenios Específicos suscritos con otras Entidades Públicas, caso en el que nos encontramos, estando bajo la regulación del Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra y, su Adenda celebrados entre la UNI y el Poder Judicial – *ampliamente explicado supra* –.

Atendiendo entonces a la Cláusula Tercera del Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre el Poder Judicial y la UNI, que indicaba que para los compromisos sobre actividades, proyectos y/o prestación de servicios que se desarrollen en virtud del presente Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, deben ser coordinados y ejecutados por parte de la UNI, por el órgano competente que corresponda, podemos verificar claramente que el Jefe del CENIP - UNI contaba con las atribuciones suficientes para poder intervenir en el proceso liquidatorio, como parte de las actividades concernientes a la

Ejecución de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad", ello bajo el alcance de sus propias funciones.

Por otro lado, es necesario acotar que, por su parte, el Poder Judicial posteriormente mediante **Oficio N° 1043-2014-GG/PJ¹⁷** de fecha 16 de junio del 2014, en respuesta a la observación efectuada por la UNI respecto a la alegación de atribuciones pertenecientes al Rector de la UNI, señala que el funcionario que participó en esta Liquidación controvertida era el competente según la citada Cláusula Tercera del Convenio Marco, por lo que ratifica la validez de su Liquidación y los efectos legales que de ella derivan.

En vista de ello, siendo que se ha podido verificar la competencia del funcionario de la UNI para su participación en el proceso de la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", documento que fue ratificado con Oficio N° 1043-2014-GG/PJ de fecha 16 de junio del 2014; este Colegiado concluye que la Resolución Administrativa N° 256-2014-GG-PJ no es pasible de nulidad surtiendo efectos plenamente válidos entre las partes.

En orden a lo expuesto, este Colegiado considera que corresponde declarar INFUNDADA la Primera Pretensión Principal de la Demanda Arbitral; y, en consecuencia, no corresponde declarar nulo y sin valor legal la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014 que aprueba la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa".

ii. Del análisis a la Reducción de Penalidades

Siguiendo con el esquema propuesto de análisis a la materia controvertida, se procederá a analizar la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal de la Demanda, respecto de la cual resulta menester tener presente, la naturaleza de la misma, acorde a lo siguiente:

"Cuando concurren dos pretensiones y el actor pide que se declare fundada la segunda, para el caso que no se ampare la primera. En otros términos, cuando la pretensión calificada como tal (subordinada, eventual o subsidiaria), queda sujeta a la eventualidad que no sea amparada la pretensión propuesta como principal."

Por tanto, al ser esta pretensión de naturaleza subordinada ha quedado sujeta a la eventualidad a que la Primera Pretensión Principal sea desestimada para que este Colegiado se pueda pronunciar sobre la misma.

¹⁷ Medio probatorio signado con numeral 7 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

Siendo que estamos en este contexto, corresponderá que este Tribunal Arbitral prosiga con el análisis de esta pretensión bajo análisis en el Tercer Punto Controvertido que solicita la reducción del monto de la penalidad aprobada en la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014, de conformidad con la naturaleza del Convenio y el artículo 1346° del Código Civil.

En ese sentido, previamente este Colegiado observa que la Entidad indica que, respecto a esta pretensión, su representada buscará solucionar mediante el tracto directo entre las partes, las discrepancias o controversias derivadas de la interpretación o cumplimiento del Convenio, sin perjuicio de ello, podrán ser resueltas en la vía de la Conciliación Extrajudicial y de no llegar a un acuerdo Total o Parcial, los puntos controvertidos serán sometidos a un Arbitraje de Derecho cuyo laudo será definitivo e inapelable.

Del análisis a los medios probatorios que obran en autos, se verifica que mediante **Oficio N° 606 Rect. 2014**¹⁸ de fecha 30 de junio del 2014, la UNI solicitó el inicio del Tracto Directo en tanto que discrepaba primero, con las observaciones realizadas por el Poder Judicial a la Liquidación Final de Obra realizada por la UNI mediante Oficio N° 473 Rect.-2014; y, segundo, con la ratificación a la Liquidación de Obra elaborada por el Poder Judicial en atención a la Cláusula Décimo Quinta del Convenio Específico.

Asimismo, se observa que mediante el **Oficio N° 804-Rect**¹⁹ de fecha 2 de noviembre del 2014, la UNI atendiendo al tiempo transcurrido en el cual no se dio respuesta al tracto directo solicitado, da por finalizado el Tracto Directo e informa del inicio del procedimiento de conciliación extrajudicial.

Es así que, con fecha 22 de octubre del 2014, la UNI presenta su **Solicitud de Conciliación**²⁰ ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Cenadcoya" solicitando la declaración de nulidad e ineficacia de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014, así como se establezca como Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", el documento entregado por la UNI mediante Oficio N° 473 Rect.- 2014 del 28 de mayo del 2014. Respecto a la penalidad establecida por el Poder Judicial, en dicho escrito solicita que la misma sea reducida por ser manifiestamente

¹⁸ Medio probatorio signado con numeral 8 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

¹⁹ Medio probatorio signado con numeral 9 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

²⁰ Medio probatorio signado con numeral 9 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

excesiva de acuerdo al artículo 1346º del Código Civil y la naturaleza del Convenio Específico suscrito entre las partes.

Sin embargo, mediante **Acta de Conciliación N° 231-2014**²¹ de fecha 12 de noviembre del 2014, se deja constancia de lo siguiente:

"Habiéndose llevado a cabo la Audiencia de Conciliación e incentivado a las partes a buscar soluciones satisfactorias para ambas, lamentablemente no llegaron a adoptar acuerdo alguno, por lo que se da por finalizada la Audiencia y el Procedimiento Conciliatorio". (Subrayado agregado).

Atendiendo a los hechos expuestos y acreditados, se verifica que las partes han seguido el procedimiento establecido en la Cláusula Décimo Quinta de la Adenda a fin de dar solución a las controversias suscitadas entre las partes respecto de la reducción de penalidades solicitada por la UNI, sin embargo estando a que no llegaron a un Acuerdo Conciliatorio de lo cual se dejó constancia en el **Acta de Conciliación N° 231-2014**, corresponde que este Colegiado conozca de esta pretensión en el presente arbitraje.

