

FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
CIVIL N° 91-2012**



**PRESENTADO POR
CHRISTIAN JEAN PAUL DIOSES CRISOSTOMO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

LIMA – PERÚ

2022

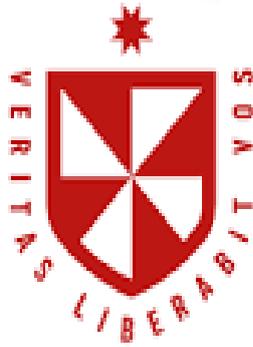


CC BY

Reconocimiento

El autor permite a otros distribuir y transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra, incluso con fines comerciales, siempre que sea reconocida la autoría de la creación original

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



USMP

UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

Informe jurídico sobre Expediente N° 91-2012

MATERIA: ANULACION DE LAUDO ARBITRAL

ENTIDAD: SEGUNDA SALA COMERCIAL DE
LIMA

BACHILLER: CHRISTIAN JEAN PAUL
DIOSES CRISOSTOMO

CÓDIGO: 2013208503

LIMA –PERÚ

2022

En el presente informe jurídico analiza el proceso civil de nulidad de laudo arbitral solicitada por el M.T.C contra el laudo arbitral emitido mediante resolución 19 del 12 de enero del 2012, por el Tribunal Arbitral compuesto por los doctores L. F. P. N., H. C. T. y W. G. R., en el proceso arbitral seguido por S. I. M. contra P. D. Se utilizan las causales mencionadas en los literales d) y e) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo 1071 Ley que norma el Arbitraje. Se argumenta el caso puesto que el Tribunal Arbitral habría laudado sobre una materia que no es susceptible de arbitraje y por la evidente contravención a la debida motivación de las resoluciones; se argumenta además que el Tribunal Arbitral ha emitido pronunciamiento sobre asuntos no sometidos a arbitraje, al declarar infundadas las excepciones de incompetencia y de caducidad presentadas por el M.T.C, para luego pronunciarse ordenando a P. D. a pagar la suma de S/. 1'835,729.39 soles respecto de la liquidación final de obra del contrato N° 028-2005-MTC/21, confirmando el pago por enriquecimiento sin causa de los conceptos mencionados en la liquidación final de obra. El demandado al contestar la demanda mediante escrito presentado con fecha 27 de setiembre de 2012, la niega y contradiciéndola alega que respecto de la excepción de incompetencia, esta debe declararse infundada dado que no puede presentarse un supuesto de enriquecimiento sin causa cuando existe un contrato entre las partes; que las controversias sobre enriquecimiento sin causa se encuentran comprendidas en el convenio arbitral previsto por el art. 53 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que deben ser decididas en un arbitraje, siendo incompetente el órgano jurisdiccional para resolver al respecto; además alega que el M.T.C. pretende que se analice el fondo del asunto, lo cual está prohibido por ley. La Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de Lima declaró fundada la demanda de anulación de laudo arbitral, en consecuencia declararon la nulidad total y definitiva del laudo arbitral de derecho expedido con fecha 12 de enero de 2012, sin costas ni costos. Interpuesto recurso de casación por la demandada S. S.A., la Corte Suprema declara fundado dicho recurso, en consecuencia, nula la sentencia de vista y decidieron el reenvío de los actuados a la Segunda Sala Civil con subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, con la finalidad que emita nuevo pronunciamiento, al considerar que el vicio por parte de los árbitros para laudar sobre una materia que no es de su competencia, no puede afectar la decisión final sobre otras pretensiones que no pueden ser anuladas de oficio, y que las partes por vía heterocompositiva, mediante el arbitraje pretendieron resolver. Posteriormente, la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de Lima, emite segundo fallo de fecha uno de julio de 2016 en la cual declaran fundada la demanda de anulación de laudo arbitral y declaran la nulidad total y definitiva (sin reenvío) del laudo arbitral de derecho expedida con fecha 12 de enero de 2012, sin costas ni costos. Finalmente, mediante recurso de casación la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema resuelve declarando infundado el recurso de casación interpuesto por la demandada S. P. S.A., en consecuencia, no casaron la sentencia.

NOMBRE DEL TRABAJO

DIOSES CRISOSTOMO.docx

RECUENTO DE PALABRAS

6135 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

25 Pages

FECHA DE ENTREGA

Mar 7, 2023 10:28 AM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

32479 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

218.1KB

FECHA DEL INFORME

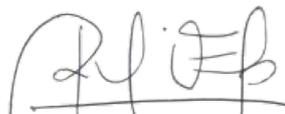
Mar 7, 2023 10:29 AM GMT-5**● 21% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 21% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 10% Base de datos de trabajos entregados
- 4% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Augusto Espinoza Bonifaz - Instituto de Investigación

Índice

1.- RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO	4
SINTESIS DE LA DEMANDA	5
A. Hechos expuestos por el demandante M.T.C:	5
SINTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	7
B. Hechos expuestos por la demandada S. I. M. SA. (S.P.)	7
2.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE	9
1. ¿Se puede discutir en la vía judicial la nulidad de un laudo arbitral en el extremo del enriquecimiento sin causa?	10
Análisis del problema jurídico:	10
2. ¿Cuáles son los argumentos en los que se debe basar la nulidad del laudo arbitral en sede judicial?	13
C. Análisis del problema jurídico	13
3. POSICION FUNDAMENTADA DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS	15
4. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS	16
1. Sentencia emitida por la Segunda Sala Civil con sub especialidad Comercial de Lima.	16
A. Posición fundamentada sobre la sentencia	17
2. Sentencia en Casación emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la Republica	18
A. Posición fundamentada sobre la sentencia casatoria	20
3. Segunda Sentencia emitida por la Segunda Sala Civil subespecialidad Comercial de Lima.	21
A. Posición fundamentada sobre la segunda sentencia emitida por la Sala Superior Civil sub especialidad Comercial de Lima.	21
4. Segunda Sentencia emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Lima.	22
A. Posición fundamentada sobre segunda sentencia casatoria	22
CONCLUSIONES	24
BIBLIOGRAFIA	25

1.- RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO

SINTESIS DE LA DEMANDA

Con fecha 26 de abril del 2012, **EL M.T.C** representado por el Procurador Público J. J. V. C., interpone demanda de ANULACION DE LAUDO ARBITRAL; de conformidad con el artículo 64º del Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje, con la finalidad que, se declare la NULIDAD del laudo arbitral de fecha 12 de enero de 2012 notificado el 16 de enero del 2012, emitido por el Tribunal Arbitral Ad-Hoc integrado por los doctores L. F. P. N., H. C. T. y W. G. R., que resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por S. I. M. S.A. (**S. P. S.A.**) contra **P. D.** del M. T. C., que a su vez, resolvió declarar infundadas las excepciones de incompetencia y caducidad deducidas por **P. D.**, que declaró también fundada en parte la pretensión de la demandada respecto a la liquidación final del contrato, donde dispone el pago de S/. 1'835,729.39 nuevos soles a favor del contratista; que declaró fundada la pretensión del pago por enriquecimiento sin causa y la pretensión del demandante declarando que carece de validez la Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21 de fecha 16 de diciembre del 2010 mediante la cual se declara improcedente la liquidación presentada por **S. P. S.A.**, entre otros, por contravenir lo dispuesto en los incisos d) y e) del artículo 63º y la Décimo Segunda Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje, así como por haberse contravenido la debida motivación que debe contener todo laudo arbitral.

A. Hechos expuestos por el demandante M.T.C:

1. Que, con fecha 27 de octubre del 2005 se suscribió el Convenio para la Ejecución de Obra N° 28-2005-MTC/21 para ejecutar la obra “Reconstrucción y Rehabilitación del Puente Carrasquillo y accesos”. Con fecha 25 de noviembre del 2005 se realizó la entrega del terreno, según la correspondiente acta, estableciendo el inicio del plazo contractual el 30 de noviembre de 2005, al día siguiente de otorgado el adelanto en efectivo, el mismo que se llevó a cabo el 29 de noviembre de 2005, siendo el término del plazo para ejecutar la obra el 27 de junio de 2006, entregándose esta el 21 de julio del 2007. Posteriormente, con fecha 19

de noviembre del 2010, se cursó la liquidación final del contrato con un saldo a favor del contratista por la suma de S/. 2 941,057.57.

Con fecha 16 de diciembre del 2010 **P. D.** emitió la Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21 en la que declaró improcedente la liquidación final del contrato y reformulando la liquidación de obra con un saldo a favor de la contratista de S/. 30,066.88. Ante esto, S. P. S.A. cursó una carta en la que solicitó arbitraje.

2. Admitida a trámite la demanda arbitral interpuesta por S. P. S.A., y siguiendo el proceso, el Tribunal Arbitral emitió el laudo correspondiente con fecha 12 de enero del 2012. Posteriormente, con fecha 06 de febrero de 2012 se solicita INTERPRETACIÓN del citado laudo, recurso que el Tribunal Arbitral declaró IMPROCEDENTE, resolución que fue notificada el 27 de marzo de 2012.
3. El proceso arbitral tuvo como pretensiones que se declare la validez de la liquidación del Contrato presentado con fecha 19 de noviembre del 2010 por el monto de S/. 2'941,057.57 soles a favor de la contratista S. P. S.A., y debido a que no procedía el pago, se solicitó que conceptos no reconocidos en la liquidación final de obra presentada sean amparados como pago por enriquecimiento sin causa en razón que la demandante ha efectuado gastos adicionales a los pre establecidos en el convenio de ejecución de obra, los mismos que fueron debidamente sustentados en la liquidación anexada a la solicitud de arbitraje.
4. El demandante considera que el Tribunal Arbitral ha decidido sobre materia no susceptible de arbitraje, al declarar infundadas las excepciones deducidas, ordenando a P.D. del M.T.C pague la suma ascendente a S/. 1'835,729.39 soles respecto de la Liquidación Final de Obra del Contrato 028-2005-MTC/21, así como se reconozca el pago por enriquecimiento sin causa de los conceptos indicados en la citada liquidación final de obra.
5. Que, en la excepción de incompetencia deducida ante el Tribunal Arbitral, y presentada por la demandante, se basó en que – el Tribunal -, carecía de competencia para pronunciarse respecto de esta y todas aquellas pretensiones relacionadas con el supuesto enriquecimiento sin causa demandado. Que, si bien con fecha 27 de octubre de 2005 P.D. y S. P.

