

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CIVIL SUPERIOR SUBESPECIALIDAD EN
MATERIA COMERCIAL**

"resulta claro que los argumentos postulados como sustento de la causal tratada en este apartado, referidos a los hechos suscitados en el trámite administrativo para la aprobación y consiguiente consentimiento de la liquidación final del contrato de obra, la cual fue objeto del arbitraje llevado a cabo, no se enmarcan dentro de la causal propuesta, así como tampoco en ninguna otra, pues se encuentran íntimamente relacionados con el fondo de lo que fue resuelto en el arbitraje, llevando la intención nítida de una evaluación jurídicamente vedada en estos procesos el del pronunciamiento del fondo de la materia sometida a arbitraje, sin que este Órgano Jurisdiccional pueda siquiera emitir pronunciamiento u opinión al respecto sobre el acierto o desacierto de los árbitros al decidir la controversia, por lo que la causal propuesta deviene en improcedente"

EXPEDIENTE NÚMERO 170 – 2014

DEMANDANTE : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CRUCERO
DEMANDADO : CONSORCIO CORDILLERA
MATERIA : ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO

Miraflores, dos de diciembre
de dos mil catorce.

VISTOS:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CRUCERO (en adelante LA ENTIDAD), a través de su recurso de anulación presentado el 1 de julio de 2014, obrante de folios 60 a 85, subsanado por escrito de fecha 5 de agosto de 2014, **pretende que este órgano jurisdiccional declare la nulidad del laudo arbitral dictado con fecha 30 de mayo de 2014**, emitido por el tribunal arbitral conformado por Flavio Santagoya Bustamente, María Eliana Rivarola Rodríguez y Mario Manuel Silva López en el proceso arbitral que siguió en su contra CONSORCIO CORDILLERA (en adelante EL CONSORCIO).

Como causales de anulación invoca las previstas en los literales a, b, c y e, del inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje, exponiendo como sustento de su pretensión de anulación lo siguiente:

Causal a:

1. Que las partes celebraron un convenio donde establecieron que ante el surgimiento de cualquier controversia recurrirán a la vía arbitral, cuyo plazo para ello será de 15 días hábiles de conocido el hecho en discusión, salvo las controversias relativas a la resolución de contrato, cuyo plazo será de 10 días, según lo establecido en el artículo 214 y 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; sin embargo, el tribunal arbitral ha obviado dicho plazo, actuando en forma parcializada y sin cumplir con el convenio arbitral pues la demanda fue interpuesta fuera del término previsto en este por lo tanto la petición o pretensión del CONSORCIO habría caducado pues la controversia se produjo en diciembre del año 2010 y la demanda arbitral se interpuso el 29 de marzo de 2012.

Causal b:

2. Nunca fueron notificados válidamente para el nombramiento o designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales. Desconoce el contenido del acta de instalación porque nunca fue notificada con ello, y tampoco tiene conocimiento exacto respecto de las fechas de las notificaciones a las partes para la designación de los árbitros ni para la instalación del tribunal arbitral, lo cual les puso en un estado de indefensión; siendo que por eso no entendían las razones de pagar al tribunal arbitral, no realizando pago alguno.

Causal c:

3. Que el artículo 227 del Reglamento de Contrataciones del Estado, indica que una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de ellas deberá solicitar al OSCE, la instalación del árbitro único y tribunal arbitral dentro de 5 días a la aceptación de estos según corresponde y que, al respecto su representada no ha participado en la designación del árbitro único o tribunal arbitral, lo que configura la presente causal de nulidad. De

igual manera la composición arbitral no se ha realizado conforme a ley, más aún si solo ha participado la parte demandante.

Causal e:

4. En lo que respecta al fundamento que señala para esta causal, hace referencia a la liquidación final de obra presentada por el CONSORCIO mediante carta N° 091-2010-CC/C de fecha 9 de diciembre de 2010, a la subsanación de observaciones en el año 2011, que según expresa al no presentarse la liquidación en el plazo legal la misma no habría sido consentida, y en ese sentido, los actos administrativos que nacieron tienen vicios legales y son nulos de pleno derecho. Asimismo, hace mención al documento de recepción de obra que habría sido presentado en copia simple, por lo que no tendría validez legal en el proceso; señala que la documentación que se detalla haberse presentado en la liquidación no corresponde a la realidad, y que esta última no cumple con los requisitos legales indispensables previos para su presentación, indicando para ello cuál habría sido el procedimiento correcto para la presentación de su liquidación.