En ese sentido, a fin de iniciar con el presente análisis a la reducción de penalidades, debemos atender que, en la Liquidación de Obra elaborada por el Poder Judicial se ha consignado como concepto de penalidades la suma de S/1' 084,193.59, tal como se señala en el cuadro "Resumen Final" de la misma:

CONCEPTO	SALDO A FAVOR DE LA UNI	SALDO A CARGO DE LA UNI
AUTORIZADO Y PAGADO (SIN IGV)	287,951.34	---
I.G.V. 18% (LEY 29666)	51,831.25	---
MULTA Y/O PENALIDAD	---	1'084,193.59
TOTAL	339,782.59	1'084,193.59

Atendiendo al monto impuesto, este Colegiado deberá pasar a analizar si corresponde o no su reducción considerando, en primer lugar, el artículo 1346º del Código Civil que nos informa sobre los criterios legales para determinar si puede existir una reducción de la pena; así como la naturaleza de los convenios suscritos entre la UNI y el Poder Judicial, estos son, el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, el Convenio Específico de Elaboración de Estudio Definitivo y Ejecución de Obra y la Adenda al mismo.

²¹ Medio probatorio signado con numeral 9 presentado por la UNI mediante escrito de Demanda Arbitral de fecha 9 de marzo de 2015.

Iniciemos. En primer lugar, se debe tener presente los criterios que, de acuerdo al artículo 1346º del Código Civil, determinarían si resulta aplicable o no dicha normativa en la presente controversia. Veamos, en ese sentido, la observancia a esta norma:

"Artículo 1346.-

El juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida".

Así, doctrina autorizada²² señala que los criterios que adopta nuestra normativa civil se configuran en subjetivos y objetivos – *no concurrentes* – según se trate de un caso de pena manifiestamente excesiva o de cumplimiento parcial o irregularmente cumplida, de forma respectiva.

Respecto al primer supuesto (criterio objetivo), indican Felipe Osterling y Mario Castillo²³ que "el órgano jurisdiccional no podría negarse a reducir el monto de la penalidad cuando el deudor demuestre - de manera objetiva - que el monto de los daños derivados de su incumplimiento se encuentra por debajo de lo pactado en la cláusula penal".

En este lineamiento, se puede apreciar que, en el caso que nos convoca, constituye un hecho no controvertido que la obra fue culminada el 11 de diciembre del 2007, según anotación realizada en el Asiento Nº 511 del Cuaderno de Obra por el Residente, y corroborada por la Supervisión a través del Asiento Nº 512, teniendo un retraso por 51 días calendario.

Máxime a ello, se ha podido advertir de los medios obrantes en el expediente arbitral que la obra no sólo fue inaugurada por el Poder Judicial el 8 de diciembre del 2007, sino también puesta en funcionamiento para el pleno uso por parte de la entidad contratante²⁴.

Se considera entonces, de suma importancia, tomar en cuenta los argumentos expuestos por el Tribunal Arbitral que emitió el Laudo Arbitral de fecha 20 de noviembre del 2009 que, en atención a los medios probatorios actuados en dicho proceso arbitral referido a las controversias suscitadas en la ejecución de la presente Adenda al Convenio Específico, indicó en el numeral 2.4 lo siguiente:

²² OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. Compendio de Derecho de las Obligaciones. Lima: Palestra Editores, 2008, pg. 974

²³ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. Ibíd., p. 974.

²⁴ Según lo declarado por el Tribunal Arbitral en el Laudo emitido con fecha 20 de noviembre del 2009. (Medio probatorio signado con numeral 4 del acápite "V. Medios Probatorios" del escrito de Demanda Arbitral presentado por la UNI con fecha 9 de marzo del 2015.)

"Que en los hechos el interés contractual del Poder Judicial, respecto del objeto principal de la Addenda al Convenio referido a la "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad" se vio satisfecho, conforme consta a la propia entidad, en la medida que se dio cumplimiento sustancial a la ejecución física de la Obra a cargo de LA UNI, pues de lo contrario el Poder Judicial no habría inaugurado y dado uso a la obra ejecutada por la Contratista, actos propios que prueban de forma concluyente que dicha entidad contratante obtuvo la prestación principal de la obligación a cargo de la UNI derivada de la Addenda". (Subrayado Agregado)

En ese sentido, no es posible advertir que haya existido algún daño o perjuicio sufrido por el Poder Judicial, en tanto que, por el contrario, se observa que la obra satisfizo el interés de la entidad contratante respecto al objeto principal de la Adenda, obteniendo ésta entidad un beneficio de uso de la obra realizada, hecho que se prueba con la puesta en funcionamiento a partir del 8 de diciembre del 2007.

Por lo que, utilizando este criterio objetivo, resultaría plenamente factible para este Colegiado aplicar el artículo 1346 del Código Civil, en tanto que éste faculta al juez, poder reducir equitativamente la pena cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida, estando constatado en los hechos que, el retraso en la culminación de la obra, no generó daños y perjuicios al Poder Judicial.

Así, doctrina autorizada²⁵ analiza la siguiente cuestión: ¿sería posible la reducción de una pena que no fuera "manifiestamente excesiva" cuando el deudor hubiese demostrado que los daños efectivamente irrogados por el incumplimiento son menores?

A esta interrogante, Osterling y Castillo²⁶ afirman que "El cuestionamiento resulta perfectamente válido, pues podría darse el caso en que se haya pactado una penalidad razonable - inclusive diminuta, si nos ubicamos en un supuesto extremo -, pero que, sin embargo, los daños irrogados por el incumplimiento estén por debajo del monto pactado y así lo demuestre la parte que ha incumplido".

Sin perjuicio del análisis al cumplimiento de este criterio objetivo, y que los criterios objetivo y subjetivo no sean concurrentes, este Colegiado considera analizar además, un criterio adicional, ya subjetivo, en cuanto a determinar la excesividad de la pena, seguido por nuestros Tribunales Nacionales, a efectos de proceder a la reducción de la misma.

²⁵ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. Op cit. Pág. 974 y 975.

²⁶ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. Op cit. Pág. 975.

Respecto al segundo supuesto (criterio subjetivo) sobre la excesividad de la pena, como segundo aspecto habilitante para la aplicación del artículo 1346° del Código Civil.

