

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ
FACULTAD DE DERECHO



Análisis de la Resolución N°7 recaída en el Exp. 00581-
2019-0-1817-SP-CO-02

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Videla Calixto, Helen Sisley Barbara

ASESOR:

Alfaro Valverde, Luis Genaro

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, LUIS GENARO ALFARO VALVERDE, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado “**ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N°7 RECAÍDA EN EL EXP. 00581-2019-0-1817-SP-CO-02**” del autor HELEN SISLEY BARBARA VIDELA CALIXTO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 35%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 17 de julio del 2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo Académico, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 19 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> ALFARO VALVERDE, LUIS GENARO	
DNI: 40036838	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8433-4099	

RESUMEN

El presente informe tiene como fin analizar la Resolución N° 7 emitida por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima recaída en el Exp. N° 00581-2019-0-1817-SP-CO-02, en la cual se dispuso declarar fundado el recurso de anulación del laudo arbitral, emitido el 22 de julio de 2019, presentado por Provias Nacional del MTC, en el arbitraje seguido contra Obras de Ingeniería S.A. – Obrainsa. La referida resolución tuvo como objeto determinar si la decisión adoptada por el Tribunal Arbitral vulneró el derecho a la motivación y determinar la procedencia del recurso interpuesto bajo la causal indicada en el literal b), inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. El informe en curso pretende realizar una indagación respecto a la alegación de problemas en la motivación dentro de los laudos arbitrales como causal de anulación de los mismos. Para ello, se efectuará un análisis respecto de la importancia de la motivación en los laudos arbitrales y luego se continuará con identificar las consecuencias que se generarían en caso un laudo arbitral no haya estado motivado. Con todo ello, se concluirá que el derecho a la motivación sí fue vulnerado en el presente laudo arbitral y que fue correcta la alegación de la causal b) del Decreto Legislativo N° 1071 como la correspondiente para invocar la inexistencia de motivación en el laudo como causal de anulación.

Palabras clave

motivación, laudo arbitral, recurso de anulación

ABSTRACT

The purpose of this report is to analyze the Resolution No. 7 issued by the Second Civil Chamber Commercial Subspecialty of the Superior Court of Justice of Lima, relapsed in the Exp. No. 00581-2019-0-1817-SP-CO-02, in which it was decided to declare founded the appeal for annulment of the arbitration award, issued on July 22, 2019, presented by National Provias of the MTC, in the arbitration followed against Works of Engineering S.A. – Obrainsa. The aforementioned resolution had the object of determining whether the decision adopted by the Arbitral Tribunal violated the right to reason and to determine the origin of the appeal filed under the grounds indicated in subparagraph b), paragraph 1 of article 63 of the Arbitration Law. The current report intends to carry out an inquiry regarding the allegation of problems in the motivation within the arbitration awards as grounds for their annulment. To do this, an analysis will be made regarding the importance of motivation in arbitration awards and then continue to identify the consequences that would be generated if an arbitration award has not been motivated. With all this, it will be concluded that the right to motivation was violated in this arbitration award and that the allegation of cause b), paragraph 1 of article 63 of the Arbitration Law was correct as the corresponding one to invoke the non-existence motivation of the award as grounds for annulment.

Keywords

motivation, arbitration award, appeal for annulment

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	1
I. INTRODUCCIÓN.....	2
I.1. Justificación de la elección de la resolución	2
I.2. Presentación del caso y análisis	3
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES.....	3
II.1. Antecedentes	3
II.2. Hechos relevantes del caso	4
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS. 6	
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	6
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	9
1. ¿La Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial analizó la motivación del Tribunal Arbitral en la anulación del laudo para emitir su decisión?.....	9
1.1. ¿Hubo una adecuada motivación por parte del Tribunal Arbitral en relación a su decisión de otorgar las ampliaciones de plazo, y con ello el pago de los mayores gastos generales?	12
1.2. ¿Qué consecuencias se derivarían de la inexistencia de motivación en el laudo arbitral?	17
1.3. ¿Es la causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje la correcta para solicitar la anulación del laudo arbitral?	20
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES.....	24
BIBLIOGRAFÍA.....	25

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	Resolución N°7 del Exp. 00581-2019-0-1817-SP-CO-02
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Arbitraje
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	-
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Proyecto Especial de Infraestructura Nacional - Provias Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones
DEMANDADO/DENUNCIADO	Obras de Ingeniería S.A. - OBRAINSA
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima
TERCEROS	-
OTROS	-

I. INTRODUCCIÓN

I.1. Justificación de la elección de la resolución

Un mecanismo alternativo para la resolución de controversias es el arbitraje, dentro del cual predomina la voluntad de las partes, lo cual le otorga la ventaja de contar con mayor flexibilidad. Según Cantuarias, el arbitraje otorga otra ventaja frente al proceso judicial, la cual es que la controversia pueda encontrar una solución a través de personas expertas en la materia (2007, p.9). De igual manera, el arbitraje, a comparación de un proceso judicial, en muchas ocasiones es mucho más rápido y así logra que las partes que decidieron someterse a uno encuentren un pronto resultado.

Ahora bien, respecto al arbitraje, el laudo arbitral es la resolución en la cual se encuentra plasmada la decisión adoptada por el Tribunal Arbitral. El laudo, según el artículo 56 de la Ley de Arbitraje, debe estar motivado, a menos que en el convenio arbitral las partes hayan acordado lo contrario. Esto denota que la regla general es que un laudo arbitral se encuentre motivado; mientras que, la excepción a esta regla general sea el acuerdo entre las partes de que el mismo no lo esté.

Dicho esto, debemos tener en cuenta que un laudo arbitral puede ser impugnado a través de un recurso de anulación. Es el artículo 63 de la Ley de Arbitraje el que nos señala las causales de anulación del laudo arbitral. En el presente trabajo lo que se va a evaluar es si los defectos en la motivación pueden localizarse dentro de la causal b) inciso 1 del referido artículo. Asimismo, se pretende demostrar la importancia con la que cuenta la motivación en un laudo arbitral y las consecuencias que los defectos en esta podrían conllevar.

En ese sentido, la elección de la Resolución N°7 se debe al tema que se discute, ya que se debate si hubo o no una infracción al derecho al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación, lo cual resulta preocupante siendo este un derecho fundamental reconocido en el artículo 139 de nuestra

Constitución. A partir de ello, este caso se muestra como un caso interesante y complejo de analizar en vista de la discusión actual que existe respecto al tema de la motivación en los laudos arbitrales y la alegación de la misma como causal de anulación. Del mismo modo, en el análisis de la Resolución N°7 se propone valorar si es que la instancia jurisdiccional correspondiente examinó la argumentación realizada por el Tribunal Arbitral en el presente caso, es decir, cuestiones de fondo, o solo se limitó a observar si existió o no motivación en el laudo arbitral, sin pronunciarse sobre las razones otorgadas.

I.2. Presentación del caso y análisis

El propósito del informe en curso es analizar la Resolución N°7 correspondiente al Expediente N° 00581-2019-0-1817-SP-CO-02. El presente caso versa sobre una anulación de laudo arbitral, en la cual se discute si existió una debida motivación, en referencia a la causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. Las partes que confluyen en el presente caso son Provias Nacional como parte demandante y Obrainisa como parte demandada.

En la presente Resolución lo que se busca analizar es si en la decisión adoptada por parte del Tribunal Arbitral que resolvió la controversia se manifestaron correctamente las razones por las cuales habían arribado a la determinación de otorgar las Ampliaciones de Plazo N° 29 y N° 32 junto a sus mayores gastos generales, es decir, si los argumentos otorgados comprendían la totalidad de su decisión y no solo parte de ella.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

II.1. Antecedentes

En diciembre del año 2014, Provias Nacional y Obrainisa suscribieron el Contrato de Ejecución de Obra N° 146-2014-MTC/20 para la ejecución de la Obra "Construcción y Mejoramiento de la Carretera Camaná - Dv. Quilca - Matarani - Ilo - Tacna, Sub Tramo 1: Matarani - El Arenal, Sub Tramo 2: El Arenal - Punta

Bombón". Luego de ello, no fue hasta enero de 2015 que el terreno de la Obra fue entregado y con ello se dio comienzo al plazo de Obra.

Fue en julio del año 2017 cuando Obrainsa decidió solicitar el inicio de un arbitraje ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. De manera puntual, se indicó que la controversia versaba sobre la imposibilidad en la que se encontró Obrainsa de efectuar los trabajos previstos, debido a la falta de saneamiento de los terrenos. Es así que, dicha solicitud de arbitraje fue admitida a trámite y en octubre de 2017, el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la controversia quedó constituido.

II.2. Hechos relevantes del caso

Etapas Arbitral:

1. Con fecha 24 de noviembre de 2017, Obras de Ingeniería S.A. - OBRAINSA presentó su demanda arbitral en la cual solicitaban en total tres pretensiones, las cuales fueron divididas en dos grupos. Referente a la Ampliación de Plazo N° 29, se solicitaba al Tribunal Arbitral que le ordenase a Provias Nacional la otorgación de los 43 días calendario denegados en un principio, pues solo se le otorgaron 11 días calendario de los 54 solicitados, y en razón de ello se le pagase los mayores gastos generales ascendentes a S/. 2'776,105.75. Referente a la Ampliación de Plazo N° 32, se solicitaba al Tribunal Arbitral declarar nula la Resolución Directoral que declaró nula su solicitud de ampliación de plazo y que se aceptara su solicitud de ampliación por 50 días calendario junto con el reconocimiento de los gastos generales ascendentes a S/. 3'304,037.88.
2. En respuesta a lo expuesto, Provias Nacional absolvió la demanda el día 11 de enero de 2018. Respecto a la Ampliación de Plazo N° 29, argumentó que le otorgó tan solo 11 días de los solicitados en base a la cuantificación de días realizada por el Consorcio Supervisor, ya que este último no consideró ciertas partidas que se encontraban atrasadas por responsabilidad de Obrainsa. Respecto a la Ampliación de Plazo N° 32, alegó que no se llevó a cabo de manera correcta la solicitud de ampliación de plazo, porque no se cumplieron los requisitos correspondientes.

3. El laudo arbitral en el presente caso fue emitido el 22 de julio de 2019 en el cual respecto a la primera ampliación de plazo N° 29 se declaró fundada en parte su pretensión otorgándole un reconocimiento de ampliación de plazo de 14 días calendario y ya no 11, y ordenando el pago del monto de S/. 199,176.50 por la diferencia de los 3 días. Respecto a la segunda ampliación de plazo N° 32, se declararon fundadas en parte las pretensiones y se otorgó a Obrainsa una ampliación de plazo por 42 días calendario y no 50 y el pago de gastos variables por S/. 2'774,274.62.
4. Respecto al laudo, Provias Nacional el 09 de agosto de 2019 solicitó la interpretación del mismo, recurso que fue declarado improcedente el 30 de septiembre de 2019. El Tribunal Arbitral alegó que declaraban improcedente tal solicitud; puesto que, si Provias Nacional se encontraba aduciendo una falta de motivación, entonces debió solicitar una solicitud de integración y no una solicitud de interpretación.

Etapas Judiciales:

1. El 04 de noviembre de 2019, Provias Nacional decidió solicitar la anulación del laudo arbitral invocando una infracción al debido proceso, en específico, al derecho a la motivación de las resoluciones. Para ello fundamentó su pedido en cuatro vicios, de los cuales los dos temas más resaltantes son que: i) alegan que el Tribunal Arbitral no fundamentó sus razones para otorgar en ambos casos las ampliaciones de plazo ni para la imposición de los mayores gastos variables y ii) aducen que no existió una coherencia lógica entre los argumentos que el Tribunal Arbitral ofreció y su decisión.
2. El 18 de noviembre de 2019 se admitió a trámite la demanda de anulación y el 26 de febrero de 2020 Obrainsa absolvió la misma negando todos los argumentos esgrimidos por la parte demandante.
3. El 23 de febrero de 2021 se emitió la Resolución N° 7 que declaró fundado el recurso de anulación de laudo arbitral y declaró nulo el laudo emitido en vista de que no se fundamentó en el laudo arbitral la razón por la cual

se otorgaron los mayores gastos generales respecto a las dos ampliaciones de plazo discutidas.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

III.1. Problema principal

1. ¿La Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial analizó la motivación del Tribunal Arbitral en la anulación del laudo para emitir su decisión?

III.2. Problemas secundarios

1.1. ¿Hubo una adecuada motivación por parte del Tribunal Arbitral en relación a su decisión de otorgar las ampliaciones de plazo, y con ello el pago de los mayores gastos generales?

1.2. ¿Qué consecuencias se derivarían de la inexistencia de motivación en el laudo arbitral?

1.3. ¿Es la causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje la correcta para solicitar la anulación del laudo arbitral?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

IV.1. Respuestas preliminares al problema principal y problemas secundarios

Dando respuesta al asunto central, se tomará en cuenta la prohibición expresa estipulada en el artículo 62 de la Ley de Arbitraje respecto al pronunciamiento que deben emitir las Salas de la Corte Superior de Justicia sobre los recursos de anulación de laudo arbitral presentados. Luego de ello, se analizará el caso en concreto y con ello se podrá responder que el análisis realizado por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial no emitió opinión alguna sobre la motivación realizada por los árbitros, sino que tan solo dió cuenta de la inexistencia de razones esgrimidas por parte de los árbitros para determinar los mayores gastos generales de cada ampliación de plazo.

Aunado a lo anterior, también se analizará jurisprudencia relevante por parte del Tribunal Constitucional para demostrar que en el presente caso los árbitros transgredieron el derecho a la motivación al demostrar la motivación inexistente que se encontró respecto a la determinación de los mayores gastos generales y con ello se confirmará la no vulneración por parte de la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial del artículo 62 de la Ley de Arbitraje.

