

PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA COMERCIAL
CRONICAS JUDICIALES
Resolución Número : R-456
Fecha : 09/11/2015

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

20-1-188
16/09/15

EXPEDIENTE N° 07-2015

RESOLUCIÓN N° SIETE
Miraflores, cinco de octubre
de dos mil quince.

No basta indicar en forma genérica la afectación al debido proceso y tutela procesal efectiva sin precisar con claridad en que consistió tal afectación

VISTOS:

Interviniendo como ponente el Juez superior Díaz Vallejos. Con las copias certificadas del expediente arbitral que se tiene a la vista. Viene para resolver el recurso de anulación del quinto laudo arbitral Parcial emitido con fecha 17 de octubre de 2014 por los árbitros Iván Galindo Tipacti, Odín Sedano Del Águila y Ramiro Rivera Reyes que corre de fojas 522 a 545

RESULTA DE AUTOS:

1.- Demanda: Por escrito de fojas 556 a 592, subsanada de fojas 604 a 606, el Gobierno Regional de Ucayali (en adelante GOREAU) interpone demanda de anulación de laudo arbitral contra el Consorcio Victoria (en adelante CONSORCIO), invocando la causal **b)** del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje; exponiendo como sustento de su pretensión de anulación lo siguiente:

1. **Primera vulneración: debido proceso**

Con fecha 21 de diciembre de 2012 se les notificó las resoluciones 14, a través de las cuales el tribunal arbitral se pronunció y corrió de las solicitudes de acumulación de nuevas pretensiones del

PODER JUDICIAL
CIRILA GAMBORA CASHO
SECRETARÍA DE SALA
1ª Sala Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

CONSORCIO presentadas con los escrito de fechas 21 y 27 de noviembre de 2012, y 11 de diciembre de 2012, respectivamente; por lo que mediante escrito N° 16 absolvió el traslado conferido, formulando oposición a la acumulación de las nuevas pretensiones solicitada; sin embargo, por resolución N° 23, el tribunal arbitral resuelve acumular al proceso arbitral las nuevas pretensiones del demandante, aplicando indebidamente normas del Reglamento de Contrataciones referidas a arbitrajes ad hoc, específicamente el artículo 229 del Reglamento antes señalado y no las normas de arbitraje institucional como corresponde, esto es, el Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje y la Ley de Arbitraje.

- Mediante escrito N° 18, el GOREU solicitó la nulidad de los actuados respecto de las resoluciones N° 08, 12, 13, 14, 15 y 19, por atentar contra el debido proceso.

- En caso de acumulación de pretensiones dentro de un proceso arbitral, la Ley 29873 – Ley que modifica el Decreto Legislativo 1017 que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, ha señalado en el artículo 52.5 que procede la acumulación, previa verificación de que se encuentra dentro del plazo de caducidad para cada pretensión, y a falta de acuerdo de partes no procede la acumulación; siendo este el criterio que debió utilizar el tribunal arbitral al resolver la acumulación de nueva pretensión, ya que en todo momento su representada dejó en claro su posición de no estar de acuerdo con la acumulación, es decir una clara falta de acuerdo de partes, por lo que en el presente caso se ha producido la vulneración del principio de acuerdo de partes y el debido proceso, por ser aplicable para el proceso arbitral; el TUO del Sistema Nacional de Arbitraje – Resolución N° 016-CONSUCODE/PRE por tratarse de un arbitraje institucional y no un arbitraje ad hoc.

2. Segunda vulneración: debido proceso

Con fecha 21 de diciembre de 2012, se les notificó las resoluciones 13 y 14 a través de las cuales el tribunal arbitral se pronunció y corrió traslado de las solicitudes de acumulación de nuevas pretensiones del

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBORA
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

644

CONSORCIO presentadas con los escritos de fechas 21 y 27 de noviembre de 2012, y 11 de diciembre de 2012, respectivamente, los cuales se trataban de simples escritos de enumeración de pretensiones, sin cumplir las formalidades exigidas por el artículo 25 del TUO del Sistema Nacional de Arbitraje - Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE por tratarse de un arbitraje institucional; por lo cual, mediante escrito N° 16, absolvió los traslados conferidos, formulando oposición a la acumulación de las nuevas pretensiones solicitadas, teniendo como sustento principal que dicha acumulación es una simple solicitud, sin sustento y sin las formalidades exigidas, la misma que debía ser sustentada con fundamentos de hecho y de derecho, tal como lo exige el Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje y no un simple pedido; sin embargo, por resolución N° 23, el tribunal arbitral resuelve acumular al proceso arbitral las nuevas pretensiones del demandante, cuando los escritos no cumplían los requisitos del artículo 25 del TUO del Sistema Nacional de Arbitraje - OSCE; por lo que se vulnera el debido proceso y el principio de legalidad.

