



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA COMERCIAL PERMANENTE¹

Sumilla: El debido proceso, previsto en el inciso 3) del artículo 139 de nuestra Constitución, implica el cumplimiento de ciertos recaudos formales de trámite y procedimiento para llegar a una solución judicial/arbitral mediante la sentencia/laudo. Recaudos formales de relevancia y trascendencia en el proceso que están vinculados a las garantías procesales constitucionales.

EXPEDIENTE N° : 67-2017
IMPUGNANTE : SISTEMA METROPOLITANO DE LA SOLIDARIDAD SISOL
IMPUGNADO : INSTITUTO LIMEÑO DE INFERTILIDAD SAC
MATERIA : ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

RESOLUCIÓN NÚMERO: 09
Miraflores, 18 de julio de 2017.-

VISTOS:

Interviniendo como Juez Superior Ponente la señora Echevarría Gaviria.

RESULTA DE AUTOS que: de fojas 126 a 185, subsanado de fojas 213 a 216, el Sistema Metropolitano de la Solidaridad -Sisol- interpone recurso de anulación de laudo arbitral a fin de que el órgano jurisdiccional comercial competente anule el laudo

¹ Resolución Administrativa número 001-2017-P-CSJLI/PJ, publicada en el diario oficial "El Peruano" el día 03 de enero de 2017.

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017

arbitral de derecho de fecha 24 de noviembre de 2016, emitido, en mayoría, por el Tribunal Arbitral conformado por César Augusto Benavente Leigh, Marco Ricardo Espinoza Rimachi y Aníbal Torres Vásquez (voto particular), en el proceso arbitral número 154-2013/Apecc promovido por el Instituto Limeño de Fertilidad Sociedad Anónima Cerrada contra el Sistema Metropolitano de la Solidaridad.

Causal de anulación de laudo arbitral. Manifiesta la parte impugnante que el mencionado laudo arbitral incurre en las causales de anulación sancionada en los incisos b) y e) del numeral primero del artículo 63 del Decreto Legislativo número 1071, concordantes con su Duodécima Disposición Complementaria, pues contraviene el debido proceso, la debida motivación (ausencia de motivación) y el derecho de defensa, en razón de que: **i)** el laudo fue emitido en una fecha en la cual el presidente del Tribunal Arbitral, César Augusto Benavente Leigh, se encontraba fuera del país (Francia), lo cual genera indefensión; **ii)** no existe motivación en cuanto a la determinación del monto del lucro cesante, del daño emergente, de la presunción de prórroga del contrato de asociación en participación número 161-2010-SISOL/MML y de la supuesta renovación automática del prenotado contrato de asociación en participación, lo cual genera indefensión; **iii)** incurre en falta de motivación en cuanto se refiere a la creación de nuevos hechos por parte de los árbitros para justificar su decisión, lo cual genera indefensión; **iv)** incurre en ausencia de motivación en cuanto se refiere a la conducta procesal incongruente del árbitro Marco Ricardo Espinoza Rimachi desarrollada en tribunales arbitrales ante casos similares en los que intervino el Sistema Metropolitano de la Solidaridad; **v)** se ha resuelto sobre una materia que de acuerdo a ley no es susceptible de arbitraje; **vi)** se ha resuelto teniendo como base un Reglamento que se sustenta en la Ley número 26572, norma derogada por el Decreto Legislativo número 1071, lo cual genera indefensión; y, **vii)** se ha seguido un procedimiento arbitral sin la participación del Procurador Público de la Municipalidad Metropolitana de Lima, tal como lo exige el artículo 47 de nuestra Constitución y artículo 29 de la Ley número 27972 (Ley Orgánica de

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL 2017

Municipalidades), que prescribe que la defensa del Estado (Municipalidad) está a cargo del respectivo Procurador Público.

Admisión y traslado de la anulación de laudo arbitral. Por resolución número 02, su fecha 13 de marzo de 2017, obrante de fojas 217 a 218, se admitió a trámite el recurso de anulación de laudo arbitral interpuesto por el Sistema Metropolitano de la Solidaridad, disponiéndose el traslado por el plazo de 20 días al Instituto Limeño de Infertilidad Sociedad Anónima Cerrada para que lo absuelva.

