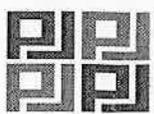


354

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA  
PRIMERA SALA COMERCIAL  
CRONICAS JUDICIALES  
Resolución Número: P-742  
Fecha: 27-11-17



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA  
PRIMERA SALA COMERCIAL PERMANENTE**

**Expediente N° 00140-2017-0-1817-SP-CO-01**

**Resolución N° 07**  
Miraflores, veintisiete de noviembre  
de dos mil diecisiete.-

Los argumentos en que la Entidad recurrente sustenta la causal b) del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje, tienen por objeto cuestionar el criterio del árbitro único, lo cual no es posible efectuar a través del recurso de anulación, por lo que la causal propuesta deviene infundada.

**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 interpuesto contra el laudo arbitral de fecha 16 de noviembre de 2016 emitido por el árbitro único César Rommell Rubio Salcedo.

**RESULTA DE AUTOS:**

1. **Del recurso de anulación:** Por escrito de fojas 228 a 236 y 238, subsanado mediante escrito de fojas 256 a 259, el Instituto Nacional de Salud [ en adelante la Entidad] interpone recurso de anulación de laudo arbitral contra el Consorcio Instituto Cuanto Marca G9 S.A.C. [en adelante el consorcio], invocando la causal contenida en el literal b) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071 y la establecida en el numeral 52.3 del artículo 52 del Decreto Legislativo N° 1017, "Ley de Contrataciones del Estado", solicitando se declare la nulidad del laudo arbitral de fecha 16 de noviembre de 2016, exponiendo sustancialmente lo siguiente:

1.1 En la página 94 del laudo arbitral se establece que: "según lo señalado en la Ley de Contrataciones del Estado, su reglamento y especialmente en el convenio arbitral no existe obligación

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBOSA CUCHO  
SECRETARÍA DE SALA  
1ª Sala Competencia Comercial  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

3/5/1

*expresa de que el contratista notifique al Procurador Público del Ministerio de Salud cualquier acto vinculado directa o indirectamente a los mecanismos de solución de controversias".*

Y que es potestad del Procurador Público participar en el proceso arbitral, con dicha afirmación y razonamiento se ha transgredido lo establecido en el artículo 47 de la Constitución Política del Perú y el Decreto Legislativo N° 1068 y su Reglamento, y no se ha tomado en consideración que el Procurador Público representa al Estado, por lo que, debe ser notificado con todos los actos que deriven de la controversia como son la conciliación y el arbitraje.

1.2 Asimismo, no se ha tomado en consideración que dichas omisiones pudieron ser subsanadas por el demandante al inicio del proceso arbitral ya que mediante oficios N° 04172-2015-PPS/MINSA y N° 04307-2015-PPS-MINSA pusieron en conocimiento del contratista y del centro de conciliación que el acta de conciliación que dio mérito al inicio del proceso se encontraba incurso en causal de nulidad; sin embargo, no se ha tomado en consideración ni tampoco se ha corregido al haberse resuelto el recurso de exclusión de laudo arbitral.

1.3 Por otro lado, respecto del tercer punto controvertido de la demanda, desarrollado en las páginas 20 a 65 del laudo arbitral, se realiza un análisis del artículo 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, manifestándose que el consorcio procedió a subsanar las observaciones formuladas el día 07 de noviembre de 2016, luego de ello la Entidad generó nuevas observaciones distintas a las indicadas el 23 de octubre de 2014; sin embargo, la Ley de Contrataciones del Estado ni el Reglamento otorgan a la entidad una nueva oportunidad para generar nuevas observaciones; al respecto, existe una incorrecta interpretación de la norma, ya que el artículo 176 del Reglamento establece que si pese al plazo otorgado para subsanar las

PODER JUDICIAL

386

observaciones el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la entidad podrá resolver el contrato, es decir, no se trata de una norma imperativa sino que es facultad de la entidad resolver el contrato, y dado que la norma no otorga ningún impedimento, también puede realizar nuevas observaciones subsanables hasta que se cumpla a cabalidad las obligaciones establecidas en el contrato.

1.4 El árbitro único se ha apartado de las facultades que otorga a las partes la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado, y ha aplicado la ley N° 27444 que regula el procedimiento administrativo general, norma que no es aplicable al presente caso porque ya existe una norma especial que regula el supuesto en controversia y que le da facultad a las partes a formular observaciones y de ser el caso a poder resolver el contrato.

1.5 Su pretensión de anulación de laudo se sustenta en la afectación a los derechos constitucionales al debido proceso que comprende la debida motivación de las resoluciones, derecho que se encuentra debidamente reconocido en los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; por lo tanto, solicita se anule el laudo arbitral emitido por el árbitro único.

2. **Admisorio y traslado:** Mediante resolución N° 02 de fecha 04 de julio de 2017 obrante de fojas 260 a 262, se admitió a trámite el presente recurso de anulación y se corrió traslado al Consorcio Instituto Cuanto Marca G9 S.A.C.