En cuanto a este criterio, este Tribunal considera tener presente que, en tanto las partes pueden pactar válidamente el contenido de sus convenios siempre que sus cláusulas se ajusten a ley (libertad contractual), resulta evidente que las partes pueden pactar también penalidades; sin embargo, debemos considerar que nuestra normativa prohíbe el abuso de derecho, así como la atribución del juez de reducir prudencialmente la aplicación de una penalidad cuando del caso pueda observarse que resulta excesiva en función al contexto en que ésta se viene a aplicar, cabiendo indicar además que estas figuras son aplicables de forma excepcional sólo a pedido de la parte deudora y en la medida que se pueda observar la determinación de los alcances de los perjuicios que puede generar algún incumplimiento.

Lo anterior expuesto, se reafirma por doctrina autorizada²⁷ que indica que *"La Libertad e igualdad jurídicas no concurren necesariamente al lado de la libertad e igualdad económicas, por lo cual se hace necesaria la intervención del legislador para restablecer el equilibrio que las desigualdades de hecho rompieron. El juez debería ser autorizado a intervenir con objeto de conformar las relaciones obligatorias con los principios de justicia y equidad, limitándose así la autonomía de la voluntad"*. (Énfasis Agregado).

De esta forma, no está demás destacar que este criterio ha sido aplicado por nuestra Corte Suprema que, en diversos pronunciamientos ha considerado que la reducción de la pena procede *"con el único fin de fomentar el contenido ético de las relaciones contractuales"*²⁸.

En este lineamiento, cabría preguntarse si en el presente caso se puede verificar que exista una penalidad manifiestamente excesiva en el marco en que se establecieron las obligaciones entre las partes del Convenio.

Así debemos recordar lo pactado por las partes en la Cláusula Segunda, respecto al Objeto del Convenio, que a la letra reza lo siguiente:

"Es intención de las partes que intervienen en el presente Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, comprometerse

²⁷ CARDENAS QUIROZ, Carlos. "Reflexiones sobre la mutabilidad e inmutabilidad de la pena contractual". En *Tendencias actuales y perspectivas del Derecho Privado y el Sistema Jurídico latinoamericano*. Lima: Cultural Cuzco Editores, 1990, pp. 348-351.

²⁸ Sentencia Casatoria N° 1753-97 del 24 de setiembre de 1998. Este criterio fue nuevamente aplicado mediante sentencia de fecha 31 de julio de 2001, expedida por la Corte Superior de Justicia de Lima, Expediente N° 6653-2000.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

*para la cooperación técnica en la materia de estudios, investigaciones y prestación de servicios compatibles con la finalidad de ambas instituciones. Así como para la **cooperación técnica en materia de estudios, elaboración, evaluación y ejecución de proyectos y obras de ingeniería.***

Las acciones que se acordasen entre las partes, tendrán en consideración su pertenencia al Sector Público y las normas legales y presupuestales que les son aplicables". (Énfasis Agregado).

Como puede apreciarse, el objeto de la celebración de la presente Adenda que se enmarca en este Convenio Marco, no puede ser otro que el apoyo en cooperación técnica en materia de estudios, elaboración, evaluación y ejecución de proyectos y obras de ingeniería; siendo que esto constituye un límite a la aplicación de penalidades excesivas considerando que la parte quien ejecuta la obra, es otra entidad del Estado con presupuesto específico para el desarrollo de sus propios fines institucionales, y que no recibe a contrapartida ninguna utilidad por la ejecución de la obra, siéndole reconocido únicamente "los costos que generan dichas actividades, proyectos y prestación de servicios, tal como lo estipula la Cláusula Cuarta del Convenio Marco.

En ese sentido, no puede aceptarse el argumento que la suscripción de la Adenda representa un beneficio económico para la parte ejecutante, pues resulta apenas indiscutible que, máxime a que sólo recibe la contraprestación de los costos de la obra sin utilidades, la ejecución de la obra está destinada a satisfacer los objetivos institucionales de otra institución del Estado, siendo ésta la parte beneficiada.

Cabe, asimismo, tener presente la Cláusula Cuarta del Convenio Marco que indica lo siguiente:

*"En virtud de los alcances del presente Convenio Marco, el PODER JUDICIAL reconocerá únicamente los costos que generen dichas actividades, proyectos y prestación de servicios, **excluyéndose toda posibilidad de participación lucrativa de las partes involucradas**, para ello, se aplicarán las normas técnicas y presupuestales que regulan el gasto público."* (Énfasis agregado).

Por tanto, de la lectura a la citada cláusula se puede observar que el Convenio Específico suscrito entre la UNI y el Poder Judicial, ha sido uno de cooperación entre dos instituciones del Estado que, por su pertenencia al Sector Público, cada una cuenta con un presupuesto específico destinado a cumplir con sus objetivos institucionales, y en casos específicos, el apoyo a otras instituciones del Estado, sin ningún ánimo de lucro para ambas partes, por lo que este Colegiado atiende que las relaciones y lo pactado entre las partes no debe desconocer este fin que les ha llevado a suscribir el Convenio Marco, siendo que

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

el hecho de aplicarle penalidades por un porcentaje similar a contratos con fines de lucro sería desproporcional a este tipo de convenios, teniendo presente que cada una de las partes es una entidad del Estado con fines institucionales que cumplir en base a un determinado presupuesto público asignado.

En ese sentido, podemos advertir que, a diferencia de los contratos onerosos, donde los contrayentes reciben una contraprestación económica a cambio de la ejecución de una determinada prestación, este tipo de convenios tiene una naturaleza distinta que no debe desconocerse por este Colegiado y que encuentra su límite en principios de justicia y de igualdad, así como el de colaboración- tal como ampliamente lo reconoce nuestro máximo intérprete de la Constitución en diversa jurisprudencia²⁹- , considerando además que, el no reducir la excesividad de la pena en este tipo de convenios traería como consecuencia además un desincentivo entre las entidades del Estado para la suscripción de este tipo de Convenios de Cooperación entre las mismas y un retroceso en el alcance de las metas de cada institución dirigidas a la satisfacción del interés público.

Razones por las cuales, este Colegiado considera atender a la reducción de la pena en atención a la naturaleza del Convenio y en observancia del artículo 1346° del Código Civil en cuanto se cumplen los criterios objetivos y subjetivos para su aplicación.