Luego de ello, sobre el primer problema secundario del problema principal se debe tener en cuenta primero las normas en las cuales encontramos estipulado el derecho a la motivación. En ese sentido, se tomarán en cuenta tanto el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como el artículo 56 de la Ley de Arbitraje para responder al tema de motivación en los laudos arbitrales. Luego, serán autores como Guerinoni, Sánchez y Lorca que apoyaran dando cuenta de cómo es que debe estar debidamente motivado un laudo para que el mismo tenga éxito, lo cual se verá reflejado en la aceptación del mismo por la parte no favorecida en la decisión.

Aparte de ello, pasará a comentarse la excepción expresa sobre motivación plasmada en el artículo 56 de la Ley de Arbitraje. En este punto, Guzmán comentará que esta norma resultará una obligatoria, pero no una imperativa, porque a causa de la excepción expresa de que las partes podrán pactar que en un laudo arbitral no haya motivación, los árbitros se encontrarán en la potestad de abstenerse de motivar los laudos arbitrales. Unido a ello, se dará cuenta de la importancia de la motivación en los laudos arbitrales ofreciendo una estadística de la cantidad de causales de anulación de laudos arbitrales que tuvieron como fundamento vicios en la motivación.

Ya finalizando, junto a lo estipulado por Guerinoni, se pasará a analizar si el laudo arbitral emitido por el Tribunal Arbitral del presente caso cumplió con las características con las que un laudo debería contar. Como conclusión, se responderá que no hubo una motivación adecuada por parte del Tribunal Arbitral en referencia al pago de los mayores gastos generales, ya que no indicó la relación existente entre el periodo extendido y el monto concedido de los gastos generales.

Ahora, respecto al segundo problema secundario del problema principal, se hará referencia primero a los conceptos de imparcialidad y arbitrariedad con el fin de demostrar su importancia respecto a la inexistencia de motivación de un laudo arbitral. La motivación valida la decisión y genera confianza entre las partes y los árbitros en relación a que la decisión haya sido tomada de manera justa. Cuando un Tribunal Arbitral no motiva su decisión, la parte no favorecida por la misma podría suponer que tal resolución fue adoptada a favor de su contraparte por motivos subjetivos y no objetivos, con lo que se demostraría la inexistencia de imparcialidad por parte de los árbitros. Asimismo, el tema de la arbitrariedad también entra a colación; puesto que, la actuación del Tribunal Arbitral, al no fundamentar su decisión, podría verse como una actuación arbitraria, porque estaría yendo en contra de la justicia o verdad que las partes buscan. A partir de ello, se concluirá que la consecuencia directa que se derivaría de la inexistencia de motivación en el laudo arbitral sería la solicitud de anulación del mismo.

Finalmente, respecto al tercer problema secundario del problema principal serán Bullard y Reggiardo los que darán cuenta del empleo de la alegación de defectos de motivación en un laudo arbitral como causal de anulación b) y se mostrarán en desacuerdo respecto a ello. Por otro lado, serán Rivas y Rodríguez los que apoyarán la postura que defiende la posibilidad de solicitar la anulación de un laudo arbitral por la afectación a derechos constitucionales. En tanto ello, se concluirá que, debido a que la causal en consideración estipula que se podrá solicitar la anulación del laudo arbitral cuando se pruebe que una de las partes no haya podido hacer valer sus derechos, dentro del cual se podrá alegar el derecho al debido proceso en su manifestación del derecho a la motivación, entonces resulta correcto citarla.

IV.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

El tema de la causal de anulación de un laudo arbitral por defectos en la motivación del mismo es bastante amplio y cuenta con posiciones dirimentes. Por una parte, se puede encontrar autores que comenten no estar de acuerdo con la aceptación del Poder Judicial de que las partes aleguen vicios en la motivación como causal de anulación de un laudo arbitral, ya que según ellos,

expresamente en las causales de anulación del artículo 63 de la Ley de Arbitraje no se establece a la motivación como causal para anular un laudo arbitral. Por otra parte, hay autores que sí se encuentran de acuerdo con la alegación de los vicios en la motivación como causal de anulación en tanto consideran que la misma es fundamental en la decisión que sostenga un Tribunal Arbitral.

Por lo mencionado, en el presente trabajo se busca defender la segunda postura y con ello analizar distintos temas debatibles como la importancia de la motivación en los laudos arbitrales, junto con las consecuencia que traería la inexistencia de la misma. Y también, las causales de anulación de un laudo arbitral, centrándose en el análisis de la causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje como causal en la que se encuentre a la motivación como argumento posible para solicitar la anulación de un laudo arbitral.

Finalmente, debe mencionarse que se considera que la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial sí emitió un fallo correcto, en vista de que cumplió con no pronunciarse sobre la motivación realizada por el Tribunal Arbitral en el laudo arbitral, cumpliendo así también con el mismo Decreto Legislativo N° 1071. Y además realizó un análisis adecuado sobre el deber de motivación.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

1. ¿La Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial analizó la motivación del Tribunal Arbitral en la anulación del laudo para emitir su decisión?

Para iniciar, lo primero que se debe tener en cuenta es que la resolución que resuelva el recurso de anulación de laudo arbitral no debe emitir opinión respecto al fondo de la controversia, al contenido de la decisión, o a las motivaciones o interpretaciones expuestas por el Tribunal Arbitral, de acuerdo al artículo 62 de la Ley de Arbitraje. En relación a ello, Cantuarias menciona que la razón por la que el Poder Judicial no cuenta con la potestad de revisar el fondo de la controversia es porque la decisión emitida por los árbitros posee la particularidad de ser calificada como cosa juzgada (2005, p. 91).

Entonces, hay una prohibición expresa en el Decreto Legislativo que norma el arbitraje, advirtiendo que, si se ubican pronunciamientos respecto a alguno de

los motivos expresos en el artículo 62 de la Ley de Arbitraje, el recurso de anulación no será válido.

Ahora, toca cuestionarse ¿por qué esta es una prohibición?. Según Lorca, “el control de la motivación del laudo arbitral resulta contrario a la propia esencia del arbitraje en cuanto excluye la intervención de los Tribunales” (2016, p. 320). Entonces, podemos decir que analizar cuestiones de fondo de un laudo, como las motivaciones o interpretaciones del Tribunal Arbitral, se encuentra prohibidas porque desde un principio las partes que recurrieron al inicio de un arbitraje lo hicieron con la finalidad de no acudir a la vía judicial en primera instancia. Si es que se estableciera la posibilidad de que por vía judicial se pudiese revisar el contenido de todos los laudos, entonces los árbitros, especialistas en la controversia, perderían autonomía y no solo ellos, sino también se perdería la autonomía de la voluntad de las partes, característica principal del arbitraje.

Lo antes mencionado también se ve reflejado en el principio de inevitabilidad del arbitraje, el cual, de acuerdo a Bullard, tiene como connotación que “ninguna conducta u omisión de las partes debe estar en capacidad de evitar que el arbitraje se dé” (2016, p. 442). Esto se manifiesta a partir del convenio arbitral que ambas partes suscribieron, donde materializaron su intención de someter su controversia a un arbitraje antes que a un proceso judicial. Bullard también nos menciona que aquello conllevaría a que se presenten dos efectos: uno positivo y uno negativo, y en este punto lo que nos importará será la definición del efecto negativo, pues se presentará como el desistimiento voluntario a recurrir a un proceso judicial, es decir, una renuncia a que sean los jueces quienes se encarguen de resolver la disputa (2016, p. 443). Esto revelaría la prohibición que aquí es analizada, pues los jueces no tendrán la facultad de estar al tanto de la materia controvertida, lo que confirmará la autonomía del arbitraje y ratificará la prohibición de que los jueces, al no estar al tanto de la materia en controversia, no tengan la potestad de analizar en un recurso de anulación de laudo las cuestiones de fondo sobre el caso.

Es así que, lo que se hará a continuación será analizar si es que la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial analizó la argumentación del Tribunal Arbitral en la anulación del laudo para emitir su decisión.

La Segunda Sala centrándose en el análisis correspondiente lo primero que realizó fue situar los puntos controvertidos del caso y con ello compararlos con la decisión. De una revisión exhaustiva del laudo arbitral y de las razones esgrimidas por los árbitros, lo que determinó es que sí encontró razones suficientes respecto a la decisión de otorgar las dos Ampliaciones de Plazo en cuestión, pero no encontró ninguna justificación que explicará por qué se habían establecido los mayores gastos generales a cada una de las Ampliaciones de Plazo, lo cual para la Sala era una clara demostración de vulneración del derecho a la motivación por parte del Tribunal Arbitral.

En tanto ello, entonces se puede responder que la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial no analizó la argumentación del Tribunal Arbitral en la anulación del laudo para emitir su decisión, ya que no se refirió a la argumentación realizada por el Tribunal Arbitral, a si la misma estuvo correcta o tuvo coherencia, sino que se centró en su decisión; por lo tanto, no transgredió lo dispuesto por el artículo 62 de la Ley de Arbitraje.

Ahora, siendo que la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial ya concluyó que los árbitros no expusieron sus razones por las que determinaron el monto de los mayores gastos generales ofrecidos, resulta relevante en este punto analizar la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00728-2008-PHC/TC junto con el caso en concreto. En la Sentencia en cuestión, en su Fundamento 7, se establecen algunos supuestos que vulneran el derecho a la motivación; sin embargo, nosotros nos centraremos en el primero de ellos: la inexistencia de motivación o motivación aparente.

La inexistencia de motivación o motivación aparente, según el Tribunal Constitucional, transgrede el “derecho a obtener una decisión debidamente motivada, ya que esto sucede cuando no se exponen las razones mínimas que sustentan la decisión arribada o no se contesta a los alegatos expuestos por las partes durante el proceso” (Fundamento 7, literal a). Vinculando el caso en análisis con lo que se entiende por inexistencia de motivación o motivación aparente, se puede observar que el Tribunal Arbitral sí incurrió en una inexistencia de motivación, ya que según lo expuesto por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial, en el laudo arbitral emitido por los árbitros no se

encontró justificación alguna respecto a por qué se otorgó dichas sumas como mayores gastos generales, es decir, no se expusieron las razones mínimas para sostener su decisión.

Por todo lo mencionado, concluimos que en efecto la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial no vulneró la restricción fijada en el Decreto Legislativo N° 1071, no solo porque no se pronunció respecto a las razones abordadas por el Tribunal Arbitral respecto al otorgamiento de las Ampliaciones de Plazo N° 29 y N° 32, sino también porque al dar cuenta de que no se emitieron las razones mínimas para justificar el otorgamiento de los mayores gastos generales, no se estaría calificando la motivación expuesta, dado que en realidad no se aprecia ninguna motivación, por lo que sería calificada como motivación inexistente.

1.1. ¿Hubo una adecuada motivación por parte del Tribunal Arbitral en relación a su decisión de otorgar las ampliaciones de plazo, y con ello el pago de los mayores gastos generales?

Debe tenerse presente que uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional es la motivación escrita de las resoluciones judiciales, lo cual se encuentra establecido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. En ese sentido, la motivación se presenta como una característica importante que debe encontrarse en una decisión.

Ahora bien, respecto a la jurisdicción arbitral, esta es independiente a la del Poder Judicial, así es como lo señala el numeral 22 de la Sentencia del TC N° 00142-2011, pero ello no la exime de la aplicación de las normas y principios constitucionales, tal como los que se encuentran en el artículo 139 de la Constitución, así lo indica el numeral 12 de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 6167-2005-PHC/TC. Teniendo en claro ello, se puede indicar que la motivación es un rasgo fundamental en el razonamiento que emplee tanto un juez como un Tribunal Arbitral.

Centrándose en el tema del arbitraje, en el artículo 56 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, se contempla el contenido con el que un laudo arbitral debería estar dotado. En el primer numeral se establece

que “todo laudo debe ser motivado, a menos que las partes hayan pactado lo contrario”. Entonces, la motivación se muestra aquí también como un rasgo esencial del cual debe estar provisto el laudo arbitral. Respecto a la motivación y el arbitraje, Guerinoni señala que la motivación en el laudo es el lugar donde las partes descubren cómo es que el Tribunal Arbitral llegó a adoptar la decisión en el caso correspondiente; en tanto ello, precisa que el éxito de una correcta motivación radica en la parte no favorecida por la decisión, en relación a que la misma concluya que en efecto el análisis realizado por el Tribunal Arbitral ha sido íntegro, valorando así los hechos y medios probatorios del caso, y con ese sustento ha llegado a la respectiva decisión (2016, p. 120).

Complementando lo señalado, tenemos que Sánchez indica que en el laudo lo que debemos encontrar detallado son tanto los hechos probados, los cuales se vinculan con los fundamentos jurídicos esgrimidos, como una justificación de por qué el Tribunal Arbitral ha contemplado tales hechos como probados (2021, p. 6).

Ahora, Lorca nos indica que “la exigencia de motivación de la decisión que haya de quedar protegida por el Derecho y dotada de fuerza ejecutiva forma parte del denominado orden público procesal” (2016, p.305). Esto puede complementarse con lo indicado por la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, ya que en su artículo 45.10 señala que las controversias contractuales que surjan entre dos partes deben ser resueltas aplicando tanto la Constitución Política del Perú, la propia Ley y su Reglamento, y también las normas de derecho público y de derecho privado, siguiendo el orden en el cual han sido descritas, y menciona al final que esta disposición es de orden público. Es así que, podemos observar que se exige la motivación también por ser parte del orden público.

Asimismo, Matheus ha identificado que el laudo arbitral de derecho, como el que analiza la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial en el presente caso, debe contar con una estructura silogística, la cual involucra la existencia de una premisa mayor, una premisa menor y una consecuencia, que en este caso sería la decisión. Sobre ello, para justificar a la premisa mayor, deberá comprobarse una conexión entre la o las normas que atiendan a corroborar la decisión y los hechos descritos (2016, p.336). Esta es una estructura que debería ser seguida

por los Tribunales Arbitrales al momento de emitir sus laudos con el fin de que las propias partes puedan identificar el modo en el que el Tribunal Arbitral motivó su decisión y así comprender la propia resolución que le puso a fin a su controversia, sin que adviertan la necesidad de recurrir a solicitar la anulación del propio laudo.