S.A. suscribieron el Convenio N° 028-2005-MTC/20, este proceso se originó por la solicitud de nulidad de la Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21, teniendo como pretensión subordinada el pago de de indemnización por enriquecimiento sin causa. Considerando que dicha pretensión no es arbitrable de conformidad con la legislación vigente y del convenio arbitral suscrito en el contrato antes indicado. Que, alega, serán arbitrables aquellas controversias que se fundan en el ejercicio de un derecho subjetivo al que le corresponde una obligación por parte del demandado, cuestión que el Tribunal Arbitral no ha tenido en consideración.

SINTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

B. Hechos expuestos por la demandada S. I. M. SA. (S.P.)

1. La demandada contesta la demanda con fecha 26 de setiembre del 2012, dentro del término de ley, manifestando que la misma carece de todo fundamento, ya que se pretende descalificar los criterios del Tribunal Arbitral, lo cual está prohibido tajantemente por lo expuesto por el Decreto Legislativo N° 1071, al cuestionar un aspecto de fondo que ha sido tratado en el expediente arbitral.
2. Que, señala además que el Tribunal ha resuelto correctamente la excepción de caducidad y que lo pretendido por el demandante es que

se ingrese al fondo del asunto, siendo su argumentación confusa, ya que la acción no habría caducado al no haber causado estado por no estar consentida y al no haber culminado el contrato. Sobre la excepción de incompetencia deducida por la demandada, en la que Provías indicó que el Tribunal Arbitral no era competente porque el enriquecimiento sin causa debe examinarse ante el Poder Judicial, se amparó en una resolución emitida por la Sala Civil con sub especialidad comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, en las que indicó que el enriquecimiento sin causa si es materia arbitrable; ilustran su posición con pronunciamientos doctrinarios diversos, así como en jurisprudencia. Consideran, además, que nada obsta para que, como consecuencia de la ejecución de un contrato, una de las partes pueda enriquecerse indebidamente.

3. Que, lo que busca el Procurador Público es que la Sala Comercial se pronuncie sobre las motivaciones del laudo, a las que conceptúa como motivaciones indebidas, lo que en la práctica supondría que se califiquen o revisen las motivaciones o criterios emitidos por el Tribunal Arbitral, lo que está prohibido por la ley. Por lo que solicitan que se declare INFUNDADO o IMPROCEDENTE la demanda en su oportunidad, con expresa condena de costas y costos.

**2.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS
JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE**

1. ¿Se puede discutir en la vía judicial la nulidad de un laudo arbitral en el extremo del enriquecimiento sin causa?

En el presente proceso, el laudo arbitral contenía un pronunciamiento sobre el enriquecimiento sin causa en el contrato de obra.

Análisis del problema jurídico:

La nulidad del laudo arbitral en sede judicial es bastante complejo y casi extraordinario. Pero uno de los temas más discutidos recae sobre la arbitralidad en el enriquecimiento sin causa, esto dado a que la jurisprudencia a tenido fallos diversos sobre el tema.

Para el análisis de este punto, debemos de tener en cuenta cuáles son las materias arbitrables, que de acuerdo al art. 2 de la Ley de Arbitraje serían aquellas controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, haciendo extensivo a la ley y los tratados o acuerdos internacionales que lo autoricen. En tal sentido, debemos entender por materias de libre disposición: “Aquellas sobre las que las partes están facultadas de ejercer su autonomía de voluntad con la válida creación, extinción, modificación o configuración de relaciones jurídicas” (Cantuarias, 2011, pág. 8).

Al respecto, el primer párrafo del artículo 45.1 de la Ley de Contrataciones con el Estado señala:

*“Artículo 45.- Medio de solución de controversias de la ejecución contractual. 45.1. **Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se revuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Las controversias sobre la nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.**”*

De otro lado, en el tercer párrafo del artículo 45.1. contempla:

*“La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no puede ser sometida a conciliación, ni arbitraje ni a la Junta de Resolución de Disputas. **Las pretensiones referidas a enriquecimiento sin causa o indebido, pago de indemnizaciones o cualquier otra que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias**”*

establecidos en la presente Ley o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo.”

Dando una mirada al enriquecimiento sin causa, vemos que este se encuentra regulada en los artículos 1954° y 1955° del Código Civil, los cuales señalan:

“Artículo 1954.- Aquel que se enriquece indebidamente a expensa de otro está obligado a indemnizarlo.”

“Artículo 1955.- La acción a que se refiere el Artículo 1954 no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización ”

La naturaleza jurídica del enriquecimiento sin causa tiene una posición discrepante en la doctrina, la cual por un lado considera que es de naturaleza dual (contractual y extracontractual) que se funda en el principio de equidad y que de aquí se irradia hacia las relaciones jurídicas contractuales como extracontractuales; y otra que sólo admite que tiene una naturaleza extracontractual.

Campos (2006), ha defendido la primera posición al afirmar que:

“no cabe duda que el enriquecimiento sin causa se funda en un principio de equidad que informa el derecho en general (independientemente de si llegue a obtener o no el estatus de principio general del derecho) y, en tanto, ello no puede decirse que esté limitado a una fuente específica de obligaciones” (pág. 312).

Dentro de la corriente que sustenta el carácter extracontractual del enriquecimiento sin causa, considera que nace del deber genérico de no hacer daño o no dañar, definiéndola como una fuente autónoma de obligaciones.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la buena fe viene a ser una norma de conducta a través del cual las partes deben conducirse en la ejecución de sus obligaciones y es un principio que rige el derecho civil, enriquecerse indebidamente en perjuicio de la otra parte dentro de los alcances de la ejecución de un contrato, constituye una violación a los deberes de protección, regulado

en el Art. 1362 del Código Civil: “Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes”.

Por otro lado está, la discusión sobre la arbitralidad o no del enriquecimiento sin causa en esta sede arbitral, que como vemos, ha sido un tema recurrente en la práctica, donde la doctrina arbitral ya tiene una postura. En primer lugar, aplicando el principio “*indubio pro arbitrari*” donde se debe respetar la postura mas favorable a conservar el arbitraje, en caso a que haya algún cuestionamiento a si la materia es arbitrable o no. Podemos referir el caso de Multiservicios Crath con Electroperú, el Tribunal Arbitral del Centro de Arbitraje de la PUCP, el 14 de septiembre de 2015, reafirmó que: “Las controversias sobre enriquecimiento sin causa surgidas luego de la celebración de un contrato y como consecuencia de la ejecución del mismo, resultan ser materia arbitrable; es decir, no es cierta la afirmación expuesta por la Entidad en el sentido que la figura de enriquecimiento sin causa no es materia arbitrable, pues la misma será arbitrable en aquellos supuestos en los que las controversias se originan luego de celebrado del contrato entre las partes y el enriquecimiento sin causa surja como consecuencia de la ejecución de aquel”.

Entendiéndose así, que a pesar de las posiciones sobre la naturaleza jurídica del enriquecimiento sin causa, lo realmente relevante sería llegar a determinar si tiene una relación de hecho o jurídica con el contrato o no la tiene.

Respecto a esto último, cabe advertir que el Código Civil hace mención a la obligación de indemnizar y no a la de restituir, tal como prescribe el artículo 1954° del Código Civil: “Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo”.

2. ¿Cuáles son los argumentos en los que se debe basar la nulidad del laudo arbitral en sede judicial?

C. Análisis del problema jurídico

El Arbitraje comienza cuando se establece una relación jurídica patrimonial que consisten por las partes del arbitraje que optaron voluntariamente por someterse a él de acuerdo a la autonomía de la voluntad, con la finalidad de resolver el conflicto que puede ser causado por la ejecución del contrato. La autonomía privada se convierte así en el elemento central del arbitraje, que se traduce en la renuncia expresa a la jurisdicción ordinaria para dar paso a otro medio alternativo de solución de conflictos mucho más expeditivo y eficaz, que finaliza con la expedición de un laudo irrecurrible o inimpugnable.

Puede verse que la base del procedimiento arbitral es tomar una decisión final (laudo) sobre la disputa sometida a arbitraje, a la vez dotado de un conjunto de reglas imperativas y de regulación convencional establecidas en la Ley de Arbitraje.

En este caso, la Sala Suprema fundamenta decidido con base en la monopolización de la actividad jurisdiccional y analiza los peligros que significan los métodos autocompositivos de resolución de conflictos, donde el Estado optó por monopolizar la actividad jurisdiccional. También aclara, que el arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que sustituya al Poder Judicial, sino como una alternativa que complemente el sistema judicial y que proporcione un medio de solución de las contingencias presentadas, relacionado a las materias de libre disposición y de naturaleza patrimonial. Por lo tanto, su desarrollo depende del orden constitucional y del respeto de los derechos de la persona.

En cuanto a la presunción de validez del laudo, la corte considera ineludible este criterio pues de lo contrario, carecería de contenido cualquier arbitraje y destaca que solo puede ser anulado por razones formales debidamente estipuladas en la norma, salvo en determinadas circunstancias establecidas expresamente en la norma, . Finalmente, se aclara que el objeto del recurso de anulación del laudo arbitral es permitir que la justicia ordinaria realice una verificación al derecho

fundamental a un debido proceso arbitral, realizado un control de legalidad de las actuaciones arbitrales.

Específicamente, el art. 62.2 de la Ley de Arbitraje, determina: *“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”*. Esto implica que entrar a cuestiones de fondo, significaría la intervención del Poder Judicial cuando las mismas partes fueron las que optaron a una renuncia expresa al mismo.

