

PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
LIMA

Av. Petit Thouars N° 4979

17/12/2012 09:25:39

Pag 1 de 1

A-02-10 CnC



420120255822012001361817829000H02

NOTIFICACION N° 25582-2012-SP-CO

502

3

EXPEDIENTE	00136-2012-0-1817-SP-CO-02	SALA	2° SALA COMERCIAL
RELATOR	AVILA ALVARADO, EDUARDO	SECRETARIO DE SALA	DURAND DIAZ, AUGUSTO LUIS
MATERIA	ANULACION DE LAUDOS ARBITRALES	Exp. Unico:	2012-00136-0-1817-SP-CC
DEMANDANTE	MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES JAIME JOSE VALES CARRILLO		
DEMANDADO	CONSORCIO MANU		
DESTINATARIO	MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES JAIME JOSE VALES CARRILLO		

CASILLA : COLEGIO DE ABOGADOS DE LIMA - N° 3094 - / /

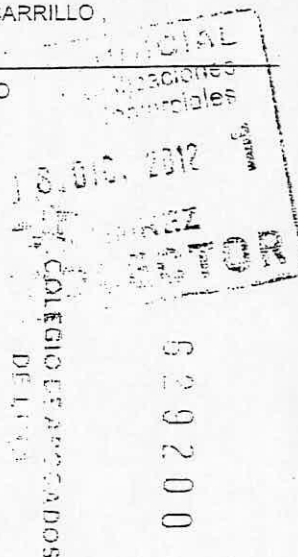
Se adjunta Resolucion CINCO de fecha 10/10/2012 a Fjs: 10
ANEXANDO LO SIGUIENTE:
SE ADJUNTA COPIA RESOLUCION N° 05 DE FECHA 10-10-2012

Referencia
PUD
21-12-2012
17 DE DICIEMBRE DE 2012

PODER JUDICIAL

EDWIN BAUTISTA DIPAZ
ESCRIBANO

Quinta Sala Civil Sub Especializado Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA



85



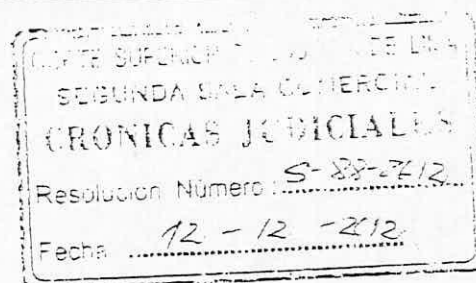
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL

SENTENCIA

EXPEDIENTE 00136-2012

RESOLUCIÓN CINCO

Lima, 10 de octubre de 2012.-



Observando las formalidades previstas por ley, vista la causa el 10 de octubre de 2012, e interviniendo como ponente la Jueza Superior Jiménez Vargas-Machuca, esta Sala Civil Subespecializada en lo Comercial emite la presente resolución.

I. EXPOSICIÓN DEL CASO:

Recurso de anulación de laudo arbitral. El Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el MTC) interpone recurso de anulación¹ contra el laudo arbitral emitido el 15 de marzo de 2012² (integrado por resolución 37 del 17 de mayo de 2012³) por el Tribunal Arbitral conformado por los doctores Luis Pebe Romero, Randol Campos Flores y Emilio Cassina Rivas, en el proceso arbitral que siguió en su contra [REDACTED] (en adelante, el Consorcio).

Causal. Se invoca la configuración de la causal contenida en el literal d) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo 1071 (Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, en adelante LA).

La referida causal contiene el supuesto que el tribunal arbitral ha resuelto sobre una materia que no fue sometida a su decisión.

Sustento del petitorio. Alega el MTC que el Tribunal Arbitral se ha pronunciado sobre los siguientes aspectos: reconocimiento de ampliaciones de plazo en la ejecución de obra, determinación de pago a cargo del MTC y a favor del Consorcio, e ineficacia de la Res. Directoral 872-2009-MTC/21 (que denegó la ampliación de plazo 02 y el reconocimiento de gastos generales).