3. **Absolución del traslado:** Por escrito de fecha 18 de agosto de 2017 obrante de fojas 324 a 329 el Consorcio absuelve el traslado, señalando básicamente lo siguiente:

3.1 El supuesto de falta de notificación con el nombramiento de árbitro o de las actuaciones arbitrales carece de fundamento, conforme se podrá verificar de los cargos de las cédulas de

PODER JUDICIAL

CIRILA GAMBRA CUCHO  
SECRETARIA DE SALA  
1º Sala de Competencia Comercial  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

hks

notificación que obran en el expediente arbitral N° A049-2015/AD HOC, cursadas a la parte demandante en éste proceso, el nombramiento del árbitro y todas y cada una de las actuaciones arbitrales fueron debidamente notificadas al Instituto de Salud. En su escrito de solicitud de designación residual de árbitros para arbitraje de fechas 21 de mayo de 2017, solicitaron emplazar al Instituto de Salud representada por su Procurador Público del Ministerio de Salud, en su domicilio sito en Av. Dos de Mayo N° 590- San Isidro; asimismo, en la solicitud de instalación de árbitro se señaló como domicilio del Procurador Público del Ministerio de Salud, la Av. Dos de Mayo N° 590 – San Isidro.

- 3.2 En virtud de la notificación recibida, la abogada Diana Merino Obregón según delegación de facultades conferidas por la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud que presentó y obra en el expediente arbitral, concurrió a la audiencia de instalación de árbitro único y posteriormente en tiempo y forma oportuna contestó la demanda y presentó reconvencción a la misma.
- 3.3 La demandante no ha acreditado la existencia del acto reclamado, pues no ha ofrecido en su demanda, en calidad de medio de prueba, documento alguno que acredite que su domicilio era distinto al señalado por su parte, ni ha observado en modo alguno las notificaciones efectuadas en la tramitación del proceso.
- 3.4 Conforme obra en el expediente arbitral N° A049-2015/AD HOC, el Procurador Público a cargo de los asuntos Judiciales del Ministerio de Salud, ha ejercido debidamente su derecho de defensa sin ningún problema, además no ha presentado ninguna excepción o defensa previa que cuestione los procedimientos previos o el procedimiento arbitral. Por lo expuesto, no se ha transgredido el principio constitucional del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, cuyo derecho de tutela ha sido ejercido debidamente por el Procurador Público a cargo de los

PODER JUDICIAL

CIRILA GARCÍA OCHOA  
SECRETARÍA DE SALA  
YUSTICIA DE PRIMERA INSTANCIA  
CANTON DE SAN JUAN DE LOS RIOS  
CORTE DE JUSTICIA DE PRIMERA INSTANCIA

288  
1

asuntos del Ministerio de Salud; por tanto, no se ha configurado causal de nulidad establecida en el literal b) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071.

3.5 La argumentación de la demandante respecto a un supuesto incumplimiento del orden de preferencia en la aplicación del derecho, sustentado en la expedición de la resolución que declaró infundado el recurso de exclusión e integración del laudo arbitral, y de todas las demás alegaciones que contiene su escrito de demanda y subsanación de observaciones, constituye solicitud de pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, lo cual no es materia de análisis y revisión en la presente instancia, el recurso procesal de anulación del laudo es un recurso formal, que tiene por objeto revisar si el proceso arbitral se llevó a cabo conforme a las formalidades establecidas por ley, en ningún caso constituye revisión sobre el fondo de los puntos controvertidos.

4. **Trámite:** 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:** 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

PODER JUDICIAL

GIRLA GARCÍA CUCHO  
SECRETARÍA DE SALA  
INFORMACIÓN Y RELACIONES COMERCIALES  
CORTE SUPLENTE DE JUSTICIA DE LIMA

359

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.**<sup>1</sup> [Resaltado nuestro]. -----

**SEGUNDO:** En relación a los límites del órgano jurisdiccional con motivo de la interposición del recurso de anulación, el **artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071 establece:**

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 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 (subrayado es nuestro);*

Coligiéndose que el segundo numeral de esta disposición prohíbe al órgano jurisdiccional examinar y evaluar los criterios, motivaciones e interpretaciones expuestas por los árbitros. -----

**TERCERO:** En el presente caso, el recurso de anulación de laudo arbitral se sustenta en dos causales:

- 1) La contenida en el literal b) del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje; es decir:
  - 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.
- 2) La establecida en el inciso 3) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado -Decreto Legislativo N° 1017-; esto es:

<sup>1</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. *Tratado del Arbitraje Comercial en América Latina*. Volumen II. Iustel, Madrid, 2008, p.1096.

PODER JUDICIAL

CIRCUITO JUDICIAL CUCHO  
Tribunal de Sala  
de Justicia Comercial  
del Poder Judicial de la...

460

52.3 El arbitraje será de derecho y resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, de la presente ley y su reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición es de orden público. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral es causal de anulación del laudo.

**CUARTO:** De la revisión del expediente arbitral que se tiene a la vista, se aprecia lo siguiente:

4.1 Del escrito de la demanda arbitral que corre de fojas 19 vuelta a 27 vuelta aparece que el Consorcio integrado por las empresas Instituto Cuanto y Marca G9 S.A.C. formuló las siguientes pretensiones:

POR TANTO, MIS PRETENSIONES SON:

1. Que la Entidad reconozca que legalmente el procedimiento de resolución de contrato iniciado por mi representada, QUEDÓ CONSENTIDO EL 20-02-2015.
2. Que, en esa medida la Entidad se desista del procedimiento de resolución ulterior iniciado y culminado por esta.
3. Que la Entidad proceda al pago de la retribución económica correspondiente al Producto Nro. 02.
4. Que la Entidad indemnice a mi representada con el reconocimiento del importe de S/. 500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 nuevos soles); importe que se halla sustentado por los componentes siguientes:
  - 4.1. Utilidad no percibida S/. 160,383.00: Para este proyecto se ha presupuestado una utilidad de S/. 200,479.00, como faltaba cobrar 80% este saldo también se estimó a la utilidad, teniendo un faltante por cobrar por dicho concepto de S/. 160,383.00.
  - 4.2. Imagen y Perjuicio S/. 339,617.00: En el ámbito de sus actividades comerciales el consorcio estimó contar con los ingresos que el precitado contrato le iba a generar máxime si mi representada cumplió cabalmente los términos del contrato. Ante el incumplimiento de la Entidad y ulterior resolución, nos hemos visto afectados a nivel de bancos ya que nuestros estados financieros no reflejan por lo menos el nivel de ingresos del año 2014, esto se suma al tiempo horas hombre que se ha utilizado para poder resolver este

PODER JUDICIAL

CENTRO JUDICIAL QUICHÓ  
SALA  
CIVIL

361

problema y los gastos financieros que se están incurriendo para la renovación de la garantía. El cálculo del monto se ha realizado de la siguiente manera:

- a) Las ventas anuales del 2014 fueron de S/. 1,308,910, se ha dividido este monto entre 12 meses obteniendo monto mensual de S/. 109,076. Esto multiplicado a los meses faltantes de trabajo del proyecto que fueron: Diciembre 2014, enero 2015 y febrero 2015 (3 meses) genera un importe total de S/. 327,228.
- b) Gastos Financieros

Se han realizado hasta el momento gastos por concepto de renovación de la carta fianza aproximadamente S/. 5,400.00. Se estima gastar en este rubro el monto de S/. 12,389.

4.2 A través de su escrito de fojas 182 vuelta a 188 vuelta, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud contestó la demanda arbitral e interpuso reconvencción proponiendo tres pretensiones:

Pretensiones:

- 1) Que se declare nulo e inválido el procedimiento de resolución contractual efectuado por la demandante, mediante el cual remite la Carta Notarial N° 003-2015-CONSORCIO, que pretende resolver parcialmente el Contrato N° 057-20154-OPE/INS, por considerar que el INS incumplió sus obligaciones esenciales.
- 2) Que se declare la validez de la resolución contractual efectuada por el Instituto Nacional de Salud mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS de fecha 05 de marzo de 2015, por causal incumplimiento de obligaciones contractuales por parte del Consorcio Instituto Cuento -Martca G9 SAC, debido a que no levantó las observaciones efectuadas por el área usuaria al Producto N° 02.
- 3) Que se declare el consentimiento de la resolución contractual efectuada mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS de fecha 05 de marzo de 2015, debido a que la demandante no cuestionó dentro del plazo establecido por ley, ante un procedimiento conciliatorio o arbitral, debidamente notificado debidamente al Procurador Público, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1068 - Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado y su Reglamento.

4.3 En la audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos de fecha 28 de marzo de 2016 obrante de fojas 333 a 334, el Árbitro Único fijó los siguientes puntos controvertidos:

3. DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Árbitro Único, luego de revisar lo expuesto por las partes en el escrito de demanda arbitral, contestación de demanda, consideró como puntos controvertidos los siguientes:

DEMANDA:

1. Determinar si corresponde o no que la Entidad reconozca que legalmente el procedimiento de resolución de contrato iniciado por el Contratista, ha quedado consentida con fecha 20-02-2015.
2. Determinar si corresponde o no que se ordene a La Entidad para que se desista del procedimiento de resolución ulterior iniciado y culminado por la misma.

PODER JUDICIAL

CIRILA GARCÍA GARCÍA  
1º JUEGA  
CORTE SUPLENTE DE JUSTICIA

26/1

3. Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad el pago de la retribución económica correspondiente al Nro 2.
4. Determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad indemnice al Contratista con el reconocimiento del importe de S/. 500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 nuevos soles); importe que se halla sustentado por los componentes siguientes:
  - Imagen y Perjuicio S/. 339,617.00; En el ámbito de sus actividades comerciales el consorcio estimó contar con los ingresos que el precitado contrato le iba a generar máxime si el Contratista cumplió cabalmente los términos del contrato. Ante el incumplimiento de la Entidad y ulterior resolución, nos hemos visto afectados a nivel de bancos ya que nuestros estados financieros no reflejan por lo menos el nivel de ingresos del año 2014, esto se suma al tiempo horas hombre que se ha utilizado para poder resolver este problema y los gastos financieros que se están incurriendo para la renovación de la garantía. El cálculo del monto se ha realizado de la siguiente manera:
  - Las ventas anuales del 2014 fueron de S/. 1,308,910, se ha dividido este monto entre 12 meses obteniendo monto mensual de S/. 109,076. Esto multiplicado a los meses faltantes de trabajo del proyecto que fueron: Diciembre 2014, enero 2015 y febrero 2015 (3 meses) genera un importe total de S/. 327,228.
  - Gastos Financieros.
  - Se han realizado hasta el momento gastos por concepto de renovación de la carta fianza aproximadamente S/. 5,400.00. Se estima gastar en este rubro el monto de S/. 12,389.
5. Determinar a quién corresponde el pago de interés de las costas y costos del proceso arbitral.