A través de la resolución N° 02, de fecha 14 de agosto de 2014 obrante de fojas 147 a 149, el recurso de anulación de laudo fue admitido y se ordenó correr traslado del mismo a la parte demandada CONSORCIO CORDILLERA, **fijándose como fecha para la vista de la causa el día 4 de noviembre de 2014.**

Mediante escrito de fecha 10 de setiembre de 2014, el CONSORCIO se apersonó al proceso y, **a través de su escrito de fecha 30 de setiembre de 2014 obrante de fojas 190 a 195 contestó la demanda**, señalando, en esencia, que lo que busca la ENTIDAD demandante es un nuevo pronunciamiento sobre el fondo de la controversia y una revisión sobre el criterio de los árbitros que han expedido el laudo, lo cual contraviene los principios contenidos en la Ley de Arbitraje, razón por la cual, debe declararse infundado el recurso de anulación.

Finalmente, habiéndose realizado la vista según lo ordenado por resolución N° 07, **y actuando como ponente la Juez Superior Parra Rivera**, pasamos a expresar las siguientes consideraciones para sustentar nuestra decisión:

CONSIDERANDO:

PRIMERO: El mecanismo de impugnación jurisdiccional del laudo arbitral (recurso de anulación de laudo arbitral) es fundamental para garantizar la seguridad del laudo, confiriendo a este órgano revisor la facultad de controlar a *posteriori* cuestiones como son la actuación de los árbitros, respecto de la regularidad procesal de la causa o, si se quiere, dicho de otra forma, un control de la actuación de los árbitros *in procedendo*. ***“La regla de base es la imposibilidad de una intervención revisora del laudo por parte de la autoridad judicial en cuanto al fondo (meritum causae) y respecto a los eventuales errores in indicando; las decisiones de los árbitros están exentas de una censura ulterior en lo concerniente a la manera de apreciar los hechos o las pruebas, a la interpretación del Derecho material o a los extremos que han conducido a un determinado razonamiento jurídico. La singularidad que reviste obedece al hecho de que el juez no revisa las cuestiones de fondo que contenga el laudo, sino únicamente procede al control sobre la legalidad de las formas predispuestas.”***¹ (Resaltado nuestro)

SEGUNDO: En ese sentido, nuestra norma arbitral establece el mecanismo idóneo para impugnar un laudo arbitral y delimita con total claridad en qué consistirá la labor del Órgano Jurisdiccional cuando se presenten los mismos. **El artículo 62° de la Ley de Arbitraje establece que: “1. Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación de laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63. 2. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo. Está prohibido bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral (árbitro único o árbitros)”** (Resaltado agregado).

TERCERO: En estos términos, resulta claro para este Colegiado que el conocimiento de una causa referida a la anulación de un laudo arbitral –como en

¹ FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. *Tratado del Arbitraje Comercial en América Latina*. Volúmen II. Iustel. Madrid. 2008, p. 1096

esta ocasión– debe ser resuelta por el órgano jurisdiccional de modo restrictivo, pronunciándose exclusivamente sobre la causal invocada por el actor en su recurso, en armonía con el *principio dispositivo*, informador de este proceso, y sin entrar a evaluar el fondo de lo resuelto en el laudo, pues las consideraciones efectuadas por los árbitros en orden a la valoración de los hechos materia de la controversia, la interpretación de la normas aplicables o las conclusiones jurídicas que produzca son inamovibles, por más equivocadas que puedan aparecer

CUARTO: En el presente caso, *–como mencionamos inicialmente–* el recurso de anulación de laudo arbitral se encuentra sustentado en las causales de anulación contenidas en los literales a, b, c y e del inciso 1 del artículo 63º de la Ley de Arbitraje; es decir: *“Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz”, “Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos”, “Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, salvo que dicho acuerdo o disposición estuvieran en conflicto con una disposición de este Decreto Legislativo de la que las partes no pudieran apartarse, o en defecto de dicho acuerdo o reglamento, que no se han ajustado a lo establecido en este Decreto Legislativo”, y “Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional”,* respectivamente

QUINTO: Ahora bien, atendiendo a las causales invocadas a, b y c, resulta necesario verificar si se han cumplido con los requisitos para su procedencia, pues la viabilidad de dichas causales, se encuentran en determinante dependencia del cumplimiento de un requisito previo: el oportuno reclamo ante el tribunal arbitral. Es decir que, si ocurriera dentro del proceso arbitral alguno de los vicios de anulación regulados en dichas causales, la parte interesada tendrá indiscutiblemente la carga de efectuar ante el tribunal arbitral el reclamo pertinente, en condiciones que permitan calificarlo como oportuno, según las reglas establecidas en nuestra norma arbitral; de lo contrario, la parte afectada

con dichos vicios verá irremediabilmente perjudicada la posibilidad de cuestionar posteriormente el proceso arbitral y el mismo laudo por vicios contra los cuales no efectuó reclamo alguno calificados como oportuno. Esta exigencia se encuentra contenida en el inciso 2 del artículo 63 que establece "*las causales previstas en los incisos a, b, c y d del numeral 1 de este artículo sólo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas*"; en ese sentido, **corresponde verificar si el recurrente cumplió con dicha carga, que hará posible efectuar el análisis de los argumentos postulados.**

