



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA COMERCIAL PERMANENTE¹

207
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA COMERCIAL
CRONICAS JUDICIALES
Resolución Número: P-46
Fecha: 31/01/2017

Sumilla: No cabe alegar en el recurso de anulación cuestiones que no han sido objeto de protesta en el recurso post laudo en sede arbitral, conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 63° del Decreto Legislativo N° 1071.

EXPEDIENTE N° 204-2016

RESOLUCIÓN N° 07

Miraflores, 17 de enero del 2017.-

I. VISTOS:

Interviniendo como Juez Superior Ponente la Señora Echevarría Gaviria; viene para resolver el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral, su fecha 18 de enero de 2016, emitido por el Árbitro Único Walter Alfredo Palomino Cabezas.

RESULTA DE AUTOS, que: Mediante escrito de fojas 78 a 82, subsanado de fojas 147 a 151, el Jurado Nacional de Elecciones, a través de su Procurador Público, interpone recurso de anulación de laudo arbitral a fin de que el órgano jurisdiccional comercial competente, anule el laudo arbitral de derecho, su fecha

¹ Resolución Administrativa N° 001-2017-P-CSJLI/PJ, publicada en el diario Oficial "El Peruano" el día 03 de enero del 2017.

PODER JUDICIAL

18 de enero de 2016, de fojas 55 a 74, que declaró: fundada en parte la demanda arbitral.

El laudo fue emitido por el Arbitro Único Walter Alfredo Palomino Cabezas, de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado -OSCE, en el Expediente Arbitral N° A006-2015-OSCE, promovido por Consorcio System Support & Services S.A. - PC Link S.A.C. contra el Jurado Nacional de Elecciones.

Causal de anulación del laudo arbitral. Manifiesta la parte recurrente que el laudo arbitral incurre en la causal de anulación sancionada en el inciso c) del numeral 1 del artículo 63° del Decreto Legislativo N° 1071.

Con relación a la causal invocada. Argumenta que:

En el proceso arbitral, mediante escrito de fecha 15 de junio de 2015, ha propuesto los siguientes puntos controvertidos:

- a) Determinar si procede la resolución parcial del Contrato N° 052-2014-DCGI/JNE en razón del incumplimiento de obligaciones por parte del Consorcio demandante.
- b) Determinar si debido al incumplimiento de obligaciones por parte del Consorcio demandante, se ha generado la acumulación del monto máximo por concepto de penalidad.
- c) Determinar si en razón del incumplimiento procede el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios a la parte afectada.

No obstante, en el Acta de Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, se adoptaron como tales, las pretensiones del petitorio de la

PODER JUDICIAL

209
demanda, omitiéndose los propuestos por el Jurado Nacional de Elecciones, lo que ha afectado gravemente su derecho a las garantías del debido proceso.

En ese sentido, en el laudo cuya anulación se pretende, el Árbitro Único sólo ha decidido sobre las pretensiones del petitorio de la demanda, declarando fundada a algunas de ellas. Precisa que, los puntos controvertidos no son solo las pretensiones del petitorio de la demanda y, en su caso, de la reconvención, sino también de lo que resulta de su contradicción y de las posiciones que adopten las partes.

Añade que, son los puntos materia de controversia y no las pretensiones, las que deben ser materia de pronunciamiento y decisión del Árbitro, por lo que el laudo que impugna ha incurrido en nulidad, al omitir la inclusión de los puntos controvertidos propuestos por el Jurado Nacional de Elecciones y pronunciarse sólo sobre las pretensiones del petitorio de la demanda, toda vez que, las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes, por cuanto ambas tenían el derecho de fijar los puntos materia de controversia. Asimismo, el Árbitro Único habría inobservado el artículo 44° del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje, aprobado por el entonces Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que preceptúa que los puntos controvertidos deben ser determinados para resolverse en el laudo.

Admisión y traslado del recurso de anulación de laudo arbitral. Por Resolución N° 02, su fecha 26 de septiembre de 2016, de fojas 152 a 154, se admitió a trámite el recurso de anulación del laudo arbitral interpuesto por el Jurado Nacional de Elecciones, y se corrió traslado del mismo a Consorcio Systems Support & Service S.A. – PC Link S.A.C. para que dentro del plazo de 20 días absuelva lo que estime conveniente a su derecho.