**RECONVENCIÓN**

1. Determinar si corresponde que se declare nulo e inválido el procedimiento de resolución contractual efectuado por el Contratista mediante Carta Notarial N° 003-2015-CONSORCIO, que pretende resolver parcialmente el Contrato N° 057-2015 - OPE/INS, por considerar que el Contratista incumplió sus obligaciones esenciales.
2. Determinar si corresponde o no declarar la validez de la resolución contractual efectuada por el Consorcio mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS debido a que el Contratista no levantó las observaciones efectuadas por el área usuaria al Producto N° 2.
3. Determinar si corresponde o no declarar el consentimiento de la resolución contractual efectuada por el Consorcio mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS debido a que el contratista no inició proceso de conciliación o arbitraje dentro del plazo establecido por ley ante el Procurador Público de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1068 - Decreto Legislativo del Sistema de defensa Jurídica del Estado y su Reglamento.

**4.4 En la parte decisoria del laudo, se resuelve lo siguiente:**

En ejercicio de las competencias y facultades establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, el Decreto Legislativo que regula el Arbitraje; y demás normas modificatorias y complementarias; el Árbitro Único, en DERECHO; **RESUELVE:**

**Artículo Primero.- DECLARAR FUNDADA la pretensión de CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 consistente en que "la Entidad proceda al pago de la retribución económica correspondiente al Producto Nro. 2"; por los fundamentos expuestos. En consecuencia, ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL DE SALUD proceder con el pago a CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 S.A.C. de la retribución económica correspondiente al Producto Nro. 02 del Contrato N° 057-2015-OPE/INS; por los fundamentos expuestos.**

**Artículo Segundo.- DECLARAR FUNDADA la pretensión del CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 consistente en "que la Entidad reconozca legalmente el procedimiento de resolución de contrato iniciado por mi representada, quedó consentido el 20-02-2015". Como consecuencia de lo anterior, DECLARAR que el procedimiento de resolución de contrato iniciado por el CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 S.A.C. ha quedado consentido el día 20 de febrero del 2015, y debe ser reconocido como tal por el INSTITUTO NACIONAL DE SALUD; por los fundamentos expuestos.**

**Artículo Tercero.- DECLARAR que el Árbitro Único no cuenta con la competencia suficiente para ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL DE SALUD, a solicitud del CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 S.A.C., a consistirse del procedimiento de resolución ulterior iniciado y culminado por la misma. Como consecuencia de lo anterior, DECLARAR IMPROCEDENTE la pretensión de EL CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 S.A.C. referida a "que en esa medida, la Entidad para que se desista del procedimiento de resolución ulterior iniciado y culminado por la misma". Como consecuencia de lo anterior; por los fundamentos expuestos.**

**Artículo Cuarto.- DECLARAR INFUNDADA la pretensión del INSTITUTO NACIONAL DE SALUD referida a "que se declare nulo e inválido el procedimiento de resolución contractual efectuado por EL CONSORCIO mediante Carta Notarial N° 003-2015-CONSORCIO, que pretende resolver parcialmente el Contrato N° 057-2015-OPE/INS, por considerar que había incumplido sus obligaciones esenciales"; por los fundamentos expuestos.**

**Artículo Quinto.- DECLARAR INFUNDADA la pretensión del INSTITUTO NACIONAL DE SALUD referida a "que se declare la validez de la resolución**

**PODER JUDICIAL**

CIPIA & ASOCIADOS CUCHO  
PROCURADOR PÚBLICO  
OFICINA DE DEFENSA JURÍDICA  
COMERCIAL  
CALLE DE LA UNIÓN N° 1000, PUNTA DE LA ESTRELLA  
CALLE DE LA UNIÓN N° 1000, PUNTA DE LA ESTRELLA

367

contractual efectuada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS debido a que EL CONSORCIO no levantó las observaciones efectuadas por el área usuaria al Producto N° 02"; por los fundamentos expuestos.

**Artículo Sexto.- DECLARAR INFUNDADA** la pretensión del INSTITUTO NACIONAL DE SALUD referida a "que se declare el consentimiento de la resolución contractual efectuada mediante Carta Notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS debido a que EL CONSORCIO no inició proceso de conciliación o arbitraje dentro del plazo establecido por la ley ante el Procurador Público de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N°1068 - Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado y su Reglamento"; por los fundamentos expuestos.

**Artículo Séptimo.- DECLARAR INFUNDADA** la pretensión del CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA G9 S.A.C. consistente en que "que la Entidad indemnice a nuestra representada con el reconocimiento del importe de S/. 500,000.00 (Quinientos mil con 00/100 nuevos soles)"; por los fundamentos expuestos.

**Artículo Octavo.- CONDENAR** al INSTITUTO NACIONAL DE SALUD al pago de la totalidad de las costas y costos del presente proceso arbitral; por los fundamentos expuestos.

**QUINTO:** Este Colegiado estima pertinente analizar en primer lugar, la segunda causal invocada, esto es, la contenida en el numeral 52.3 del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado -Decreto Legislativo N° 1017-, ya que de ampararse esta causal carecería de objeto pronunciarse sobre la primera causal de anulación alegada [motivación]. -----

**SEXTO:** La empresa recurrente sostiene que el árbitro único al resolver el tercer punto controvertido de la demanda arbitral: "determinar si corresponde o no que se ordene a la Entidad el pago de la retribución económica correspondiente al producto Nro. 2", realizó una incorrecta interpretación del artículo 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, puesto que se apartó de las facultades que otorga a las partes la ley y dicho reglamento y aplicó la Ley N° 27444 que regula el procedimiento administrativo general, norma que no es aplicable al presente caso porque ya existe una norma especial que regula el supuesto en controversia y que faculta a las partes a formular observaciones y de ser el caso a poder resolver el contrato. Al respecto, resulta necesario señalar lo siguiente:

**6.1** El numeral 52.3 del artículo 52 del Decreto Legislativo N° 1017, establece:

"El arbitraje será de derecho y resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, de la presente ley y su reglamento, así como de las normas de derecho

PODER JUDICIAL

CIRILA GARCÍA OCHOA  
SECRETARÍA DE SALA  
1ª Sala - Competencia Comercial  
Corte Superior de Justicia de Lima

364

público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición es de orden público. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral es causal de anulación del laudo." [Subrayado nuestro].