SEXTO: En lo que concierne al fundamento de la causal a, descrito en el numeral 1 de la parte expositiva de la presente resolución, en la que se da cuenta la demanda postulada, debemos mencionar que las cuestiones relativas a la competencia del tribunal arbitral para conocer determinadas materias, se rigen bajo el principio conocido como el de *competencia de la competencia (kompetenz-kompetenz)*, recogido por nuestra Ley de Arbitraje en su artículo 41, principio que le facultad al tribunal arbitral a decidir sobre su propia competencia. Así el inciso 1 del referido dispositivo legal establece: "*El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia* Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales."; es decir, posibilita a las partes a discrepar de la competencia que asumen los árbitros para conocer las pretensiones planteadas en el proceso arbitral, a través de excepciones u objeciones a la misma pqr ello, el inciso 3 del artículo mencionado regula el momento adecuado y oportuno para realizarlas; así establece que "*Las excepciones u objeciones deberán oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación (...)*"; en tal contexto, el momento oportuno para efectuar el reclamo previo en este caso debe verificarse al momento de contestar la demanda.

SÉPTIMO: Sin embargo, del estudio del expediente arbitral remitido, se aprecia que lo alegado como fundamento de la causal propuesta, no fue puesto en conocimiento del tribunal arbitral al momento de contestarse la demanda, no obstante a que conforme se observa, el tribunal arbitral fue flexible con la ENTIDAD para la presentación de su demanda (que fue presentada en forma posterior a sus primeras intervenciones) pues por resolución N° 12 de fecha 26 de diciembre de 2012 le otorgó un plazo último y final de diez días hábiles para que cumpla con presentar la misma, en la cual, como ya se indicó, una vez presentada, no dedujo excepción u objeción alguna que cuestione la competencia asumida por el tribunal arbitral respecto de las pretensiones demandadas; por lo que, esta causal debe ser declarada improcedente al no haber sido materia de reclamo previo ante el tribunal arbitral.

OCTAVO: Respecto de los fundamentos de las causales b y c invocadas, reseñados en los numerales 2 y 3 de la parte expositiva de la presente resolución en la que se da cuenta la demanda, en la que se cuestionan los actos de designación de los árbitros, así como la instalación del tribunal arbitral, aduciendo no haber participado en ellos porque nunca fueron notificados para los mismos, cabe indicar que el momento oportuno para efectuar el reclamo tuvo lugar en la primera oportunidad que tomó conocimiento de la existencia del proceso arbitral; en ese contexto, corresponde mencionar lo siguiente:

- 3.1. A fojas 26 del expediente arbitral obra cargo de un documento, a través del cual el tribunal arbitral le remite los recibos por honorarios de sus integrantes, documento recepcionado por la ENTIDAD con fecha 16 de marzo de 2012 conforme el sello de recepción de la propia municipalidad.
- 3.2. A fojas 1066, obra el cargo de recepción de la notificación de la demanda arbitral a la ENTIDAD, en el que también se encuentra estampado el sello de recepción de la misma con fecha 18 de abril de 2012.
- 3.3. La ENTIDAD por error presentó su contestación ante la mesa de partes de la oficina descentralizada de OSCE en Puno, y no ante la mesa de partes de la sede del arbitraje; por lo cual, a criterio del tribunal arbitral, por resolución N°

12 de fecha 26 de diciembre de 2012, es que le concedieron un plazo último y final de diez días hábiles para que cumpla con presentar su contestación de demanda y demás documentos que considere pertinente en la sede de arbitraje; siendo en ese sentido que, con fecha 15 de enero de 2013, presentaron su escrito de contestación de demanda a través del cual no expresó o hizo algún cuestionamiento respecto de la designación de árbitros o falta de notificación del acta de instalación o de otras actuaciones, por lo que, corresponde la improcedencia de las causales demandadas, pues los argumentos que las sustentan no fueron materia de reclamo previo ante el tribunal arbitral.