Absolución de la emplazada. Consorcio Systems Support & Service S.A. – PC Link S.A.C., a través de representante legal, absuelve el recurso de anulación de laudo

PODER JUDICIAL

CIRCUITO JUDICIAL CUCHO
TITULO DE LA
CIRCUITO JUDICIAL DE LIMA

210

arbitral mediante escrito de fojas 174 a 188, peticionando que el recurso de anulación sea declarado improcedente o infundado, conforme a los términos ahí expuestos; y habiéndose llevado a cabo la vista de la causa, y siendo suficientes los actuados presentados por las partes, corresponde emitir pronunciamiento sobre el recurso de anulación de laudo, aún cuando no se tenga a la vista todo lo actuado en el proceso arbitral.

II. CONSIDERANDO:

PRIMERO: El artículo 62º del Decreto Legislativo N° 1071 (Decreto Legislativo que regula el Arbitraje), en sus numerales 1 y 2, en torno al control judicial de los laudos arbitrales, prevé: "1. *Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo.* 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.*" Al respecto, corresponde precisar que el precitado dispositivo legal plasma el principio arbitral denominado de "Irreversibilidad del Criterio Arbitral" por parte de la jurisdicción judicial ordinaria y que según la doctrina: "Actualmente, existe unanimidad casi absoluta entre quienes han estudiado el recurso de anulación de laudo arbitral en afirmar que la regla más importante que rige -o por lo menos debe regir- este medio de impugnación del arbitraje es, sin duda, aquella que prohíbe al Juzgador pronunciarse sobre el fondo de la controversia que fue resuelta en el arbitraje."² Ello debido a que, el arbitraje -incluyendo a la anulación del laudo arbitral- se sustenta en el principio de "**Mínima Intervención Judicial**", recogido en el artículo 3º numeral 1 del prenotado Decreto Legislativo, en el sentido que: "En los asuntos

² NAVARRO, Estaban. "Arbitraje. Anulación del Laudo". Palestra Editores y Mario Castillo Freyre Editor, agosto 2011. Pág. 67.

24

que se rijan por este Decreto Legislativo no intervendrá la autoridad judicial, salvo en los casos en que esta norma así lo disponga."³ Según Fernando Cantuarias Salaverry⁴: "Con todo, resulta desde ya conveniente subrayar que la Ley Peruana de Arbitraje, de 2008, se ubica en la más moderna tendencia a reducir aún más, la injerencia judicial en casos sometido a arbitraje, restringiendo severamente los supuestos que autorizan la intervención del Poder Judicial". Siendo que, en el caso de la anulación de laudo arbitral, el control judicial está restringido a emitir pronunciamiento sobre su validez por causales específicas, tal como lo preceptúan los artículos 62° y 63°⁵ del Decreto Legislativo N° 1071.

³ Dispositivo legal que fue plasmado en similares términos en el artículo 5° de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional: "En los asuntos que se rijan por la presente ley, no intervendrá ningún tribunal salvo en los casos en que esta Ley así lo disponga."

⁴ Citado por Juan Eduardo Figueroa Valdez, La Autonomía de los Árbitros y la Intervención Judicial". Revista de Arbitraje PUCP. Numero 04 (2014). Pág. 71-81.

⁵ Artículo 63.- Causales de anulación.

1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- a. Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz.
- b. 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.
- c. 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.
- d. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión.
- e. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.
- f. Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.
- g. Que la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral.

PODER JUDICIAL

212

SEGUNDO: Asimismo, debe indicarse que la causa invocada en autos requiere de un reclamo expreso en su momento ante el Tribunal Arbitral o Árbitro Único por la parte afectada, conforme lo establece el artículo 63° inciso 2 del Decreto Legislativo N° 1071, que a letra señala: " *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*". Es decir, esta protesta por la parte perjudicada en el curso del arbitraje, la habilita, sólo a ella, a interponer el recurso de anulación de laudo arbitral por los motivos que fueron materia de reclamo expreso ante el Tribunal Arbitral o Árbitro Único, con la adecuación a las causales de anulación previstas en el artículo 63° de la referida Ley de Arbitraje.

2. 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.