A la luz de los fundamentos expuestos, resulta didáctico ilustrar los conceptos liquidatorios que han sido aprobados en la Liquidación Final de Obra expuestos en el acápite Resumen Final de la misma:

CONCEPTO	SALDO A FAVOR DE LA UNI	SALDO A CARGO DE LA UNI
AUTORIZADO Y PAGADO (Sin IGV)	287,951.34	---
I.G.V. 18% (LEY 29666)	51,831.25	---
MULTA Y/O PENALIDAD	---	1'084,193.59
TOTAL	339,782.59	1'084,193.59

Del cuadro expuesto se observa que el saldo total a favor de la UNI asciende al monto de S/339,782.59 soles (monto no controvertido), mientras que el saldo en contra por concepto de penalidades cuestionado, y que se analiza en estas líneas, asciende a la suma de S/1'084,193.59.

Así, se puede advertir que, en principio, el Poder Judicial a fin de calcular el concepto por penalidades, tomó como monto total de la obra la suma de **S/**

²⁹ Véase STC Expediente N° 00005-2006-PI/TC, STC N.° 004-2004-CC/TC, STC 0006-2008- PI/TC.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

10'841,935.91, y de dicha suma procedió a determinar el 10% resultando el monto final de penalidades ascendiente a la suma de S/ 1'084,193.59.

Ante ello, debemos tener presente que la Cláusula Décimo Cuarta de la Adenda estableció la aplicación de penalidades, según lo siguiente:

"En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto de la presente Addenda, EL PODER JUDICIAL aplicará a LA UNI una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del costo de LA OBRA".

De igual forma, se debe observar la Cláusula Tercera de la Adenda, la cual estableció como *Costo de la Obra*, la suma de S/ 10'615,137.39, por todo costo. Esta cláusula señala expresamente lo siguiente:

"CLÁUSULA TERCERA.- COSTO DE LA OBRA

EL PODER JUDICIAL se obliga a abonar a LA UNI la suma de S/. 10'615,137.39 (DIEZ MILLONES SEISCIENTOS QUINCE MIL CIENTO TREINTISIETE CON 39/100 NUEVOS SOLES), por todo costo, incluidos los gastos generales e impuestos de ley; suma correspondiente al costo de ejecución de LA OBRA, con precios básicos referidos al mes de noviembre del año 2006" (Énfasis Agregado)

Siendo que la cláusula expresamente determina que el monto del costo de la Obra ascendía a la suma de S/ 10'615,137.39, debemos analizar cómo llega a determinar el Poder Judicial que el costo total de la obra de la cual se deba determinar el 10% de penalidades asciende a la suma de **S/ 10'841,935.91**.

Así, debemos observar el siguiente cuadro detalle del cálculo realizado por el Poder Judicial en su Liquidación Final de Obra, el cual determina un nuevo costo total de la obra:

COSTO TOTAL DE LA OBRA	
Monto total autorizado (Sin IGV)	9'113,290.27
I.G.V. 19%	1'676,814.39
Q21I.G.V. 18%	51,831.25
Costo total de la obra	10'841,935.91

A su análisis, debemos observar que el "*Monto total autorizado (Sin IGV)*", el cual asciende a la suma de S/9'113,290.27, comprende los siguientes conceptos:

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

COSTO TOTAL DE LA OBRA		
Monto total autorizado (sin IGV)	9'113,290.27	
IGV (19%)	1'676,814.39	
IGV (18%)	51,831.25	
Costo total de la obra	S/. 10'841,935.91	

LIQUIDACION DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA		
I. AUTORIZADO Y PAGADO (sin I.G.V.)		
1.1.0 Autorizado		
1.1.1 Contrato principal		8,920,283.52
1.1.2 Deductivos de Contrato		
Deductivo de obra N° 01	-519,184.40	
1.1.3 Deductivo por observaciones no subsanadas	-110,700.75	-629,885.15
1.1.4 Adicionales:		
Adicional de obra N° 01	507,718.63	
Adicional de obra N° 02	236,795.96	744,514.59
1.1.5 Reintegros del contrato principal	-72,207.87	
1.1.6 Reintegros de obras adicionales	6,481.92	
1.1.7 Reintegros por factores V y F	10,195.08	-55,530.87
1.1.7 Intereses por mora en pago de valorizaciones	752.07	
1.1.8 Mayores Gastos Generales	133,156.11	133,908.18
		S/. 9'113,290.27

De la imagen ilustrada, se advierte claramente que dicha Entidad no sólo ha consignado como monto del costo de la obra la suma pactada en la Adenda que, tal como se ha podido leer de la Cláusula Tercera de la misma, ascendía a la suma de **S/ 10'615,137.39** (monto que incluye IGV); sino que, agrega al monto pactado (S/ 8,920,283.52 sin IGV), otros conceptos tales como Adicionales de Obra, Deductivos por observaciones no subsanadas, Mayores Gastos Generales, entre otros, previamente no considerados en el monto total de la Adenda por las prestaciones específicas pactadas.

Es por ello que, resulta menester dilucidar si, para los fines de reducción de la penalidad, debe considerarse en el cálculo de dicho concepto, el valor del costo de las prestaciones adicionales: Primer Adicional aprobado mediante Resolución Administrativa N°002-2007-GG-PJ por el monto de S/ 564,916.58, monto que se rectifica mediante Resolución Administrativa N°002-2008-GG-PJ del 3 de enero del 2008 a la suma de S/ 604,185.17; y el Segundo Adicional aprobado por Resolución Administrativa N° 530-2007-GG-PJ del 27 de julio del 2007 por el monto de S/ 281,787.19³⁰; así como por los mayores gastos generales y otros conceptos.

O, sólo el valor del COSTO DE LA OBRA que refiere al *valor del costo de la obra específica* pactada en la Adenda, valorizada en **S/ 10'615,137.39**, según lo establecido en la Cláusula Tercera de la misma, antes expuesta.

³⁰ Según se puede advertir de la página N° 2 de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ (Liquidación de Obra).

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

Para los fines de dicha dilucidación, resulta necesario remitirnos nuevamente a la Cláusula Décimo Cuarta de la Adenda, que establece la aplicación de penalidades, según lo siguiente:

*"En caso de retraso injustificado en la ejecución de las **prestaciones objeto de la presente Addenda**, EL PODER JUDICIAL aplicará a LA UNI una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del costo de LA OBRA". (Énfasis Agregado)*

De la cláusula expuesta, se puede leer sin lugar a dudas que, en cuanto nos encontremos con algún supuesto en el cual es posible individualizar algún aspecto de las prestaciones materia de la Adenda en que se haya producido la demora, para el cálculo de la penalidad se considerará sólo el valor específico de la obra respecto de la cual se produjo el retraso tal como fue pactado en la Adenda, sin añadir, claro está, el costo de las prestaciones adicionales debido a que éstas, en calidad de obras adicionales, no están consideradas en el expediente técnico, ni en el pacto de la Adenda, y responden a un presupuesto específico en tanto exista la disponibilidad presupuestal del contratante, según lo establecido en la Cláusula Séptima "De la Ampliación de Plazo y Obras Adicionales" de la Adenda. Igual suerte corren otros conceptos que, en principio, no han estado consignadas como costo de la obra en el pacto de la Adenda - Cláusula Tercera - referida al Costo de Obra.