3. POSICION FUNDAMENTADA DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

Analizando los artículos 1954 y 1955 del Código Civil del Perú, el cual expresa que los presupuestos que deben concurrir para que se configure el Enriquecimiento sin causa es el aumento sin causa legítima, la disminución de patrimonio de la contraparte y la ausencia de justificación de tal detrimento.

Enriquecerse indebidamente, en perjuicio de la disminución patrimonial de otra persona, extrapolarlo al presente caso en cualquier etapa del proceso, supone la violación y vulneración a los deberes de protección por la contraparte que ve deteriorado, mermado su patrimonio o utilidad.

consecuentemente, CASTILLO y SABROSO sostienen que *“correspondería analizar las cláusulas arbitrales que las partes incorporan en el contrato, a efecto de determinar si ellas excluyen al enriquecimiento sin causa como materia arbitrable. Solo en ese supuesto podemos afirmar que para el caso concreto una pretensión de enriquecimiento sin causa no podría ser conocida por el tribunal (...)”*

Por tanto, aseverar que el enriquecimiento sin causa no es materia arbitraje, sería igual que afirmar que el enriquecimiento sin causa no constituye obligación contractual, y que sería necesario regular tal concepto, dejando de lado lo ya estipulado en el extremo de la buena fe contractual.

Si después de la firma del contrato hubieran controversias sobre enriquecimiento sin causa y, al mismo tiempo, el enriquecimiento sin causa no se ha excluido, nos encontraríamos con una materia arbitrable, más aún luego de la regulación actual, donde estipula en su art. 45.4, que *“las pretensiones referidas a enriquecimiento sin causa o indebido, pago de indemnizaciones o*

cualquier otra que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la presente norma o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo.”. En tal sentido, la norma ha aclarado el tema con una prohibición expresa. Así, atendiendo al principio de legalidad, no es de competencia arbitral el enriquecimiento incausado.

4. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

1. Sentencia emitida por la Segunda Sala Civil con sub especialidad Comercial de Lima.

Mediante sentencia dictada el 19 de diciembre del 2012, la Segunda Sala Civil con subespecialidad Comercial de Lima, anuncia la decisión de declarar FUNDADA la demanda de anulación de laudo arbitral, por lo tanto, declara la nulidad total y definitiva (sin reenvío) del laudo arbitral de derecho expedido con fecha 12 de enero de 2012, sin costas ni costos.

Se basa en los siguientes fundamentos:

- a) Que, el Tribunal Arbitral resolvió la controversia presentada sobre los aspectos básicos sustentados en la aprobación de incremento de presupuestos debido a presupuestos adicionales de obra, extensión de plazos de entrega por causa de las mencionadas obras adicionales, mayores gastos generales, etc., tomando la decisión de ordenar a P.D.

cumplir con el pago a favor de S. P. S.A., la cantidad de S/. 1'835,729.39 nuevos soles. Se observa que el laudo invocó continuamente la figura del enriquecimiento sin causa, asimismo, pretendió invocar pretensiones subordinadas con principales lo cual resulta una total falta al principio de congruencia procesal.

- b) Que, debido a la claridad y especificidad de la legislación nacional no cabe duda de que el Tribunal Arbitral no tiene competencia para resolver controversias relacionadas con los presupuestos adicionales de obra más allá de los límites establecidos por ley.
- c) De igual modo, la Sala señaló que el Tribunal Arbitral, pese a no poder pronunciarse directamente sobre el asunto planteado, amparó las pretensiones bajo la figura del “enriquecimiento sin causa”, cuando esta resultaba inapropiada, ya que la legislación peruana desarrolla una vía previa para dirimir las controversias sobre adicionales de obra que superen el límite expresado en la Ley.

A. Posición fundamentada sobre la sentencia

La Sala Superior declara fundada la demanda de anulación de laudo arbitral, en consecuencia, declara la nulidad total y definitiva del laudo arbitral de derecho, basándose en la imposibilidad de separar las materias no susceptibles de arbitraje, por lo cual, el arbitraje no era el mecanismo idóneo para desarrollar la controversia, que, en el presente caso, excedieron los límites permitidos por ley (artículo 63.1 de la Ley General de Arbitraje). Lo más importante de este fallo, viene a ser, luego de la declaración de nulidad, de los árbitros han laudado sobre materias que no eran de su competencia, y aún presentada la excepción de incompetencia en el fuero arbitral, el laudo lo declara improcedente, sin tener en cuenta que bajo los alcances de la Ley (D.S. 083-2004-PCM), los adicionales de obras sólo podrían darse si la entidad lo ordenaba y pagaba directamente hasta por el quince por ciento de su monto, sólo si eran indispensables para alcanzar la finalidad del contrato; caso contrario, era necesaria la

autorización de la Contraloría General de la República y otras entidades, por tratarse de un presupuesto del Estado que se vería afectado.

Considero, que la fundamentación efectuada por la Sala Superior fue adecuada al caso en concreto, guardando coherencia con la aplicación de las normas en el tiempo y aplicadas al caso en concreto, encontrándome de acuerdo con ella en todos sus extremos.

2. Sentencia en Casación emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la Republica.

La sentencia casatoria resuelve declarar FUNDADO el recurso de casación interpuesto por S.I.M S.A.; en consecuencia, NULA la sentencia, ordenaron el reenvío de los actuados a la Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de Lima, a fin de que expida nueva decisión con arreglo a ley; dispusieron la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, bajo responsabilidad y los devolvieron.

Argumenta la Sala Suprema que, cuando se declara la anulación del laudo por las causales previstas en el artículo 63 numeral 1, literales d) y e), la decisión debería contener la relación de identidad entre las materias no susceptibles de arbitraje y las pretensiones que de ella se deriven con la declaración de anulación. Que, además en la aplicación de la norma en mención, se debe observar y respetar el principio *favor arbitri o favor arbitralis*, que en concreto importa la conservación de la decisión arbitral respecto de las pretensiones que sí son arbitrables, ya que este principio contienen una directriz que orienta la formulación y la aplicación de normas que en última instancia precautelen el derecho a la tutela efectiva de las partes mediante la conservación del laudo arbitral frente al control de la jurisdicción ordinaria, esto es, la intervención debe ser mínima, reducida a lo estrictamente necesario, de forma restrictiva, a fin de no

vulnerar la autonomía de la voluntad de las partes, el mismo que les facultó a sustraerse de la potestad jurisdiccional estatal para resolver el conflicto y someterlo al arbitraje.

Que, de la lectura integral del laudo se considera que la afirmación de la Sala Superior no es del todo correcta, sino solo parcial, pues se observa una incorrección en la motivación externa, por la falta de veracidad de las premisas fácticas para aplicar la disposición que sanciona al laudo con la anulación total, al señalar que no pueden separarse las materias no susceptibles de arbitraje de las demás, sin advertir que separar lo que es arbitrable o no, constituye simplemente delimitar el ámbito de su competencia, criterio que además es el que ha seguido para concluir que las materias no son arbitrables.

Que, una decisión jurisdiccional que no fundamente por qué las pretensiones que no versan sobre materia no susceptible de arbitraje, hacen que la totalidad del laudo sea nulo, resulta un pronunciamiento excesivo y arbitrario, ya que no respeta el procedimiento legal establecido en el arbitraje que, por vía de recurso de anulación, contempla la posibilidad de declarar la anulación parcial, y conservar el extremo de la decisión de otras pretensiones que no contengan materias que no son arbitrables por imposición legal. Además, que un pronunciamiento de tal magnitud hace ilusoria la tutela jurisdiccional efectiva y oportuna, pues el defecto por parte de los árbitros para conocer una materia no susceptible de su competencia, no puede perjudicar la decisión final sobre otras pretensiones que no pueden ser anuladas de oficio.

Que la Sala habría transgredido normas procesales con relevancia constitucional, como el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y la tutela jurisdiccional efectiva; y ante esto, se debe anular la impugnada y la instancia de origen debe expedir una nueva sentencia, sin pronunciarse sobre las infracciones normativas de fondo.

VOTO EN DISCORDIA DEL JUEZ SUPREMO A. B.:

Fundamenta el voto en que, la materia laudada deriva de la relación contractual, donde el enriquecimiento sin causa se amparó en el adicional de cierre y por los gastos generales derivados de las ampliaciones de plazo y por la aplicación de una multa indebida, materias que resultan arbitrables de acuerdo a ley, ya que resultan de la ejecución misma del contrato. Por lo que, su voto es porque se declare fundado el recurso de casación interpuesto por S.I.M. SA., en consecuencia, CASAR la sentencia de vista y actuando en sede de instancia declarar INFUNDADA en todos sus extremos el recurso de anulación de laudo arbitral interpuesto por el M.T.C.

A. Posición fundamentada sobre la sentencia casatoria

La sentencia emitida por la Sala Suprema vía recurso de casación, contempla la nulidad de la sentencia emitida por la Sala Civil, ordenando el reenvío de todos los actuados a fin de que se emita una nueva sentencia. Se entiende, que la Sala Suprema ha contemplado el principio *favor arbitralis*, siendo este principio un límite en la competencia del poder judicial en el fuero arbitral, denominado efecto negativo del convenio arbitral, los cuales no son recurribles, impidiendo a los tribunales ordinarios conocer las controversias sometidas al arbitraje; proclamando así su independencia y autonomía a rajatabla. Sumado a esto, que los árbitros gozan de plena independencia y nada puede menoscabar sus atribuciones (Castillo, et al, 2015).

En lo personal, discrepo de este fallo, ya que, como bien explicó la Sala Civil sub especialidad Comercial, no era posible separar las materias de forma o de fondo, al estar todas inmersas de una o de otra manera en las causales de nulidad, quedando sólo anularlas en conjunto.