- 8.4. Agregado a ello, dado que el recurrente pretende acreditar el cumplimiento del reclamo previo ante el tribunal arbitral argumentando que ello fue puesto en conocimiento con su escrito de fecha 7 de enero de 2014, debe decirse que si bien hace referencia a las notificaciones, lo hace de manera escueta sin precisar a qué actuaciones se refiere, y no hace mayor precisión al respecto ni menciona argumento alguno como los postulados en el presente recurso de anulación que le sirve de fundamento para las causales propuestas. Asimismo, debe indicarse que teniendo en cuenta la fecha de presentación del escrito mencionado, si hubiere cuestionamiento alguno en el sentido que expresa, estos no podrían ser calificados como oportunos situación que conllevaría igualmente a que las causales sean declaradas improcedentes.

NOVENO: En relación a la causal e, a diferencia de las anteriores, no se encuentra sometida al cumplimiento de requisitos previos que promuevan su análisis, pudiendo incluso ser analizada de oficio por el órgano jurisdiccional. Esta causal tiene como función **establecer un medio para controlar judicialmente los límites impuestos por nuestra ley a las facultades jurisdiccionales reconocidas a los árbitros.**

En efecto, cuando se establece que un laudo doméstico será declarado nulo si "*el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje*", lo que hace es establecer un

mecanismo procesal destinado a **permitir que el juez determine si la labor desplegada por los árbitros ha respetado los límites impuestos por el ordenamiento jurídico a su capacidad para juzgar.**

Esta labor controladora tiene su punto de partida en el artículo 2, inciso 1, de la norma arbitral, **el cual establece los límites que la actividad arbitral tendrá en nuestro sistema jurídico, en los siguientes términos:** *“Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen”.*

Y si bien esta disposición está formulada estrictamente en relación a la posibilidad de las partes de someter controversias a arbitraje, **es también la regla para medir las posibilidades de arbitrabilidad de una determinada materia; de tal forma que el desconocimiento de este límite en la decisión arbitral conllevará indiscutiblemente la nulidad del pronunciamiento del árbitro.**

DÉCIMO: Así las cosas, resulta claro que los argumentos postulados como sustento de la causal tratada en este apartado, referidos a los hechos suscitados en el trámite administrativo para la aprobación y consiguiente consentimiento de la liquidación final del contrato de obra, la cual fue objeto del arbitraje llevado a cabo, no se enmarcan dentro de la causal propuesta, así como tampoco en ninguna otra, pues se encuentran íntimamente relacionados con el fondo de lo que fue resuelto en el arbitraje, llevando la intención nítida de una evaluación jurídicamente vedada en estos procesos: el del pronunciamiento del fondo de la materia sometida a arbitraje, sin que este Órgano Jurisdiccional pueda siquiera emitir pronunciamiento u opinión al respecto sobre el acierto o desacierto de los árbitros al decidir la controversia, por lo que la causal propuesta deviene en improcedente.

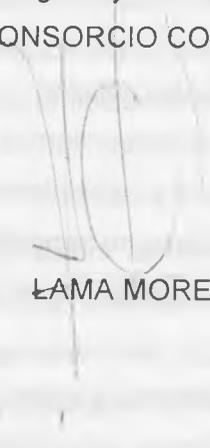
UNDÉCIMO: Agregado a lo mencionado, no está demás indicar que la materia sometida a arbitraje relativa a la declaración de consentimiento de la liquidación del contrato de obra y su consecuente orden de pago, son materias plenamente arbitrables, pues nuestra normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado permite a las partes (estado-contratista) que cualquier desavenencia suscitada en la etapa de ejecución contractual puedan recurrir al arbitraje para ser resueltas; siendo

bastante recurrente y muy usual que ante la presencia de diferencias en las liquidaciones finales de los contratos de obra elaborados ya sea por el contratista o la entidad, cualquiera de ellas recurran al arbitraje para que sean analizadas y se determine la legalidad de las mismas; siendo claro que es una materia arbitrable por disposición legal, pues basta dar lectura al último párrafo del artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que a la letra sostiene que *“Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida”*, entre ellos, como sabemos, el arbitraje.

DUODÉCIMO: Por las consideraciones expuestas, no quedando causal adicional por la que pronunciarnos, este Colegiado debe declarar improcedentes las causales de anulación postuladas con el recurso de anulación de laudo interpuesto.

DECISIÓN:

DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de anulación de laudo arbitral presentado por la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CRUCERO PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO RURAL con fecha 1 de julio de 2014, obrante de fojas 60 a 85, subsanado por escrito de fecha 5 de agosto de 2014; en consecuencia, **VÁLIDO el laudo arbitral dictado el 30 de mayo de 2014**, por el tribunal arbitral conformado por Flavio Zenitagoya Bustamente, María Eliana Rivarola Rodríguez y Mario Manuel Silva López en el proceso arbitral que siguió en su contra CONSORCIO CORDILLERA.


LAMA MORE

ROSSELL MERCADO


PARRA RIVERA