De la lectura del citado numeral se concluye que la Ley de Contrataciones del Estado establece un orden de prelación normativa aplicable a la solución de controversias en sede arbitral, cuyo incumplimiento constituye causal de anulación del laudo.

**6.2** De otro lado, en el numeral 6 del Acta de Instalación que obra en el expediente arbitral de fojas 2 a 8, se estableció:

"La legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana. Las normas aplicables al presente arbitraje, de acuerdo a lo establecido en el numeral 52. 3) del artículo 52 de la Ley, deben mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) la Constitución Política del Perú, 2) la Ley de Contrataciones del Estado -aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante la Ley)-, 3) el Reglamento de la Ley -aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF- (en adelante, el reglamento), 4) las normas de derecho público y 5) las de derecho privado. Esta disposición es de orden público. El incumplimiento de lo aquí dispuesto es causal de anulación del laudo."

Es decir, las partes establecieron el mismo orden de prelación normativa contenida en el numeral 52.3 del artículo 52 del decreto Legislativo N° 1017, para la solución de la controversia sometida al proceso arbitral.

**6.3** Las razones fácticas y jurídicas que sustentan la decisión arbitral en cuanto al tercer punto controvertido de la demanda, se encuentran desarrolladas en las páginas 31 al 65 del laudo impugnado.

**6.4.** De los argumentos expuestos al resolver este punto controvertido, se aprecia que el árbitro único aplicó -en primer

FODER JUDICIAL

CIRILA GUERRA GUCHO  
SECRETARIA DE SALA  
Tribunal Subordinado Comercial  
Corte Superior de Justicia de Lima

36/1

lugar- el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, específicamente se basó en los artículos 165, 169, 176 y 177 de este Reglamento, realizando el análisis de los citados dispositivos y su aplicación al caso concreto; para luego, en la parte final de la página 60 hasta la página 63, referirse al artículo 125 de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444; por lo que, no se puede considerar que se ha contravenido el orden de prelación normativa contenida en el numeral 52.3 del artículo 52 del Decreto legislativo N° 1017 y numeral 6 del Acta de Instalación, pues, como ya se ha señalado, el árbitro recurrió en primer orden al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para luego complementar su razonamiento haciendo referencia a una norma de derecho público [Ley N° 27444]; es decir, en ningún momento ha dejado de lado la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

6.5 En consecuencia, al no haberse desconocido la jerarquía normativa, que constituye disposición de orden público, esta causal debe desestimarse.

6.6 A más abundamiento, la Entidad alega que el árbitro incurrió en una incorrecta interpretación del artículo 176 del reglamento de la Ley de Contrataciones del estado; empero, este Colegiado se encuentra prohibido bajo responsabilidad, calificar la interpretación expuesta por el árbitro único al momento de laudar, conforme al numeral 2 del artículo 62 de la Ley de Arbitraje.

**SÉPTIMO:** De otro lado, el presente recurso de anulación del laudo también se sustenta en la **causal b) del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje**, alegando que el laudo se basa en una motivación insuficiente y sustancialmente incongruente; sosteniendo la Entidad recurrente que persigue la nulidad del laudo arbitral emitido por árbitro único porque no se ha tomado en consideración que el Procurador Público representa al Estado, por lo que debió ser notificado con todos los actos

PODER JUDICIAL

COLEGIO DE ABOGADOS  
CORPORACIÓN COCHO  
SALA  
C. J. Arbitraje Comercial  
CALLE DE JUSTICIA DE LIMA

366

que deriven de la controversia como son la conciliación y el arbitraje; agregando, que dichas omisiones pudieron ser subsanadas por el demandante al inicio del proceso arbitral ya que mediante oficios N° 04172-2015-PPS/MINSA y N° 04307-2015-PPS/MINSA puso en conocimiento del contratista y del Centro de Conciliación que el acta de conciliación que dio mérito al inicio del proceso se encontraba incurso en causal de nulidad; sin embargo, ello no se ha tomado en consideración ni tampoco se ha corregido, al haberse resuelto el recurso de exclusión de laudo arbitral. -----

**OCTAVO:** Debe tenerse en cuenta el artículo 63 del numeral 2 de la Ley de Arbitraje que 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." [Negrita y subrayado agregados]. Asimismo, el inciso 7 establece que: "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."; en tal sentido, corresponde verificar si respecto de los argumentos formulados se ha cumplido con efectuar el reclamo previo conforme a lo señalado. -----

**NOVENO:** En el presente caso, con escrito de fecha 14 de diciembre de 2016 el Instituto Nacional de Salud, debidamente representado por Luis Valdez Palette, Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud, solicitó la exclusión e interpretación de laudo arbitral tal como se aprecia de fojas 482 vuelta a 483 vuelta del expediente arbitral que se tiene a la vista; pedido que fue declarado infundado a través de la resolución arbitral N° 13 de fecha 30 de enero de 2017 que corre de fojas 496 vuelta a 506 vuelta, por lo que se cumple con la exigencia del numeral 2) del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. -----