Es más, ratificando lo antes indicado, la Cláusula Sexta de la Adenda señala que el plazo de ejecución de la obra, objeto de la Adenda es de 210 días calendario, siendo necesario precisar que las ampliaciones de plazo otorgadas han contado con su propio costo de mayores gastos generales para los días inicialmente no pactados en la Adenda.

Es por ello que, este Colegiado es del criterio que, las penalidades deberán ser reducidas aplicándose sólo en cuanto a lo pactado al valor del Costo de la Obra en la Adenda en tanto que lo estipulado expresamente en la Cláusula Décimo Cuarta de la Adenda señala que en caso de retraso en el cumplimiento, la penalidad se aplicarán respecto de las prestaciones *objeto* de la Adenda.

Ampliar el espectro de aplicación de penalidades para el presente caso que nos convoca causaría una desproporcionalidad y abuso de derecho en lo convenido entre las partes que no se condice con la naturaleza del Convenio Específico pactado entre las partes; máxime considerando que, la parte contraria ejecutante de la obra no ha recibido ninguna utilidad por la ejecución de sus prestaciones según se puede observar de la Cláusula Cuarta del Convenio Marco que indica lo siguiente:

"En virtud de los alcances del presente Convenio Marco, el PODER JUDICIAL reconocerá únicamente los costos que generen dichas actividades, proyectos y prestación de servicios,

excluyéndose toda posibilidad de participación lucrativa de las partes involucradas, para ello, se aplicarán las normas técnicas y presupuestales que regulan el gasto público.
(Énfasis agregado).

Se vuelve a citar la presente cláusula a fin de recordar la naturaleza del Convenio suscrito entre la UNI y el Poder Judicial, es decir, de cooperación. Éste – valga indicar – se sostiene en el principio de colaboración que debe primar en todo pacto entre entidades del Estado.

A esto, el Tribunal Arbitral añade que el análisis antes explicado es coherente con la doctrina más autorizada que indica que la forma de interpretación de las cláusulas penales debe ser de forma restrictiva. En efecto, refiriéndose a este tipo de cláusulas, Luis Díez – Picazo menciona lo siguiente:

"Para la existencia de tales cláusulas tiene que constar de una manera clara y terminante la voluntad de los contratantes y que, de no ser así, hay que resolver sobre su existencia con criterio restrictivo. El mismo criterio restrictivo es aplicado por la jurisprudencia para resolver, no la existencia, sino su alcance y contenido".

Esta afirmación se traduce en la necesidad de que la cláusula penal sea aplicada de modo prudente y restrictivo, por lo que en el presente caso correspondería que sólo se aplique la penalidad al monto pactado y determinado en la suma de S/ 10'615,137.39.

Sin embargo y como una segunda acotación - *no menos importante* -, cabe señalar que para el cálculo de las penalidades lo que se penaliza es el retraso en la ejecución de la obra mas no el Impuesto General a las Ventas –IGV, aplicado en el costo de la misma. En otras palabras, valga precisar que el monto que percibe la parte contratante por incumplimiento contractual de la parte ejecutante no se encuentra gravado con el IGV, por cuanto de acuerdo a la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo aprobado por Decreto Supremo N° 055-99-EF, este tributo grava *sólo* las siguientes operaciones: La venta en el país de bienes muebles, la prestación o utilización de servicios en el país, los contratos de construcción, la primera venta de inmuebles que realicen los constructores de los mismos y la importación de bienes.

De allí que, este Colegiado considera necesario precisar que en tanto el monto de la Adenda por la suma de S/ 10'615,137.39 incluía a su vez los impuestos de ley, según lo expresa la Cláusula Tercera de la Adenda, se debe atender a la aplicación del monto de penalidades respecto sólo al monto de la Adenda sin incluir el IGV, cuya suma asciende a S/. 8'704,412.66.

Por tanto, respecto del monto por concepto de penalidad incluido en la Liquidación de Obra, (10% del valor del costo de la Obra), este Colegiado dispone que la misma deberá ascender sólo a la suma de **S/ 870,441.27**, viéndose reducido de esta forma el monto de S/ 1'084,193.59 impuesto por el Poder Judicial; resultando así compatible con el principio que dispone que una penalidad debe guardar concordancia y/o proporcionalidad de la pena, atendiendo al artículo 1346º del Código Civil y a la naturaleza del Convenio suscrito.

Estando a lo expuesto, se debe precisar que, en la medida que todo laudo debe definir de forma clara y total las obligaciones de las partes para lograr su eficacia, debe contemplarse que, como consecuencia lógica de la reducción del monto por concepto de penalidades impuestas a la UNI a la suma de **S/870,441.27**, éste tendrá un impacto en el monto del saldo Final de la Liquidación de Obra aprobada por el Poder Judicial, en tanto que este concepto forma parte de dicho acto liquidatorio.

De esta manera, siendo que en el Primer Punto Controvertido, se ha determinado válidos los montos liquidatorios aprobados por el Poder Judicial por la suma de S/ 339,782.59 a favor de la UNI y de S/ 1'084,193.59 en contra de dicha parte por concepto de penalidades, y considerando además que éste último concepto ha sido reducido, a razón de lo expuesto precedentemente, en la suma de **S/ 870,441.27**, corresponde precisar que resultará como consecuencia lógica de dicha determinación, un saldo de Liquidación de Obra Final a favor del Poder Judicial por la suma de **S/ 530,658.68 (Quinientos Treinta Mil, Seiscientos Cincuenta y Ocho con 68/100 Soles)**. Cabe indicar que este monto comprende el concepto de penalidades por la suma de S/ 870,441.27, deducido el saldo aprobado a favor de la UNI por el monto de S/339,782.59.