3. Tercera vulneración: debido proceso y tutela procesal efectiva

- Mediante escrito N° 18 de fecha 25 de enero de 2013, el GOREU solicitó la nulidad de actuados respecto de las resoluciones Nos. 08, 12, 13, 14, 15 y 19 por atentar contra el debido proceso, siendo que por resolución N° 20 el tribunal resuelve correr traslado del referido escrito al CONSORCIO. Mediante escritos Nos. 21, 22 y 24 el GOREU solicitó resolver el pedido de nulidad y mediante escrito N° 25 presentó el sustento de la nulidad de los actuados y dejó constancia de la causal de flagrante violación del debido proceso, siendo causal de nulidad de laudo arbitral.

- A través de la resolución N° 43 el tribunal arbitral resuelve declarar improcedente el recurso de reposición (refiriéndose a su solicitud de nulidad de actuados), basado estrictamente en la inaplicación de la Constitución Política del Estado; precisando que luego de más de 4 meses de haberse presentado el recurso de reposición, el tribunal arbitral argumenta

PODER JUDICIAL
 CIRCA GAMBOA CUCHO
 SECRETARIA DE SALA
 1ª Sala Subespecialidad Comercial
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

que se trata de un recurso de reposición y por lo tanto deviene en improcedente por extemporáneo, vulnerando el principio de contradicción, el derecho de defensa y por ende la tutela procesal efectiva, ya que no se pronuncian sobre el fondo de la nulidad planteada y los argumentos expuestos, en perjuicio de los intereses del Estado.

4. **Cuarta vulneración: debido proceso y derecho de defensa.**

• En la audiencia de determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios de 22 de julio de 2013, se admitieron los medios probatorios documentales de ambas partes y se admitió la pericia de parte ofrecida por el GOREU mediante escrito de fecha 18 de junio de 2013, otorgándole el plazo de 3 días hábiles para informar el plazo en el que se presentará el informe pericial; siendo que mediante escrito N° 48 absuelven el traslado y reiteran que debe ser el Colegio de Arbitraje Administrativo del OSCE quien debe realizar la designación del perito y las reglas de actuación de dicho medio probatorio, ya que estas no se encuentran contempladas en el acta de instalación.

• Mediante resolución N° 75, notificada el 11 de diciembre de 2013, el tribunal arbitral le corre traslado al GOREU, por el plazo de 3 días hábiles, del escrito presentado por el CONSORCIO, mediante el cual solicitó la conclusión de la etapa probatoria para los puntos controvertidos quinto, sexto, séptimo, décimo y décimo primero, fijados en la audiencia, por lo que el plazo concedido para absolver el traslado vencía el día 16 de diciembre de 2013, sin embargo, por resolución N° 76, notificada el 12 de diciembre de 2013, es decir, mucho antes del vencimiento del plazo otorgado al GOREU para absolver, el tribunal arbitral resuelve declarar concluida la etapa probatoria respecto de todos los puntos controvertidos determinados en la audiencia, y otorga a las partes el plazo de 5 días hábiles para presentar sus alegatos escritos y cita a audiencia de informes orales el día 19 de diciembre de 2013, señalando en el quinto considerando que se ha verificado que todos los medios probatorios son documentales, cuando en realidad faltaba actuar la pericia ofrecida por el

PODER JUDICIAL
CIUDAD DE CAMBOA CUCHO
CANTON DE SALA
CORTE DE CONCORDIA Comercial
CORTE DE JUSTICIA DE LIMA

64b

GOREU, la cual, en ésta resolución se tiene por desistida por parte del GOREU, por lo que, a través del escrito N° 63 absuelven el traslado conferido por resolución N° 75 y rechazan la solicitud de declarar la conclusión de la etapa probatoria, por estar pendiente la actuación de la pericia de parte ofrecida por el GOREU, dejando constancia que se está vulnerando el principio de unidad procesal, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

- Por escrito N° 64 plantean reposición contra la resolución N° 76 y dejan constancia de que se está configurando causal de anulación de laudo arbitral, por vulneración a principios constitucionales.
- Mediante resolución N° 77 el tribunal arbitral resuelve corregir lo dispuesto con la resolución N° 76 y prescindir de la pericia ofrecida.

5. Quinta vulneración: debido proceso, tutela procesal efectiva y derecho de defensa

- Mediante escrito N° 66 solicitaron nueva fecha para audiencia de informe oral, en tanto no se resuelva el recurso de reposición interpuesto, referido a la no actuación de la pericia de parte, al no pronunciamiento del tribunal respecto al supuesto desistimiento de la pericia, el cierre de la etapa probatoria y la vulneración de principios; sin embargo, se le notificó el acta de audiencia de informes orales de fecha 19 de diciembre de 2013, respecto a los puntos controvertidos, sin haberse resuelto sus pedidos y reposiciones; vulnerándose el principio de igualdad procesal, el derecho de defensa, el derecho de acceso a los recursos y por ende atentatorio contra el debido proceso y tutela procesal efectiva.