**DÉCIMO:** De otro lado, es preciso señalar que el análisis que se haga en mérito a la presentación de un recurso de anulación de laudo sustentado

PODER JUDICIAL  
CIRIA CÁRDENAS CUCHO  
SECRETARÍA DE SALA  
IV DE LA JURISDICCION COMERCIAL  
CENTRO SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

367

en una deficiente motivación como fundamento de la causal propuesta, no puede significar una colisión con los principios rectores del arbitraje, como son, entre otros, la irrevisabilidad del criterio adoptado por los árbitros, pues la labor de control de la *debida motivación* que haga este Colegiado, aún teniendo razones para discrepar de la opinión de los árbitros en cuanto a la valoración de los hechos y las pruebas presentadas en el expediente pertinente, así como de las conclusiones arribadas, **se encuentra limitada solo a decidir sobre la validez o invalidez del laudo en base a las causales estipuladas en la ley de la materia**, lo que no implica que so pretexto de un control de la motivación que sustenta el laudo, el juez de la anulación pueda ingresar a modificar el tema de fondo; sino que al referirnos a un control de la motivación no es voz sinónima para ingresar al tema de fondo de la controversia o efectuar una valoración probatoria, pues la adecuada motivación y valoración probatoria constituyen requisitos para que una decisión sea válida para el derecho, independientemente que esta sea acertada o no, tanto una decisión acertada o una que no lo es puede encontrarse debidamente motivada y con una valoración probatoria idónea, ya que una adecuada motivación no está relacionada con la decisión final adoptada, sino con la proscripción a la arbitrariedad, con el respeto a tener una justificación válida de por qué se decidió de una u otra forma, pudiendo sostenerse algo similar respecto a la valoración probatoria, pues tanto la motivación como la valoración probatoria son operaciones distintas al criterio usado para definir el fondo de la controversia. -----

**UNDÉCIMO:** La cláusula Décimo Sétima del Contrato de Servicios N° 057-2014-OPE/INS obrante de fojas 1 a 7 del presente expediente, establece:

“Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 176, 177° y 181°

PODER JUDICIAL

COLEGIO DE ABOGADOS CUCHO  
 DE LA SALA  
 DE JUSTICIA COMERCIAL  
 DE LIMA

368

del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia". [Subrayado nuestro].

**DÉCIMO SEGUNDO:** El Consorcio invitó a conciliar al Instituto Nacional de Salud, tal y conforme se advierte del Acta de Conciliación N° 056-2015 obrante de fojas 55 a 56 del expediente arbitral. Sin perjuicio de ello, mediante carta notarial N° 005-2015-CONSORCIO de fecha 05 de mayo de 2015, el Consorcio remitió su solicitud de arbitraje al Instituto Nacional de Salud. La Entidad a través del Procurador Público del Ministerio de Salud remitió el oficio N° 04172-2015-PPS/MINSA de fecha 13 de mayo de 2015 obrante a fojas 181 del expediente arbitral, dando respuesta a la solicitud de arbitraje, conforme a lo siguiente:

Lima, 13 MAY 2015

OFICIO N° 04172-2015-PPS/MINSA

Señores:  
CONSORCIO INSTITUTO CUANTO - MARCA 69  
Att.: Andrés Avelino Hernani Gómez  
Av. Mateo Pumacahua 1504  
Jesús María.-

Asunto : - Sobre proceso de conciliación  
- Respondemos solicitud de arbitraje  
Ref. : Carta Notarial de fecha 07 de mayo de 2015.

De mi consideración:

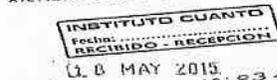
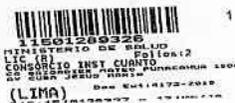
Tengo el agrado de dirigirme a usted, en relación a la carta notarial de la referencia en la que se nos comunica que han iniciado procesos de conciliación y arbitraje contra el Instituto Nacional de Salud a fin de resolver las controversias suscitadas durante la ejecución del Contrato N° 057-2014-OPE/INS.

Primeramente, debo indicar que de conformidad con lo establecido en el artículo 22.2° del Decreto Legislativo N° 1068 - Ley del Sistema de Defensa Jurídico del Estado y el artículo 37° de su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 017-2008-JUS, la defensa jurídica del Estado en procesos de conciliación, arbitraje y otros, le corresponde al Procurador del Estado, por lo que, toda comunicación debe realizarse "bajo cargo" en el domicilio oficial del Procurador Público, conforme el Instituto Nacional de Salud le comunicó oportunamente mediante la Carta N° 052-2015-OGA-OPE/INS.

Así, no habiendo cumplido su representada con invitarnos a conciliar extrajudicialmente de conformidad con lo dispuesto en las normas que regulan el Sistema de Defensa Jurídico del Estado, el acta de inasistencia al que se refieren en su Carta Notarial N° 005-2015-CONSORCIO se encuentra incurso en causal de nulidad.

Por otro lado, advirtiéndose que la cláusula décimo séptima del contrato, establece que el procedimiento conciliatorio es facultativo, y habiéndose dado inicio al proceso de arbitraje mediante la comunicación de la referencia notificada debidamente en el domicilio de esta Procuraduría Pública, procedemos a responderla conforme a ley.