Afirma que estos aspectos nunca fueron sometidos a decisión arbitral, pues no formaban parte de los puntos controvertidos fijados en su oportunidad y aceptados por las partes.

Sobre las ampliaciones de plazo, aduce que el pronunciamiento del Tribunal Arbitral dista de la realidad, dado que el retraso en la ejecución de la obra es

¹ Págs. 64 y ss.

² Págs. 28 y ss.

³ Págs. 88 y ss.

PODER JUDICIAL
JUEZA SUPERIOR JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA
SEGUNDA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL
12-12-2012

atribuible al Consorcio, configurando así una causal para resolver el contrato de obra y no -como equivocadamente ha concluido el citado colegiado- para ampliar el plazo de su ejecución.

Afirma que ello ha generado, a su vez, que el Tribunal Arbitral ordene que el MTC pague al Consorcio determinados conceptos, lo que era ajeno al debate en sede arbitral, ocurriendo lo mismo con la Res. Directoral 872-2009-MTC/21 (por la cual el MTC denegó la ampliación de plazo 02 y el reconocimiento de gastos generales), la cual no fue materia de discusión.

Absolución del recurso de anulación de laudo. Por escrito presentado con fecha 29 de agosto de 2012, el Consorcio Manu contestó la demanda, negándola y contradiciéndola.

Sostiene que la causal invocada no es amparable pues no fue expuesta en el pedido de exclusión del laudo (art. 6.7 LA) formulado por el MTC, en el que solo se hizo referencia a la resolución del contrato y no a la ampliación del plazo ni al reconocimiento de mayores gastos generales.

Agrega que el cuestionamiento del MTC versa sobre el fondo de la controversia, por lo que no puede ser revisado por este colegiado judicial.

Precisa que para analizar la resolución del contrato (objeto de demanda) era necesario verificar el momento en que se produjo el vencimiento del contrato, pues dicho término fue determinado de modo errado por el MTC.

Resumen del proceso arbitral y lo actuado en autos.

- i. Obra como acompañado (seis tomos) el expediente arbitral seguido entre el Consorcio Manu y Provías (Programa estatal adscrito al MTC).
- ii. Instalación del proceso arbitral. Con fecha 24 de febrero de 2010 se instaló el Tribunal Arbitral conformado por los doctores Luis Pebe Romero (presidente), Randol Campos Flores y Emilio Cassina Rivas, y como secretaria arbitral la doctora Verónica de Noriega Madalengoitia.

En dicho acto se establecieron las reglas procedimentales, la clase de arbitraje (de derecho), la sede, el idioma, la ley aplicable, la secretaría y los honorarios.

- iii. Con fecha 01 de julio de 2010 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

En dicha audiencia ambas partes manifestaron su conformidad sobre la fijación de los siguientes puntos controvertidos:

POSESIONADO
DE LA SALA CIVIL
DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
84

"Primer punto controvertido

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia o inaplicabilidad de la Resolución Directoral 2199-2009-MTC/21 de fecha 11 de diciembre de 2009, por medio de la cual Provías Descentralizado resolvió el Contrato.

Segundo punto controvertido

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la rescisión o resolución del Contrato, por causales imputables a Provías Descentralizado, por incumplimiento de obligaciones contractuales, al haber licitado un proyecto incompleto, con errores y omisiones y de carácter innovador en el medio.

Tercer punto controvertido

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene a Provías Descentralizado realizar el pago a favor del Consorcio Manu del cincuenta por ciento (50%) del saldo de utilidad prevista, ascendente a la suma de S/. 121,216.96 (Ciento Veintiún Mil Doscientos Dieciséis y 96/100 Nuevos Soles), al haber quedado resuelto el Contrato por responsabilidad de Provías Descentralizado, de conformidad con el artículo 267 del RLCAE, así como el saldo de los gastos generales.

Cuarto punto controvertido

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene a Provías Descentralizado realizar el pago de S/. 2'300,000.00 (Dos Millones Trescientos Mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de indemnización por daños y perjuicios ocasionados al Consorcio Manu, de conformidad con el artículo 227 del RLCAE.