Por lo expuesto, en síntesis al análisis de los Puntos Controvertidos expuestos, este Colegiado emite su pronunciamiento respecto a la Primera Pretensión Principal y su Pretensión Subordinada respectiva, presentadas en la Demanda Arbitral, según lo siguiente:

- **DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Principal**, analizada en el Primer Punto Controvertido, por lo que no corresponde declarar nulo y sin valor legal la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014 que aprueba la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa".
- **DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Subordinada**, analizada en el Tercer Punto Controvertido, por lo que corresponde reducir el monto de la penalidad resultante en la Liquidación de la Obra que ascendía a la suma de S/ 1'084,193.59 (Un Millón Ochenta y Cuatro Mil, Ciento Noventa y Tres con 59/100 Soles), a la suma actual de **S/ 870,441.27**

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

(Ochocientos Setenta Mil, Cuatrocientos Cuarenta y Uno con 27/100 Soles), de conformidad con la naturaleza del convenio y el artículo 1346º del Código Civil. Por lo que, habiéndose reducido el monto del concepto de penalidad, se precisa que el saldo de la Liquidación Final de la Obra a favor del Poder Judicial corresponde a la suma de S/ 530,658.68 (Quinientos Treinta Mil, Seiscientos Cincuenta y Ocho con 68/100 Soles), monto que comprende el concepto de penalidades por la suma de S/870,441.27, deducido el saldo aprobado a favor de la UNI por el monto de S/ 339,782.59.

II. DE LA LIQUIDACIÓN DE OBRA EFECTUADA POR LA UNI

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, establecer como Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", el documento entregado por la Universidad Nacional de Ingeniería mediante Oficio N° 473 Rect.- 2014 del 28 de mayo del 2014.

RESPECTO DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Posición de la UNI

La UNI presenta sus fundamentos de hecho y derecho que sustentan su Segunda Pretensión Principal, conforme a lo siguiente.

En específico alega que, como consecuencia de lo resuelto en el Laudo Arbitral de fecha 20 de noviembre del 2009, se retomó la vigencia del Convenio Específico efectuándose diversos actos de ejecución, entre ellos, la realización de un proceso de Liquidación de Obra seguido entre el Poder Judicial y un funcionario de la UNI sin capacidad suficiente de representación, el mismo que culminó con la emisión por el Poder Judicial de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ del 9 de mayo del 2014, mediante el cual aprueban la Liquidación de Obra "Corte Superior de Justicia de La Libertad" con un saldo a cargo de la UNI por el monto de S/ 744, 411.00 Soles.

En ese sentido, la UNI señala que, este hecho efectuado al margen de la legalidad, motivó que su representada, dentro del plazo establecido en el Convenio para observar la liquidación, mediante Oficio N° 473 Rect. - 2014 del 28 de mayo del 2014 suscrito por el Rector de la Universidad Nacional de Ingeniería, pusiera en conocimiento al Poder Judicial de lo ocurrido, informándole que de conformidad con el Artículo N° 33 de la Ley Universitaria, el Rector es el personero y representante legal de la Universidad, correspondiendo por consiguiente a esta autoridad suscribir los documentos que tengan como propósito reconocer obligaciones, por lo que tal procedimiento seguido no produciría efectos jurídicos.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

Asimismo, la UNI informa que, a través del Oficio indicado, comunicó al Poder Judicial del inicio de un nuevo proceso de liquidación de la obra, para lo cual su representada procedió a entregar al Poder Judicial la nueva Liquidación Final de Obra "Corte Superior de Justicia de La Libertad".

En respuesta a dicha documentación, indica que el Poder Judicial a través del Oficio N° 1043-2014-GG/PJ del 16 de junio del 2014, ratificó los términos establecidos en la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ del 9 de mayo del 2014 y observó la nueva Liquidación Final de Obra entregada por la UNI indicando que no se había aplicado la penalidad incurrida por retraso en la ejecución de la obra por un monto de S/ 1'107,485.52 Soles.

Luego, la UNI alega que, pese a que el Poder Judicial fue informado que el primer proceso de liquidación de la obra seguido dicha parte y un funcionario de la UNI sin capacidad suficiente de representación no producía efectos jurídicos, procedió a ratificar la validez de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ y al mismo tiempo observó la nueva liquidación entregada por la UNI.

En relación al acto de observación del Poder Judicial a la nueva liquidación entregada por la UNI, resalta la parte demandante que, con este acto, el Poder Judicial no solo legitimó sino que reconoció el nuevo proceso de liquidación de obra propuesto por la UNI.

Posición del Poder Judicial

Bajo esta prerrogativa, el Poder Judicial sustenta su posición indicando los mismos fundamentos de hecho y derecho expuestos en su escrito de contestación a la Primera Pretensión de la Demanda. Asimismo, alega, respecto a la Liquidación Final de Obra realizada por la UNI, que ésta estima un saldo a su favor por la suma de S/ 246, 981.28, no considerando la penalidad imputable por cincuenta y un (51) días de retraso al lapso entre el término vigente de obra y el término real de la obra.

En ese lineamiento, el Poder Judicial señala que es de aplicación la Cláusula Décimo Cuarta de la Adenda al Convenio Específico de Elaboración de Estudio y Ejecución de Obra que regula las penalidades por el atraso en la ejecución de la Obra, por cuanto al ser el costo total la suma de S/ 11'075,485.20, la penalidad diaria ascendería a S/ 24,944.79; por lo que, por los cincuenta y un días (51) de retraso, la máxima penalidad aplicable ascendería a la suma de S/ 1'084,193.59.

Posición del Tribunal Arbitral

Respecto a la presente Pretensión, la UNI señala que, en tanto considera que la Liquidación emitida por el Poder Judicial mediante la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ con fecha 9 de mayo del 2014 es nula por no ser suscrita por el Rector de la UNI, debe establecerse como

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", el acto liquidatorio elaborado por su representada a través del Oficio N° 473 Rect.- 2014 del 28 de mayo del 2014.

En ese sentido, es menester tener presente que, en el análisis al Primer Punto Controvertido se ha podido verificar la competencia del funcionario de la UNI en la participación del proceso liquidatorio para la emisión de la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", aprobada mediante la Resolución Administrativa N° 256-2014-GG-PJ, la misma que fue ratificada con Oficio N° 1043-2014-GG/PJ de fecha 16 de junio del 2014, por lo que se declaró que no correspondía declarar la nulidad de dicha Liquidación.