6. Sexta vulneración: del debido proceso, y tutela procesal efectiva.

- Con relación a su pretensión reconvencional relacionada y establecida como tercer punto controvertido, esto es, "Determinar si corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato entregado por el Consorcio Victoria, contenida

PODER JUDICIAL
 CIRILIO GARCÍA RIVERA
 SECRETARÍA DE SALA
 Sala Subsección Comercio
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

648

en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP, emitida por CREDIPYME PERU LTDA. la cual no se encuentra dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú", sustentada mediante escrito N° 062 de fecha 13 de diciembre de 2013; el tribunal arbitral refirió únicamente en la página 42 del laudo impugnado que "(...) El Colegiado estima igualmente innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP", sin emitir mayor análisis o desarrollo de su posición al respecto, referida a la nulidad o no de dicho título valor o su ineficacia, más aun si dicho título valor debe ser pasible de ejecución y estar vigente y válido hasta el consentimiento de la liquidación final de obra, por lo que se verificaría una falta de motivación.

7. **Séptima vulneración: debido proceso y tutela procesal efectiva**

• Al emitir la resolución N° 124 de fecha 09 de diciembre de 2014 que resuelve declarar improcedentes los extremos de su solicitud de aclaración e integración contra el laudo impugnado, notificada con fecha 15 de diciembre de 2014, el tribunal arbitral ha sustentado toda esta resolución en la Ley de Arbitraje y no en el reglamento aplicable al presente caso, el cual es el TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje - Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE, de acuerdo a lo estipulado en la continuación de la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos, estableciéndose que las normas aplicables al presente arbitraje serían la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como el TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje, por lo que se ha vulnerado el acuerdo de las partes, las reglas del Acta de Instalación, fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios, incurriéndose en una indebida aplicación de normas.

PODER JUDICIAL
CIRILA GAMBIDA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
1ª Sala Subseccional Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

2.- **Admisorio y traslado:** Mediante resolución N° 02 de fojas 607 a 609 se admitió a trámite la presente demanda y se corrió traslado a la parte demandada Consorcio Victoria; siendo que por resolución N° 05 de fojas 625 se tuvo por no absuelto el traslado de la contestación de la demanda.

3.- **TRAMITE:** Habiéndose seguido el trámite de ley y llevado a cabo la vista de la causa, tal como consta del acta respectiva que corre en autos, estos se encuentran expeditos para ser resueltos; y, -----

CONSIDERANDO:

PRIMERO: De conformidad con el artículo 62 del Decreto Legislativo 1071, el Colegiado al resolver la presente causa sólo puede pronunciarse revisando la validez del laudo por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63, resolviendo sobre la validez o la nulidad del laudo, estando prohibido bajo responsabilidad la revisión del fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral. Esto debido a que, conforme lo esclarece la doctrina nacional: "Por medio del recurso de anulación no es posible discutir los fundamentos del laudo ni el acierto de sus disposiciones, porque no se transfiere al tribunal revisor la facultad de decidir, que es exclusiva de los árbitros, porque las partes han querido precisamente excluir a los tribunales, intervención, que solo aparece justificada para garantizar el cumplimiento de unas garantías mínimas, que son precisamente las que tratan de salvaguardar los motivos por los que pueden interponerse"¹. -----

SEGUNDO: Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que la Décima Segunda Disposición Complementaria del Decreto Legislativo 1071 señala: "Para efectos de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación de laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho

¹ LEDESMA NARVAEZ, MARIANELLA, Laudos Arbitrales y Medios Impugnatorios, en Cuadernos Jurisprudenciales, Gaceta Jurídica, Lima, Noviembre 2005.

629

constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo", disposición a través de la cual nuestro legislador ha optado, al regular el nuevo diseño del proceso de anulación de laudo arbitral por ampliar el margen de tutela que éste último ofrecía dentro de la derogada Ley N° 26571, permitiendo que los sujetos puedan recurrir a esta vía para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado, debiendo entenderse esta norma como una referencia a cualquiera de las garantías contenidas dentro del derecho al debido proceso, cuya observancia por parte del árbitro o árbitros constituye un presupuesto indispensable para la validez del laudo que le ponga fin al proceso arbitral conocido.-----

TERCERO: En el presente caso, –como mencionamos inicialmente– el recurso de anulación de laudo arbitral se encuentra sustentado en la causal de anulación contenida en el literal b del inciso 1 del artículo 63° de la Ley de Arbitraje; es decir: *"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."* -----

CUARTO: Con relación a la Primera vulneración: debido proceso

El GOREU alega que el tribunal arbitral al emitir la resolución N° 23 aplicó indebidamente normas del Reglamento de Contrataciones del Estado referidas al arbitraje ad hoc, pues debió aplicar las normas del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje y la Ley de Arbitraje; asimismo, cuestiona el criterio que el tribunal arbitral adoptó, pues expresa que debió utilizar el criterio contenido en el artículo 52.5 del Decreto Legislativo 1017; al respecto debemos señalar:

4.1 Mediante resolución N° 23 de fecha 04 de marzo de 2014 obrante a fojas 885 de los acompañados, el tribunal arbitral declaró procedente la acumulación de pretensiones solicitada por el Consorcio Victoria, en consecuencia, dispuso la acumulación al proceso arbitral de las

PODER JUDICIAL
CIRIA GAMBOLA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
Sala Especialidad Comercial
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LIMA

650

pretensiones señaladas en sus escritos de fecha 21 y 27 de noviembre y 11 de diciembre de 2012.