Quinto punto controvertido

Determinar en qué porcentaje le corresponde asumir a cada parte de las costas y costos que originen el presente arbitraje."

- iv. Por resolución 33 de fecha 15 de marzo de 2012, el Tribunal Arbitral emitió el laudo arbitral de derecho, integrado por resolución 37 del 17 de mayo de 2012 (mediante la cual se declaró fundada la solicitud de exclusión presentada por Provías), en el que se resolvió:

- "Primero. Declarar fundada en parte la pretensión del Consorcio Manu, contenida en el primer punto controvertido y, en consecuencia, nula parcialmente la Resolución Directoral 2199-2009-MTC del 11.12.09 en cuanto se invoca determinados incumplimientos del contratista que estaban realmente justificados.
- Segundo. Declarar infundada la pretensión del Consorcio Manu contenida en el segundo punto controvertido.

- Tercero. Declarar infundada la pretensión del Consorcio Manu a la que se contrae el tercer punto controvertido.
 - Cuarto. Declarar infundada la pretensión del Consorcio Manu contenida en el cuarto punto controvertido.
 - Quinto. Ordenar que los costos que cada parte ha efectuado en su defensa sean asumidos por cada una de ellas; y que ambas asuman en partes iguales los costos comunes al arbitraje.
 - Sexto. Disponer que la Secretaría Arbitral proceda a remitir copia del presente laudo a OSCE para los fines que corresponda."
- v. Con fecha 18 de junio de 2012 el MTC interpuso el presente recurso de anulación de laudo, el cual fue admitido por resolución 01 del 25 de junio de 2012.
- vi. Por escrito presentado el 29 de agosto de 2012 el Consorcio Manu se apersonó al proceso contestando la demanda y solicitando que sea declarada infundada en todos sus extremos, alegando que lo pretendido carece de sustento.
- vii. Por resolución 03 emitida el 19 de setiembre de 2012 se programó la Vista de la Causa para el día 10 de octubre de 2012, la que se llevó a cabo conforme a lo programado.

II. ANÁLISIS:

UNO.- La Ley de Arbitraje (LA) establece los parámetros a seguir en un proceso judicial de anulación de laudo arbitral, que puede pretenderse de incurrirse en alguna de las causales contenidas en el artículo 63, así como lo dispuesto en la Duodécima Disposición Complementaria de la LA.

DOS.- Causal invocada. En el presente caso, el MTC alega que el Tribunal Arbitral se ha pronunciado sobre una materia no sometida a su decisión, encuadrando su pretensión en la causal establecida en el artículo 63.1.d. LA:

"El laudo solo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

(...) d. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión." (énfasis agregado)

Esta norma, que refleja el principio de congruencia, en materia de laudos arbitrales debe siempre comprenderse conjuntamente con la contenida en el art. 40 LA:

"Artículo 40.- Competencia del tribunal arbitral.

El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que...

se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas."

La causal invocada se refiere a la incongruencia por exceso (se ha resuelto respecto de algo que no se pidió)⁴. Esta incongruencia debe apreciarse en relación a lo debatido en el proceso, considerando lo alegado y discutido desde la demanda hasta la fijación de puntos controvertidos, y tomando en consideración el citado artículo 40 LA.

Debe tenerse presente, además, que el principio de congruencia procesal se encuentra estrechamente relacionado con el derecho a la motivación de resoluciones y a la búsqueda de una decisión que respete los parámetros de lógica⁵.

Así, el principio de congruencia está ligado y forma parte del contenido esencial o constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de resoluciones (judiciales y arbitrales) y su violación se traduce principalmente en la vulneración del fundamental derecho de defensa que constituye el eje del debido proceso.

TRES.- Análisis de la causal alegada en el presente caso. Alega el MTC que no ha sido objeto de demanda ni se ha determinado como punto controvertido nada relacionado con los siguientes aspectos: ampliaciones de plazo, reconocimiento de pagos ni ineficacia de la Res. Directoral 872-2009-MTC/21.