Absolución de la contraria. El Instituto Limeño de Infertilidad Sociedad Anónima Cerrada, pese a encontrarse válidamente notificado con la resolución número 02, tal como se aprecia del aviso de notificación corriente de fojas 305 a 306, no ha cumplido con absolver el recurso de anulación de laudo arbitral. Habiéndose llevado a cabo la vista de la causa corresponde emitir pronunciamiento en torno a la nulidad de laudo arbitral incoada.

Y; CONSIDERANDO que:

PRIMERO: La segunda parte del inciso 2) del artículo 62° del Decreto Legislativo número 1071 (Decreto Legislativo que Regula el Arbitraje), en torno al control judicial de los laudos arbitrales, prevé: "*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.*". El Precitado dispositivo legal plasma el **principio arbitral denominado de "Irrevisabilidad del Criterio Arbitral"** por parte de la jurisdicción judicial-ordinaria y que según la doctrina: "*Actualmente, existe unanimidad casi absoluta entre quienes han estudiado el recurso de anulación de laudo arbitral en afirmar que la regla más importante que rige -o por lo menos debe regir- este medio de impugnación del arbitraje es, sin duda, aquella que prohíbe al juzgador pronunciarse sobre el fondo de la controversia que fue resuelta en el arbitraje.*"². Ello debido a

² Alva Navarro, Esteban. "Arbitraje. Anulación del Laudo". Palestra Editores y Mario Castillo Freyre Editor. Lima; agosto 2011. Pág. 67.

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Especialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017

que, el arbitraje -incluyendo a la anulación del laudo arbitral- se sustenta en el **principio de mínima intervención judicial** recogido en el artículo 3° del prenotado Decreto Legislativo en el sentido que: "*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.*"³. Según Fernando Cantuarias Salaverry⁴: "*Con todo, resulta desde ya conveniente subrayar que la Ley Peruana de Arbitraje, de 2008, se ubica en la más moderna tendencia a reducir aún más, la injerencia judicial en casos sometidos a arbitraje, restringiendo severamente los supuestos que autorizan la intervención del Poder Judicial.*". Siendo que, en el caso de la anulación de laudo arbitral el control judicial está restringido a emitir pronunciamiento sobre su validez por causales específicas, tal como lo preceptúan los artículos 62 (inciso 1)⁵ y 63⁶ del citado Decreto Legislativo.

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

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

⁵ **Artículo 62 (inciso 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."

⁶ **Artículo 63.- Causales de anulación.**

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

- a. Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz.
- b. Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, salvo que dicho acuerdo o disposición estuvieran en conflicto con una disposición de este Decreto Legislativo de la que las partes no pudieran apartarse, o en defecto de dicho acuerdo o reglamento, que no se han ajustado a lo establecido en este Decreto Legislativo.
- d. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión.
- e. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.
- f. Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.
- g. Que la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral.

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespacialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017

SEGUNDO: Una vez precisado lo anterior y aún cuando alguna de las causales específicas sobre recurso de anulación de laudo arbitral está vinculada estrechamente a la afectación de derechos de orden constitucional (falta de notificación, derecho de defensa), cabe acotar que, tratándose de la invocación de la afectación de derechos constitucionales, como el debido proceso, tutela jurisdiccional, motivación de las resoluciones judiciales, etc., etc. la duodécima disposición complementaria del Decreto Legislativo 1071 preceptúa que: *"Para los efectos de lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación del laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo."* Por su parte el Tribunal Constitucional, en la STC 6176-2005-PHC/TC, ha manifestado que: *"la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el*

2. Las causales previstas en los incisos a, b, c y d del numeral 1 de este artículo sólo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas.
3. Tratándose de las causales previstas en los incisos d. y e. del numeral 1 de este artículo, la anulación afectará solamente a las materias no sometidas a arbitraje o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás; en caso contrario, la anulación será total. Asimismo, la causal prevista en el inciso e podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.
4. La causal prevista en el inciso g. del numeral 1 de este artículo sólo será procedente si la parte afectada lo hubiera manifestado por escrito de manera inequívoca al tribunal arbitral y su comportamiento en las actuaciones arbitrales posteriores no sea incompatible con este reclamo.
5. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso a. del numeral 1 de este artículo se apreciará de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano, lo que resulte más favorable a la validez y eficacia del convenio arbitral.
6. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso f. podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.
7. No procede la anulación del laudo si la causal que se invoca ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlos.
8. Cuando ninguna de las partes en el arbitraje sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio, residencia habitual o lugar de actividades principales en territorio peruano, se podrá acordar expresamente la renuncia al recurso de anulación o la limitación de dicho recurso a una o más causales establecidas en este artículo. Si las partes han hecho renuncia al recurso de anulación y el laudo se pretende ejecutar en territorio peruano, será de aplicación lo previsto en el título VIII.