3. Tratándose de las causales previstas en los incisos d. y e. del numeral 1 de este artículo, la anulación afectará solamente a las materias no sometidas a arbitraje o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás; en caso contrario, la anulación será total. Asimismo, la causal prevista en el inciso e podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.

4. La causal prevista en el inciso g. del numeral 1 de este artículo sólo será procedente si la parte afectada lo hubiera manifestado por escrito de manera inequívoca al tribunal arbitral y su comportamiento en las actuaciones arbitrales posteriores no sea incompatible con este reclamo.

5. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso a. del numeral 1 de este artículo se apreciará de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano, lo que resulte más favorable a la validez y eficacia del convenio arbitral.

6. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso f. podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.

7. No procede la anulación del laudo si la causal que se invoca ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlos.

8. Cuando ninguna de las partes en el arbitraje sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio, residencia habitual o lugar de actividades principales en territorio peruano, se podrá acordar expresamente la renuncia al recurso de anulación o la limitación de dicho recurso a una o más causales establecidas en este artículo. Si las partes han hecho renuncia al recurso de anulación y el laudo se pretende ejecutar en territorio peruano, será de aplicación lo previsto en el título VIII.

PODER JUDICIAL

213

TERCERO: Así, de acuerdo al debate procesal de autos, son dos los temas a dilucidar:

- I) Primero, debe definirse si el Jurado Nacional de Elecciones cumplió o no con el reclamo previo establecido en el numeral 2 del artículo 63° de la Ley de Arbitraje; y,
- II) En caso de darse por superado el primer tema, debe definirse si las alegaciones del Jurado Nacional de Elecciones, relativas a la causal de anulación prevista en el literal c) del numeral 1 del artículo 63° de la misma ley está o no acreditada en autos.

CUARTO: En relación al primer tema, esto es, sobre el reclamo previo en sede arbitral, este Colegiado expone lo siguiente:

- 4.1. La causal invocada por el Jurado Nacional de Elecciones es la prevista en el literal c) del numeral 1 del artículo 63° del Decreto Legislativo N° 1071.
- 4.2. Conforme al numeral 2 de la misma Ley: *"Las causales previstas en los incisos a, b, c y 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 desestimados."*
- 4.3. En base a esta disposición, el Consorcio emplazado sostiene que la parte recurrente no ha cumplido con hacer el reclamo expreso. Así, afirma en su escrito de fojas 174 a 188, en síntesis, que lo manifestado en el recurso de anulación sub litis, no ha sido alegado en la solicitud de interpretación e integración que se presentó después de emitido el laudo.
- 4.4. La entidad recurrente ha indicado en su escrito de subsanación de fojas 147 a 151, que en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 63° de la

PODER JUDICIAL

214

Ley de Arbitraje, la causal invocada ha sido objeto de reclamo expreso en el procedimiento arbitral, mediante su escrito de interpretación e integración del laudo arbitral, la misma que fue desestimada; reafirmando como fundamento central de su recurso de anulación, que el Árbitro Único no tomó en cuenta el punto controvertido propuesto por ésta, referido a "determinar si debido al incumplimiento de las obligaciones por parte del Consorcio demandante, se ha generado la acumulación del monto máximo por concepto de penalidad".

4.5. Así, de la solicitud de interpretación e integración del laudo arbitral presentado en sede arbitral de fojas 125, el Jurando Nacional de Elecciones solicitó y expuso básicamente lo siguiente:

- *La interpretación del laudo respecto a lo decidido sobre la primera, tercera y quinta pretensión de la demanda⁶: En cuanto a la primera pretensión⁷, el árbitro sin merituar debidamente las pruebas ofrecidas por las partes, ha declarado la nulidad de la Resolución N° 755-2014-DCGI, notificada con fecha 25 de julio de 2014 al Contratista, en la cual el Jurado Nacional de Elecciones resolvió parcialmente el Contrato N° 052-2014-DCGI/JNE, por una supuesta inobservancia del procedimiento establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en razón de supuestamente no respetar el plazo de 03 días que se le otorgó al Contratista para que se levante las observaciones formuladas en la ejecución de sus servicios, sin que haya vencido dicho plazo, cuando ello nunca ocurrió, siendo la empresa demandante quien no ha cumplido con lo acordado en el*

⁶ Demanda arbitral de fojas 08 a 53.