4.2 Contra la citada resolución el GOREU interpuso recurso de reposición según los términos de su escrito de fecha 12 de marzo de 2013 de fojas 895 vuelta a 898 del proceso arbitral, señalándose que la acumulación de pretensiones era improcedente porque no se trataba de un arbitraje ad hoc, pues las partes habían acordado que el arbitraje se desarrollaría ante el Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, por lo que la acumulación de pretensiones y procesos estaría regulado en el reglamento procesal del Centro de Arbitraje, Reglamento SNA, y que al respecto no habían convenido sobre la acumulación de pretensiones y que el Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje tampoco regulaba el tema al igual que la Ley de Arbitraje; en tal sentido, estimaba que el sustento del considerando 6 de la resolución N° 23 no era de aplicación al presente caso, por tratarse de normas aplicables únicamente a los arbitrajes ad hoc.

4.3 Cabe señalar que el tribunal arbitral cuando expidió la resolución N° 23 resolvió la procedencia de la acumulación de pretensiones invocando artículos contenidos en el Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje (conforme a la Resolución N° 016-2004-CONSUCODE-PRE), entre ellos, y en especial, el Artículo 50, según el cual: "El Tribunal Arbitral, en armonía con los principios rectores del SNCA-CONSUCODE y dentro del marco de este Reglamento, se encuentra facultado en todo momento para dictar las reglas que sean necesarias para el desenvolvimiento eficaz de un arbitraje en curso, velando porque el proceso se desarrolle bajo los principios de equidad, y buena fe, promoviendo además la economía procesal, concentración, celeridad, inmediación y privacidad, posibilitando en todo momento la adecuada defensa de las partes"; y, el artículo 72 que preceptúa: "En caso de deficiencia o vacío de las disposiciones del Título 2 del Reglamento, serán de aplicación sólo el convenio arbitral suscrito entre las partes, las normas pertinentes sobre contrataciones y adquisiciones del Estado, la Ley General de Arbitraje y, en última instancia, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado". En base a lo dispuesto en estas normas, el tribunal

PODER JUDICIAL
CIRILA GAMBOA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
Sala Subespecialidad Comercial
Corte Superior de Justicia de Lima

BS1

arbitral agregó en el considerando 7 de la resolución N° 23 que "resultaba procedente la acumulación de las nuevas pretensiones formuladas en virtud de los principios de economía procesal y concentración, ya que se derivan de la misma relación contractual, la controversia es entre las mismas partes y las pretensiones se encuentran vinculadas con las del presente proceso arbitral".

4.4 Como se aprecia, el tribunal arbitral dio una respuesta precisa, congruente y motivada fáctica y jurídicamente al pedido de acumulación de pretensiones. En el mismo sentido, mediante resolución N° 49 de fojas 1345 vuelta y 1346 de los acompañados fue resuelto el recurso de reposición presentado por el GOREU contra la mencionada resolución N° 23, en la que se resaltó la aplicación de los mencionados artículos 50 y 72 del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje, relativos a las facultades del tribunal arbitral; razones por las cuales, independientemente de la legitimidad de la respuesta dada en sede arbitral, compartida o no por éste Colegiado, permite concluir que en lo que a este extremo se refiere, el recurso de anulación no puede ser amparado al no apreciarse la afectación al debido proceso que refiere la recurrente.

QUINTO: Respecto a la Segunda vulneración: debido proceso

Sostiene el GOREU que las solicitudes de acumulación de pretensiones se trataban de simples escritos de enumeración de pretensiones sin las formalidades exigidas por el artículo 25 del TUO del Sistema Nacional de Arbitraje – Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE, pues debía ser sustentada con fundamentos de hecho y de derecho, tal como lo exige el Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje; sobre el particular debemos precisar:

5.1 Del considerando 7 y del segundo punto resolutivo de la citada resolución N° 23 fluye que el tribunal arbitral sí advirtió el hecho de que correspondía al CONSORCIO presentar los fundamentos de hecho y de derecho de sus pretensiones acumuladas, así como ofrecer los medios de prueba que la sustenten; señalando en la parte final del considerando 7:

"(...) por lo que a fin de que el Contratista manifieste sus fundamentos de

PODER JUDICIAL
Corte Superior de Justicia de Lima
Sala de Arbitraje y Conciliación
CALLE CUCHO
SALA DE ARBITRAJE Y CONCILIACION
SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

152

hechos, derecho y ofrezca los medios probatorios que sustenta su nueva pretensión, se le debe otorgar un plazo de (10) días hábiles.”, lo que fue cumplido por el CONSORCIO a través de sus escritos de fecha 25 de marzo de 2013 de fojas 937 vuelta a 957 y 15 de abril de 2013 de fojas 1000 y 1001 del proceso arbitral.