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAD
SECRETARIA DE SALA
1ª Sala Civil Subcompetencia Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017

ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso”; y, en la STC 142-2011-PA/TC, en concordancia con lo glosado precedentemente indica que: “Ello es así 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 en franco respeto al orden constitucional y a los derechos de la persona.”. Siendo que en el artículo 139 de nuestra Constitución encontramos las principales garantías procesales constitucionales que informan la función jurisdiccional.

TERCERO: En ese contexto, en lo que respecta a lo expuesto en el ítem i), cabe indicar que, conforme puede apreciarse de autos, el laudo arbitral de fecha 24 de noviembre de 2016, corriente de fojas 03 a 55, contiene una rúbrica de una firma atribuida al Presidente del Tribunal Arbitral, César Augusto Benavente Leigh, en el cual no se deja constancia que aquél este representado de forma alguna. Sin embargo, a la fecha de la suscripción de la acotada rúbrica aquél se encontraba fuera del país, tal como consta en el certificado de movimiento migratorio corriente de fojas 56 a 57. Asimismo, en la manifestación policial de César Augusto Benavente Leigh, obrante de fojas 224 a 225, consta que aquél declara que: **1.-** a la fecha de la suscripción del citado laudo arbitral se encontraba fuera del país (Santiago de Chile); **2.-** no suscribió el citado laudo (ni en la fecha antes indicada ni en otra fecha); **3.-** no se dejó constancia en el laudo que el secretario arbitral, Eric Sotelo Gamarra, intervino en su representación en base al poder simple que le habría otorgado con dicha finalidad. Además, en la manifestación policial de Eric Sotelo Gamarra, obrante de fojas 228 a 229, manifiesta que: **a)** es el quién suscribió

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAD
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

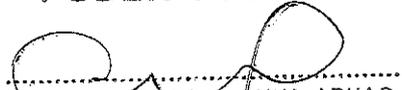
21 JUL. 2017

el laudo de fecha 24 de noviembre de 2016 y **b)** no se dejó constancia en el prenotado laudo que haya procedido a suscribirlo en representación del Presidente del Tribunal Arbitral, César Augusto Benavente Leigh.

CUARTO: De lo glosado precedentemente, se puede advertir, con meridiana claridad, que la firma contenida en el laudo arbitral de fecha 24 de noviembre de 2016, atribuida al Presidente del Tribunal Arbitral, César Augusto Benavente Leigh, no le corresponde. En consecuencia, el mencionado laudo incurre en la causal de anulación prevista en el inciso **c)** del numeral primero del artículo 63 del Decreto Legislativo número 1071, pues el laudo arbitral (actuación arbitral) no se ajusta al acuerdo entre las partes consistente en que el prenotado laudo debía ser emitido, entre otros, por el Árbitro Presidente César Augusto Benavente Leigh, lo cual se plasma con la suscripción del laudo por el respectivo árbitro (con mayor razón si se trata del Presidente del Tribunal Arbitral⁷). Debiendo precisarse que la suscripción del laudo por el árbitro es una exigencia prevista en el artículo 55, inciso 1), del Decreto Legislativo número 1071 [Todo laudo deberá constar por escrito y ser firmado por los árbitros], habiéndose dejando constancia en el acta de instalación del Tribunal Arbitral (rubro adopción de decisiones), la obligación de que las decisiones arbitrales, entre las que se encuentra el laudo, sean suscritas físicamente por los árbitros (incluso con posterioridad a su plasmación escrita). Debe reiterarse que en el presente caso estamos ante un laudo que no contiene la firma del Presidente del Tribunal Arbitral pues aquél manifestó que en ningún momento (ni etapa posterior) ha suscrito el citado laudo arbitral de fecha 24 de noviembre de 2016. Siendo pertinente indicar que en virtud del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil el Juez conoce el derecho aún cuando las partes lo hayan invocado erróneamente.