Entonces, de las ideas anotadas tanto doctrinal como jurisprudencialmente, podemos observar que la motivación es un tema esencial al momento de analizar la argumentación realizada por un Tribunal Arbitral. Si en un laudo arbitral no encontramos coherencia entre los argumentos expresados por el Tribunal y la decisión que adoptó, no se podrá referir al laudo arbitral como uno que haya logrado resolver la controversia, porque en el mismo no se ubicará una motivación adecuada. Aquello debe revisarse a partir de los hechos que se quieren probar, los medios probatorios ofrecidos por las partes, la actuación de tales medios probatorios y la aplicación del Derecho.

También es cuestión de debate que en el ámbito arbitral, el artículo 56 de la Ley de Arbitraje señale que el laudo deberá estar motivado a menos que haya pacto en contrario de las partes. En este punto, Guzmán señala que dada esta excepción, la cual debe ser acordada expresamente por las partes, tal artículo se configura como una norma legal obligatoria, mas no imperativa (2013, p. 36). El artículo 56 no puede ser considerado imperativo porque es una norma general de la cual se puede prescindir. Todo dependerá del convenio arbitral que las partes pacten o del acuerdo expreso al que lleguen antes de la constitución del Tribunal Arbitral, en todo caso, si no se acuerda el tema al respecto entonces se aplicará el apartado general, es decir, se obligará al Tribunal Arbitral a motivar su decisión.

Resulta relevante a continuación dar cuenta de una estadística respecto a las anulaciones de laudo arbitral presentadas ante el Poder Judicial, en las cuales se haya alegado indebida motivación como causal de anulación. Para este apartado, se tiene que León realiza una recopilación de datos, entre los años 2011 y 2015, en los cuales se observa la cantidad de recursos de anulación presentados y la cantidad de los cuales resultaron fundados.

Año	Infundados	Fundados	Total
2011	84	9	93
2012	78	9	87
2013	136	18	154
2014	92	14	106
2015	83	17	100
Total	473	67	540

Nota: Recuperado de “Anulación de laudo arbitral por defecto de motivación Estudio de casos en Lima, Perú. Período 2011-2015” [Tesis doctoral] de León, R. 2016, Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 161.

Del cuadro presentado se puede notar que en total de los 540 recursos de anulación presentados, 67 resultaron fundados. Lo importante de este registro se centra en los recursos de anulación de laudo arbitral fundados, ya que, León en su análisis da cuenta de que de los 67 fueron 43 en los que se alegó vicios en la motivación y en el año 2015, de los 17 fueron 15 los recursos de anulación fundados por encontrar defectos en la motivación (2016, p. 161). En ese sentido, se puede dar cuenta de que en los arbitrajes de derecho la motivación es un tema importante para las partes que confluyen a este mecanismo de resolución alternativo de conflictos buscando una solución a su controversia; por lo que, cuando no encuentran una decisión bien fundamentada impugnan el laudo alegando vicios en la motivación. De la estadística citada se puede advertir este hecho y también un incremento del mismo, ya que en el año 2015, último año del estudio de casos realizado por León, el 88.23% de los recursos de anulación presentados tuvieron como causa defectos en la motivación.

Por lo tanto, ingresando al análisis del caso elegido, se determinará si es que en la decisión del Tribunal Arbitral existió una adecuada motivación a partir de las condiciones de una adecuada motivación explicadas por Guerinoni.

Guerinoni, citando a Fernando Mantilla, establece que un laudo arbitral debería contar con cinco características, debería ser congruente, suficiente, claro, integral y extenso (2016, p. 125). De manera general, debe mencionarse que el laudo arbitral tenía como objetivo pronunciarse respecto a las Ampliaciones de

Plazo N° 29 y 32, junto a los mayores gastos generales en ambas. Si bien, de la lectura del Hecho 3 de la Etapa Arbitral, se puede observar que el laudo sí se pronunció sobre ambas Ampliaciones de Plazo, otorgando junto con ellas el pago de los mayores gastos variables, debe darse cuenta de que en los fundamentos relatados por el Tribunal Arbitral no se apreció ninguno que tuviese relación con la otorgación del pago de los mayores gastos generales.

Entonces, teniendo en claro ello, pasará a analizarse si tal argumentación plasmada en el laudo logró que el mismo cumpliera con las cinco características señaladas. En primer lugar, no se considera que el laudo fuese ni congruente ni suficiente, esto porque no hubo coherencia entre lo decidido y los fundamentos señalados, ya que, como se mencionó líneas más arriba, en el laudo arbitral se decidió respecto a los mayores gastos generales, pero en los fundamentos, no hubo referencia alguna hacia tal tema. En segundo lugar, el laudo arbitral tampoco fue integral; puesto que, el Tribunal Arbitral no se pronunció respecto de las dos pretensiones en su totalidad, dado que en ambas pretensiones, respecto a las Ampliaciones de Plazo N° 29 y N° 32, no se especificó cómo es que se determinó el monto indicado de los mayores gastos generales, pedido que también se encontraba contemplado como parte de las pretensiones. En tercer lugar, el laudo arbitral sí es claro, pues su lectura es accesible a cualquiera de las partes; y finalmente, si bien se identificaron y desarrollaron las razones para conceder la cantidad de días a cada Ampliación de Plazo, no podemos considerar que el laudo arbitral sea extenso, ya que en su análisis le faltó contemplar la determinación de los mayores gastos generales.

Por todo lo indicado, se concluye que no existió una adecuada motivación por parte del Tribunal Arbitral en relación a su decisión de otorgar las ampliaciones de plazo y el pago de los mayores gastos generales. Los motivos expresados por el Tribunal Arbitral que soportan su decisión no contemplan la totalidad de las pretensiones solicitadas. En tanto ello, el Tribunal Arbitral habría vulnerado el derecho al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación.

1.2. ¿Qué consecuencias se derivarían de la inexistencia de motivación en el laudo arbitral?

Luego de haber relatado por qué resulta importante que un laudo arbitral se encuentre motivado, ahora debemos colocarnos en la situación en la cual un laudo arbitral no lo esté y preguntarnos cuáles serían las consecuencias de que ello suceda. Empezaremos haciendo referencia tanto a las definiciones de la imparcialidad como de la arbitrariedad, esto con el fin de demostrar que ambos conceptos resultan vitales al momento de comentarse la inexistencia de la motivación en un laudo arbitral. Luego, finalizaremos dando cuenta de la anulación del laudo arbitral como consecuencia directa del mismo tema.

Respecto a la imparcialidad, Guerinoni nos señala que la motivación de un laudo arbitral, emitido por un Tribunal Arbitral, tiene como función evidenciar la imparcialidad del propio Tribunal y generar con ello mayor confianza en su decisión (2016, p.125). Entonces, con base en esta definición otorgada ya se puede observar cómo es que la imparcialidad es un aspecto importante que deben seguir los árbitros.

Ahora bien, Latorre nos alcanza una definición de la imparcialidad en sede arbitral y sostiene que esta implica que “el árbitro debe actuar libre de cualquier inclinación subjetiva, en favor de una de las partes o en contra de ellas” (2006, p.359). A partir de ello, podemos indicar entonces que la imparcialidad se basa en que la decisión emitida por el Tribunal, ya sea favorable para la parte demandante o para la parte demandada, no haya tenido que darse por razones subjetivas hacia una de las partes, es decir, que el Tribunal Arbitral no haya decidido otorgarle la razón a una de las partes ya sea porque la otra no le caía bien o porque cuente con cierto favoritismo hacia la parte ganadora. Es ahí donde se identificaría la pérdida de imparcialidad por parte de los árbitros, lo cual resultaría perjudicial para el propio arbitraje.

Respecto a la arbitrariedad, Guerinoni empieza señalando que la motivación adecuada cumple la función de ser una garantía frente a la arbitrariedad en la que podría incidir un árbitro (2016, p.118). Al presentarse la arbitrariedad como una posibilidad en la cual podría incurrir un árbitro al momento de emitir su laudo

arbitral, debemos entonces tener cuidado con la misma, pero cabe aquí preguntarnos qué entendemos por arbitrariedad en sede arbitral.

Para responder a tal interrogante se debe consultar a Bustamante, quien realiza una clasificación sobre los supuestos en los cuales un Tribunal Arbitral podría incurrir en una decisión arbitraria y otorga ejemplos de cada tipo de arbitrariedad (2013, p.408). Para el presente trabajo resultará importante hacer referencia tan solo al supuesto de arbitrariedad normativa, esto porque es aquí donde encontraremos a las decisiones que resulten incongruentes por no pronunciarse sobre lo pedido por las partes o llamado también incongruencia *citra petita*. Este tipo de pronunciamiento resulta ser arbitrario porque los árbitros omiten pronunciarse sobre lo solicitado por las partes, es decir, no toman en cuenta las pretensiones formuladas por las partes, y con ello la decisión a la que arriban no resulta del todo justa y más bien resulta ser una decisión incompleta o inexacta.

Por otro lado, es importante recordar que en el desarrollo del primer problema secundario se hizo mención de que la motivación en las decisiones se exigía por ser parte del orden público procesal. Sobre ello, tenemos que Lorca argumenta que la exigencia de la misma se debe a que “con ello se persigue fundamentalmente evitar la arbitrariedad, así como las razones ocultas, es decir, aquellas determinantes de la decisión que no podrían hacerse públicas sin merecer censura” (2016, p.305). Lorca con su postulado pretende dar cuenta de que una decisión que llegue a demostrarse ser arbitraria no puede llegar a ser presentada como la decisión que pone fin a una controversia, porque al ser calificada como una decisión arbitraria no estaría obedeciendo a lo estipulado por los principios ni las normas jurídicas.

Habiendo entonces explicado las definiciones en sede arbitral tanto de la imparcialidad como de la arbitrariedad, podemos afirmar que la inexistencia de motivación es consecuencia de la falta de imparcialidad por parte de un Tribunal Arbitral, lo cual conllevaría a que su decisión sea catalogada como una decisión arbitraria.

Ahora, la consecuencia directa que se derivaría de la inexistencia de motivación en el laudo arbitral sería la anulación del mismo. Si bien las causales de

anulación del laudo arbitral se encuentran contenidas en el artículo 63 de la Ley de Arbitraje, y de las siete propuestas, en ninguna se señala expresamente que la inexistencia de motivación sea una causal para solicitar la anulación de un laudo, debe tenerse presente el concepto de reclamo previo ante el Tribunal Arbitral para poder entender por qué es que se sostiene que la consecuencia directa de la inexistencia de motivación es la anulación del laudo arbitral.

El reclamo previo en sede arbitral se define como la posibilidad que tienen las partes de agotar los recursos con los que cuentan ante el Tribunal Arbitral elegido para resolver su controversia, antes de acudir a la vía judicial. Los recursos que pueden interponerse ante un laudo arbitral en sede arbitral son cuatro: rectificación, interpretación, integración y exclusión, y el alcance de cada uno de ellos se sitúa en el artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1071. Respecto a ello, Mori, Cillóniz, Lapeyre y Espinoza dan cuenta de un problema importante respecto a cómo las partes pueden reclamar la inexistencia de la motivación.

Como ya se mencionó líneas más arriba, la inexistencia de motivación no está expresamente contenida como una causal de anulación de laudo, pero según los autores indicados, respecto a los recursos contra laudo, tampoco podemos encontrar una figura que contenga el reclamo sobre la inexistencia de motivación en un laudo (2016, p.470). Es aquí donde surge el problema porque al no poder plantearse ante el propio Tribunal Arbitral la inexistencia de motivación del laudo emitido, entonces la única vía que le quedaría a las partes sería la de la anulación del laudo. Si bien se ha mencionado que los defectos en la motivación de un laudo arbitral no se encuentran expresamente estipulados como causales de anulación del mismo, al tener estas causales una redacción amplia, se encontraría en una de ellas la posibilidad de alegar para solicitar la anulación de un laudo por inexistencia de motivación, tema que será analizado en el próximo acápite.

En virtud de lo expuesto, se puede confirmar que la consecuencia directa que se derivaría de la inexistencia de motivación en el laudo sería la petición de anulación del laudo arbitral.

1.3. ¿Es la causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje la correcta para solicitar la anulación del laudo arbitral?

Las causales para solicitar la anulación de un laudo arbitral se encuentran estipuladas en el inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. No obstante, la causal en la cual se centrará la presente exposición será la causal b, la cual dice lo siguiente:

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

*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.***

El fragmento que se tomará en cuenta para este apartado será el que hace referencia a cuando “las partes no han podido por cualquier otra razón hacer valer sus derechos”. Sobre aquello, se debe hacer mención de las dos posiciones disidentes que existen respecto al mismo.

Por un lado, Reggiardo indica que tal fragmento es el mayormente utilizado para alegar defectos de motivación como causal de anulación alegando que “el derecho a la motivación de los laudos forma parte del derecho constitucional al debido proceso” (2016, p.359). Sin embargo, el propio autor expresa su disconformidad con ello, pues, para él, el fragmento bajo análisis da cuenta de los derechos de defensa pactados por las partes en su convenio arbitral, es decir, que tal segmento hace referencia meramente al convenio arbitral y no a otro tema; por lo que, según él, no debería hacerse referencia aquí de los defectos en la motivación en los cuales un Tribunal Arbitral pueda incurrir.

En esa misma línea, Bullard señala que, respecto al literal b en cuestión, para verificar si se incidió en tal causal debe revisarse lo pactado por las partes en su convenio arbitral, pues esta causal ampara tan solo un componente, ya sea implícito o explícito, que se encuentra contenido en el convenio arbitral (2016, p.455).