5.2 En consecuencia, la falta de fundamentación fáctica y jurídica de las pretensiones acumuladas que alegada el GOREU fue subsanada por el CONSORCIO, por lo que éste punto del recurso de anulación también debe desestimarse.

SEXTO: En cuanto a la Tercera vulneración: debido proceso y tutela procesal efectiva

Afirma el GOREU QUE mediante escrito N° 18 de fecha 25 de enero de 2013 solicitó la nulidad de actuados respecto de las resoluciones Nos. 08, 12, 13, 14, 15 y 19 por atentar contra el debido proceso, sin embargo, a través de la resolución N° 43 el tribunal arbitral resolvió declarar improcedente el recurso de reposición (refiriéndose a su solicitud de nulidad de actuados), basado estrictamente en la inaplicación de la Constitución Política del Estado y sin resolver su pedido de nulidad, argumentando que se trata de un recurso de reposición y por lo tanto deviene en improcedente por extemporáneo; sobre el particular es menester indicar:

6.1 Efectivamente el GOREU por escrito N° 18 de fecha 25 de enero de 2013 de fojas 737 vuelta a 742 de los acompañados, solicitó la nulidad de actuados en relación a las resoluciones Nos. 08, 12, 13, 14, 15 y 19.

6.2 Mediante resolución N° 43 de fecha 23 de mayo de 2013 de fojas 1195 a 1198 de dichos actuados, el tribunal arbitral declaró improcedente el recurso de reposición (nulidad de actuados) presentado por el Gobierno Regional de Ucayali con fecha 25 de enero de 2013.

6.3 Es verdad que el tribunal arbitral adecuó el pedido de nulidad a un recurso de reposición, sustentándola en el artículo 55 del TUO del Sistema Nacional de Arbitraje que dispone: “Contra las resoluciones distintas al laudo proceden sólo la interposición del recurso de reposición ante los propios árbitros,

PODER JUDICIAL
CIRCUITO JUDICIAL DE CAMBOA CUCHO
SECRETARÍA DE SALA
SALA SUBSECCIÓN COMERCIAL
INTERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

B3

dentro de los tres (03) días siguientes de notificada la resolución. El recurso deberá ponerse en conocimiento de la otra parte por el plazo de tres (03) días para que exprese lo que estime conveniente, luego del cual el Tribunal Arbitral resolverá dentro de los cinco (05) días siguientes, salvo que decida resolverlo de plano dentro de los cinco (05) días siguientes a la interposición del recurso.”

6.4 No es cierto que el tribunal arbitral dejó de resolver el pedido de nulidad como alega el GOREU, por el contrario el tribunal dejó establecido: “(...), a los fines de evitar la argumentación sobre afectación de defensa de las partes, el Colegiado, estima pertinente someter a análisis los argumentos expuestos por el Gobierno Regional de Ucayali como sustento de la Nulidad de Actuados (Recurso Reposición), sin perjuicio que el Tribunal debe declararlo improcedente.” (Ver considerando décimo noveno de la resolución N° 43) y procediendo al análisis respectivo en los considerandos siguientes; consecuentemente, éste punto del recurso de anulación debe rechazarse.

SÉPTIMO: Sobre la Cuarta vulneración: debido proceso y derecho de defensa.

Indica el GOREU que por resolución N° 76 el tribunal arbitral resolvió declarar concluida la etapa probatoria respecto de todos los puntos controvertidos determinados en la audiencia de determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios del 22 de julio de 2013 y otorgó a las partes el plazo de 5 días hábiles para presentar sus alegatos escritos y cita a audiencia de informes orales el día 19 de diciembre de 2013, señalando en el quinto considerando que se había verificado que todos los medios probatorios son documentales, cuando en realidad faltaba actuar la pericia ofrecida por el GOREU, la cual, en ésta resolución se tiene por desistida por parte del GOREU; en cuanto a este extremo debemos precisar:

7.1 A través de la resolución N° 76 de fecha 11 de diciembre de 2013 de fojas 1605 de los acompañados, el tribunal arbitral declaró concluida la etapa probatoria respecto de los puntos controvertidos contenidos en la audiencia de determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios del 22 de julio de 2013, otorgándose a las partes el plazo de

PODER JUDICIAL

CIVIL Y COMERCIAL CUCHO
SECRETARÍA DE SALA
Calle Comercio N° 1000

654

cinco días para que presenten sus alegatos, y citándose a la audiencia de informes orales.