⁷ Artículo 55, inciso 1, del Decreto Legislativo 1071: "Todo laudo deberá constar por escrito y ser firmado por los árbitros, quienes podrán expresar su opinión discrepante. Cuando haya más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros o sólo la del presidente, según corresponda, siempre que se manifiesten las razones de la falta de una o más firmas."

PODER JUDICIAL


CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespacialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017

QUINTO: Lo anteriormente glosado, que puede resumirse en que el laudo impugnado no respetó lo pactado entre las partes arbitrales, pues aquél no está suscrito por el Árbitro Presidente (contiene una firma que no le pertenece), también, contraviene el debido proceso, previsto en el inciso 3) del artículo 139 de nuestra Constitución, entendiéndose el debido proceso como el cumplimiento de ciertos recaudos formales de trámite y procedimiento para llegar a una solución judicial/arbitral mediante la sentencia/laudo⁸. Recaudos formales de relevancia y trascendencia en el proceso que están vinculados a las garantías procesales constitucionales, como es que, la decisión sea adoptado por el Juez designado por ley; en el caso de la jurisdicción arbitral que la de decisión sea emitida por los árbitros designados por las partes y no por el secretario arbitral.

SEXTO: En lo que respecta a lo expuesto en los ítems **ii) al vii)**, debe señalarse que, habiéndose declarado fundado el recurso de anulación de laudo arbitral por una cuestión formal, cuya consecuencia, prevista en literal c) del inciso 1) de artículo 65 del Decreto Legislativo 1071, es que, anulado el laudo, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje en el estado en el que no se observó el acuerdo de las partes, esto es, emitir un nuevo laudo arbitral; carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de tales ítems. En todo caso, el impugnante, Sistema Metropolitano de la Solidaridad, antes de la emisión del nuevo laudo, podrá poner en conocimiento del Tribunal Arbitral todas aquellas observaciones que estime pertinente y que están contenidas en los indicados ítems **ii) al vii)**, entre otros.

SÉPTIMO: Por las consideraciones glosadas y en virtud de los artículos 50 (inciso 6) y 200 del Código Procesal Civil:

DECLARAN FUNDADO EN PARTE EL RECURSO ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL promovido por el Sistema Metropolitano de la Solidaridad; en consecuencia, **INVÁLIDO** en todos sus extremos el laudo de fecha 24 de noviembre de 2016

⁸ César Landa Arroyo. "Derecho Fundamental al Debido Proceso y a la Tutela Jurisdiccional". Portal de Información y Opinión Legal de la PUCP. <http://dike.pucp.edu.pe>

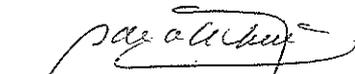
PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARMAO
SECRETARÍA DE SALA
1ª Sala Civil Especialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

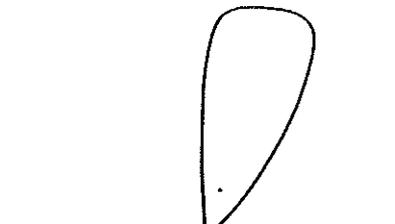
21 JUL. 2017

emitido en el proceso arbitral signado con el número 154-2013/Apecc seguido por el Instituto Limeño de Fertilidad Sociedad Anónima Cerrada contra el Sistema Metropolitano de la Solidaridad; por tanto, corresponde al Tribunal Arbitral, conformado por César Augusto Benavente Leigh, Aníbal Torres Vásquez y Marco Ricardo Espinoza Rimachi, proceder de conformidad con lo regulado en el literal c) del inciso 1) de artículo 65 del Decreto Legislativo 1071.-

SS:


ECHEVARRÍA GAVIRIA


VILCHEZ DÁVILA


DÍAZ VALLEJOS

SLE/hor

PODER JUDICIAL

CYNTHIA VANESSA LUNA ARNAO
SECRETARIA DE SALA
1º Sala Civil Subespecialidad Comercial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

21 JUL. 2017