3. Segunda Sentencia emitida por la Segunda Sala Civil subespecialidad Comercial de Lima.

- La Sala realiza un análisis minucioso de la demanda enfocándose en todos los aspectos considerados por el laudo cuya nulidad se solicita, en la medida que considera que la Ley de Arbitraje permite la revisión judicial de los laudos arbitrales, cuando el artículo 63° de la norma prevé el recurso y estas estén previstas taxativamente.
- Que, para poder iniciar la conciliación o el arbitraje, era necesario agotar previamente todos los pasos previos previstos en la ley, lo que no ocurrió en el presente caso, ya que, analizado el procedimiento arbitral, para que este sea procedente, previamente deberían considerarse algunos supuestos puntuales como el agotar los pasos previstos en la ley, referidos a la liquidación alternativa efectuada por P.D donde no se hizo una observación detallada ni pormenorizada, y si hubiese ocurrido, recién podría recurrirse al arbitraje, lo que no pasó en el presente caso.
- Que, el colegiado habiendo emitido un pronunciamiento estimatorio respecto de la excepción de caducidad formulado por P.D, no procede emitir pronunciamiento sobre los otros aspectos de la demanda de anulación de laudo interpuesta por el M.T.C..

A. Posición fundamentada sobre la segunda sentencia emitida por la Sala Superior Civil sub especialidad Comercial de Lima.

En este caso, siendo un segundo fallo emitido por jueces superiores diferentes del primero, el pronunciamiento se basó principalmente en la

excepción de caducidad del plazo para recurrir al arbitraje, posición distinta al fallo anterior de la Sala Superior.

En este fallo, la falta de cumplimiento del plazo para observar la liquidación del contrato, donde S.P S.A., sin esperar los 15 días de plazo para pronunciarse y treinta días para interponer observaciones, sometió directamente el tema a la jurisdicción arbitral. No siendo amparable el argumento de que presentó una carta de rechazo a la liquidación, por ser insuficiente, al no tener constancia de su existencia. Contraviniéndose lo dispuesto en las normas pertinentes. Consideramos que este fallo, tiene un nuevo enfoque de los hechos basados en la excepción de caducidad, a diferencia del anterior, donde la argumentación estuvo si bien es cierto completa, pero con mayor énfasis en la excepción de incompetencia. Estando conformes también con este punto de vista en todos sus extremos.

4. Segunda Sentencia emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Lima.

Mediante sentencia de fecha 29 de mayo del 2018, la Sala Suprema resuelve declarar INFUNDADO el recurso de casación interpuesto, en consecuencia, NO CASARON la sentencia.

- Que, al no haberse observado la liquidación, el plazo para someter la controversia a arbitraje habría caducado, de conformidad con el artículo 269 de la Ley de Contrataciones. Por lo que no ha existido ninguna infracción normativa en la sentencia venida en casación, por lo que es declarado infundado.

A. Posición fundamentada sobre segunda sentencia casatoria

Que, este fallo ha considerado básicamente que, por la naturaleza compleja de los contratos de obra, resulta imposible admitir que las observaciones a la liquidación sean genéricas, ya que este hecho impediría que se puedan subsanar o levantar, considerándose un incumplimiento o desacato absoluto a lo preceptuado por el art. 269 del

Reglamento de Contrataciones, esto con la finalidad de que las partes superen sus deficiencias dentro del procedimiento administrativo, en primer orden. Tal es así, que el simple desacuerdo, para los magistrados supremos, no es suficiente para poner fin a la liquidación, sino el desacuerdo debidamente fundamentado, que posibilite a su vez que este sea discutible ya sea por vía arbitral o conciliación.

Aquí apreciamos, otro criterio distinto al adoptado en la primera sentencia casatoria, basada principalmente en la observación de la liquidación. Con la cual me encuentro de acuerdo, ya que se sustenta en otro punto de vista diferente del primero, por lo que concluye el proceso pronunciándose por la nulidad del laudo emitido.

CONCLUSIONES

El presente proceso tiene una connotación particular en nuestro ordenamiento jurídico, que considera al arbitraje como una jurisdicción alterna al poder judicial y que bajo el principio de intervención mínima garantiza la no interferencia judicial estatal o al menos aceptar una mínima, respetando siempre su autonomía. Así, otro aspecto importante a resaltar es el principio de competencia sobre competencia, donde es el mismo árbitro quien puede revisar y disponer sobre su propia competencia en relación a los asuntos que se le sometan.

A pesar de ello, vemos que uno de los temas más relevantes de este proceso, ha sido el del enriquecimiento sin causa, la cual tiene una base legal establecida en el Código Civil, la misma que dispone la restitución de lo injustamente enriquecido por una de las partes en una relación contractual.

Entendemos que la finalidad de la norma ha sido no entorpecer el normal funcionamiento de la relación contractual, ya que, por otro lado, no cabe otra razón, puesto que al determinar la competencia arbitral en estos contratos con el Estado la intención es evitar acudir al Poder Judicial.

CASACION 802-2017

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



C. J. P. C.

Atendiendo a la naturaleza de los contratos de obra, lleno de especificaciones, plazos, cobro de dinero, precios, gastos generales, utilidad, cálculo de intereses, sucesivas liquidaciones o adicionales de obra, es imposible admitir que las observaciones a la liquidación sean de carácter genérico, pues ello impide el levantamiento de estas y significa desacato absoluto de lo regulado en el artículo 269 del Reglamento de Contrataciones. El sentido de la referida norma no es provocar controversias arbitrales y/o judiciales, sino que las partes subsanen sus diferencias al interior del procedimiento administrativo. No es, por consiguiente, el simple desacuerdo lo que pone fin a la liquidación, sino el desacuerdo fundamentado, que posibilite su discusión en sede distinta (conciliación y/o arbitraje).

Lima, veintinueve de mayo de dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: con el expediente arbitral acompañado, vista la causa número ochocientos dos – dos mil diecisiete, en audiencia pública realizada en la fecha, y producida la votación correspondiente, expide la siguiente sentencia.

I. ASUNTO

En el presente proceso de anulación de laudo arbitral, [REDACTED] ha interpuesto recurso de casación mediante escrito de página trescientos setenta y seis contra la sentencia de página trescientos cincuenta, su fecha uno de julio de dos mil dieciséis, expedida por la Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró fundada la demanda de anulación de laudo arbitral y, en consecuencia, declara la nulidad total y definitiva (sin reenvío) del laudo arbitral de derecho expedido el doce de enero de dos mil doce.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA

CASACIÓN N° 802 - 2017

LIMA

Anulación de Laudo Arbitral



II. ANTECEDENTES

1. Sede arbitral

1.1. Demanda arbitral

Servicios Industriales de la [REDACTED] interpuso demanda arbitral contra el Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Departamental, con las siguientes pretensiones:

- a) Se declare la validez de la liquidación final del contrato presentada el diecinueve de noviembre de dos mil diez ante la entidad, por el monto de dos millones novecientos cuarenta y un mil cincuenta y siete soles con cincuenta y siete céntimos (\$ [REDACTED] a favor de la Contratista.
- b) Se solicita que en el caso que la liquidación no le generase convicción al Tribunal, se determine cuál es el monto real que debe ser pagado a la Contratista por liquidación final del contrato de obra.
- c) Se declare que carece de fundamento la Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21 del dieciséis de diciembre del dos mil diez, por la cual se declaró improcedente su liquidación.
- d) Se solicita, en caso no proceda el pago de alguno de los conceptos antes peticionados por cualquier razón de carácter formal, que los mismos sean reconocidos como pago por indemnización por enriquecimiento sin causa, ya que la demandante incurrió realmente en los gastos que se detallan en dicha liquidación.
- e) Se ordene la devolución de la Carta Fianza N° [REDACTED] otorgada por el Banco Continental por el monto de seiscientos treinta y siete mil ochocientos cuarenta y seis soles con diecinueve céntimos (S/ [REDACTED] y que garantiza el fiel cumplimiento del contrato.
- f) Se le reembolse los costos y gastos que demande el proceso arbitral.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



Solicita que se declare fundada la demanda bajo los siguientes argumentos:

Con fecha veintisiete de octubre de dos mil cinco, se suscribió el Convenio para la ejecución de Obra N° 028-2005 MTC/22 entre [REDACTED] D. [REDACTED] L¹ y la empresa [REDACTED] A. con el objeto de ejecutar, por encargo, la obra "[REDACTED] de [REDACTED] s", cuyo monto del contrato fue de seis millones trescientos setenta y ocho mil cuatrocientos sesenta y un soles con ochenta y seis céntimos (S/ [REDACTED]) con precios referidos a mayo del dos mil cinco.

Luego de finalizada la obra, y de haber encontrado una serie de obstáculos durante su ejecución que motivaron excavaciones no planeadas, se retomaron las acciones, lo que originó también un mayor metrado en base al cual se hizo el cálculo para el monto del contrato y, en consecuencia, un mayor presupuesto.

[REDACTED] presentó el resultado de la Liquidación Final del Contrato a Precios Unitarios de Elaboración de Ejecución de Obra: [REDACTED] [REDACTED] ejecutado por la contratista, que muestra una inversión total ascendente a n [REDACTED] [REDACTED] a y un céntimos (S/ [REDACTED]) y un saldo a su favor de [REDACTED] [REDACTED] céntimos (S/ [REDACTED])

Finalmente, señala que, si en caso no procediera el pago por algunos conceptos y montos reclamados en la liquidación del contrato, solicita que los mismos sean reconocidos como pago por indemnización por enriquecimiento

¹ En adelante la Entidad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



sin causa, en razón de que la contratista ha incurrido realmente en los gastos detallados en su liquidación, pues han invertido dinero en realizar el trabajo, del cual solo se ha beneficiado la Entidad.