⁷ Se declare nulo y se deje sin efecto legal alguno la Resolución N° 755-2014-DCGI/JNE, por el cual se resuelve parcialmente el Contrato N° 052-2014-DCGI/JNE "Servicio de Alquiler de Equipos Multifuncionales" por causas imputables al contratista.

PODER JUDICIAL

218

Contrato de referencia. En relación a la tercera pretensión⁸, en ningún momento en el aludido contrato se establece la aplicación de otras penalidades en forma general, y cuyo importe asciende a la suma de S/. 235, 247.04, Nuevos Soles, por lo que el árbitro debe pronunciarse y precisar este punto; asimismo, debe aclararse sobre el plazo de ejecución del servicio y/o entrega de los bienes, aunándose a ello la duda que surge de considerar que no concurre un elemento de legalidad para que el Jurado Nacional de Elecciones pueda ejercer su atribución y cobrar penalidades, lo que también debe precisarse, del mismo modo, debe tenerse en cuenta que, existe imprecisión en lo que respecta a que las referidas penalidades se reviertan en un monto de S/. 235, 247.04, Nuevos Soles, toda vez que ello no ha sido petitionado por la actora, además, se tiene que aclarar lo impuesto en el punto 14-19 del Laudo, que indica el requisito básico para un cobro válido de penalidades es que exista un "retraso injustificado" por parte del contratista, ya que éste más bien ha incumplido con las cláusulas del contrato precitado. En lo atinente a la quinta pretensión⁹, existe duda y hay imprecisión respecto a cada uno de los elementos de la indemnización, ya que no se ha emitido pronunciamiento con relación a cada uno de estos como el lucro cesante, el daño emergente y el daño moral, no habiéndose acreditado para cada caso con la prueba correspondiente tal hecho, asimismo, no se ha probado fehacientemente los daños causados en cada una de las empresas que conforman el Consorcio y los gastos que se generaron a raíz de cumplir con el pago de los proveedores; del mismo modo, lo resuelto en el laudo se torna impreciso ya que no se ha mencionado nada respecto del daño emergente, es decir, no indica el monto por dicho concepto y su argumentación probatoria, fáctica y jurídica; por otro lado,

⁸ Se determine que no corresponde aplicar penalidades al contratista y deje sin efecto el cobro de las mismas.

⁹ El pago de la indemnización por daños y perjuicios ocasionados por el Jurado Nacional de Elecciones.

PODER JUDICIAL

216

existe un elemento oscuro que no ha sido sustentado como es la conducta antijurídica, siendo que tampoco se ha hecho mención ni se ha cumplido con los requisitos de la responsabilidad contractual, que es la configuración de los factores de atribución subjetivos y objetivos, por lo que también peticiona que se cumpla con aclarar la imprecisión argumentada.

- La integración del laudo arbitral respecto a lo decidido sobre la sexta pretensión¹⁰: Dicha pretensión está referida a la garantía de fiel cumplimiento, sin embargo, el Árbitro se ha pronunciado respecto a que los cargos y costos de las renovaciones (debidamente acreditados) de la garantía, deberán ser asumidos por el Jurado Nacional de Elecciones, no siendo un punto que haya incoada en la demanda, ordenando finalmente la devolución de la garantía, por lo que ha trasgredido las normas aplicables al caso de autos; asimismo, es de verse en el punto d) de lo finalmente resuelto en el laudo, que no se ha hecho mención respecto a la garantía de fiel cumplimiento de contrato otorgada por el Banco Santander S.A. mediante las Cartas Fianza Nos C.F. 5388-1, 5388-2 y 5388-3, cuyos vencimientos datan del 24 de abril de 2015, 21 de octubre del 2015 y 18 de abril de 2016, sólo ha hecho referencia sobre los cargos y costos de las renovaciones; contrario a ello, se ha señalado que, en autos, las partes no han proporcionado mayor información sobre la situación actual de la garantía del fiel cumplimiento con vencimiento al 24 de julio de 2015, no obstante, conforme se observa de las copias fedateadas de las cartas fianzas descritas precedentemente, la garantía de fiel cumplimiento sigue en vigencia, disponiendo se le remita copias fedateadas de las respectivas cartas fianzas o en todo caso solicitar un informe si la misma había vencido; por lo que, debe integrarse al

¹⁰ Se mantenga vigente para todos los efectos legales, la garantía de fiel cumplimiento del Contrato otorgada por el Banco Santander S.A. mediante la Carta Fianza N° N° C.F. 5388-1 por un monto ascendente a S/. 155, 232,00 Nuevos Soles.