En dicho efecto, de conformidad con la facultad establecida en el artículo 219° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1071, cumplimos con dar respuesta a su solicitud de arbitraje, negando todos términos expuestos en ella, los mismos que quedan debidamente sustentados dentro del proceso arbitral.



Av. José Benítez 300 - San Isidro  
Central Telefónica: 422-5250 / Telefax N° 422-5238

PODER JUDICIAL

CIRIA LAYLA OCHOA  
SUSCRIPCIÓN DE FOLIA  
Procuraduría Pública  
CALLE DE LA UNIÓN DE LIMA

369



"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU" "AÑO DE LA DIVERSIFICACION PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACION"

Asimismo, comunico a usted que no nos encontramos de acuerdo con su propuesta de designar a la Dra. Jhanett Victoria Sayas Orocaja como Arbitro Unico, por lo que, solicitamos que sea la OSCE quien se encargue de la designación del Arbitro Unico que resuelva la presente controversia.

Sin otro particular.

Atentamente,



[Handwritten signature]

Luis Valdez Pallate  
PROCURADOR PÚBLICO DEL  
MINISTERIO DE SALUD  
Reg. C.A.L. N° 3680

[Large handwritten mark on the left margin]

De los términos contenidos en este oficio, se puede colegir que la Entidad demandada, a través del Procurador Público, acepta que el procedimiento conciliatorio es facultativo y no obligatorio conforme a la cláusula Décimo Séptima del Contrato de Servicios N° 057-2014-OPE/INS señalada en el considerando anterior; y, al habersele comunicado además el inicio del proceso de arbitraje mediante carta notarial que fue notificada en el domicilio de la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud, procede a responderla de conformidad con el artículo 219 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; con lo cual se concluye que en el caso concreto, no era un requisito previo iniciar un proceso conciliatorio antes de ir al Arbitraje, ya que la cláusula Décimo Séptima de solución de controversias establece que el procedimiento conciliatorio es facultativo, por lo que carece de objeto analizar si el Procurador Público fue notificado o no con la solicitud de conciliación. -----

**DÉCIMO TERCERO:** De otra parte, debe tenerse en consideración el numeral 29 del Acta de Instalación obrante de fojas 2 a 8 del expediente arbitral, que señala:

"29. La excepción de incompetencia del árbitro único así como cualquier otro tipo de excepción y/o defensa previa, deberá ser opuesta por las partes a más tardar en la contestación de la demanda o, con respecto a una reconvencción, en la contestación a esa reconvencción.  
(...)"

PODER JUDICIAL

CIRLA PÉREZ OCHOA  
[Handwritten signature]

370  
1

**DÉCIMO CUARTO:** En su escrito de contestación y reconvención de la demanda, la Entidad –representada por el Procurador Público del Ministerio de Salud- no formuló ninguna excepción o defensa previa ni objeción alguna a la competencia del árbitro único, no obstante lo establecido en el numeral 29 del Acta de Instalación y lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje; por ello, en el acta de audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos de fojas 333 y 334 de los acompañados, ante la existencia de una relación jurídica procesal válida, el árbitro único declaró saneado el proceso. Asimismo, habiendo analizado las pretensiones de las partes, el árbitro único establece que dichas pretensiones no se encuentran incursas en las excepciones establecidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1071 [Ley de Arbitraje], por lo que declara el saneamiento arbitral.-----

**DÉCIMO QUINTO:** Conforme se aprecia del estudio del laudo arbitral, el árbitro único ha realizado la descripción de las posiciones de las partes para finalmente plantear su posición y conclusión respecto al punto controvertido de la reconvención *“determinar si corresponde o no que se declare el consentimiento de la resolución contractual efectuada mediante carta notarial N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS debido a que el Consorcio no inició proceso de conciliación o arbitraje dentro del plazo establecido por la ley ante el Procurador público de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1068 – Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado y su Reglamento”*. Las razones fácticas y jurídicas se encuentran desarrolladas en las páginas 93 a 95 del laudo; cuyo tenor es el siguiente:

Ahora bien, EL INSTITUTO señala en su escrito de reconvención que EL DEMANDANTE no ha iniciado ningún procedimiento de conciliación y/o arbitraje y/o impugnado la Carta N° 024-2015-DG-OGA-OPE/INS dentro del plazo de quince (15) días dispuesto en el artículo 170° RLCE.

En relación a ello, resulta pertinente manifestar en esta parte que LA ENTIDAD ha tenido la oportunidad y las facultades necesarias para cuestionar el procedimiento de conciliación así como al inicio del presente arbitraje; a través de las excepciones y defensas previas, según lo estipulado en la regla 29 Acta de Instalación del 06 de octubre del 2015.

No obstante, de los documentos presentados por EL DEMANDADO, se puede colegir que no ha presentado ninguna excepción o defensa previa por la que se

371

cuestione el procedimiento previo de conciliación y/o el inicio de este arbitraje. Con lo cual, EL INSTITUTO no puede pretender cuestionar la capacidad de su propia participación o la validez de los procedimientos previos a esta instancia.

Habiendo estipulado ello, y sin perjuicio que los fundamentos esgrimidos por EL INSTITUTO en ese sentido han sido formalmente desestimados, conviene informar a las partes que según lo señalado en la LCE, su Reglamento, y especialmente en el convenio arbitral, no existe obligación expresa de que el contratista notifique al Procurador Público del Ministerio de Salud cualquier acto vinculado directa o indirectamente a los mecanismos de solución de controversias.