En ese sentido, se puede observar que Reggiardo y Bullard pertenecen a la posición de la doctrina que expresa que el fragmento bajo análisis hace referencia a lo pactado en el convenio arbitral por las partes y no a los derechos constitucionales, como en el presente caso, el derecho al debido proceso. Debe recordarse acá lo estipulado por el artículo 56 de la Ley de Arbitraje, el cual señala que todo laudo deberá estar motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto expresamente en su convenio arbitral. Entonces, quienes avalan esta postura realizan un análisis completo de todo lo mencionado en la causal b) y concluyen que, al estar descritas también las actuaciones arbitrales en esta causal, entonces todo lo referido a la causal en mención debe hacer referencia a lo pactado por el convenio arbitral, en vista de que, es a partir del mismo que las partes han decidido someter su controversia a un arbitraje y no seguir así un proceso judicial.

Por otro lado, para Rivas tal fragmento sí hace referencia al derecho a la debida motivación, pues menciona que “si los árbitros estaban obligados a motivar el laudo, existe un derecho a la debida motivación a favor de las partes; y, por lo tanto, estas pueden reclamar ello como una afectación que impide hacer valer sus derechos” (2017, p. 66).

De igual forma, Rodríguez expresa su desacuerdo con lo señalado por la posición contraria, alegando que la motivación debe ser comprendida, a partir de su relevancia, como un concepto que cuenta con identidad propia (2015, p.54). Por lo que, la inexistencia de motivación en un laudo arbitral por parte del Tribunal Arbitral puede ser visto como una vulneración al derecho a la motivación de las partes y con ello, las mismas, puedan reclamarlo como una situación que los ha impedido hacer valer sus derechos.

En ese marco, Rivas y Rodríguez forman parte de la posición que sí se encuentra de acuerdo en considerar al derecho a la motivación como parte de los derechos que pueden ser reclamados por las partes vía la causal b) al hacer referencia en esta que se podrá alegar la misma cuando sientan las partes que no han podido hacer valer sus derechos. La razón por la que se encuentran en favor gira en torno al valor que le otorgan a la motivación, uno que trasciende tan solo lo pactado en un convenio arbitral. No se niega lo estipulado en el artículo 56 de la

Ley de Arbitraje, es decir, la posibilidad que tienen las partes de pactar expresamente que no se motive el laudo arbitral, pero en el caso que no se pacte lo contrario, no debe detenerse en la idea de que la conducta de motivar deba restringirse y no considerarse como un derecho en beneficio de las partes, el derecho a la debida motivación, cuya concomitancia se ubica en el artículo 139 de la Constitución Política.

En este punto, es importante detenerse a examinar la Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional o Ley Modelo de UNCITRAL. En el artículo 34 de la Ley Modelo se describen los supuestos por los cuales se puede impugnar un laudo arbitral, y es en el apartado ii) del literal a) del inciso 2 del artículo en mención que se relata el mismo supuesto que indica la causal de anulación b), inciso 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071, pues dice lo siguiente:

2. El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 6 cuando:

a) la parte que interpone la petición pruebe:

*ii) que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales **o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.***

Respecto a ello, debe indicarse que, de acuerdo a la experiencia internacional, para afrontar el problema de la vulneración al debido proceso en materia arbitral, se ha recurrido al uso de “las causales de violación del derecho de audiencia y de contravención al orden público, reconocidas por el artículo 34 de la Ley Modelo de UNCITRAL, y adoptadas por la mayoría de ordenamientos nacionales” (Alva, 2011, p.142). En tanto ello, lo que se ha buscado es llenar el vacío existente en las causales de anulación de laudo respecto a la vulneración al derecho al debido proceso.

Siendo así, puede advertirse que la causal de anulación mencionada es reflejo del apartado ii) del inciso 2, artículo 34 de la Ley Modelo UNCITRAL. En consecuencia, dado que lo indicado en el artículo 34 de la Ley Modelo

UNCITRAL tiene como objetivo enfrentarse a la vulneración del derecho al debido proceso como causal de anulación de un laudo arbitral, y que la redacción de tal artículo se ve reflejado en la causal b) del artículo 63 de la Ley de Arbitraje, entonces se puede desprender que la causal b) protegería también la posible vulneración del derecho al debido proceso. Entonces, a partir de la misma sí podría alegarse la vulneración al derecho a la motivación como causal de anulación, dado que la misma es una manifestación del derecho al debido proceso.

No obstante lo señalado respecto a las dos posiciones contrarias que podemos encontrar, es importante también hacer mención de la existencia de una posición “intermedia”. Se la está catalogando como intermedia, en el presente trabajo, al abarcar la posibilidad de que la vulneración al derecho a la motivación pueda ser reconocida bajo dos causales de anulación, estas son la causal b) y c).

Tal como ya se ha explicado, los defectos en la motivación pueden ser considerados como una transgresión al derecho al debido proceso, en su expresión del derecho a la motivación, lo cual puede ser reclamado por las partes como una situación que no les ha permitido hacer valer sus derechos, haciendo referencia a la causal b) del inciso 1, artículo 63 de la Ley de Arbitraje.

Asimismo, si se revisa lo alegado por la posición que se centra en lo pactado en el convenio arbitral para poder alegar vulneraciones a los derechos de las partes, dentro de los cuales podemos encontrar el derecho a la motivación, se puede observar que tales argumentos hacen referencia a lo expresado en la causal c), inciso 1, artículo 63 del D.L. N° 1071:

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

*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.***

En tal causal se hace alusión al acuerdo entre las partes, lo cual tiene concordancia con el argumento que se focaliza en lo pactado en el convenio

arbitral por las partes. En ese sentido, tal parte de la doctrina se estaría refiriendo a esta causal de anulación para alegar defectos en la motivación, a parte de la causal b).

Complementando lo indicado, Rivas, quien sí se encuentra de acuerdo con que se pueda alegar una vulneración al derecho a la debida motivación a partir de la causal b), también está de acuerdo con que una infracción a la motivación pueda ser alegada a partir de la causal c), esto en vista de que, bajo este supuesto “se estaría cubriendo cualquier supuesto en el que la motivación del laudo constituya una regla del arbitraje en concreto” (2017, p.67).

Debe tomarse en cuenta también que distintas decisiones emitidas por las Salas de la Corte Superior de Justicia de Lima han declarado fundados los pedidos de anulación de laudo arbitral que han sido alegados tanto por la causal b) del inciso 1, artículo 63 de la Ley de Arbitraje, tal como el analizado en el presente trabajo; y por la causal c) del inciso 1, artículo 63 de la Ley de Arbitraje

Por todo lo expuesto, se puede llegar a la conclusión de que la causal b), inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje, alegada en la Resolución N°7 bajo análisis, sí es la correcta para solicitar la anulación del laudo arbitral, dado que el presente caso versa sobre la vulneración del derecho a la motivación sufrida por Provias Nacional en el laudo emitido por el Tribunal Arbitral, circunstancia que, en efecto, ha imposibilitado que tal parte haga valer sus derechos.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

- La Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial no vulneró la limitación estipulada en el artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071, no se pronunció respecto a las razones abordadas por el Tribunal Arbitral y tan solo dio cuenta de que no se emitieron las razones mínimas para justificar el otorgamiento de los mayores gastos generales. Por lo que, su decisión estuvo correctamente formulada.

- Los motivos expresados por el Tribunal Arbitral que soportan su decisión no contemplan la totalidad de las pretensiones solicitadas; por lo tanto, no existió una adecuada motivación por parte de los árbitros, lo cual conllevó a que vulneraran tal derecho.
- Al no existir un momento en la etapa arbitral en la que las partes puedan cuestionar la falta de motivación de un laudo arbitral ante el Tribunal Arbitral, la consecuencia que se derivaría de la inexistencia de motivación en un laudo sería la impugnación del mismo.
- La causal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje sí es la correcta para solicitar la anulación del laudo arbitral en el presente caso, ya que la motivación resulta ser un aspecto importante al momento de emitir un laudo arbitral y en la presente resolución se analizó si es que los árbitros habían cumplido con motivar el laudo emitido.

BIBLIOGRAFÍA

Alva, E. (2011). *La anulación del Laudo*. Estudio Mario Castillo Freyre.

Bustamante, R. (2013). La constitucionalización del arbitraje en el Perú: algunas consideraciones en torno a la relación del arbitraje con la Constitución, los derechos fundamentales y el Estado de derecho. *Derecho PUCP*, (71), 387-411.

Bullard, A. (2016). ¿Qué fue primero: el huevo o la gallina? El carácter contractual del recurso de anulación. En Bullard A. (Ed.), *Litigio arbitral: el arbitraje desde otra perspectiva* (pp. 435-461). Palestra Editores.

Cantuarias, F. (2005). Cuestiones generales aplicables a las causales de anulación de laudos arbitrales dictados en el foro y las causales para no reconocer y ejecutar laudos arbitrales dictados en el extranjero. *THEMIS Revista De Derecho*, (50), 87-95.

Cantuarias Salaverry, F. (2007). *Arbitraje comercial y de las inversiones*. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.

Guerinoni, P. (2016). La motivación del laudo arbitral. *Arbitraje PUCP*, (6) 118-126.

Guzmán, J. (2013). La falta de motivación del laudo como causal de anulación en la Ley de Arbitraje Peruana. *Arbitraje PUCP*, (3), 35-40.

Latorre Boza, D. (2006). Mitos y Quimeras: La neutralidad en el arbitraje. *Derecho & Sociedad*, (26), 355-368.

León, R. (2016). *Anulación de laudo arbitral por defecto de motivación. Estudio de casos en Lima, Perú. Periodo 2011-2015* [Tesis doctoral]. Pontificia Universidad Católica del Perú.

<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/8469/Le%203%20Pastor%20Anulaci%20de%20laudo%20arbitral.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Lorca, A. (2016). La motivación del laudo arbitral en la jurisprudencia arbitral española. En Priori G. (Coord.), *Argumentación jurídica y motivación de las resoluciones judiciales* (pp. 293-331). Palestra Editores.

Matheus, C. (2016). La motivación del laudo arbitral: entre la teoría del Derecho y el derecho de arbitraje. En Priori G. (Coord.), *Argumentación jurídica y motivación de las resoluciones judiciales* (pp. 333-339). Palestra Editores.

Mori, A., Cillóniz, B., Lapeyre, J. y Espinoza, A. (2016). Anulación y debida motivación: la remisión del laudo a los propios árbitros como alternativa a evaluar. En Bullard A. (Ed.), *Litigio arbitral: el arbitraje desde otra perspectiva* (pp. 463-476). Palestra Editores.

Pérez, J. (2005). La motivación de las decisiones tomadas por cualquier autoridad pública. *Derecho y cambio social*, 1-12.

Reggiardo, M. (2016). La anulación de laudo por defectos de motivación en Perú. En Priori G. (Coord.), *Argumentación jurídica y motivación de las resoluciones judiciales* (pp. 357-372). Palestra Editores.

Rivas, G. (2017). La anulación del laudo por defectos en la motivación: ¿Qué gana la parte que logra la anulación del laudo?. En Estudio Mario Castillo Freyre. (Ed.), *Panorama Actual del Arbitraje 2017* (pp. 53-88). Estudio Mario Castillo Freyre.

Rodriguez, R. (2015). La falta de motivación como causal de anulación de laudo. *Arbitraje PUCP*, (5), 53-70.

Sánchez, S. (2021). Motivación del laudo arbitral. *El laudo arbitral*, 1-13.

https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/71245/Pre-print15_Capitulo_15.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Taboada, J. (2017). ¡Cuidado! No todo lo que brilla es oro. La debida motivación en los laudos arbitrales y el recurso de anulación en sede judicial. *Derecho & Sociedad*, (48), 333-346.

Tribunal Constitucional del Perú (2006). Sentencia recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC.

Tribunal Constitucional del Perú (2008). Sentencia recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC.

Tribunal Constitucional del Perú (2011). Sentencia recaída en el Expediente N° 00142-2011-PA/TC.





PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CIVIL SUBESPECIALIDAD COMERCIAL

SENTENCIA

SS. ROSSELL MERCADO
NIÑO NEIRA RAMOS
JUÁREZ JURADO

EXPEDIENTE NÚMERO 00581-2019-0-1817-SP-CO-02

DEMANDANTE : PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA NACIONAL – PROVIAS DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES
DEMANDADO : OBRAS DE INGENIERIA S.A. - OBRAINSA
MATERIA : ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

Si en el Convenio Arbitral se pactó la realización de un arbitraje nacional y de derecho, entonces ello implica el sometimiento del Tribunal Arbitral al derecho peruano, y entre ellos el deber de motivación que debe observar el Laudo Arbitral conforme a lo establecido en el artículo 139.5° de la Constitución. Así conforme ha señalado el Tribunal Constitucional, se vulnera el **derecho de motivación** de las resoluciones -entre otros supuestos- cuando existe ausencia de motivación o esta es solo aparente, “en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico” [STC N° 0728-2008-PCH/TC]. Siendo a que en el presente caso, el Tribunal Arbitral incurre en causal de anulación del Laudo Arbitral al verificarse la ausencia de total motivación en el extremo que el Tribunal fija “el monto de mayores gastos generales” que corresponde por las Ampliaciones de Plazo N° 29 y 32 solicitados por la empresa hoy demandada.

RESOLUCIÓN N° SIETE

Miraflores, veintitrés de febrero de dos mil veintiuno.-

VISTOS: Interviniendo como ponente el señor Juez Superior **Juárez Jurado**; y, teniendo a la vista el Expediente Judicial Electrónico a través del Sistema Integrado Judicial – SIJ de este Poder del Estado.