Consecuentemente, dicho acto liquidatorio emitido por el Poder Judicial resulta válido, sin perjuicio que, debe considerarse además que este Colegiado, en el apartado de análisis al Tercer Punto Controvertido, ha dispuesto, en el presente Laudo, en base a los criterios de aplicación del artículo 1346° del Código Civil y a la naturaleza del Convenio suscrito, la reducción del concepto de penalidades establecido en dicha Liquidación de Obra, por la suma de S/ 892,028.35 (Ochocientos Noventa y Dos Mil Veintiocho con 35/100 Soles).

Por lo que, habiéndose reducido el monto del concepto de penalidad, se precisó que el saldo de la Liquidación Final de la Obra a favor del Poder Judicial correspondería a la suma de S/ 552,245.76 (Quinientos Cincuenta y Dos Mil Doscientos Cuarenta y Cinco con 76/100 Soles), monto que comprende el concepto de penalidades por la suma de S/ 892,028.35, deducido el saldo aprobado a favor de la UNI por el monto de S/ 339,782.59.

Por lo expuesto, en síntesis a lo declarado en el presente Laudo, no procedería establecer como Liquidación Final de la Obra, el documento entregado por la UNI mediante el Oficio N° 473 Rect. - 2014 del 28 de mayo del 2014, en tanto que existe previamente una Liquidación Final de Obra válida elaborada por el Poder Judicial mediante Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014-GGPJ, a la cual mediante análisis a la Primera Pretensión Subordinada en el presente Laudo se ha amparado la pretensión de la parte demandante respecto a la reducción del concepto de penalidades, precisando el saldo liquidatorio final la suma de S/ 552,245.76 a favor del Poder Judicial.

En conclusión, respecto a este Segundo Punto Controvertido que analiza la Segunda Pretensión Principal de la Demanda, este Colegiado emite su pronunciamiento declarando lo siguiente:

- **DECLARAR INFUNDADA la Segunda Pretensión Principal**, analizada en el Segundo Punto Controvertido, por lo que no corresponde establecer como Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", el documento

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Caslano Lossio**

entregado por la Universidad Nacional de Ingeniería mediante Oficio N° 473 Rect. - 2014 del 28 de mayo del 2014.

III. DE LA REDUCCIÓN DE PENALIDADES RESPECTO A LA LIQUIDACIÓN DE OBRA EFECTUADA POR LA UNI

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

En caso de no ampararse la Segunda Pretensión Principal, determinar si corresponde o no reducir el monto de la penalidad resultante por los días de atraso en la ejecución de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", de conformidad con la naturaleza del Convenio y el artículo 1346° del Código Civil.

RESPECTO DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Posición de la UNI

La UNI presenta sus fundamentos de hecho y derecho de forma conjunta a lo expuesto respecto a su Primera Pretensión Subordinada, en cuanto ambas pretensiones solicitan de forma subordinada la reducción de penalidades.

Posición del Poder Judicial

Respecto a la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda, el Poder Judicial se remite a los fundamentos de hecho y derecho expuestos que sustentan su Contestación de Demanda.

Posición del Tribunal Arbitral

Atendiendo a que, mediante análisis a la Primera Pretensión Subordinada de la Demanda, se ha declarado fundada la reducción de las penalidades impuestas a la UNI en la Liquidación Final de Obra mediante la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014, y observando que la presente pretensión solicita de igual forma dicha reducción, este Colegiado indica que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el asunto controvertido al haber operado la sustracción de la materia justiciable, toda vez que, mediante resolutive del Tercer Punto Controvertido, se da por satisfecha la referida solicitud.

En atención a lo expuesto, este Colegiado emite su pronunciamiento respecto a la Segunda Pretensión Subordinada presentada en la Demanda en los siguientes términos:

- **DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto de la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda Arbitral, analizada en el Cuarto Punto Controvertido.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

IV. DEL PAGO DE COSTOS Y COSTAS ARBITRALES

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a quién y en qué proporción corresponde el pago de los gastos arbitrales, costas y costos resultantes del arbitraje.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Sobre este punto, es necesario indicar que el 70º del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje, dispone lo siguiente:

"El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales". (Énfasis Agregado)

Asimismo, el numeral 1) del artículo 72º del mismo cuerpo legislativo dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en su artículo 70º:

"1. Una vez constituido, el tribunal arbitral podrá requerir a cada una de las partes que entregue un anticipo de los costos previstos en el artículo 70. En el curso de las actuaciones, el tribunal arbitral podrá requerir anticipos adicionales a las partes. Las partes asumirán los anticipos en proporciones iguales, sin perjuicio de lo que decida el tribunal arbitral sobre su distribución en el laudo". (Énfasis Agregado)

De igual manera, el numeral 1) del artículo 73º de la citada ley señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal precepto legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes:

"1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

*es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso".
(Énfasis Agregado)*

Teniendo en cuenta lo mencionado, se advierte que en el convenio arbitral contenido en el Convenio Específico materia de la presente controversia, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral; por lo que, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia a fin de establecer si corresponde la atribución de los gastos arbitrales a una de las partes, y en qué medida, o la aplicación de un prorrateo razonable.

Sobre el particular, la doctrina³¹ respecto a la distribución de los costos señala que la regla general es el criterio de que "*los costos siguen el evento*", es decir, que en atención a lo determinado en el fallo de las pretensiones principales, la distribución de los costos arbitrales deberá seguir la línea del criterio adoptado.

Es así que, desde el punto de vista del Tribunal, no puede afirmarse que existe una parte "perdedora", en vista de que ambas tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, fuera del fallo dado, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral; este tribunal considera que, siendo consecuente con lo resuelto en este laudo y atendiendo al resultado que se desprendió del análisis fáctico de los hechos y de los medios probatorios ofrecidos por las partes, corresponde disponer que cada de una de las partes asuma los costos del presente arbitraje.

En consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (es decir, los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral), así como asumir sus propios costos correspondientes a pago de representación, asesoría legal y patrocinio, según el referido artículo 70° del D.L. N° 1071, en los que incurrieron o debieron incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En ese sentido, debe observarse en primer lugar que, de las reglas arbitrales establecidas en el **Acta de Instalación de fecha 12 de febrero de 2015**, se tiene que cada parte debía realizar el pago del monto neto de S/ 10,000.00 (Diez Mil con 00/100 Soles), por concepto de honorarios arbitrales de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral y la suma de S/ 6,000.00 (Seis Mil con 00/100 Soles), monto neto, por concepto de honorarios de Secretaría Arbitral.