Sin cuestionar en modo alguno su designación y cargo, así como las competencias y facultades propias otorgadas en el Decreto Legislativo N° 1068 y su Reglamento y sus modificatorias; es potestad del Procurador Público de la institución participar en el proceso arbitral. No obstante ello, y de acuerdo con lo estipulado en el convenio arbitral que regula esta instancia, no es exigible al contratista comunicar o notificar directamente al despacho del Procurador Público del Ministerio de Salud; institución distinta al Instituto Nacional de Salud, que a la que convocó el proceso de selección y que suscribió el contrato.

Lo anterior no es óbice o restricción alguna para la participación o intervención directa del Procurador Público del Ministerio de Salud en el presente proceso; quien recién con su apersonamiento, ha demostrado su capacidad y legitimidad para obrar en representación del Instituto Nacional de Salud.

A propósito de lo anterior, cabe precisar que existen convenios arbitrales donde se ha prescrito expresamente que además de comunicar el inicio del procedimiento

conciliatorio y/o el arbitraje a la Entidad, debería informarse de las mismas a otras dependencias administrativas de dicha institución.

Con el fin de proceder a desarrollar el análisis de los puntos controvertidos *supra*, cabe hacer a colación que ha quedado establecido en el presente documento que:

- Por el Oficio N° 539-2014-DG-CENAM/INS del 23 de octubre del 2014, LA ENTIDAD comunicó a EL CONSORCIO las observaciones al Producto N° 02; otorgándole un plazo de diez (10) días calendario para realizar la subsanación.
- El 07 de noviembre del 2014, EL CONSORCIO presentó a LA ENTIDAD el Producto N° 02 con las observaciones debidamente subsanadas.
- Posteriormente, por el Oficio N° 580-2014-DG-CENAM/INS de fecha 17 de noviembre del 2014, LA ENTIDAD formuló a EL CONSORCIO nuevas observaciones. Sin embargo, como ya se ha indicado anteriormente, la normativa no ha considerado que la entidad pueda formular nuevas observaciones a las ya indicadas.
- Luego de ello, LA ENTIDAD dio por subsanadas las observaciones formuladas inicialmente; toda vez que no procedió a resolver el Contrato.

**DÉCIMO QUINTO:** De los citados fundamentos expuestos en el laudo arbitral, se advierte que la decisión del árbitro único se encuentra debidamente motivada, habiendo expresado de manera congruente las razones de hecho y de derecho que sustentan y/o justifican su decisión; siendo evidente que los argumentos en que la entidad recurrente sustenta la causal b) del inciso 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071 del recurso de anulación, tienen como objeto cuestionar el criterio utilizado

PODER JUDICIAL

CHRISTOPHER CUCHO  
Jefe de Sala  
Tribunal Comercial  
del Poder Judicial de Lima

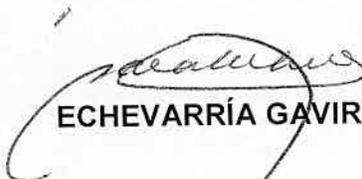
372  
1

por el árbitro al momento de laudar, al encontrarse disconforme con la conclusión arribada en el laudo arbitral, lo cual no es posible efectuar a través del recurso de anulación de laudo arbitral, pues la labor que realiza este Colegiado es una revisión formal, sin que involucre ingresar al fondo de la controversia, situación que tendría lugar si admitimos los argumentos planteados y en base a ellos analizamos las interpretaciones y la forma cómo se ha resuelto los puntos controvertidos, labor que se encuentra prohibida a este Órgano Jurisdiccional conforme al numeral 2 del artículo 62 de la ley de Arbitraje, ya que el árbitro único hizo uso de sus atribuciones y competencia. A más abundamiento, el hecho que el pronunciamiento del árbitro único no se ajuste a los intereses de la Entidad demandante, no implica per se la afectación a la motivación del laudo arbitral, por lo que la causal propuesta deviene infundada. -----

**DÉCIMO CUARTO:** En consecuencia, no cumpliéndose los supuestos de anulación contenido en la causal del inciso b) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071 y del numeral 52.3 del artículo 52 del Decreto Legislativo N° 1017, el recurso de anulación debe declararse infundado; por cuyas razones: -----

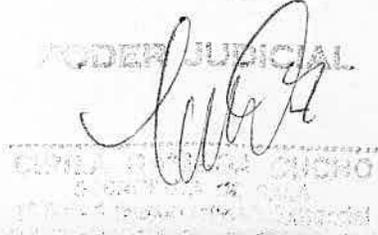
**DECISIÓN:**

Declararon **INFUNDADO** el recurso de anulación de laudo arbitral interpuesto por el Instituto Nacional de Salud; en consecuencia, **VÁLIDO** el laudo arbitral de fecha **16 de noviembre 2016**, emitido por el Árbitro Único César Rommell Rubio Salcedo. **En los seguidos por el INSTITUTO NACIONAL DE SALUD contra CONSORCIO INSTITUTO CUANTO MARCA G9 S.A.C., sobre Anulación de Laudo Arbitral.**

  
**ECHEVARRÍA GAVIRIA**  
JDV/mst

  
**VILCHEZ DÁVILA**

  
**DÍAZ VALLEJOS**

PODER JUDICIAL  


27 NOV. 2017

Ozc + Ozcu  
01/12