1. ASUNTO:

Es materia de pronunciamiento el Recurso de Anulación de Laudo Arbitral (folio 128) interpuesto por Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) contra Obras de Ingeniería S.A. - OBRAINSA, a fin de que: Se anule el Laudo Arbitral de fecha 22 de julio de 2019, emitido por el Tribunal Arbitral conformado por los señores Árbitros Luis

Paul Sumar Gilt, Gustavo Beramendi Galdós y Benigna Del Carmen Aguilar Vela, por infracción al derecho al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones, causal de anulación previsto en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje.

2. ANTECEDENTES:

De los actuados en el Proceso Arbitral.-

2.1 Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, de fecha 19 de octubre de 2017 (folios 22), conformado por los árbitros Luis Paul Sumar Gilt, Gustavo Beramendi Galdós y Benigna Del Carmen Aguilar Vela.

2.2 Demanda Arbitral de fecha 24 de noviembre de 2017 (folios 29), que interpone Consorcio Vial El Arenal El Arenal – Punta Bombón (ahora Obras de Ingeniería S.A. – OBRAINSA) contra Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones – MTC, a fin de que:

Respecto a la Ampliación de Plazo N° 29:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- El Tribunal Arbitral ordene a la Entidad que les otorgue los 43 días calendario que les fueron denegados mediante Resolución Directoral Regional N° 277-2017-MTC/20 de fecha 27.04.17 mediante la cual tan solo les fue reconocida una ampliación de plazo de 11 días de los 54 solicitados, y asimismo, ordene que se proceda al pago de los mayores gastos generales correspondientes por dicho plazo de 43 días, que corresponde a la suma de S/. 2'776,105.75, incluido IGV, más intereses que se devenguen.

Respecto de la Ampliación N° 32:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Se declare nula la Resolución Directoral N° 472-2017-MTC/20 de fecha 28.06.2017, que declara improcedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 32, por carecer de fundamentos técnicos y legales.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- El Tribunal Arbitral declare fundada nuestra solicitud de Ampliación de Plazo N° 32 consistente en 50 días calendario, con reconocimiento de gastos generales ascendentes a S/. 3'304,037.88, más intereses que se devenguen desde la fecha en que debieron ser cancelados dichos gastos generales hasta la fecha efectiva de pago, por el incumplimiento de ejecución de obra como consecuencia de la falta del saneamiento físico legal de los terrenos, al haber afectado el Calendario de Avance de Obra vigente.

2.3 Contestación de demanda, que con fecha 11 de enero de 2018 (folios 81), formula PROVIAS Nacional.

2.4 Laudo Arbitral de fecha 22 de julio de 2019 (folios 101) que el Tribunal Arbitral, declara:

PRIMERO: Declarar fundada en parte la pretensión relativa a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 29; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: **i**) una ampliación de plazo por 14 días calendario (incluyendo los 11 días ya otorgados), por la causal invocada en dicha solicitud; y, **ii**) al pago de mayores gastos variables por los 3 días de diferencia, por el importe de S/. 199,176.50, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.

SEGUNDO: Declarar fundada en parte, las pretensiones relativas a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 32; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: **i**) una ampliación de plazo por 42 días calendario, por la causal invocada en dicha solicitud; y, **ii**) al pago de mayores gastos variables, por el importe de S/. 2'774,274.62, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.

2.5 Solicitud de interpretación e integración del Laudo Arbitral, de fecha 09 de agosto de 2019 (folios 111).

- 2.6 Resolución N° 21, de fecha 30 de setiembre de 2019 (folios 118), el Tribunal Arbitral declara Improcedente la solicitud de interpretación e integración del Laudo Arbitral.

De los actuados en el presente Proceso Judicial.-

- 2.7 Demanda de Anulación del Laudo Arbitral, de fecha 04 de noviembre de 2019 (folios 128), que interpone Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones – MTC contra Obras de Ingeniería S.A.- OBRAINSA, a fin de que se declare la Anulación del Laudo Arbitral, emitido por el Tribunal Arbitral conformado por los señores Árbitros, Luis Paul Sumar Gilt, Gustavo Beramendi Galdós y Benigna Del Carmen Aguilar Vela, de fecha 22 de julio de 2019, por infracción al debido constitucional al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones, configurándose la causal de anulación contenida en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. Fundamenta la demanda en que:

PRIMER VICIO O DEFECTO DE MOTIVACIÓN: La conclusión a la que ha arribado el Tribunal Arbitral es que al Contratista le corresponde 14 días calendario y un pago de mayores gastos generales ascendente a S/. 199,176.50, incluido IGV; sin embargo, en ningún extremo ha expuesto las razones que sustentan la ampliación de plazo otorgada ni mucho menos ha explicado cómo es que ha llegado a establecer dicho resultado en cantidad de días y en cantidad de dinero otorgado como mayores gastos variables. En efecto, sobre ello no existe una pizca de análisis, pese a que existe en el laudo el ítem c) denominado “Número de días de ampliación y metrado pendiente”; sin embargo, en él no haya ninguna razón que sustente el número de días otorgado como ampliación y menos la suma de dinero ordenada a pagar como concepto de mayores gastos generales. En este sentido, el laudo deberá ser anulado por motivación inexistente o motivación aparente.

SEGUNDO VICIO O DEFECTO DE MOTIVACIÓN:

El Tribunal Arbitral estableció como premisa para la procedencia de la ampliación de plazo N° 32, la necesidad de que el Contratista anote en el cuaderno de obra el inicio de la causal, y habiendo concluido que el asiento 790 no calificaba como una anotación correcta; esto nos llevaría a deducir que Colegiado desestimaría la pretensión del Contratista por no cumplir con dicho requisito de forma; sin embargo, el Colegiado termina amparando parcialmente la pretensión de la demanda, pese a que, según su propio razonamiento, la anotación efectuada por el Contratista no era correcta, circunstancia que trae consigo, adicionalmente, que el laudo adolezca de falta de motivación interna, dado que lo señalado no tiene una corrección lógica. Aquí es pertinente dejar constancia que no nos referimos a la corrección de la decisión sino a la corrección lógica de los argumentos que sustentan la decisión, que son cuestiones distintas, pues no es coherente o lógico que, habiendo en principio establecido que era necesario determinar el inicio de la causal para la procedencia de la ampliación de plazo, y habiendo determinado que la anotación en el cuaderno de obra no es correcta, no es lógico que ampare el pedido de ampliación.

TERCER VICIO O DEFECTO DE MOTIVACIÓN:

Tal como puede advertirse, no existe coherencia lógica y orgánica entre las premisas establecidas por el Tribunal Arbitral, escenario que vulnera el derecho de la Entidad al adolecer el laudo de falta de motivación interna.

CUARTO VICIO O DEFECTO DE MOTIVACIÓN:

La conclusión a la que ha arribado el Tribunal Arbitral es que al Contratista le corresponde 42 días calendario y un pago de mayores gastos generales ascendente a S/. 2'774,274.62, incluido IGV; sin embargo, en ningún extremo ha expuesto las razones que sustentan la ampliación de plazo otorgada ni muchos menos ha explicado cómo es que ha llegado a establecer dicho resultado en cantidad de días y en cantidad de dinero otorgada como mayores

gastos variables. En efecto, sobre ello no existe una pizca de análisis, pese a que existe en el laudo el ítem d) denominado "Número de días de ampliación y metrado pendiente"; sin embargo, en él no haya ninguna razón que sustente el número de días otorgado como ampliación y la suma de dinero ordenada a pagar como concepto de mayores gastos generales, todo lo cual denota una motivación inexistente o aparente, lo cual debe ser sancionada con nulidad del laudo.

2.8 Resolución N° 01 (fojas 145), de fecha 18 de noviembre de 2019, que admite ad trámite la demanda de autos.

2.9 Contestación de demanda (fojas 152), de fecha 26 de febrero de 2020, que formula OBRAINSA. Fundamenta en que: El primer vicio de anulación debe ser declarado infundado. El tribunal Arbitral sí cumplió con motivar su decisión respecto a la ampliación de plazo No. 29. El tercer vicio de anulación debe ser declarado infundado. El tribunal Arbitral sí cumplió con motivar su decisión respecto a la ampliación de plazo No. 32. El "segundo" vicio en la motivación debe ser declarado infundado. No es posible revisar la valoración de la prueba. no hubo incongruencia. No hubo contradicción. El Tribunal Arbitral ha sido perfectamente congruente. No es posible objetar la valoración de la prueba en sede de Anulación. El Tribunal Arbitral no ha incurrido en contradicción.

2.10 Resolución N° 02 (fojas 194), de fecha 06 de enero de 2021, que tiene por contestada la demanda, y fija fecha para la vista de la causa; la cual se lleva a cabo conforme consta en autos; quedando por tanto los autos expeditos para ser sentenciado, lo que se procede precisamente en este acto.

3. FUNDAMENTOS:

De las consideraciones generales sobre el control jurisdiccional del Laudo Arbitral a través del Recurso de Anulación de Laudo Arbitral.-

PRIMERO.- Que, toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva con sujeción a un debido proceso (Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil), lo cual importa el derecho a obtener un pronunciamiento ajustado a derecho respecto a la cuestión controvertida que las partes sometan al órgano jurisdiccional; lo cual es factible su logro a través de un proceso premunido de una serie de garantías mínimas (debido proceso) que hagan del mismo uno justo y equitativo.

SEGUNDO.- Que, en el presente caso, la cuestión controvertida versa sobre la pretensión de anulación de laudo arbitral, incoada por Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones – MTC contra Obras de Ingeniería S.A.- OBRAINSA, a fin de que se declare la Anulación del Laudo Arbitral, emitido por el Tribunal Arbitral conformado por los señores Árbitros, Luis Paul Sumar Gilt, Gustavo Beramendi Galdós y Benigna Del Carmen Aguilar Vela, de fecha 22 de julio de 2019, por infracción al debido constitucional al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones, configurándose la causal de anulación contenida en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje.

TERCERO.- Que, en principio, el recurso de anulación de laudo arbitral constituye

un proceso jurisdiccional especial a través del cual el órgano jurisdiccional competente del Poder Judicial, se encuentra facultado a efectuar el control jurisdiccional (de constitucionalidad y de legalidad) del laudo arbitral. Sin embargo, en tanto a que el arbitraje constituye un mecanismo de resolución de conflictos que -por mandato constitucional (artículo 139 inciso 1 de la Constitución)- goza de autonomía frente a los demás mecanismos de resolución de conflictos, particularmente del mecanismo jurisdiccional de conflictos; por lo que, tal control se encuentra a su vez limitado en los términos previstos en la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071); a saber:

- a) El control jurisdiccional del arbitraje se efectúa de manera excepcional y exclusivamente a través del proceso (recurso) de anulación de laudo arbitral y conforme a las disposiciones previstas en la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071), siendo este recurso -inclusiv e- la vía idónea e igualmente satisfactoria para la tutela de los derechos fundamentales (derecho a un debido proceso) que se vulneren en el arbitraje.
- b) El control jurisdiccional del arbitraje es siempre posterior al laudo, es *ex post* laudo y nunca *ex ante* laudo; por ello, el control jurisdiccional es del laudo arbitral y no tanto del proceso arbitral. Tal control no existe antes de la expedición del laudo arbitral, pues sino tal posibilidad importaría la vulneración de la autonomía constitucional del arbitraje, así como de los principios de *kompetenz-kompetenz* y de la independencia de los árbitros.
- c) El control jurisdiccional del arbitraje nunca recae sobre el fondo del asunto litigioso materia de arbitraje, sino estrictamente sobre aspectos formales establecidas como causales de anulación en el artículo 63 de la Ley de Arbitraje.
- d) El control jurisdiccional del arbitraje, de ser estimada, es únicamente nulificante del laudo y no revocatoria.
- e) El control jurisdiccional del arbitraje nunca es de oficio, sino a instancia de parte, lo cual garantiza a su vez la autonomía del arbitraje; por tanto, esta instancia de control jurisdiccional se encuentra vinculada por los hechos alegados por la parte nulificante como fundamento de las causales que invoca, no pudiendo tampoco calificarlos bajo los alcances de una causal de anulación diferente, no invocada expresamente.
- f) El control jurisdiccional del arbitraje está sujeto a un plazo de extinción, previsto en el artículo 64 de la Ley de Arbitraje.

CUARTO.- Estos límites sustantivos a la función de control jurisdiccional encargada por ley a este Colegiado Superior, es también reconocido en forma pacífica por la doctrina nacional. Así, la profesora Marianella Ledesma Narváez señala que: «*Por medio del recurso de anulación no es posible discutir los fundamentos del laudo ni el acierto de sus disposiciones, porque no se transfiere al tribunal revisor la facultad de decidir, que es exclusiva de los árbitros, porque las partes han querido precisamente excluir a los tribunales, de intervención, que solo aparece justificada*

para garantizar el cumplimiento de unas garantías mínimas, que son precisamente las que tratan de salvaguardar los motivos por los que pueden interponerse»¹.

También, los profesores Juan Avendaño Valdez y Raffo Velásquez Meléndez precisan que: *“[L]a regulación de causales no hace sino afirmar la idea de que el legislador busca que se realice una revisión sólo de carácter rescindente del arbitraje, pues a la Sala de la Corte Superior que conozca del recurso de anulación de laudo no le será posible sustituir la decisión de los árbitros, en cuanto al fondo, por la suya propia”².*

QUINTO.- En el plano normativo, la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071) recoge tales alcances y límites del control jurisdiccional de arbitraje; a saber:

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.*
- 3. 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.*
- 4. 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. 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.*

Artículo 62.- Recurso de anulación.

- 1. Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63.*
- 2. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo. Está prohibido bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral.*

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.*

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

² AVENDAÑO VALDEZ, Juan Luis y VELASQUEZ MELENDEZ, Raffo. *Sentido de la Anulación de Laudo y de su Sistema Probatorio*. En: Revista Peruana de Derecho Constitucional. Tribunal Constitucional. Nro. 4, Nueva Época. 2011.

- 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.
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.

Artículo 65.- Consecuencias de la anulación.