1.2. Contestación

A página trescientos cincuenta y uno, del tomo III del expediente arbitral, el [REDACTED] dedujo excepciones y contestó la demanda, argumentando:

- Respecto a la excepción de incompetencia, señaló que las partes no han declarado expresamente su voluntad de someter la presente materia a arbitraje. Asimismo, [REDACTED] no tenía las facultades para someter a arbitraje el enriquecimiento sin causa, pues el artículo 53, numeral 53.2 de la Ley de Contrataciones del Estado lo limita, siendo materia judicial.
- Además, dedujo excepción de caducidad, señalando que no se observó la liquidación en el plazo de quince días calendario de notificada con la liquidación elaborada por la entidad.
- En lo referido a su contestación, señaló que [REDACTED] no ha incluido en su liquidación los deductivos de cierre ninguno de los adicionales, a pesar de reconocer no haber ejecutado el total de los metrados de cada una de las partidas. Asimismo, dicha liquidación incluyó montos no reconocidos ni autorizados por la entidad, los cuales han sido legal y técnicamente desvirtuadas y excluyó aquellos montos que les corresponde asumir, es por ello que se declaró improcedente la liquidación realizada por [REDACTED] pues lo que pretende vía enriquecimiento sin causa es el pago de los gastos generales por ampliaciones de plazo que han sido declarados improcedentes, pretendiendo vulnerar el derecho a un debido proceso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



[Handwritten signature]

1.3. Laudo arbitral

Con fecha doce de enero de dos mil doce, se expidió el laudo arbitral, obrante a página ochenta y tres del tomo IV del expediente acompañado, el que determinó:

- Declarar infundadas las excepciones de incompetencia y caducidad deducidas por [REDACTED]
- Declarar fundada en parte la pretensión de [REDACTED] respecto a la liquidación final del contrato y, por lo tanto, el monto real de la misma asciende a la suma de un [REDACTED] \$ y [REDACTED] a favor del contratista.
- Declarar fundada la pretensión de [REDACTED] respecto al pago por enriquecimiento sin causa.
- Declarar fundada la pretensión del demandante declarándose que carece de validez la Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21 del dieciséis de diciembre de dos mil diez.
- Declarar fundada la pretensión de la demandante y se ordena a la Entidad que cumpla con la devolución de la Carta Fianza [REDACTED] por el monto de [REDACTED] \$ con diecinueve céntimos (S. [REDACTED]).
- Disponer que las partes asuman el pago de las costas y costos del proceso en forma compartida.

1.4. Interpretación de laudo

Con fecha seis de febrero de dos mil doce, el [REDACTED] [REDACTED] presentó recurso de interpretación de laudo por estimar que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



Handwritten signature and initials, possibly 'C. Sánchez' and 'S. C.', written vertically on the right side of the page.

existen considerandos imprecisos que inciden en la parte resolutive del laudo.

Mediante resolución número veintidós, de fecha veinte de marzo de dos mil doce, obrante a página ciento treinta y uno, el Tribunal Arbitral declaró improcedente la interpretación, pues consideró que el pedido de interpretación alteraría el contenido sustancial de la decisión arbitral.

2. Nivel judicial

2.1. Recurso de anulación de laudo

Según se aprecia a página noventa y cuatro [redacted] [redacted] interpone recurso de anulación contra el mencionado Laudo Arbitral emitido por el Tribunal Arbitral Ad-Hoc integrado por los árbitros: [redacted] [redacted], a fin de que se declare la nulidad por incurrir en las causales previstas en el artículo 63, inciso 1, acápites d) y e) y la Duodécima Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 1071. Asimismo, solicita que una vez declarada la nulidad, se emita un nuevo laudo ajustándose a los parámetros del principio de legalidad, expresándose el verdadero sentido de la norma y del derecho a la debida motivación.

El demandante argumenta como sustento de su demanda que:

- Respecto de la excepción de incompetencia, el Tribunal Arbitral carecía de competencia para pronunciarse respecto de ésta y todas aquellas pretensiones relacionadas con el supuesto enriquecimiento sin causa demandado, pues las partes no declararon su voluntad expresa de someter a arbitraje el enriquecimiento sin causa.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA

CASACIÓN N° 802 - 2017

LIMA

Anulación de Laudo Arbitral



Castro
Amor

- Precisa que el Tribunal Arbitral no tuvo en cuenta que el Convenio Arbitral, limita la arbitrabilidad a las controversias surgidas en ejecución del contrato; razón por la cual, las pretensiones solicitadas por el contratista son ajenas a las controversias derivadas del Contrato de Ejecución de Obra N° 028-2005-MTC/21.

- Señala que [REDACTED] no tenía facultades para someter dicho conflicto a arbitraje, debido a que el artículo 52 de la Ley de Contrataciones con el Estado señala qué controversias son arbitrables. El enriquecimiento sin causa no formó parte de las controversias surgidas como consecuencia de la ejecución del contrato, pues tiene naturaleza distinta, ya que se regula en el Código Civil. La línea jurisprudencial de las Salas Civiles Comerciales es que la pretensión de enriquecimiento sin causa es, por definición, extraña a la relación contractual, al no provenir del contrato celebrado entre las partes.

- Precisa que el Tribunal Arbitral, al resolver en base a la Casación N° 215-2005-LIMA señala que se trata de una materia que si es arbitrable por tratarse de cuestión producida durante la ejecución del Convenio y que el enriquecimiento sin causa responde a la vigencia del principio de equidad, de esa manera se irroga atribuciones al resolver sobre materias que las partes no pactaron expresamente; por tanto, dicho Tribunal resolvió sobre materias no sometidas a su decisión; además, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje.

- Respecto a la excepción de caducidad y a lo dispuesto por el Tribunal Arbitral, señala que [REDACTED] A. no cumplió con observar la liquidación del convenio aprobado por Resolución Directoral N° 1617-MTC/21 en el plazo de quince días calendario de notificada; por ende, ella estaría consentida según el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA



Chavez
Armedo

Asimismo, señala que el laudo impugnado ha vulnerado su derecho a un debido proceso arbitral, pues contiene una indebida y defectuosa motivación, pues ha cometido diversas omisiones y transgresiones que vulneran su derecho constitucional.

2.2. Absolución del recurso de anulación

A página ciento cincuenta y ocho, [REDACTED] absuelve el traslado del recurso de anulación bajo los siguientes argumentos:

- Alega que no es exacto afirmar que no puede presentarse un supuesto de enriquecimiento sin causa cuando existe un contrato entre las partes. Esto puede ocurrir en los contratos de obra, en la medida que se acredite que la entidad se esté viendo beneficiada con la ejecución de una obra adicional, ello se encuentra previsto en el artículo 53 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, resultando así el tribunal arbitral competente para conocer esta controversia.
- Arguye que lo que se somete a arbitraje es cualquier controversia que surja desde la celebración del contrato y todos los conflictos que se deriven de la ejecución, interpretación del contrato; con ello, queda claro que el enriquecimiento se produjo con posterioridad a la celebración del contrato y como consecuencia de su ejecución; por tanto, está inmerso en el convenio arbitral.
- Señala que, en cuanto a la excepción de caducidad, lo que se pretende es ingresar al fondo del asunto; lo cual está prohibido. Lo resuelto por el Tribunal Arbitral responde expresamente a las pretensiones planteadas en el proceso arbitral.
- Precisa que luego de recibir la liquidación de [REDACTED] el [REDACTED] la declaró improcedente y elaboró su propia liquidación de obra, la que fue

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA

Anulación de Laudo Arbitral



rechazada por [REDACTED] por lo que esta última liquidación no está consentida por efecto de la carta de la contratista de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez; y, por ello, las motivaciones expresadas en el laudo no pueden ser revisadas en el fondo.

De autos de observa que la Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial emite la sentencia de fecha diecinueve de diciembre de dos mil doce, obrante a página ciento noventa y uno, declarando fundada la demanda y, en consecuencia, declara la nulidad total y definitiva (sin reenvío) del laudo arbitral de derecho expedido el doce de enero de dos mil doce; la sentencia fue declarada nula por este Tribunal Supremo mediante ejecutoria contenida en la Casación N° 884-2013, ordenando el reenvió a la mencionada Sala Superior a fin de que emita nuevo fallo, indicando que se observa una incorrección en la motivación externa, en concreto por la falta de veracidad de las premisas fácticas para aplicar la disposición que sanciona al laudo con la anulación total; sin separar lo que es arbitrable o no; también se observa que no hubo pronunciamiento sobre la incidencia de su decisión sobre las otras pretensiones.

2.3. Sentencia de primera instancia

La Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial emite nuevo fallo en uno de julio de dos mil dieciséis, obrante a página trescientos cincuenta, declarando fundada la demanda de anulación de laudo arbitral, en consecuencia, se declara la nulidad total y definitiva (sin reenvío) del laudo arbitral de derecho expedido con fecha doce de enero de dos mil doce, sin costas ni costos, bajo los siguientes fundamentos:

- Respecto a la pretensión de enriquecimiento se tiene que se origina en las controversias o discrepancias surgidas en la ejecución o cumplimiento del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA

Anulación de Laudo Arbitral



419
[Handwritten signature]

convenio suscrito entre [REDACTED], por lo que en principio podría ser conocida por el tribunal arbitral; siendo asunto distinto que dicha pretensión pueda constituir materia no susceptible de arbitraje, porque se estaría planteando -de manera encubierta- un reconocimiento de adicionales de obra, lo que debería ser objeto de control por el Tribunal al momento de analizar las pretensiones que constituyen el fondo de la controversia. En ese sentido, la Sala Superior estima que la excepción de incompetencia ha sido resuelta adecuadamente por el Tribunal Arbitral.

El artículo 63 de la Ley de Arbitraje prevé una causal específica de anulación de laudo referida al caso en que el Tribunal Arbitral se haya pronunciado sobre materias no susceptibles de arbitraje, causal que también ha sido invocada en la presente demanda de anulación de laudo.