3.1 De los fundamentos contenidos en el laudo se advierte que la primera pretensión arbitral consistía en la determinación de nulidad o ineficacia de la Res. Directoral 2199-2009 (en adelante, RD), emitida por Provías, en la que se resolvió

⁴ Este principio tiene su origen en las Partidas, concretamente en la Ley 16 Título 22 de la Partida III "non debe valer el juicio que da el juzgador sobre cosa que fue demandada ante él...", siendo recogido por la Ley de Enjuiciamiento Civil de España de 1881 en su artículo 359 "las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito".

⁵ STC Exp. 00456-2008-PHC/TC, de 19 de setiembre de 2008:

"Debida motivación de las resoluciones y principio de congruencia

8. En lo que concierne a la alegada vulneración de la debida motivación de las resoluciones, su contenido constitucional se respeta, *prima facie*, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una motivación suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o si se presenta el supuesto de motivación por remisión (Cfr. STC. Exp. 4348-2005-PA/TC, fundamento 2).

9. En este sentido, si bien la parte demandante alega la vulneración del principio de congruencia de manera independiente al derecho a la debida motivación, siendo la congruencia un elemento integrante de aquel derecho, ambos extremos deberán ser evaluados de manera conjunta."

el contrato por causal atribuible al Consorcio por haber incumplido injustificadamente sus prestaciones.

Esta pretensión fue recogida en el primer punto controvertido, el cual fue establecido bajo la siguiente fórmula: "Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia o inaplicabilidad de la Resolución Directoral 2199-2009-MTC del 11.12.09 por medio de la cual Provías Descentralizado resuelve el Contrato".

Finalmente, en la parte resolutive del laudo arbitral (integrada por resolución 37), el Tribunal arbitral dispuso declarar "fundada en parte la pretensión del Consorcio Manu, contenida en el primer punto controvertido y, en consecuencia, nula parcialmente la Resolución Directoral 2199-2009-MTC del 11.12.09 en cuanto se invoca determinados incumplimientos del contratista que estaban realmente justificados."

Verificados los aspectos que fueron objeto de demanda, los puntos controvertidos fijados en el proceso arbitral y lo resuelto en el laudo, se observan que existe correspondencia, por lo que, en cuanto a estos extremos, no se aprecia la existencia de incongruencia.

3.2. Empero, en la parte considerativa se advierten algunas expresiones que revelan que el Tribunal arbitral *deslizó* pronunciamiento sobre materias que no fueron objeto de pretensión ni debate.

3.2.1 Ampliaciones: Al analizar los hechos relacionados a la ampliación de plazo 2, el Tribunal Arbitral sostuvo⁶ que

"si las actividades de la construcción prosiguieron después del 17 de mayo de 2009 es porque, independientemente de que la Entidad hubiese emitido o no un acto formal para aprobar la Ampliación de Plazo 2, se ha producido de hecho de modo tácito una prórroga del plazo de ejecución de la obra admitida, consentida y desarrollada por ambas partes, por lo que ese plazo se prolongó hasta el momento en que la Entidad resolvió el contrato el 14.12.09", concluyendo por tanto que se había configurado una prórroga tácita.

Luego de exponer varias nociones doctrinales, concluye señalando que

"sin duda, existieron algunos hechos sustentarios de esta Ampliación de Plazo 2 que ameritaban autorizarla por lo menos en parte."

Lo expuesto evidencia la posición del Tribunal Arbitral sobre la viabilidad del pedido de ampliación de plazo 2, la cual consideraba atendible, pese a que ello no

⁶ Ver pág. 52 del laudo.

fue materia de demanda, revelando así un pronunciamiento (específicamente en la parte considerativa) que excede el objeto de lo pedido.

3.2.2 Orden de pago: En el fundamento 121 del laudo, el Tribunal Arbitral concluye el análisis del primer punto controvertido, señalando que el Contratista

*"debe recibir el pago, conforme lo pactado, de todas las prestaciones que haya realizado para cumplir la finalidad del Contrato, incluyendo los mayores gastos generales correspondientes al periodo de prórroga, que abarca desde el 17.05.09 hasta el 14.11.09, salvo los meses en que cobró valorizaciones"*⁷.