1. Anulado el laudo, se procederá de la siguiente manera:

- a. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso a. del numeral 1 del artículo 63, la materia que fue objeto de arbitraje podrá ser demandada judicialmente, salvo acuerdo distinto de las partes.
- b. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso b. del numeral 1 del artículo 63, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje desde el momento en que se cometió la violación manifiesta del derecho de defensa.
- c. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso c. del numeral 1 del artículo 63, las partes deberán proceder a un nuevo nombramiento de árbitros o, en su caso, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje en el estado en el que se no se observó el acuerdo de las partes, el reglamento o la norma aplicable. (...)

DUODÉCIMA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA. Acciones de garantía.

Para 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

SEXTO.- Finalmente, se tiene que, tales alcances y límites del control jurisdiccional

del arbitraje, han sido a su vez ratificados por el Tribunal Constitucional a través de precedente vinculante del caso Minera María Julia (Sentencia recaída en el Expediente N°0141-2011-PA/TC, de fecha 21 de setiembre de 2011).

Del “reclamo previo” en sede arbitral (respecto de la causal invocada en autos) para la procedencia del Recurso de Anulación del Laudo Arbitral.-

SÉTIMO.- Que, expuesto los alcances y límites del control jurisdiccional del arbitraje, en el presente proceso judicial, se tiene que la actora invoca como causal de anulación del laudo arbitral, la prevista en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje (“*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*”).

OCTAVO.- Que, la invocación válida de esta causal de anulación del laudo arbitral, requiere de un reclamo previo ante el propio Tribunal Arbitral que expidió el laudo, tal como lo dispone el numeral 2 del artículo 63, esto es: “*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*”.

En este sentido, el reclamo previo se explica porque la anulación de laudo constituye un mecanismo de última *ratio* -y en consonancia con el principio de autonomía del arbitraje-, antes de acudir a sede judicial, se debe agotar, previamente, todo recurso o reclamo ante el Tribunal Arbitral, al ser dicho órgano el escogido por las partes para resolver sus controversias.

Cabe indicar que –en general- un reclamo previo para ser considerado válido, necesariamente deberá ostentar ciertas cualidades, tales como: ser oportuno, esto es, formulado ante el Tribunal Arbitral en la primera oportunidad que el interesado tuvo para hacerlo; caso contrario importaría una suerte de convalidación del hecho cuestionado e incluso sería procedente la aplicación del artículo 11° del Decreto Legislativo N°1071; y, ser expreso, esto es, que en sede arbitral se haya reclamado expresamente el mismo vicio que se denuncia vía recurso de anulación.

NOVENO.- Que, en el presente caso, de los recaudos de la demanda, se verifica que la hoy demandante por escrito 09 de agosto de 2019 (folios 111), solicitó la interpretación e integración del Laudo Arbitral; la cual fue declarada Improcedente por Resolución N°21, de fecha 30 de setiembre de 2019 (folios 118).

En tal sentido, la exigencia del “reclamo previo” aparece cumplido en forma razonable, teniendo en cuenta a su vez la naturaleza constitucional de la causal invocada por la parte demandante, esto es el derecho fundamental a la debida motivación.

De la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones como causal de nulidad del Laudo Arbitral, conforme al literal b) del artículo 63.1 de la Ley de Arbitraje.-

DÉCIMO.- Que, en principio, se tiene que mediante el Laudo el Tribunal Arbitral resolvió lo siguiente:

PRIMERO: Declarar fundada en parte la pretensión relativa a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 29; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: **i)** una ampliación de plazo por 14 días calendario (incluyendo los 11 días ya otorgados), por la causal invocada en dicha solicitud; y, **ii)** al pago de mayores gastos variables por los 3 días de diferencia, por el importe de S/. 199,176.50, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.

SEGUNDO: Declarar fundada en parte, las pretensiones relativas a la Solicitud de Ampliación de Plazo N°32; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: **i)** una ampliación de plazo por 42 días calendario, por la causal invocada en dicha solicitud; y, **ii)** al pago de mayores gastos variables, por el importe de S/. 2'774,274.62, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.

A lo que concretamente de las pretensiones postuladas, se tiene que la entidad demandante PROVIAS del MTC, pretende se declare la anulación de dicho Laudo Arbitral invocando que el mismo vulnera el derecho de motivación de resoluciones (según causal de anulación contenida en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje), bajo la consideración concreta que “en ningún extremo [el Tribunal Arbitral] ha expuesto las razones que sustentan la ampliación [N° 29 y N° 32] de los plazos [14 y 42 días] otorgados ni mucho menos ha explicado cómo es que ha llegado a establecer dicho resultado en cantidad de días y en cantidad de dinero otorgado como mayores gastos variables”. “[N]o existe una pizca de análisis, pese a que existe en el laudo el ítem c) denominado “Número de días de ampliación y metrado pendiente”; sin embargo, en él no haya ninguna razón que sustente el número de días otorgado como ampliación y menos la suma de dinero ordenada a pagar como concepto de mayores gastos generales. En este sentido, el laudo deberá ser anulado por motivación inexistente o motivación aparente”.

DÉCIMO PRIMERO.- Que, entonces, lo que se trata en la presente sentencia, es: *Determinar si el Laudo Arbitral sub materia incurre o no en causal de anulación al no haber el Tribunal Arbitral expuesto las razones que sustentan el acogimiento de las Ampliaciones N°29 y 32, el número de días de dichas ampliaciones y la suma de dinero otorgado por ellas.*

DÉCIMO SEGUNDO.- Ahora bien, el artículo 139 de la Constitución establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional: *“La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.*

El deber de motivación de las resoluciones judiciales se funda en el principio de supremacía de la persona humana y la protección de su dignidad, que permiten la exigencia de que toda decisión que en cualquier proceso (jurisdiccional, arbitral, administrativo, corporativo, etc.) adopte un órgano decisor respecto de derechos e intereses de personas ajenas, observe garantías mínimas que permitan que tal proceso sea debido, es decir, que goce de garantía mínimas que hagan del proceso uno justo y equitativo; constituyendo una de esas garantías precisamente el derecho a una debida motivación. El derecho/deber de motivación y demás

derechos que conforman el debido proceso, garantizan a su vez la interdicción de la arbitrariedad a la que se encuentran obligados todo aquel sujeto (El Juez, el árbitro, la Administración, etc.) que detenta el poder de resolver un conflicto de intereses o definir una situación jurídica, como ocurre también con la función jurisdiccional.

Respecto a la observancia del principio de interdicción de la arbitrariedad en el ejercicio de la función arbitral, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de expresar lo siguiente:

“El principio de interdicción de la arbitrariedad es uno inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora; de allí que, si bien la autonomía de la jurisdicción arbitral tiene consagración constitucional, no lo es menos que, como cualquier particular, se encuentra obligada a respetar los derechos fundamentales, en el marco vinculante del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139° de la Constitución); por cuanto, si así no ocurriese, será nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos, de conformidad con el artículo 31° in fine de la Carta Fundamental. Si ocurriese lo contrario, la autonomía conferida al arbitraje devendría en autarquía, lo que equivaldría a sostener que los principios y derechos constitucionales no resultan vinculantes” [STC Exp. 6167-2005-PHC/TC].

DÉCIMO TERCERO.- Que, debe precisarse a su vez que, la garantía del deber de motivación y más propiamente los derechos que conforman el debido proceso, resultan a su vez aplicables y exigibles en todo mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos (jurisdicción, arbitraje, procedimiento administrativo, corporativo, etc.), y para el arbitraje, a partir del reconocimiento que el Tribunal Constitucional efectúa del arbitraje como jurisdicción. Como textualmente señala el Tribunal Constitucional: *“El reconocimiento de la jurisdicción arbitral comporta la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139 de la Constitución, relacionadas a los principios y derechos de la función jurisdiccional. Por ello, el Tribunal considera y reitera la protección de la jurisdicción arbitral, en el ámbito de sus competencias, por el principio de “no interferencia” referido en el inciso 2) del artículo constitucional antes citado, que prevé que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Los tribunales arbitrales, por consiguiente, dentro del ámbito de su competencia, se encuentran facultados para desestimar cualquier intervención y/o injerencia de terceros - incluida 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 N° 6167-2005-PHC/TC de fecha 28 de febrero de 2006, Fundamento Jurídico 12].*

Más en congruencia con la autonomía del arbitraje, debe quedar en claro que la observancia y respeto de las garantías del debido proceso, y -dentro de ellos- el deber de debida motivación, en modo alguno importa la revisión del fondo de la controversia o del contenido de la decisión, ni el razonamiento seguido por el Tribunal Arbitral ni calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el Tribunal, ni aún de manera indirecta ni sutil; pues, el recurso de anulación de laudo no es una instancia de mérito, sino una con facultades expresas para revisar aspectos (causales) estrictamente previstas por la ley, las que -en relación a los casos de vulneración de derechos fundamentales procesales- se restringe estrictamente a verificar que en el laudo arbitral no se haya vulnerado el contenido

esencial de tales derechos. El principio de autonomía del arbitraje garantiza que el Estado no vulnere a su vez la libertad (basados en la autonomía de la voluntad y la dignidad de la persona humana) de las partes que han ejercido al someter la situación controvertida a arbitraje.

Al respecto, se ha señalado que: “Como ha dicho la jurisprudencia española, debe tenerse en cuenta que el carácter antiformalista del procedimiento arbitral obliga a configurar (...) esta causal de nulidad (...) con una perspectiva más sustancial que formal, pues lo que se garantiza no es la protección de un interés rituario sino de ciertos derechos constitucionales cuyo contenido mínimo o esencial es inviolable en cualquier ámbito jurídico”³.

DÉCIMO CUARTO.- Ahora bien, a la delimitación del derecho a la debida motivación, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “*Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139 de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables*” [STC N° 8125-2005-PHC/TC].

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos (...).

El derecho a la de da motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan de caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales” [STC N° 0728-2008-PCH/TC].

³ CANTUARIAS SALAVERRY, citado por AVENDAÑO VALDEZ, Juan Luis. En: *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*, Lima T. I, pp. 699 a 670.

DÉCIMO QUINTO.- Que, en cuanto al contenido constitucionalmente protegido de este derecho procesal fundamental, se encuentra a su vez delimitado por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

“El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión” [STC N° 4348-2005-PA/TC].

Existen numerosas formas de vulnerar este derecho o incumplir con el deber de motivar; y, el Tribunal Constitucional ha dejado establecido los siguientes supuestos:

*“a) **Inexistencia de motivación o motivación aparente.-** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.*

*b) **Falta de motivación interna del razonamiento.-** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*

*c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.-** El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. a motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.*

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental

para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

d) La motivación insuficiente.- Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e) La motivación sustancialmente incongruente.- El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviación que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de di a obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

f) Motivaciones cualificadas.- Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal" [STC N° 0728-2008-PCH/TC].

DÉCIMO SEXTO.- Se tiene a su vez que, en la praxis jurisdiccional, las más comunes formas de vulnerar del deber de motivación son los casos de no motivación (inexistencia de motivación) y la llamada motivación aparente (que puede considerarse una forma de no motivación, puesto que se la cubre bajo un manto de palabras y frases inconducentes).

Así, -como expresa Roxana Jiménez Vargas-Machuca-, "[s]e viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando hay solo una apariencia de motivación, en el sentido que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión, o que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, y/o porque -y ésta es la forma más generalizada de aparentar motivación- solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin sustento fáctico o jurídico; es decir, hay motivación pero no sirve, pues se ha basado en hechos inexistentes y/o pruebas no actuadas o únicamente se relatan los hechos o describen el proceso (por ejemplo cuando el Juez [o el Árbitro] describe los hechos alegados por las partes sin analizarlos y los da por ciertos). En suma, motivar equivale a justificar razonablemente. La motivación otorga legitimidad a la decisión; reviste la mayor importancia porque evita el ejercicio

arbitrario de un poder. Y si esta obligación no se cumple, la resolución debe ser declarada nula”⁴.

Entendida doctrina nos informa también al respecto que: “[E]l estudio del razonamiento práctico ha puesto de relieve que a los jueces no les basta con aportar razones indiscriminadas y de cualquier tipo para sustentar sus decisiones, sino buenas razones, (...). Hablar de justificación en materia judicial alude a un dato, si bien casi obvio, a la vez muy interesante: la actividad que despliegan los jueces, al menos en lo que a una parte fundamental de dicha actividad se refiere, está directamente incluida en un entorno de racionalidad (...), las decisiones judiciales no deben ser tomadas de manera sumaria o mediante razones implícitas, sino que, por el contrario, deben ser expresamente articuladas por los jueces en sus respectivos fallos”⁵.

Finalmente, es menester precisar -una vez más- que generalmente en la praxis judicial se ha advertido que los cuestionamientos al laudo arbitral se presentan bajos subterfugios concernientes a una indebida motivación, cuando lo que en realidad cuestiona la parte es el fondo de lo decidido por el árbitro. Así, bajo el argumento de una presunta indebida motivación se plantea, en realidad, la posibilidad de revisión, por el órgano jurisdiccional, del laudo arbitral. Al respecto, la doctrina ha señalado lo siguiente:

“Consideramos que el deber de motivar implica incluir una motivación y no darle una calidad determinada a la misma, salvo, claro está, un acuerdo distinto entre las partes, sea de manera directa o a través del sometimiento a un Reglamento Arbitral que así lo exija. El artículo 62° de la Ley Arbitral claramente indica que los jueces no pueden revisar la calidad de la motivación ni calificar la misma por la vía de anulación. Pero como está redactada la norma no cierra el camino a que el Juez defina la existencia de una motivación, sin entrar a calificar las bondades o defectos de la misma. Dicho de otra manera, el juez puede ver de fuera si la motivación existe, pero no puede ver la motivación desde dentro y calificar si es adecuada. De esa manera se da pleno sentido a una norma como el artículo 56° que obliga a motivar y a otra norma como el artículo 62° que prohíbe al juez revisar la motivación. Como dijimos el artículo 62° preserva que las anulaciones no se conviertan en apelaciones. La interpretación que sostenemos cuida que eso sea así”⁶.