Respecto de la excepción de caducidad, el principal fundamento esgrimido por el [REDACTED] para sustentar la caducidad es que [REDACTED] observó la liquidación del contrato elaborada y aprobada con R.D. N° 1617-2010-MTC/21, la misma que fue notificada el dieciséis de diciembre de dos mil diez -dentro de los treinta días posteriores a la presentación de la liquidación elaborada por la contratista [REDACTED]- sin embargo señala que [REDACTED] no observó la liquidación en el plazo de 15 días calendarios siguientes de notificada la liquidación elaborada por la entidad y sometió directamente la misma a un arbitraje dentro de dicho plazo, manifiesta además que corresponde la aplicación de lo establecido en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado por D.S. N° 084-2004-PCM (en adelante el Reglamento), agrega que no habiendo cumplido la entidad con la observación prevista en el Reglamento, la liquidación elaborada mediante R.D. N° 1617-2010-MTC/21 ha quedado consentida. Señala que el laudo emitido vulnera su derecho al debido proceso arbitral, por la existencia de una indebida y

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



defectuosa motivación, tal como se desprende el recurso de interpretación que interpuso contra el laudo cuestionado.

■ contesta la demanda y absuelve el cuestionamiento efectuado contra el laudo referido a la excepción de caducidad y señala que lo pretendido por el demandante es que se ingrese al fondo del asunto, lo que se encuentra prohibido por ley; asimismo de la revisión del expediente arbitral se observa que ■ en el proceso arbitral argumentó que es falsa la afirmación del Ministerio, toda vez que remitió la Carta N° DES-2010-218 de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez, mediante la cual rechaza dicha liquidación y que con ello cumple lo señalado en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, siendo suficiente que lo haya formulado de manera escrita que permita tener constancia de su existencia.

- Lo que corresponde es interpretar los párrafos cuarto y quinto del artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y concluir si la Carta N° DES-2010-218 de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez cursada por ■ cumple con lo exigido en la norma en análisis.

- De acuerdo al artículo 269 una vez presentada la liquidación por el contratista (la liquidación enviada con Carta N° DES-2010-202 fue presentada el diecinueve de noviembre de dos mil diez), la entidad tiene un plazo de treinta días para observar la liquidación o si lo estima pertinente elaborando otra y notificando al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince días siguientes.

- Es el caso que la entidad elaboró una Liquidación de Obra alternativa aprobada mediante Resolución Directoral N° 1617-2010-MTC/21 y notificada a la contratista el dieciséis de diciembre de dos mil diez, entendiéndose que la liquidación de la entidad reemplaza a la liquidación presentada por el contratista.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA



Anulación de Laudo Arbitral

Recibida la Liquidación de Obra alternativa el contratista tiene dos opciones: a) no observar la liquidación en el plazo de quince días en cuyo caso la liquidación de la entidad quedará consentida, u b) observar la liquidación (cumpliendo con los requisitos que se precisarán más adelante).

Si el contratista observa la liquidación, la entidad (██████████) tiene dos opciones: i) No se pronuncia sobre las observaciones, en cuya eventualidad se tendrá por aprobada su liquidación con las observaciones efectuadas por ██████████ o ii) Se pronuncia sobre las observaciones, este hecho es el que habilita a cualquiera de las partes a someter la controversia a conciliación o arbitraje.

De la secuencia reseñada se tiene que la lógica de la norma en análisis es que cuando una de las partes observa la liquidación realizada por la otra parte, deberá hacerlo de manera detallada o pormenorizada, señalando con qué puntos o extremos de la liquidación no está de acuerdo y cuál es la cantidad o cifra que a su juicio correspondería en lugar de los extremos observados, solo así tendría sentido y sería posible aplicar la prescripción normativa contenida en el cuarto párrafo del artículo 269 del Reglamento que textualmente señala "cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas." Y como ya se expresó, solo el pronunciamiento de la parte que emitió la liquidación respecto de las observaciones formuladas por la otra parte a dicha liquidación, abre la posibilidad para que cualquiera de las partes pueda recurrir a la conciliación o al arbitraje dentro de los quince días siguientes al pronunciamiento.

- La observación efectuada por ██████████ a la liquidación de obra realizada por ██████████ constituye una observación genérica, pues no se detalla los

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA

CASACIÓN N° 802 - 2017

LIMA

Anulación de Laudo Arbitral



puntos o extremos de la liquidación con los que no está de acuerdo, no señala cuál es la cantidad o cifra que a su juicio correspondería en lugar de los extremos observados, sino más bien utiliza el siguiente tenor "manifiesto mi disconformidad con el documento de la referencia".

En ese sentido se debe concluir que la observación efectuada por [REDACTED] no se adecua a lo previsto en el artículo 269 del Reglamento, pues en la forma en la que ha sido formulada impide, hace imposible que se aplique la consecuencia prevista en el cuarto párrafo del artículo mencionado, esto es que una vez comunicada a [REDACTED] la observación efectuada y esta entidad no se pronuncia sobre la misma, se tendría por aprobada la liquidación de [REDACTED] AS con las observaciones formuladas por [REDACTED]

Por lo antes expresado y estando a la interpretación expuesta precedentemente sobre el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en concordancia con las demás normas de dicho reglamento, se concluye razonablemente que para poder iniciar la conciliación o el arbitraje, es necesario agotar previamente todos los pasos previos contemplados en la mencionada norma, solo entonces se puede recurrir a las formas de resolución de conflictos señaladas; por lo que la excepción de caducidad debió ser estimada por el Tribunal Arbitral, correspondiendo declarar fundada la demanda de Anulación de Laudo Arbitral.

III. RECURSO DE CASACIÓN

[REDACTED] interpone recurso de casación contra la citada sentencia, el mismo que fue declarado procedente por esta Sala Suprema mediante resolución de fecha diecinueve de setiembre de dos mil diecisiete obrante a página doscientos cuarenta y dos, por las siguientes causales: a) **infracción normativa del artículo 139, incisos 1, 2 y 3, de la Constitución Política**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



[Handwritten signature]

X del Estado y artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; b) infracción normativa del artículo 62 inciso 2 del Decreto Legislativo N° 1071 y alejamiento del precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 6167-2005-HC; c) infracción normativa del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil; y d) infracción del artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE

La materia jurídica en debate consiste en determinar si la Sala Superior ha interferido la independencia del Tribunal Arbitral, si se ha pronunciado sobre aspectos de fondo y si su decisión va más allá de lo peticionado por [REDACTED] en el recurso de anulación de laudo arbitral.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

Primero.- El arbitraje

Este Tribunal Supremo tendrá en cuenta los siguientes parámetros para emitir la presente decisión:

1. **Monopolización de la actividad jurisdiccional.** A fin de evitar los peligros que encierran los métodos de autocomposición de conflictos, el Estado monopolizó la actividad jurisdiccional (ejercida exclusivamente por juzgados y tribunales) y la estableció como única forma de resolver los problemas suscitados entre particulares o entre éstos y el Estado². Tal

² "Desde esta perspectiva, la jurisdicción es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales, integrados por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso en concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado". MONTERO AROCA, Juan y otros. Derecho Jurisdiccional. Parte General I. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, p. 40.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA



424
[Handwritten signature]

potestad jurisdiccional encuentra correspondencia con lo expuesto en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, que expresa que *"la potestad de administrar de justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos"*. Que emane del pueblo implica que se trata de una potestad derivada que se sostiene en el sistema democrático al que está integrado, el que supone independencia del juez (para que pueda decidir correctamente) y sumisión a la ley (para otorgarle a sus decisiones parámetros que se inspiren en el ordenamiento jurídico vigente). Como correlato de lo expuesto, y dado que el Estado monopoliza la actividad jurisdiccional, tal función se convierte en única y exclusiva.

2. Jurisdicción arbitral. No obstante, el artículo 139, inciso 1, de la Constitución Política del Estado, señala que por excepción se puede establecer la jurisdicción arbitral³. Ella, conforme lo señala el máximo contralor de la Constitución, representa una opción procesal alternativa al sistema judicial, lo que no impide, al intervenir los árbitros por disposición del Estado como terceros imparciales solucionadores del conflicto de intereses, que se haga necesario proteger los intereses de las partes y respetar la supremacía normativa de la Constitución Política del Estado⁴, lo que supone el posterior control del Poder Judicial de la actividad arbitral.

3. El arbitraje como mecanismo complementario. El arbitraje, por tanto, no puede ser entendido como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni como su sustitutorio, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial y que se coloca a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias, respecto de materias de libre disposición y de naturaleza patrimonial, además, para la

³ Los dispositivos constitucionales también establecen como excepción la jurisdicción militar (art. 139.1), la constitucional (art. 202) y la de las Comunidades Campesinas (art. 149).

⁴ Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, fundamentos 08 a 11.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA



425
[Handwritten signature]

resolución de las controversias que se generen en la contratación internacional⁵. Sin embargo, el arbitraje no se encuentra desvinculado del esquema constitucional, ni mucho menos del cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Ello por cuanto la función jurisdiccional se sustenta y se debe a la norma fundamental, más allá de la especialidad sobre la que pueda versar o de la investidura de quienes la puedan ejercer. De este modo, y aunque se dota a la justicia arbitral de las adecuadas garantías de desenvolvimiento y se fomenta su absoluta observancia, la misma se encuentra inevitablemente condicionada a que su ejercicio se desarrolle con respeto al orden constitucional y a los derechos de la persona.

4. Principios arbitrales. Ligado al principio de no interferencia se encuentra el denominado principio *kompetenz-kompetenz*, mediante el cual los árbitros están facultados para determinar el alcance del acuerdo arbitral como su competencia y autoridad hacia el mismo⁶.

Aunque el arbitraje supone una ventaja para las partes, queda también claro que al renunciar ellas al ente solucionador de conflictos estatal, renuncian también a determinadas garantías⁷, por ejemplo, la de apelar, lo

⁵ STC 6167-2005-PHC/TC, del 02 de febrero de 2006, fundamento 10 (caso: Fernando Cantuarias Salaverry).

⁶ Decreto Legislativo N° 1071. Artículo 40.- Competencia del tribunal arbitral.

El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas.