7.2 Sin embargo, el cuarto considerando y el primer punto resolutive de dicha resolución fue corregida por la resolución N° 77 de fecha 13 de diciembre de 2013 de fojas 1608 de dichos actuados, y en uso de la facultades otorgadas por el artículo 46 del TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje, el tribunal arbitral prescindió de la pericia ofrecida por el GOREU mediante su escrito de 18 de junio de 2013; razón suficiente para concluir que éste argumento para la anulación del laudo resulta inconsistente.

7.3 No obstante lo anterior, se advierte un hecho de mayor trascendencia que deja sin efecto lo resuelto en la resolución N° 76 y, consecuentemente, lo resuelto en la resolución N° 77. En efecto, mediante resolución N° 79 emitida en la continuación de la audiencia de informes orales de fecha 20 de diciembre de 2013 de fojas 1663 y 1664 de los acompañados, el tribunal arbitral resolvió "DEJAR SIN EFECTO el primer punto resolutive de la resolución N° 76 de fecha 11 de diciembre de 2013 [inicialmente se refería al segundo punto controvertido, sin embargo, se corrigió por resolución N° 83 de fojas 1686], en el extremo que declara concluida la etapa probatoria respecto de los puntos controvertidos contenidos en el Acta de la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 22 de julio de 2013, a excepción del QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO de la referida Acta"; y "OTORGAR al GOBIERNO REGIONAL UCAYALI un plazo que vence el 31 de Enero del 2014, para que presente una PERICIA TÉCNICA respecto a los puntos controvertidos pendientes de resolver."; resolución arbitral que no ha sido materia de recurso de reposición o cuestionamiento alguno. Asimismo, por resolución N° 83, al resolver el recurso de reposición interpuesto por el GOREU contra la resolución N° 76, se hizo referencia a estos aspectos y se declaró que carecía de objeto pronunciarse sobre el recurso de reposición interpuesto por el GOREU.

7.4 En conclusión, el argumento del GOREU orientado a la anulación del laudo arbitral porque se habría dado por concluida la etapa probatoria no obstante de que aún no se había actuado la pericia ofrecida por su parte,

PODER JUDICIAL

.....
SALA CASIMIRO CUCHO
.....
SALA DE SALA

expresando además que se le tuvo por desistido de la pericia ofrecida, carece de asidero fáctico, pues si bien en un primer momento el tribunal arbitral actuó de esa forma en la resolución N° 76, posteriormente esta decisión fue dejada sin efecto por el propio tribunal mediante la resolución N° 79, privándola de toda eficacia, por lo que al no observarse la afectación invocada por la recurrente, tampoco es posible estimar lo alegado en este extremo.

OCTAVO: De la Quinta vulneración: debido proceso, tutela procesal efectiva y derecho de defensa

Señala el GOREU que por escrito N° 66 solicitaron nueva fecha para audiencia de informe oral, en tanto no se resuelva el recurso de reposición interpuesto, referido a la no actuación de la pericia de parte, al no pronunciamiento del tribunal respecto al supuesto desistimiento de la pericia, el cierre de la etapa probatoria y la vulneración de principios; sin embargo, se le notificó el acta de audiencia de informes orales de fecha 19 de diciembre de 2013, sin haberse resuelto sus pedidos y reposiciones; en relación a ello es pertinente manifestar:

8.1 Se aprecia que lo alegado guarda relación con el absuelto precedentemente (Cuarta vulneración), ya que se cuestiona que se hayan llevado a cabo las audiencias de informes orales sin esperar que se resuelva el recurso de reposición presentado contra la resolución N° 76, referido a la no actuación de la pericia de parte por el supuesto de que se habían desistido y al cuestionamiento del cierre de la etapa probatoria.

8.2 Siendo que mediante resolución N° 83 se dejó sin efecto la resolución N° 76 en el extremo que daba por concluida la etapa probatoria respecto de los puntos controvertidos contenidos en el acta de audiencia de determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios del 22 de julio de 2013, a excepción del quinto punto controvertido (hecho que no fue cuestionado), carecía de objeto resolver la reposición interpuesta y su pedido de llevarse a cabo la audiencias de informes orales luego de resuelto su mencionado recurso; por lo que éste extremo del recurso de anulación también debe rechazarse.