Por consiguiente, cuando del recurso de anulación se advierta un cuestionamiento al razonamiento intrínseco del Tribunal Arbitral o Árbitro Único respecto del fondo de la controversia analizada, dicho recurso (demanda) será declarado infundado, pues no existe espacio en este proceso judicial de anulación de laudo para pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión, así como para revisar los criterios o motivaciones del árbitro expuestos en el laudo arbitral, conforme a lo prescrito por el artículo 62, inciso 2, del Decreto Legislativo

⁴ JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. Apuntes sobre medidas cautelares. Ver: <http://www.justiciayderecho.org.pe/revista6/articulos/Apuntes%20s...pdf>

⁵ MORA RESTREPO, Gabriel. “Justicia Constitucional y Arbitrariedad de los Jueces”, Ed. Marcial Pons, Primera Edición; Buenos Aires, 2009; págs. 355 a 359.

⁶ SOTO COAGUILA, Carlos y BULLARD GONZALES, Alfredo. Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje, Tomo II, p. 629 y 630.

N° 1071.

Por cuya razón, corresponde revisar los fundamentos del recurso de anulación formulado por la parte demandante y si éstos realmente evidencian una vulneración al derecho de motivación en su contenido constitucionalmente protegido; o, en realidad, pretende la accionante un pronunciamiento sobre el fondo de lo decidido en el arbitraje. De este modo, en tales propósitos, este Colegiado Superior en modo alguno va a pronunciarse sobre el fondo de la controversia, ni evaluar hechos, ni emitir opinión sobre el contenido de la decisión, ni va a calificar criterios, ni a valorar pruebas ni interpretaciones del Tribunal Arbitral plasmados en el laudo, por cuanto tales, son situaciones en las que ni éste ni ningún otro Órgano Judicial puede inmiscuirse, pues ello implicaría vulneración a la prohibición por ley expresa⁷ y por la Constitución⁸ que reconoce la autonomía de la función arbitral.

Del análisis de los argumentos que configuran la causal b) de anulación de laudo arbitral, conforme a lo postulado por la actora en el presente caso.-

DÉCIMO SÉTIMO.- Efectuadas tales precisiones doctrinarias y jurisprudenciales, corresponde -ahora sí- proceder al análisis del caso y resolver la cuestión controvertida que contiene; esto es: *Si en el Laudo Arbitral se ha vulnerado o no el deber de motivación que invoca la parte hoy demandante*. Para lo cual, resulta necesario analizar el proceso [mental] de argumentación que realizó el Tribunal Arbitral al resolver el caso; y, si dicho proceso satisface el estándar mínimo que establece el Tribunal Constitucional para dar por cumplido el deber de debida motivación; esto es:

“a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas;

b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y,

c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión” [STC N° 4348-2005-PA/TC].

⁷ 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.
3. 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.
4. 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. 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.

⁸ Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.

El siguiente Cuadro nos servirá de panorama para el análisis que el presente Colegiado Superior se propone:

PRETENSIONES DE LA DEMANDA ARBITRAL DE OBRAINSA ⁹	MOTIVACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL	LAUDO ARBITRAL ¹⁰
<p>Respecto a la Ampliación de Plazo N° 29: PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- El Tribunal Arbitral ordene a la Entidad que les otorgue los 43 días calendario que les fueron denegados mediante Resolución Directoral Regional N° 277-2017-MTC/20 de fecha 27.04.17 mediante la cual tan solo les fue reconocida una ampliación de plazo de 11 días de los 54 solicitados, y asimismo, ordene que se proceda al pago de los mayores gastos generales correspondientes por dicho plazo de 43 días, que corresponde a la suma de S/. 2'776,105.75, incluido IGV, más intereses que se devenguen.</p>	<p>[Que se entiende que son las razones y/o justificaciones objetivas y suficientes, debidamente expuestas por el Tribunal Arbitral que condujo a una decisión racional y congruente con los hechos expuestos por las partes en sus actos postulatorios y el derecho cuya aplicación correspondía al caso; que es precisamente lo que este Colegiado Superior procederá a analizar -siempre a partir de los supuestos vicios que denuncia la demandante en el presente caso-, si es que tales argumentos expuestos por el Tribunal Arbitral satisface o no el estándar mínimo que el Tribunal Constitucional ha establecido para considerar debidamente motivada una resolución judicial].</p>	<p>PRIMERO: Declarar <u>fundada en parte</u> la pretensión relativa a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 29; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: i) una ampliación de plazo por 14 días calendario (incluyendo los 11 días ya otorgados), por la causal invocada en dicha solicitud; y, ii) al pago de mayores gastos variables por los 3 días de diferencia, por el importe de S/. 199,176.50, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.</p>
<p>Respecto de la Ampliación N° 32: PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Se declare nula la Resolución Directoral N° 472-2017-MTC/20 de fecha 28.06.2017, que declara improcedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 32, por carecer de fundamentos técnicos y legales. SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- El Tribunal Arbitral declare fundada nuestra solicitud de Ampliación de Plazo N° 32 consistente en 50 días calendario, con reconocimiento de gastos generales ascendentes a S/. 3'304,037.88, más intereses que se devenguen desde la fecha en que debieron ser cancelados dichos gastos generales hasta la fecha efectiva de pago, por el incumplimiento de ejecución de obra como consecuencia de la falta del saneamiento físico legal de los terrenos, al haber afectado el Calendario de Avance de Obra vigente.</p>	<p>[Que se entiende que son las razones y/o justificaciones objetivas y suficientes, debidamente expuestas por el Tribunal Arbitral que condujo a una decisión racional y congruente con los hechos expuestos por las partes en sus actos postulatorios y el derecho cuya aplicación correspondía al caso; que es precisamente lo que este Colegiado Superior procederá a analizar -siempre a partir de los supuestos vicios que denuncia la demandante en el presente caso-, si es que tales argumentos expuestos por el Tribunal Arbitral satisface o no el estándar mínimo que el Tribunal Constitucional ha establecido para considerar debidamente motivada una resolución judicial].</p>	<p>SEGUNDO: Declarar <u>fundada en parte</u>, las pretensiones relativas a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 32; y, en consecuencia, declarar que OBRAINSA tiene derecho, a: i) una ampliación de plazo por 42 días calendario, por la causal invocada en dicha solicitud; y, ii) al pago de mayores gastos variables, por el importe de S/. 2'774,274.62, incluido el IGV. Más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva del pago.</p>



Precisamente se tiene que, en el Recurso de Anulación del Laudo Arbitral de autos, la parte demandante [PROVIAS del MTC] lo que denuncia es que el Laudo vulnera el derecho/deber de motivación al contener el Laudo **motivación inexistente o aparente [ausencia de motivación]**, al no haber el Tribunal Arbitral expuesto las razones que sustentan el acogimiento de las Ampliaciones N° 29 y 32, el número de días de dichas ampliaciones y la suma de dinero otorgado por ellas.

⁹ Según Demanda Arbitral de fecha 24 de noviembre de 2017 (folios 29), que interpone Consorcio Vial El Arenal El Arenal – Punta Bombón (ahora Obras de Ingeniería S.A. – OBRAINSA) contra Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones – MTC.

¹⁰ Según Laudo Arbitral de fecha 22 de julio de 2019 (folios 101) emitido por el Tribunal Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

DÉCIMO OCTAVO.- Que, como se trata de identificar la existencia o inexistencia en el Laudo Arbitral, de pronunciamiento razonado (motivación) respecto del amparo de las pretensiones de ampliación de plazo, el número de días y suma de dinero otorgados por dichas ampliaciones; entonces, para ello, nos remitiremos estrictamente a los Fundamentos del Laudo para -a partir de ahí mismo- concluir si existe o no tal motivación, o esta es efectivamente inexistente o tan solo aparente.

DÉCIMO NOVENO.- Que, siendo ello así, de la revisión exhaustiva del Laudo Arbitral, se tiene que en el Punto V del mismo correspondiente a la “Fijación de Los Puntos Controvertidos”, el Tribunal Arbitral estableció claramente lo siguiente:

V. FIJACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Luego de efectuada la revisión de los escritos y pruebas presentadas por ambas partes, el Tribunal Arbitral determinó que los puntos controvertidos por discernir, respecto a cada solicitud de ampliación, serían los siguientes:

- (i) Si la solicitud de ampliación cumplió los requisitos de forma y fondo requeridos por las normas pertinentes.
- (ii) En caso de haber cumplido tales requisitos, se evaluará si el número de días de ampliación solicitados es el correcto, o si corresponde un número menor.
- (iii) Determinado el número correcto de días de ampliación, se evaluará si corresponde pagar el monto de mayores gastos generales solicitado, o si lo correcto es un número menor.

Es decir, el Tribunal estableció que, en el proceso arbitral, luego de determinado el derecho a las ampliaciones de plazo solicitados y de determinado el número correcto de días correspondientes a dichas ampliaciones, *“se evaluará si corresponde pagar el monto de mayores gastos generales solicitado, o si lo correcto es un número menor”*.

VIGÉSIMO.- Ahora bien, este Colegiado considera que la evaluación importa -según el Diccionario de la Real Academia Española- el acto de “[E]stimar, apreciar, calcular el valor de algo”; y, en este sentido el vocablo “Estimar” hace alusión a *“creer o considerar que algo es de una determinada manera”*.

Ergo, la evaluación no es la simple asignación, señalamiento o fijación de un valor determinado a una cosa, sino la asignación proveniente luego de efectuar la estimación o consideración de que merece tal o cual valor.

Ello lógicamente -en términos de razonamiento jurídico- importa la realización de la labor de motivación aún mínima y razonable; pues, en caso contrario se estaría frente a un acto arbitrario de parte del Tribunal Arbitral, contrario al convenio arbitral que sirve de fuente al Laudo Arbitral mismo, siendo a que -tal como consta en éste mismo-:

Conformado el Tribunal¹, éste quedó instalado en octubre de 2019, en los términos que corren en el acta respectiva. Conforme a ella, el presente es un **arbitraje nacional y de derecho, administrado** por el Centro de Arbitraje de CCL, la ley aplicable es la peruana, y el Tribunal Arbitral es, efectivamente, competente para resolver las controversias que le han sido sometidas.

Así, una de las exigencias -a modo de garantía- que impone el derecho nacional nuestro es que las resoluciones judiciales [la cual comprende a su vez a los Laudos Arbitrales, conforme así ha dejado establecido el Tribunal Constitucional el Precedente Vinculante correspondiente al Expediente 6167-2005-PHC/TC], sean debidamente motivadas, tal como lo exige el artículo 139 numeral 5 de la Constitución.

El contenido constitucionalmente protegido de este derecho procesal fundamental, se encuentra a su vez delimitado por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

“El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión” [STC N° 4348-2005-PA/TC].

Existen numerosas formas de vulnerar este derecho o incumplir con el deber de motivar; y, pero -como ya se afirmó- una de las formas comunes que suele advertirse es la que el Tribunal Constitucional ha dejado también establecido; esto es:

*“a) **Inexistencia de motivación o motivación aparente.**- Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico” [STC N° 0728-2008-PCH/TC].*

VIGÉSIMO PRIMERO.- Que, siendo ello así, en el presente caso, de la revisión estricta del Laudo Arbitral se advierte la siguiente evaluación efectuada por el Tribunal Arbitral respecto a los Puntos Controvertidos fijados por el propio Tribunal Arbitral:

VI. DISCERNIMIENTO DEL TRIBUNAL SOBRE AP 29

a) Extremos de la controversia

Lo primero que ha de notarse respecto a este extremo, es que, a pesar de haberseles considerado inicialmente como puntos controvertidos, las partes no han discrepado sobre la procedencia de la causal (requisitos de forma y fondo), ni sobre el inicio o término de la misma, sino sobre su impacto en términos del número de días de ampliación aceptable.

El número de días de ampliación aceptable, es el resultado de un ejercicio que consiste en estimar cuánto más tiempo requiere el contratista para acabar la obra, dadas algunas premisas, como son, principalmente, la programación vigente y los rendimientos ofrecidos.

b) La línea base (o programación vigente)

Programar es la disciplina que ordena en el tiempo, de forma lógica y secuencial, las actividades necesarias para construir una obra. Es un ejercicio teórico; a tal punto, que lo más probable que, al momento de aprobarse la última programación, ésta ya no coincida con la realidad¹³.

A sabiendas de su limitación intrínseca, la ley, igual elige, a propósito de estimar el número de días de ampliación aceptable, una determinada programación, que servirá de base para estimar el impacto que sobre ella tuvieron los hechos acaecidos (denunciados como causal de ampliación).

La norma aplicable (RLCE, artículo 201°), ha elegido el Cronograma de Avance de Obra (CAO) vigente al momento de concluida la causal. En el caso que nos ocupa, ¿cuál es ese cronograma? De acuerdo con el Informe Pericial, era el CAO N° 11 (resultante de la AP-22), aprobado por PROVIAS NACIONAL con el Oficio N° 280-2017-MTC/20.5 del 20/02/2017, por ser el CAO vigente a la fecha de conclusión de la causal de la AP-29 (27/03/2017). En este extremo, el Informe Pericial no ha sido comentado ni menos observado por las partes, ya sea de forma verbal o escrita (en las audiencias).

En base a lo anterior, el Tribunal desestima el argumento principal empleado por la demandada para reconocer solo 11 de los 54 días solicitados en AP 29, a saber, que no podía considerar como impactadas todas las actividades relativas al pavimento asfáltico, en razón de que el contratista tenía respecto de ellas, un retraso, que quedaría evidenciado -entiende el Tribunal-, si se comparase la situación general de la obra al momento de concluida la causal AP 29, con la programación vigente en el mismo momento.