⁷ "Como ya quedó dicho, y la propia norma así lo prevé, las causales para interponer el recurso de anulación se encuentran contempladas de manera taxativa y, aunque su interpretación sea extensiva, esta discrecionalidad (o flexibilidad) tiene límites que se deberá atender atendiendo a las circunstancias del caso concreto". STC. Expediente 02851-AA, fundamento jurídico No. 7. "(...) la voluntad de las partes impregna el ordenamiento, no sólo como elemento originador del arbitraje sino que prima la autonomía de la voluntad de las partes incidiendo en cuestiones como: el procedimiento para la designación o recusación de árbitros, las reglas con base en los cuales estos actuarán, la determinación del lugar, el idioma o el inicio del arbitraje, la renuncia a la tutela cautelar, los plazos en que se emitirá el laudo (...), en general su voluntad preside cualquier cuestión procedimental, el límite lo



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral

X que también ocurre cuando determina quiénes van a resolver la controversia y cuál va a ser el procedimiento a seguir.

El arbitraje surge por la voluntad de las partes de someterse a su jurisdicción, ya por desconfianza en el sistema judicial, ya por el interés de las partes, ya por lo específico de la materia controvertida. Tal voluntad - siempre teniendo como posibilidad el control posterior- debe respetarse, teniendo en cuenta el principio de no interferencia. Eso es, además, lo que señala el artículo 3 del Decreto Legislativo 1071⁸. Tal posición, por lo demás, ha sido recogida en la sentencia del Tribunal Constitucional 06167-2005-HC⁹.

5 **Presunción de validez del laudo.** En efecto, al diseñarse la jurisdicción arbitral el laudo que se emita se presume válido -lo que resulta indispensable pues si no se vaciaría de contenido al sistema arbitral- y sólo puede ser anulado por cuestiones formales debidamente descritas en la norma, **salvo los casos de arbitrabilidad objetiva (orden público o**

imponen los principios de igualdad, audiencia y contradicción". CERVANTES BRAVO, Irina Graciela. Comentarios a la Ley de Arbitraje Española. En: Revista Universitas. Bogotá (Colombia) No. 115, enero-junio del 2008, p. 21.

⁸ Decreto Legislativo N° 1071. Artículo 3.- Principios y derechos de la función arbitral.

1. En los asuntos que se rijan por este Decreto Legislativo no intervendrá la autoridad judicial, salvo en los casos en que esta norma así lo disponga.
2. El tribunal arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones. El tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.
3. Ninguna actuación ni mandato fuera de las actuaciones arbitrales podrá dejar sin efecto las decisiones del tribunal arbitral, a excepción del control judicial posterior mediante el recurso de anulación del laudo contemplado en este Decreto Legislativo.
4. Cualquier intervención judicial distinta, dirigida a ejercer un control de las funciones de los árbitros o a interferir en las actuaciones arbitrales antes del laudo, está sujeta a responsabilidad.

⁹ "Los tribunales arbitrales, por consiguiente, dentro del ámbito de su competencia, se encuentran facultados para desestimar cualquier intervención y/o injerencia de terceros - incluidas autoridades administrativas y/o judiciales- destinada a avocarse a materias sometidas a arbitraje, en mérito a la existencia de un acuerdo arbitral y la decisión voluntaria de las partes". STC Expediente N° 6167-2005-HC, fundamento 12.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



cuestiones no susceptibles de arbitraje) en la que la intervención del aparato judicial debe ser vigorosa para evitar fraudes a la ley o vulneración de derechos.

6. **Revisión de la validez del laudo.** La finalidad del recurso de anulación del laudo es que el Poder Judicial ejerza la función de garantizar la vigencia del derecho fundamental a un debido proceso arbitral, realizando un último y posterior control de legalidad. Este recurso tiene por objeto revisar únicamente la validez del laudo, esto es, la forma, pero no el fondo de la materia sometida a arbitraje. En la doctrina se ha señalado que la anulación no permite directa o indirectamente analizar la corrección en la aplicación de la ley hecha por los árbitros, pues el control jurisdiccional se refiere solo a la actuación de los árbitros *in procedendo*. Por lo que se tiene que por vía del recurso de anulación no se crea una instancia para examinar el fondo del asunto, sino una vía para comprobar que el laudo no colisiona con el orden público, y que lo decidido se ajusta a las reglas básicas por las que se rige esa institución y a las materias que se sometió su competencia.

7. **Anulación del laudo.** En esa perspectiva, que el recurso de anulación sólo pueda prosperar por cuestiones formales ha originado que en nuestra legislación se indique de manera expresa: *"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"* (artículo 62.2. de la Ley General de Arbitraje)¹⁰. No es, por lo tanto, el recurso de anulación de un

¹⁰ El recurso de anulación "no es una instancia más en la que se haya de examinar el fondo del asunto, sino una vía para comprobar que el laudo no va contra el orden público y se ajusta a los puntos sometidos a decisión arbitral y a las normas básicas por las que se rige la institución". CHOCRÓN GIRÁLDEZ, Ana María. Los principios procesales en el arbitraje. Editorial Bosch. Barcelona, 2000, p. 211.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



428
Augusto
C. J. Torres

laudo, una nueva demanda ni constituye una apelación; su finalidad se contrae sólo a aspectos de orden formal sin poder revisar el fondo de la controversia, hecho que además es congruente con el mismo instituto, pues si el Poder Judicial pudiera pronunciarse sobre el fondo de la controversia se propiciaría la intervención de un ente al que las propias partes renunciaron al suscribir el convenio arbitral¹¹.

Segundo.- Sobre la supuesta infracción del artículo 139, incisos 1, 2 y 3, de la Constitución Política y artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1. La recurrente expresa que se habría desacatado el mandato expreso de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, que ordenó expedir nuevo fallo haciendo la distinción entre las pretensiones que versan sobre las materias consideradas no susceptibles de arbitraje, de las que sí lo son, encontrándose la Sala Superior limitada a resolver ello.
2. En efecto, se aprecia que la Ejecutoria Suprema de fecha diez de abril del dos mil catorce declaró nula sentencia emitida por la Sala Superior y ordenó el reenvío de los actuados "a fin de que expida nueva decisión con arreglo a ley". La *ratio decidendi* de la referida sentencia fue que se habrían transgredido normas relativas al derecho de motivación y tutela jurisdiccional efectiva teniendo como referente las infracciones normativas denunciadas por [REDACTED], ninguna de las cuales hacía referencia al artículo 269 del Reglamento de la Ley General de Contrataciones, como

¹¹ "d) La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidos a arbitraje son de exclusiva competencia de la jurisdicción arbitral, a menos que en ello se advierta una manifiesta arbitrariedad, que pueda constatarse de la simple lectura de las piezas que se adjuntan al proceso, sin que sea necesario una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de amparo". STC. Expediente N° 00142-2011-AA, fundamento jurídico N° 8.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA



[Handwritten signature]

es de ver de auto de calificación de página doscientos cuarenta y dos del cuadernillo de casación.

3. A ello debe agregarse que la demanda presentada por el [REDACTED] (página ochenta y seis del cuadernillo de casación) se sustentaba, entre otros supuestos, en lo decidido por el Tribunal Arbitral con respecto a la excepción de caducidad.

4. En esa perspectiva, la Sala Suprema no emitió pronunciamiento por el punto ahora debatido y habiendo sido este materia de la controversia nada impedía que la Sala Superior -dada la nulidad de la sentencia- no pueda realizar los demás controles necesarios que considerara adecuado para la emisión del fallo. Actuar de otro modo, no solo implicaría romper el principio de independencia judicial, prescrito en el artículo 139.2 de la Constitución Política del Estado, que contiene, entre otras características, que los jueces solo están sometidos a la ley y no a los tribunales superiores u otra entidad alguna¹², sino, además, que una de las pretensiones que originó la demanda quedaría sin respuesta, lo que importaría vicio de congruencia procesal que determinaría la nulidad de la sentencia.

5. Siendo ello así, debe desestimarse este extremo del pedido casatorio.

Tercero.- Supuesta infracción normativa del artículo 62 inciso 2 del Decreto Legislativo N° 1071 y alejamiento del precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 6167-2005-HC.

1. La recurrente refiere que la sentencia de vista se ha pronunciado sobre aspectos de fondo los cuales fueron debidamente tratados en el expediente arbitral, modificando lo que el Tribunal Arbitral resolvió

¹² MONTERO AROCA, Juan. Derecho Jurisdiccional. Tomo I. Parte General. José María Bosch Editor S.A, Barcelona, 1991, pp. 134-136.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



Handwritten signature
L. C.

respecto de la excepción de caducidad, declarándola fundada, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071; así como, lo establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 6167-2005-HC.

2. Sobre lo expuesto debe señalarse que no hay tal pronunciamiento sobre temas de fondo, sino análisis de uno de los requisitos de procedibilidad para emitir dicha decisión, no existiendo vulneración alguna del dispositivo citado, más aún si la sentencia del Tribunal Constitucional aludida, luego de hablar del principio *kompetenz-kompetenz* y de la necesidad de no desplazar la disputa a sede judicial, concluye indicando: **"Lo expuesto no impide que posteriormente se cuestione la actuación arbitral por infracción de la tutela procesal efectiva, conforme a las reglas del Código Procesal Constitucional"**, de lo que fluye con claridad que el tema en discusión no puede ser debatido judicialmente durante el arbitraje, pero nada obstaculiza su examen posterior si lo que se controvierte es la tutela procesal efectiva, debiéndose agregar que aquello sometido a fuero constitucional es también posible de análisis en sede ordinaria.

3. Así las cosas, siendo que la tutela procesal efectiva "no se agota en la garantía del acceso a la justicia, sino faculta a obtener un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas, **el que solo podrá ser eludido cuando tales pretensiones resulten inadmisibles o improcedentes, de acuerdo a las normas legales**¹³" (el resaltado es nuestro), no existía inconveniente alguno para que la Sala Superior se pronunciara por una de las denuncias formuladas, más aún si ella atañía a la validez de la propia relación jurídica procesal.