A este mandato, se verifica que las partes cumplieron con acreditar el pago de los gastos arbitrales a su cargo, por lo que, mediante Resolución N° 4 de fecha 20 de agosto del 2015, se dejó constancia de este hecho procesal.

³¹ Ecurra Rivero, Huáscar. Comentarios al artículo 73°. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Instituto Peruano de Arbitraje. Primera Edición. Lima 2011. Pág. 813.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

En segundo lugar, debe atenderse que mediante **Resolución N° 11 de fecha 4 de julio del 2016**³², el Colegiado realizó una Reliquidación de Honorarios Arbitrales fijando como anticipo del honorario neto para cada árbitro del Tribunal Arbitral que debía asumir cada parte, en la suma de S/ 8,000.00 (Ocho Mil y 00/100 Soles), por concepto de honorarios arbitrales de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral y en la suma de S/ 5, 600.00 (Cinco Mil Seiscientos y 00/100 Soles), monto neto, por concepto de honorarios de Secretaría Arbitral.

En atención a su cumplimiento, la UNI acreditó el pago respecto a su parte mediante escrito s/n con sumilla "Adjunta constancias de pago", de lo cual se dejó constancia a través de la Resolución N° 14 de fecha 22 de setiembre del 2016, por lo que, siguiendo las reglas del proceso, se procedió a facultar a dicha parte al pago en subrogación del Poder Judicial por los gastos arbitrales señalados.

Su cumplimiento se verifica mediante la Resolución N° 16 de fecha 7 de diciembre del 2016 en la cual se deja constancia del cumplimiento de los pagos por parte de la UNI en subrogación del Poder Judicial.

En ese sentido, a fin tener mejor observancia de la acreditación de los pagos de los gastos arbitrales que efectuados por la UNI según lo dispuesto en la Resolución N° 11 de fecha 4 de julio del 2016, se presenta el siguiente cuadro atendiendo a la información antes señalada:

Concepto (Resolución N° 11: 4 de julio del 2016)	Monto Total Neto	Monto Neto que debía asumir cada una de las partes	Monto Neto asumido por la UNI en subrogación del Poder Judicial
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 16,000.00 (por cada árbitro)	S/ 8,000.00 (por cada árbitro)	S/ 8,000.00 (por cada árbitro)
	S/ 48,000.00 (del Tribunal Arbitral)	S/ 24,000.00 (del Tribunal Arbitral)	S/ 24,000.00 (del Tribunal Arbitral)
Honorarios de Secretaría Arbitral	S/ 11,200.00	S/ 5,600.00	S/ 5,600.00

³² La Resolución N° 11 de fecha 4 de julio del 2016, tal como obra en el expediente, fue notificada con fecha 8 de julio del 2016 y al Poder Judicial con fecha 6 de julio del 2016.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio**

TOTALES	S/ 59,200.00	S/ 29,600.00	S/ 29,600.00
----------------	---------------------	---------------------	---------------------

En este lineamiento; y, en observancia a los hechos expuestos, este Tribunal Arbitral considera que, tanto la UNI como el Poder Judicial, deben asumir en partes iguales los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral; y, en consecuencia, ordenar que el Poder Judicial pague -en vía de devolución- a favor de la UNI, la suma neta de S/ 29,600.00 (Veintinueve Mil Seiscientos con 00/100 Soles), correspondiente a la suma total de los Honorarios Profesionales del Tribunal Arbitral y de Secretaría Arbitral, los cuales inicialmente se encontraban a su cargo, pero que fueron asumidos en subrogación por la UNI.

IV. PARTE RESOLUTIVA

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1071, el Colegiado Arbitral, dentro de plazo correspondiente, resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Principal, analizada en el Primer Punto Controvertido, por lo que no corresponde declarar nulo y sin valor legal la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 256-2014 de fecha 9 de mayo del 2014 que aprueba la Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa".

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA la Segunda Pretensión Principal, analizada en el Segundo Punto Controvertido, por lo que no corresponde establecer como Liquidación Final de la Obra "Construcción de la Nueva Sede de la Corte Superior de Justicia de La Libertad-I Etapa", el documento entregado por la Universidad Nacional de Ingeniería mediante Oficio N° 473 Rect. - 2014 del 28 de mayo del 2014.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dr. Álvaro Zúñiga León
Dr. Iván Casiano Lossio

TERCERO.- DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Subordinada, analizada en el Tercer Punto Controvertido, por lo que corresponde reducir el monto de la penalidad resultante en la Liquidación de la Obra que ascendía a la suma de S/ 1'084,193.59 (Un Millón Ochenta y Cuatro Mil, Ciento Noventa y Tres con 59/100 Soles), a la suma actual de **S/ 870,441.27** (Ochocientos Setenta Mil, Cuatrocientos Cuarenta y Uno con 27/100 Soles), de conformidad con la naturaleza del convenio y el artículo 1346° del Código Civil. Por lo que, habiéndose reducido el monto del concepto de penalidad, se precisa que el saldo de la Liquidación Final de la Obra a favor del Poder Judicial corresponde a la suma de S/ 530,658.68 (Quinientos Treinta Mil, Seiscientos Cincuenta y Ocho con 68/100 Soles), monto que comprende el concepto de penalidades por la suma de S/870,441.27, deducido el saldo aprobado a favor de la UNI por el monto de S/ 339,782.59.


CUARTO.- DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento respecto de la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda Arbitral, analizada en el Cuarto Punto Controvertido, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa del Laudo.

QUINTO.- DISPONER que, tanto la UNI como el Poder Judicial, asuman en partes iguales los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral; en consecuencia, **SE ORDENA** que el Poder Judicial pague -en vía de devolución- a favor de la UNI, la suma neta de S/ 29,600.00 (Veintinueve Mil Seiscientos con 00/100 Soles), correspondiente a la suma total de los Honorarios Profesionales del Tribunal Arbitral y de Secretaría Arbitral, los cuales inicialmente se encontraban a su cargo, pero que fueron asumidos en subrogación por la UNI.

SEXTO.- REMÍTASE al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado - OSCE, copia del presente Laudo Arbitral.

Notifíquese a las partes.-


JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Presidente del Tribunal Arbitral


ÁLVARO ZÚÑIGA LEÓN
Arbitro


IVÁN CASIANO LOSSIO
Arbitro


ELIZABETH KATHERINE LUCHO ORELLANA
Secretaria Arbitral