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBOA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala de lo Contencioso Administrativo

158

NOVENO: Con relación a la Sexta vulneración: del debido proceso y tutela procesal efectiva

Alega el GOREU que con relación a su pretensión reconvenzional relacionada y establecida como tercer punto controvertido, esto es, determinar si corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato entregado por el Consorcio Victoria, contenida en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP; el tribunal arbitral refirió únicamente en la página 42 del laudo impugnado que "(...) El Colegiado estima igualmente innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP", sin emitir mayor análisis o desarrollo de su posición al respecto, referida a la nulidad o no de dicho título valor o su ineficacia, más aun si dicho título valor debe ser pasible de ejecución y estar vigente y válido hasta el consentimiento de la liquidación final de obra, por lo que se verificaría una falta de motivación; al respecto precisamos lo siguiente:

9.1 No resulta cierto lo alegado por la entidad recurrente pues de la lectura íntegra del numeral 5 titulado "Análisis de los Puntos Controvertidos del Tercer Bloque" del laudo arbitral materia de anulación, se advierte que el tribunal arbitral al establecer que era innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida por la Carta Fianza N° 576-011-CACCP, si explicó los hechos en los que se basó para arribar a tal decisión. Así tenemos que en el numeral 5.4. del apartado 5 mencionado señaló:

"En cuanto a las Pretensiones contenidas en los Puntos Controvertidos bajo análisis, el Tribunal Arbitral aprecia que en el curso del proceso, se han producido diversas situaciones que resulta necesario identificar a efectos de adoptar una decisión; así tenemos que:

- i) Con lo resuelto por el Colegiado en Laudos Parciales, ratificados por el Órgano Jurisdiccional, se han desvanecido la penalidad y los atrasos alegados para la primera resolución contractual.

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBOA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
Jurisdicción Comercial

656

NOVENO: Con relación a la Sexta vulneración: del debido proceso y tutela procesal efectiva

Alega el GOREU que con relación a su pretensión reconvenzional relacionada y establecida como tercer punto controvertido, esto es, determinar si corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato entregado por el Consorcio Victoria, contenida en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP; el tribunal arbitral refirió únicamente en la página 42 del laudo impugnado que "(...) El Colegiado estima igualmente innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida en la Carta Fianza N° 576-011-CACCP", sin emitir mayor análisis o desarrollo de su posición al respecto, referida a la nulidad o no de dicho título valor o su ineficacia, más aun si dicho título valor debe ser pasible de ejecución y estar vigente y válido hasta el consentimiento de la liquidación final de obra, por lo que se verificaría una falta de motivación; al respecto precisamos lo siguiente:

9.1 No resulta cierto lo alegado por la entidad recurrente pues de la lectura íntegra del numeral 5 titulado "Análisis de los Puntos Controvertidos del Tercer Bloque" del laudo arbitral materia de anulación, se advierte que el tribunal arbitral al establecer que era innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida por la Carta Fianza N° 576-011-CACCP, si explicó los hechos en los que se basó para arribar a tal decisión. Así tenemos que en el numeral 5.4. del apartado 5 mencionado señaló:

"En cuanto a las Pretensiones contenidas en los Puntos Controvertidos bajo análisis, el Tribunal Arbitral aprecia que en el curso del proceso, se han producido diversas situaciones que resulta necesario identificar a efectos de adoptar una decisión; así tenemos que:

- i) Con lo resuelto por el Colegiado en Laudos Parciales, ratificados por el Órgano Jurisdiccional, se han desvanecido la penalidad y los atrasos alegados para la primera resolución contractual.

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBOA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
Comercial

- 150
- ii) Con el traslado de la posesión de la obra al GOREU, mediante constatación notarial del 22 de julio de 2013, se ha desvanecido la posibilidad que para el CONSORCIO, se generen nuevas obligaciones derivadas de la ejecución del Contrato.
 - iii) De los actuados resulta que no existe obligación derivada del Contrato, a cargo del CONSORCIO, pendiente de cumplimiento.
 - iv) De lo dilucidado previamente sobre el primer bloque de puntos controvertidos se ha establecido que la falta de entrega de una nueva carta fianza por parte del CONSORCIO no constituye incumplimiento injustificado.
 - v) De lo anotado debe concluirse que no existe obligación derivada del Contrato, a cargo del CONSORCIO, que requiera ser garantizada.
 - vi) El GOREU mantiene la Carta Fianza N° 576-011-III-2009/CACCP, emitida por la CREDIPYME PERÚ LTDA. Cooperativa de Ahorro y Crédito, por el equivalente del 10% del monto del contrato original (S/. 2'909,974.85).
 - vii) El GOREU mantiene el monto de S/. 2'909,974.86 retenido al CONSORCIO de las valorizaciones, por aplicación de la Addenda N° 001-2009.

Confrontadas las pretensiones de las partes contenidas en los puntos controvertidos del bloque bajo examen con la revisión de las situaciones identificadas precedentemente, resulta que no obstante que el Colegiado ha discernido en el sentido de declarar la invalidez de la segunda resolución del contrato, la determinación en cuanto si corresponde que el CONSORCIO entregue, sustituya y/o mantenga carta fianza vigente como garantía de fiel cumplimiento del Contrato, resulta inconducente habida cuenta que, como se ha indicado no existe obligación que requiera ser garantizada y que no hay posibilidad que resulten nuevas las obligaciones mutuas derivadas del mismo, por lo que el Tribunal Arbitral ha arribado a la convicción que resulta innecesario emitir pronunciamiento respecto de la SEXTA pretensión acumulada del CONSORCIO.