¹³ LEDESMA NARVAEZ, Marianella. Comentarios al Código Procesal Civil. Gaceta Jurídica. Lima, Julio 2008, p. 29.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



Cuarto.- Supuesta infracción normativa del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil

1. Se señala que la decisión de la Sala Superior va más allá de lo peticionado por [REDACTED] en su recurso de anulación, vulnerando el principio de congruencia procesal, pues la misma se ha sustentado en la existencia de una indebida motivación; pues, el *A quem* se ha excedido vulnerando la norma denunciada, pronunciándose sobre el fondo del asunto y en más de lo peticionado por el accionante.
2. Nuevamente aquí hay que insistir que todo pronunciamiento de fondo exige cumplimiento de los presupuestos procesales y las condiciones de acción; más aún si se advierte que en la contestación del laudo arbitral, el Ministerio de [REDACTED] dedujo excepción de caducidad señalando que no se observó la liquidación en el plazo de quince días (página cincuenta y siete del expediente principal) y que en el recurso de anulación de laudo se reiteró este aspecto (página ciento cinco del expediente principal), habiéndose decidido sobre asunto peticionado en la demanda, existiendo perfecta congruencia entre lo solicitado y lo resuelto.
3. Por otra parte, aunque es verdad que el [REDACTED] [REDACTED] consideró que el laudo, en cuanto resolvía la excepción de caducidad, se encontraba indebidamente motivado, nada obstaba para que la Sala Superior se pronunciara sobre los efectos de la caducidad, en principio, porque ello se desprendía de la propia demanda arbitral¹⁴ y,

¹⁴ Y así explícitamente se señalaba en el punto 5 de la demanda de anulación de laudo arbitral: "(las) pretensiones deben ser declaradas improcedentes en la medida que no ha seguido el procedimiento establecido por el artículo 269 del mencionado Reglamento"

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral

432
Plancha
Per

luego, porque la ley indistintamente de lo que consideren las partes define las consecuencias de la caducidad¹⁵.

Quinto.- Supuesta infracción del artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

1. Se argumenta que la norma denunciada describe un supuesto ideal, en tanto, existen situaciones en las cuales una liquidación es observada de tal forma que hace incompatible considerar que, por una posterior falta de pronunciamiento, se tendrá por aprobada la liquidación.
2. Ello, sin embargo, no es lo que dice la norma legal. En efecto, el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones diseña una estructura de liquidación de la obra que pasa por 4 etapas: (i) liquidación, ya sea efectuada por el contratista o, en su defecto, por la Entidad; (ii) observación; (iii) pronunciamiento sobre la observación; (iv) aprobación o controversia.
3. El debate aquí gira en torno a cómo debe efectuarse el pronunciamiento sobre la observación, [REDACTED] considera que basta una de carácter general; el [REDACTED], en cambio, considera que debe ser una puntual.
4. Este Tribunal Supremo considera que, atendiendo a la naturaleza de los contratos de obra, lleno de especificaciones, plazos, cobro de dinero, precios, gastos generales, utilidad, cálculo de intereses, sucesivas liquidaciones y, como en este litigio, adicionales de obra, es imposible admitir que las observaciones sean de carácter genérico, pues ello impide el levantamiento de estas y significa desacato absoluto de lo regulado en el artículo 269 del Reglamento de Contrataciones, en tanto, el sentido de la norma no es provocar controversias arbitrales y/o judiciales, sino que las

¹⁵ Artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



partes subsanen sus diferencias al interior del procedimiento administrativo. No es, por consiguiente, el simple desacuerdo lo que pone fin a la liquidación, sino el desacuerdo fundamentado, que posibilite su discusión en sede distinta (conciliación y/o arbitraje), pues de otra forma el debate sería de tal naturaleza que implicaría la discusión de todo lo hecho.

5. Es obvio que una expresión tal como "manifiesto mi disconformidad con el documento de la referencia¹⁶", sin precisar las razones ni los desacuerdos existentes, supone vulneración del dispositivo antes citado que exige, conforme se ha detallado, precisión en lo que se observa.

6. Siendo ello así, la recurrente incumplió lo prescrito en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y, en tal sentido, caducó su derecho para iniciar el arbitraje en los términos prescritos en el referido dispositivo.

Sexto.- Conclusión

No existiendo infracción normativa alguna en la sentencia venida en casación, el recurso debe ser declarado infundado.

VI. DECISIÓN

Por las consideraciones glosadas, esta Sala Suprema, de conformidad con lo que establece el tercer párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada [REDACTED] a [REDACTED] mediante escrito de página trescientos setenta y seis,

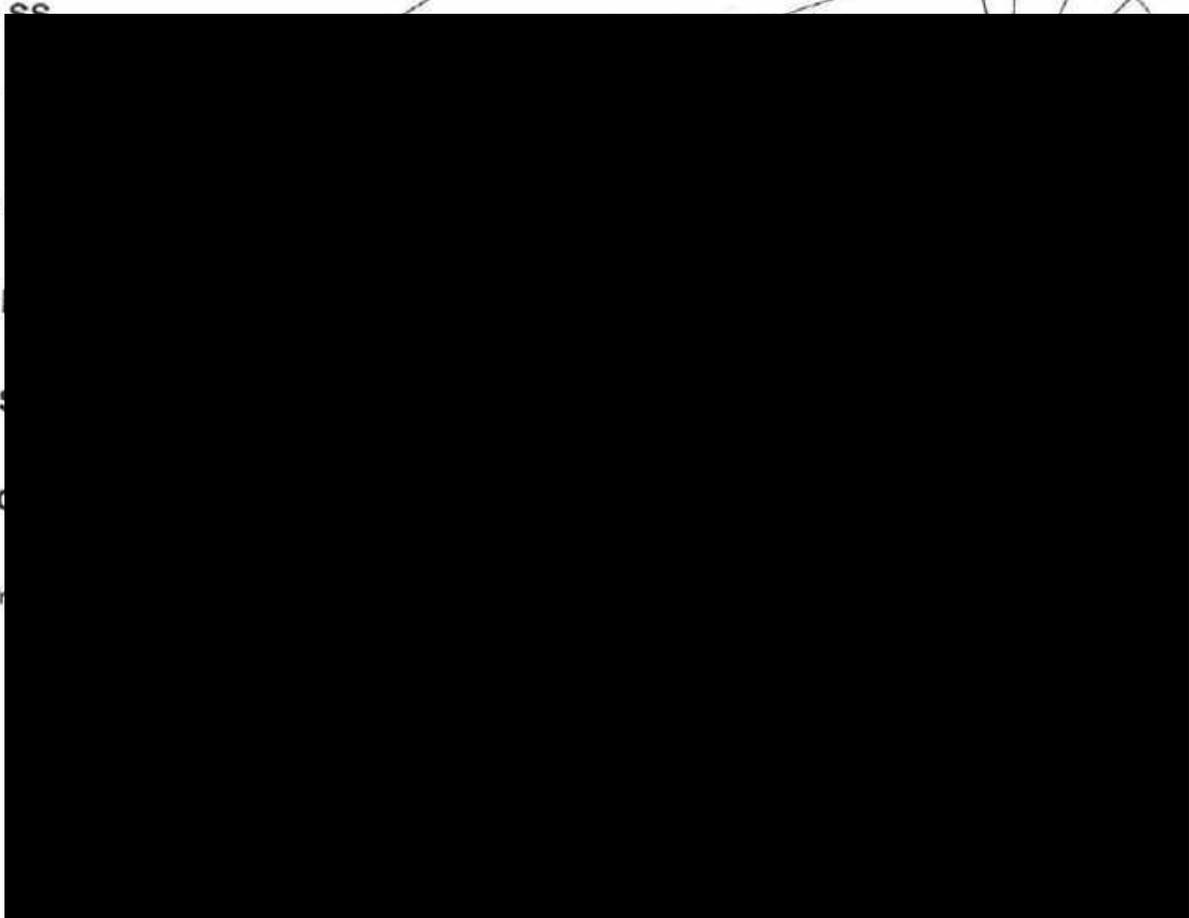
¹⁶ Carta No. DES-2010-218, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 802 - 2017
LIMA
Anulación de Laudo Arbitral



en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de página trescientos cincuenta, su fecha uno de julio de dos mil dieciséis.

2. **DISPUSIERON** la publicación de esta resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por el [REDACTED], sobre anulación de laudo arbitral; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo [REDACTED]



14 ENE. 2019

BIBLIOGRAFIA

ALBALADEJO, Manuel. (2002). *Derecho Civil*. Tomo II. Ed. Bosch. Barcelona, España.

ARIAS SCHREIBER, Max. (2011). *Exégesis del Código Civil Peruano. Tomo I Contratos Parte General*. Editorial Normas Legales. Lima.

BIANCA, Massimo. (2018). *Diritto Civile*. Editorial Giuffrè Editore. Milán, Italia.

CAMPOS, Alexander (2006). *La arbitrabilidad del enriquecimiento sin causa: a propósito de los contratos administrativos*. En: Revista Peruana de Arbitraje N° 3.

CANTUARIAS, Fernando (2011). *Comentarios al artículo 2 de la Ley de Arbitraje*. En: SOTO, Carlos y BULLARD, Alfredo (Coordinadores). *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. Tomo I. Instituto Peruano de Arbitraje: Lima.

MOISSET DE ESPANÉS, Luis (2004). *Curso de Obligaciones*. Tomo 3. Ed. Zavalía. Buenos Aires, Argentina

MOISSET DE ESPANÉS, Luis. (2016). *Derecho de Obligaciones*. Tomo I y II. Editorial Gaceta Jurídica. Lima, Perú.

CASTILLO, Mario y SABROSO, Rita (2009), *El arbitraje en la contratación pública*. Lima: Palestra, p. 76.

CASTILLO Freyre, M., & SABROSO Minaya, R. (2016). *El enriquecimiento sin causa en el Arbitraje de contratación Pública*. Arbitraje PUCP, (6), 19-29.

CASTILLO Freyre, M., & SABROSO Minaya, R. (2020). *Arbitraje obligatorio y de derecho en la contratación pública*. Revista Oficial Del Poder Judicial, 5(5), 237-252.