Aceptar el argumento de la demandada, comportaría que el Tribunal ignore la opción legislativa (RLCE, artículo 201°), cosa que no le es permitida; y de otro lado, eso colocaría al Tribunal de cara a un imposible jurídico, que es abandonar los límites que le imponen las pretensiones arbitrales (relativas a causales y efectos particulares), pues tendría que examinar hechos distintos a las causales y efectos adicionales respecto a la programación vigente.

Acepta el Tribunal, sin embargo, que una posición diferente a la plasmada en el párrafo anterior sería admisible en ciertas circunstancias, siempre que, en la solicitud o en la sustentación, se complete la identificación cabal de la afectación que origina el pedido de ampliación de plazo. Esta interpretación no sería contraria a la redacción del artículo 201 RLCE.

c) Número de días de ampliación aceptable y metrado pendiente

La pericia técnica dispuesta por el Tribunal, ha sido planificada con anticipación y orden, y encargada a un profesional que cumplía con creces los criterios de idoneidad e independencia. En esa línea, destaca la amplitud de información analizada por el perito, de la que éste se ha premunido con la colaboración de las partes y el Tribunal a lo largo de varios meses. En ese marco, el criterio adoptado por el Tribunal para tomar una decisión respecto a estas cuestiones técnicas, ha sido, partir de los resultados provistos por la pericia, y luego compulsar, uno a uno, las observaciones de las partes. Los resultados obtenidos son los siguientes:

1. Planta de asfalto

Observación de la demandada. - La demandada se ha ratificado en que no podían considerarse como impactadas todas las actividades relativas al pavimento asfáltico en razón de *que al momento del análisis se encontraba atrasado por causas imputables al Contratista*.

Criterio del Tribunal. - El Tribunal desestima esta observación por las razones indicadas en el acápite b) anterior, y, además, por el hecho de que ni la demandada ni el Supervisor han aportado elementos que permitan comprobar el dicho (*de que al momento del análisis se encontraba atrasado por causas imputables al Contratista*). Al contrario, el perito halló por su cuenta¹⁴, que, al tiempo de cese de la causal, el contratista sí tenía la planta de asfalto operativa y que para entonces ya había retomado los trabajos de pavimentación (el perito se basó en el Informe Mensual de Obra N° 27 entregado por el Supervisor). La demandada no replicó nada respecto a este hallazgo del perito, ni en la audiencia en la que se debatió la pericia (verbalmente), ni posteriormente (por escrito).

2. Redondeo

Observación de la demandada. - El número de días de ampliación aceptable, ha sido redondeado a la unidad, en lugar de ser expresado con sus correspondientes decimales.

Criterio del Tribunal. - Al respecto, el Tribunal hace notar que si bien no existe una regla de origen legal o contractual que dispense un tratamiento para este asunto, el vacío ha sido llenado por las propias partes con su conducta anterior (reflejada por ejemplo en calendarios de obra aprobados por ampliaciones anteriores), la cual ha consistido en redondear a la unidad. El Tribunal no percibe una razón para imponer a las partes una regla opuesta a la costumbre asumida por ellas. Antes bien, atender a la costumbre cuando ésta no agravia ley, es congruente con la buena fe contractual.

Observación de la demandante. - La demandante no discute la procedencia del redondeo, pero sostiene que éste debe ser siempre hacia arriba (es decir, hacia el número entero superior), *toda vez que una fracción de día siempre será el día siguiente.*

Criterio del Tribunal. - Los gastos generales variables son aquellos no vinculados a la obra, sino mas bien a la oficina principal y los servicios que provee, pero que varían en función del tiempo de ejecución de la obra. Típicamente: los gastos en personal de dirección, asesores, contadores y similares. Nada impide que este tipo de gastos se expresen en términos horarios, se pacten de ese modo con los proveedores de los servicios, y se paguen de la misma forma.

3. Concreto asfáltico

Observación de la demandante. - La demandante observó que para el cálculo del rendimiento unitario de la actividad *concreto asfáltico en caliente*, no se había considerado los 355 días calendario establecidos en el CAO inicial, sino que en lugar de eso se habían empleado solo 320 días calendario.

Criterio del Tribunal.- Al respecto, el Tribunal observa que así como es cierto que inicialmente las partes asumieron 355 días para la actividad en cuestión (el Centro de Acopio se localizaba en Km 3 + 100), no menos cierto es que las partes retiraron esa actividad del CONTRATO (identificada como 410.A), y en su lugar convinieron, a través del Presupuesto Adicional de Obra N° 4, en denominarla 410.B y partir de la Cantera Río Tambo (Km 42+080), asumiendo como duración total, 320 días calendario. El pacto de las partes, es ley para el Tribunal.

d) Conclusión

Corresponde reconocer que el impacto de la causal invocada en la AP 29, es de 14 días calendario (y no los 11 inicialmente otorgados por la demandada), y que los 3 días de diferencia dan lugar a un mayor gasto general variable de S/ 199 176.50, incluido el IGV.

Las partes deberán considerar, que los indicados 14 días calendario incluyen los 7 días de ampliación aprobados por PROVIAS NACIONAL a propósito de las AP 25, 26 y 28, según advertencia del perito que este Tribunal hace suya.

VII. DISCERNIMIENTO DEL TRIBUNAL SOBRE AP 32

a) Extremos de la controversia

Para que proceda una ampliación de plazo, dice RLCE 201,

desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo.

AP 29 y AP 32 coinciden respecto al origen del problema (terrenos), pero divergen respecto a la naturaleza de la discrepancia: en la 29 se trata de cuantificar el impacto (tema técnico), mientras que en la 32 se trata de analizar la procedencia (tema jurídico). Así, mientras que

la demandada alega que la anotación en cuaderno de obra no cumplía con la ley por no indicar con precisión el lugar afectado¹⁵, la demandante alega que la ley no obliga a identificar el lugar, sino a identificar el momento en que se inicia y termina y las circunstancias del caso.

b) La identificación del lugar es relevante

En opinión del Tribunal, tratándose de una carretera que tenía decenas de kilómetros de extensión, la localización del problema en el espacio sí hacía parte importante de su revelación, puesto que se trataba del saneamiento de un predio en particular. El Tribunal considera, que la importancia de la revelación suficiente estriba en que la localización adecuada permite al Estado avocarse al conocimiento y solución del evento que es denunciado como un obstáculo para continuar la obra. La revelación suficiente no solamente es necesaria con ocasión de la sustentación de la ampliación, sino desde el inicio mismo de la causal, pues entre una y otra cosa pueden mediar meses, si es que no años (como de hecho ocurrió en el caso que nos ocupa).

Acepta el Tribunal, sin embargo, que una posición diferente a la plasmada en el párrafo anterior, es también admisible en ciertas circunstancias, siempre que, sea en la solicitud o en la sustentación, se pueda identificar cabalmente la afectación que origina el pedido de ampliación de plazo. Esta interpretación no contraría la redacción del Artículo 201 RLCE.

c) Conocimiento del hecho

El asiento 790 (diciembre 2015), era claramente insuficiente en términos de localización del problema. Pero no lo era, el Informe 003-2015 RRCC/MPA (también de diciembre del 2015), remitido por el contratista al Supervisor, mediante Carta N° 817-2015-CVAPB-SUPERVISOR, del 15 de diciembre de 2015, en el que detalla una serie de tramos afectados, incluyendo específicamente los 640 metros lineales comprendidos entre 15+060 al 15+700, en el que se identifica como "conductor" del predio a Julia Elena Chicasaca Chicasaca y a Jesús Francisco, Ana Patricia, Maritsa Carina y Fredy Adolfo Condori Chicasaca. Tampoco lo era, el asiento 1193 (21 de marzo 2016), anotación del Supervisor, que vuelve a precisar el mismo tramo y a la misma señora, propietaria aparente, Julia Vda. de Condori, asiento que no es cuestionado por la demandada. A juzgar por la numerosa cantidad de asientos relativos al tema, la liberación de predios en esta obra, ha sido un

problema mayúsculo. La Supervisión, PROVÍAS NACIONAL y el contratista, han interactuado constantemente para denunciar los unos, y tratar de resolver los otros, la renuencia de los pobladores a entregar sus terrenos en tanto no se les pagaba lo que pedían. En diciembre de 2015 (10 meses después de iniciada una obra prevista para 24 meses), los frentes de obra disponibles prácticamente se habían agotado debido a estos problemas.

Cuando al Supervisor le tocó pronunciarse sobre la solicitud AP 32, nada dijo sobre la procedencia de la causal (menos para decir que no tenía conocimiento de la misma), a pesar de su rol activo y presencia permanente en todos los frentes de obra. Antes bien, el Supervisor se apresuró a calcular el impacto sobre plazos y costos.

Por todas estas razones, el Tribunal tiene la convicción de que la demandada, a través de su Supervisor, sabía, al tiempo del asiento 790 (01 de diciembre 2015), que los predios reclamados por la señora Julia Chuquisaca Chuquisaca o Julia Vda. de Condori, no habían sido liberados, y que ya entonces tal hecho representada un obstáculo para que el contratista acometiese el frente de trabajo conocido como Rotonda II y sus alrededores.

d) Número de días de ampliación aceptable y metrado pendiente

Tal como se hizo respecto de AP 29, el Tribunal reprodujo respecto de AP 32, la misma metodología de partir de los resultados provistos por la pericia, y luego compulsar contra ella, uno a uno, las observaciones de las partes. Los resultados obtenidos son los siguientes.

1. Desfase

Observación de la demandada. - La demandada indica que, según la programación inicial, la sub base granular y la base granular (la primera precedente de la segunda), podían empezar con cierto desfase entre ambas, no haciendo falta que la primera acabe para que la segunda recién empiece. En otras palabras, un desfase mínimo garantizaba que las cuadrillas de una actividad, no tropezaran con las cuadrillas de la otra actividad. De ese modo, vistas en un diagrama, se puede apreciar un cierto traslape entre una y otra actividad.

Criterio del Tribunal. - Los desfases mínimos no son iguales para distintas áreas. Mientras más grande el área, menor el desfase y mayor el traslape; y viceversa. En el caso concreto, las áreas por atacar eran distintos tramos independientes unos de otros. Por ello, el Tribunal acepta como válido el criterio del perito de no considerar traslape alguno entre sub base granular y base granular.

2. Concreto asfáltico

Observación de la demandada. - La demandada se ha ratificado en que no podían considerarse como impactadas todas las actividades relativas al pavimento asfáltico en razón de *que al momento del análisis [el concreto asfáltico] se encontraba atrasado por causas imputables al Contratista*.

Criterio del Tribunal. - Se reproduce aquí, los mismos argumentos empleados por el Tribunal para desestimar esta observación respecto de AP 29.

3. Redondeo

Observación de la demandante. - La demandante no discute la procedencia del redondeo, pero sostiene que éste debe ser siempre hacia arriba (es decir, hacia el número entero superior), *toda vez que una fracción de día siempre será el día siguiente.*

Criterio del Tribunal. - Se reproduce aquí, los mismos argumentos empleados por el Tribunal para desestimar esta observación respecto de AP 29.

4. Concreto asfáltico en caliente

Observación de la demandante. - La demandante observó que para el cálculo del rendimiento unitario de la actividad *concreto asfáltico en caliente*, no se había considerado los 355 días calendario establecidos en el CAO inicial, sino que se en lugar de eso se habían empleado solo 320 días calendario.

Criterio del Tribunal. - Se reproduce aquí, los mismos argumentos empleados por el Tribunal para desestimar esta observación respecto de AP 29.

e) Conclusión

Corresponde reconocer que el impacto de la causal invocada en la AP 32, es de 42 días calendario, que dan lugar a un mayor gasto general variable de S/ 2'774,274.62, incluido el IGV.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Que, como se advierte claramente, si bien se advierte la exposición de razones suficientes [motivación suficiente] de parte del Tribunal Arbitral respecto a la determinación del derecho de obtención de la Ampliación de Plazo N° 29, así como con respecto al número de días de la ampliación; sin embargo, en cuanto a la determinación del monto por concepto de “mayor gasto general” de la suma de S/. 199,176.50 que efectúa el Tribunal Arbitral respecto a la Ampliación de Plazo N° 29, no existe en el Laudo un mínimo análisis; es decir, no existe una mínima justificación ni razonamiento ni señalamiento que justifique el por qué de dicha suma y no una mayor o menor. Lo cual vulnera en forma definitiva el deber de motivación a que -también- el Tribunal Arbitral se encuentra sujeto; lo cual constituye a su vez causal de anulación del Laudo Arbitral conforme a lo previsto en el artículo 63 numeral 1 literal b) de la Ley de Arbitraje; por lo que corresponde estimar la demanda de autos, en el extremo señalado.

4. FALLO:

En mérito de lo expuesto, este Superior Colegiado, **RESUELVE:**

Declarar **FUNDADO** el Recurso de Anulación de Laudo Arbitral interpuesto por Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) contra Obras de Ingeniería S.A. – OBRAINSA; en consecuencia, **SE DECLARA: NULO** el Laudo Arbitral de fecha 22 de julio de 2019, emitido por el Tribunal Arbitral del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, conformado por los señores Árbitros Luis Paul Sumar Gilt, Gustavo Beramendi Galdós y Benigna Del Carmen Aguilar Vela, por infracción al derecho al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones, causal de anulación previsto en el literal b) inciso 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje, en el extremo en que el Tribunal Arbitral pronuncia decisión respecto al tercer (iii) Punto Controvertido fijado en el Laudo Arbitral, esto es, la determinación de “el monto de mayores gastos generales” que corresponde por las Ampliaciones de Plazo N° 29 y 32 solicitados por la empresa hoy demandada y ya determinados en el mismo Laudo Arbitral.

En los seguidos por Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) contra Obras de Ingeniería S.A. – OBRAINSA, sobre Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Notifíquese.-

ROSSELL MERCADO

NIÑO NEIRA RAMOS

JUÁREZ JURADO