Igual convicción alcanza la Décimo Primera pretensión reconventional del GOREU pretensión vinculada a la anterior y orientada a que se disponga la constitución de nueva Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato por el monto de S/ 2'909,974.85 Nuevos Soles, la cual debe ser emitida, pretensión de suyo

552

carente de sustento por las razones comentadas, a lo que debe añadirse que actualmente el GOREU dispone de garantías efectivas constituidas por la Carta Fianza N° 576-011-III-2009/CACCP, emitida por CREDIPYME PERU LTDA. Cooperativa de Ahorro y Crédito, por el equivalente del 10% del monto del contrato original (S/. 2'909,974.85) y el monto de S/. 2'909,974.86 retenido de las valorizaciones, por aplicación de la Addenda N° 001-2009."

Concluyendo el último párrafo:

"Finalmente, en el contexto de lo ya dilucidado sobre la materia, el Colegiado estima igualmente innecesario emitir pronunciamiento respecto de la nulidad y/o ineficacia de la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato constituida por la (en) Carta Fianza N° 576-011-CACCP".

9.2 En tal sentido, no se aprecia la falta de motivación que alega el recurrente, y con ello tampoco la afectación al debido proceso y tutela procesal efectiva que refiere, debiendo desestimarse también este extremo de la demanda.

DÉCIMO: Sobre la Séptima vulneración: debido proceso y tutela procesal efectiva

Afirma la entidad demandante que al emitirse la resolución N° 124 de fecha 09 de diciembre de 2014 que resuelve declarar improcedentes los extremos de su solicitud de aclaración e integración contra el laudo impugnado, el tribunal arbitral ha sustentado toda esta resolución en la Ley de Arbitraje y no en el reglamento aplicable al presente caso, el cual es el TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje – Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE, de acuerdo a lo estipulado en la continuación de la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos, estableciéndose que las normas aplicables al presente arbitraje serían la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como el TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje; en relación a este extremo, éste Colegiado señala lo siguiente:

10.1 El artículo 72 del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje establece: "En caso de deficiencia o vacío de las disposiciones del Título 2 del Reglamento, serán de aplicación sólo el convenio arbitral suscrito entre las partes, las normas pertinentes sobre contrataciones y adquisiciones del Estado,

69

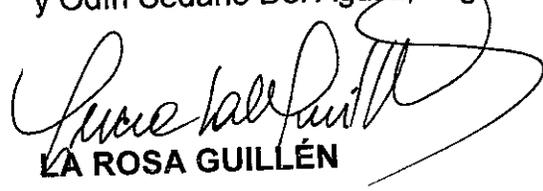
la Ley General de Arbitraje y, en última instancia, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado"; y, siendo que en el artículo 61 de este Reglamento no se prevé sobre qué aspectos versa la corrección, integración y aclaración del laudo arbitral, sino que se refiere únicamente al plazo y a su tramitación, lo cual ha sido observado con la emisión de la resolución N° 124 de fecha 09 de diciembre de 2014, no resulta indebida la aplicación de la Ley de Arbitraje, toda vez que la misma norma posibilita que ante el vacío o deficiencia del mencionado reglamento, se aplique supletoriamente entre otras, la Ley de Arbitraje.

10.2 A más abundamiento, no debe perderse de vista que el recurrente si bien cuestiona la aplicación normativa, no ha señalado cuál sería el perjuicio sufrido, lo cual no coadyuva a los fines del recurso de anulación, pues no basta indicar en forma genérica afectación al debido proceso y tutela procesal efectiva sin precisar con claridad en que consistió tal afectación; en consecuencia, este extremo también debe rechazarse.

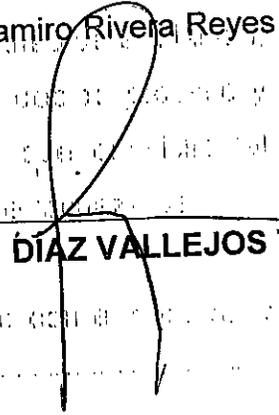
DÉCIMO PRIMERO: Por cuyas razones y conformidad con el numeral 2 del artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071:

DECISIÓN:

Declararon **INFUNDADO** el recurso de anulación presentado por el **GOBIERNO REGIONAL DE UCAYALI** con fecha 16 de enero de 2015, obrante de fojas 556 a 592, subsanado fojas 604 a 606; y **VÁLIDO** el quinto laudo arbitral parcial dictado con fecha 17 de octubre de 2014 por el tribunal arbitral conformado por Iván Galindo Tipacti, Ramiro Rivera Reyes y Odín Sedano Del Águila; hágase saber.


LA ROSA GUILLÉN


MARTEL CHANG


DÍAZ VALLEJOS

JDV/altv.

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBOA CUCHO
SECRETARIA DE SALA
1° Sala Subespecialidad Comercial
JUSTICIA DE LIMA

09 NOV 2015