La determinación del pago no fue en modo alguno parte de ninguna de las pretensiones arbitrales y, si bien no está incluida en la parte resolutive (por lo que técnicamente no constituye un mandato), sin duda puede generar inconvenientes o confusiones en la relación entre ambas partes, dado que podría la Contratista considerar que tal extremo puede ser exigible y pretender ejecutarlo, cuando no hay sido materia de pretensión ni punto controvertido ni debate en el proceso arbitral.

En este punto es menester incidir en que este Colegiado judicial no se está pronunciando respecto de si tales conceptos son o no susceptibles de cobranza, sino que en el proceso arbitral no fueron materia de discusión, por lo que no cabía que se les incluyese de pronto en el laudo, sin que hubiesen sido debatidos por las partes en un due process.

3.2.3 RD 872-2009-MTC/21: Mediante esta RD, el Ministerio denegó la ampliación del plazo 2 solicitada por el Consorcio.

Como se ha expuesto anteriormente, el Tribunal Arbitral expuso a lo largo de su análisis su posición respecto a la viabilidad del pedido de ampliación de plazo 2, el cual consideraba posible, por lo que de modo implícito restaría efectos a la RD 872-2009, la cual no fue objeto de demanda, generando así una sombra sobre la claridad y alcances de lo decidido.

3.3 El desarrollo del análisis sobre los puntos expuestos lleva a inferir que ciertamente, como señala el Ministerio demandante, el Tribunal Arbitral se ha pronunciado (en la parte considerativa del laudo) sobre aspectos que no fueron objeto de demanda, ni formaron parte de los puntos controvertidos fijados, por lo que no deben encontrarse comprendidos en el laudo y menos aún del modo como lo han sido (casi ordenando su ejecución, aunque no se encuentren en la parte resolutive).

⁷ Ver pág. 60 del laudo.

Debe recordarse que el proceso arbitral debe guardar perfecta correlación entre lo demandado y lo resuelto, no siendo potestad del Tribunal Arbitral ir más allá de lo que haya sido sometido a su decisión a través de la demanda, considerando también los alcances del referido artículo 40 LA, siempre respetando el debido proceso y el derecho de defensa (contradictorio), que constituye un derecho fundamental.

3.4 En consecuencia, en aplicación de lo dispuesto en el art. 63.3 LA, el laudo debe ser anulado solo en los extremos señalados, los cuales se encuentran contenidos en su parte considerativa, debiendo preservarse la validez del resto del laudo.

Concretamente, debe anularse el fundamento 121 de laudo, el cual debe tenerse por no puesto. De igual modo, debe anularse cualquier referencia a la viabilidad de la ampliación de plazo 2. Por último, cualquier referencia implícita sobre la ineficacia de la RD 872-2009/MTC debe ser descartada.

CUATRO.- El Consorcio considera que el presente recurso de anulación es improcedente por cuanto el MTC no ha presentado el recurso de exclusión correspondiente, de acuerdo a la exigencia establecida en el art. 63.2 LA.

4.1. Dicho dispositivo establece que la procedencia de la causal de nulidad alegada en la presente demanda (materia no sometida a la decisión del Tribunal) se encuentra condicionada al reclamo previo que debe realizar el interesado ante el propio Tribunal.

4.2. Fluye de autos que luego de emitido el laudo, el MTC presentó un escrito denominado "interpretación y exclusión", generando la emisión de la resolución 37, que rectificó el sentido de lo decidido (en la parte del fallo exclusivamente) en relación a la primera pretensión.

Mediante el citado escrito el MTC expone al Tribunal Arbitral su reclamo sobre lo decidido, solicitando la interpretación de algunos extremos, reclamado básicamente los cálculos realizados por dicho colegiado para concluir sobre la viabilidad del pedido de ampliación de plazo 2, así como el reconocimiento de pagos que ello generaría, el mismo que manifestó que no correspondía ser ordenado.

Complementando el recurso de interpretación, el MTC solicitó exclusión del extremo relativo a las "responsabilidades compartidas", lo cual derivaba directamente de los fundamentos que el Tribunal Arbitral había desarrollado en exceso, vulnerando el principio de congruencia. Es así que ambos pedidos -de interpretación y de exclusión- están referidos al pronunciamiento del Tribunal que vulnera los derechos del MTC, indicándole qué responsabilidades debe asumir (los pagos y otros antes referidos).