PODER JUDICIAL

217

laudo arbitral, pronunciamiento sobre ello y además respecto al término "carga financiera gravosa" argumentada por el Consorcio en su escrito de fecha 24 de septiembre de 2015.

4.6. Mediante Resolución Arbitral N° 30, su fecha 23 de marzo de 2016, de fojas 140 a 145, se declaró: Improcedente la solicitud de interpretación de laudo arbitral formulada por el Jurado Nacional de Elecciones, en la medida que dicha solicitud se orienta, en realidad, a variar o modificar el análisis y razonamiento efectuado por el Árbitro Único al momento de resolver la presente controversia; y no ha lugar la solicitud de integración del laudo arbitral formulada por el Jurado Nacional de Elecciones, en la medida que el Árbitro Único ha resuelto todas las pretensiones formuladas en el proceso, laudando sobre todos los puntos controvertidos del presente arbitraje.

4.7. Considerando el contenido de la solicitud de interpretación e integración de laudo, se advierte de modo diáfano que la entidad recurrente solicita vía el presente recurso de anulación, la revisión de asuntos o temas que no han sido materia de su recurso post laudo en sede arbitral, los cuales se centran en cuestionar la fijación de los puntos controvertidos por parte del Árbitro Único, acto procesal que es previo a la emisión del laudo arbitral. En ese sentido, en virtud de lo previsto en el numeral 2 del artículo 63° del Decreto Legislativo N° 1071, el recurso de anulación presentado deviene en improcedente.

4.8. A mayor abundamiento, el acto de fijación de puntos controvertidos contenido en el Acta de Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos de fojas 170 a 171, tampoco fue materia de reconsideración, pese a constituir éste el medio impugnativo idóneo para cuestionar dicha decisión, conforme a lo previsto en el Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc, ítem 37, de fojas 01 a 07, que es concordante

PODER JUDICIAL

CIRILA C. GUCHO
Jueza de la
Corte de Justicia
de la Nación

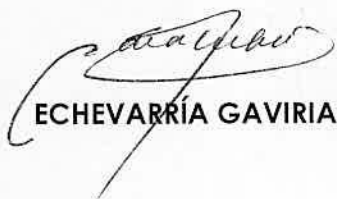
218

con lo establecido en el numeral 1 del artículo 49¹¹ del Decreto Legislativo N° 1071.

QUINTO: Habiéndose establecido que el recurso de anulación es improcedente por no haberse hecho el reclamo expreso en sede arbitral, carece de objeto entonces evaluar los argumentos del recurso, relativos a la causal de anulación invocada en autos.

III. DECISIÓN:

Por éstas razones, **DECLARAN IMPROCEDENTE** el recurso de anulación presentado por el Jurado Nacional de Elecciones contra el laudo arbitral, su fecha 18 de enero de 2016, contenido en la resolución N° 26 de fojas 55. Notifíquese conforme a Ley.


ECHEVARRÍA GAVIRIA


VILCHEZ DÁVILA

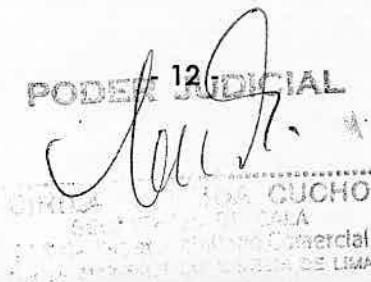

DÍAZ VALLEJOS

SLEG/GRF

¹¹ **Artículo 49.- Reconsideración.**

1. Las decisiones del tribunal arbitral, distintas al laudo, pueden ser reconsideradas a iniciativa de una de las partes o del tribunal arbitral, por razones debidamente motivadas, dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicable o por el tribunal arbitral. A falta de determinación del plazo, la reconsideración debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la decisión.

(...)

PODER JUDICIAL

JURADO NACIONAL DE ELECCIONES
CALLE DE LA UNIÓN 1000
LIMA

01 FEB. 2017

20-01-17