4.3 Es por ello que se concluye que a pesar de la pobre redacción a cargo del Procurador del Estado del recurso interno (vía previa, consistente en los recursos de interpretación y de exclusión), el MTC sí cumplió con tal requisito para acudir a este recurso por la causal invocada.

Por ello, la alegación del Consorcio debe ser descartada, pues el MTC ha manifestado su reclamo solicitando ante el propio Tribunal la interpretación y exclusión (aunque lo apropiado hubiese sido solo exclusión, lo que no obsta para considerar que el reclamo -más allá de la fórmula- había sido realizado), cumpliendo así con la formalidad que exige el art. 63.2 LA.

CINCO.- En consecuencia, en aplicación de lo dispuesto en el art. 63.3. LA, quedan anuladas todas las referencias que se encuentren contenidas en la parte considerativa del laudo que impliquen la determinación de viabilidad de la solicitud de ampliación de plazo 2, el reconocimiento de pagos por las prestaciones realizadas y mayores gastos generales a favor del Consorcio, y la ineficacia de la RD 872-2009/MTC.

Tales aspectos quedan separados del laudo emitido con fecha 15 de marzo de 2012 (integrado por resolución 37 del 17 de mayo de 2012), debiendo entenderse que las mismas podrán ser sometidas a proceso arbitral, siempre y cuando se cumplan las condiciones que la ley de la materia establece.

SEIS.- Por tales fundamentos, al haberse acreditado la configuración del supuesto invocado contenido en el artículo 63.1.d LA, la presente demanda debe ser declarada fundada en el extremo solicitado en la demanda⁸.

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, este Colegiado, impartiendo justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

- (i) **DECLARAR FUNDADA** la demanda de anulación de laudo arbitral, quedando anulada toda referencia que se encuentre contenida en la parte considerativa del laudo que implique la determinación de viabilidad de la solicitud de ampliación de plazo 2, el reconocimiento de pagos por las prestaciones realizadas y mayores gastos generales a favor del Consorcio, y la ineficacia de la RD 872-2009/MTC, aspectos que quedan **SEPARADOS** de modo definitivo del laudo.

⁸ Pág. 90: "solicitamos se excluya los extremos materia de anulación de laudo arbitral"

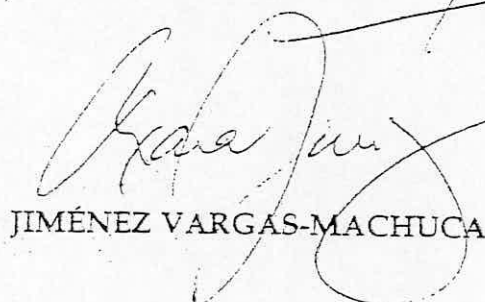
- (ii) En consecuencia, se DECLARA LA VALIDEZ de los demás extremos del laudo arbitral de derecho expedido con fecha 15 de marzo de 2012 (integrado por resolución 37 del 17 de mayo de 2012).

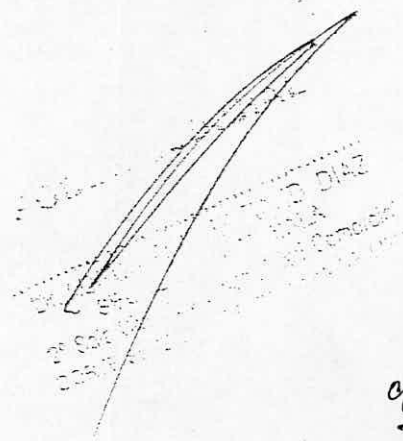
Notifíquese conforme a ley.-

En los seguidos por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (Provías) contra Consorcio Manu, sobre Anulación de Laudo Arbitral.


LA ROSA GUILLEN


MARTEL CHANG


JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA


B. DIAZ
Jefe de Sala
Corte Superior de Justicia de Lima