



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

Jesús María, 18 de noviembre de 2020.

VISTOS:

La denuncia formulada por el Consorcio GIS Pucallpa con fecha 27 de abril de 2018 por presunta infracción al Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado (DCE EXP. N° 001 -2018); y, el Informe N.º D000048-2020-OSCE/SDRAM que contiene la opinión técnico - legal de la Subdirección de Registro, Acreditación y Monitoreo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE;

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

1.1. Respecto al procedimiento arbitral entre el Consorcio GIS Pucallpa y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Que, el 01 de marzo de 2016, el Consorcio GIS Pucallpa (en adelante, el "Demandante") y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante el "Demandado") suscribieron el Contrato N° 035-2016-MTC/10, para la contratación del servicio de consultoría para la elaboración del expediente técnico para la ejecución del proyecto: "Rehabilitación del Terminal Portuario de Pucallpa";

Que, surgidas las controversias derivadas de la ejecución del citado Contrato, las partes sometieron las mismas a la vía arbitral; siendo que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE designó como árbitro único al señor Juan Carlos Gerónimo del Prado Ponce, llevándose a cabo - el 01 de diciembre de 2016 - la Audiencia de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc en la Sede Institucional del OSCE y se aprobaron las reglas de tramitación del citado proceso, a las que se someterían las partes;

Que, con fecha 16 de febrero de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, en la que se dio cuenta del escrito de propuesta de puntos controvertidos del "Demandado", notificándose presencialmente al "Demandante". De igual modo, con fecha 03 de abril de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Informes orales, procediéndose a fijar el plazo para laudar;

Que, finalmente, con fecha 13 de octubre de 2017, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 13 - Laudo Arbitral, mediante la cual declaró infundada cada una de las pretensiones formuladas por el "Denunciante" y notificándosela con la Cédula de Notificación N° 09 GIS el 19 de octubre de 2017;

Que, posteriormente, con fecha 26 de octubre de 2017, el "Denunciante" presentó un escrito solicitando la interpretación, integración y rectificación del laudo y, ante la falta de pronunciamiento, el 14 de febrero de 2018, presentó un nuevo escrito requiriendo mayor celeridad por parte del árbitro para la emisión de una decisión;



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

1.2. Respeto al reclamo presentado por el denunciante sobre motivación defectuosa y deficiente del laudo emitido con fecha 13 de octubre de 2017

Que, con fecha 27 de marzo de 2018, el "Denunciante" presentó un escrito de queja contra el Árbitro único Ad Hoc alegando una motivación defectuosa y deficiente del laudo emitido con fecha 13 de octubre de 2017, así como una falta de celeridad para emitir un pronunciamiento respecto del pedido de interpretación, integración y rectificación del laudo;

Que, en dicho contexto, a través del Oficio N° 1782-2018-OSCE/DAR-STCE de fecha 16 de abril de 2018, se da respuesta al escrito referido en el considerando precedente, precisando que: i) según el numeral 3) del artículo 57 del Decreto Legislativo N° 1071, cuando el Tribunal Arbitral no se pronuncie acerca de la rectificación, interpretación, integración y exclusión solicitadas dentro del plazo pactado por las partes se entenderá por denegada; y, ii) según los hechos expuestos en el escrito de queja, resultaba necesario que el "Denunciante" evaluara si ellos correspondían a una infracción al Código de Ética para el Arbitraje en las Contrataciones y de ser así, procediera a reformular su reclamo conforme a los parámetros establecidas en dicha norma;

1.3. Respeto a la denuncia presentada por el denunciante por excesiva demora del Árbitro Único

Que, con fecha 27 de abril de 2018, el "Denunciante" interpuso una denuncia ante el Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado contra el Árbitro Único Juan Carlos Gerónimo del Prado Ponce, por presunta afectación de las disposiciones contenidas en el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, según lo siguiente:

- Mediante escritos presentados el 26.10.2017 y el 14.02.2018 se solicitó la interpretación, integración y rectificación del laudo de fecha 13 de octubre de 2017, sin que el Árbitro único haya emitido decisión alguna, lo cual no solo afecta al debido proceso arbitral, sino que denota que el referido Árbitro único no posee el tiempo y dedicación necesarios para el ejercicio de la función jurisdiccional arbitral. (Sic)
- La prolongación en el tiempo de la controversia crea ambigüedad y dudas en el arbitraje, así como una falta de dedicación frente al caso, considerando que, al asumir el cargo de árbitro, éste asume una responsabilidad frente a las partes y se compromete a contar con la dedicación requerida a fin de resolver la controversia.
- El laudo de fecha 13.10.17 posee una serie de errores e incongruencias respecto a la Nulidad del Contrato y la no devolución de las Cartas de Fiel Cumplimiento presentadas para la etapa de ejecución contractual. Al respecto, señala que la solicitud de Interpretación, Integración y Rectificación encontrarían su fundamento en los argumentos expresados por el árbitro denunciado, pues por un lado estima que debido a una nulidad de contrato (aceptada por nosotros) la Entidad no estaba obligada al pago, toda vez que no concurrían las condiciones legales contractuales para que sea exigible la conformidad, al no haberse verificado el cumplimiento cabal e idóneo de la prestación del Contratista.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

- *En cada punto controvertido, el Árbitro único ha incurrido en falta de motivación, toda vez que no sustenta debidamente su decisión respecto de estos, limitándose a manifestar que el análisis de un punto controvertido deviene en otro; configurándose una motivación defectuosa e incongruente;*

Que, mediante el Oficio N° 947-2018-OSCE/DAR-STCE, de fecha 14 de mayo de 2018, la Secretaría Técnica del Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, a través de la Dirección de Arbitraje del OSCE, efectuó el traslado de la denuncia al Árbitro denunciado para que en el plazo de cinco (05) días hábiles formule sus descargos;

1.4. Respeto a los argumentos del árbitro denunciado.

Que, con fecha 25 de mayo de 2018, el Árbitro Juan Carlos Gerónimo del Prado Ponce, presentó sus descargos respecto de la denuncia por supuesta infracción al Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, manifestando los siguientes argumentos:

- *Con fecha 19 de abril de 2016, la Autoridad Portuaria de Melilla habría indicado que los documentos aportados por el Contratista respecto de uno de los integrantes del Consorcio para acreditar su intervención en el proyecto de construcción de las obras de ampliación del puerto de Melilla NO SON AUTÉNTICOS, por lo que bien podría decirse que estaríamos ante una parte vencida en un arbitraje que habría pretendido cobrarle al Estado Peruano una suma millonaria al haberse adjudicado ilícitamente el Contrato que sustentaría su cobro.*
- *Además de cuestionar el laudo mismo por serle adverso, lo que es absolutamente improcedente, pretende cuestionar los plazos de las actuaciones procesales, particularmente el tiempo en el que se expidió el laudo y el tiempo transcurrido desde la interposición de su solicitud no impugnativa contra el laudo, siendo que en cuanto al plazo en el que se expidió el laudo, éste se ajustó a lo previsto en el numeral 47 del Acta de Instalación suscrita por dicha parte.*
- *Respecto al plazo para resolver la solicitud de la denunciante contra el laudo se computa desde la resolución de "tráigase para resolver", no desde la interposición de la solicitud y dicha solicitud se ha atendido inmediatamente después de presentada, con la Resolución N°14 de fecha 30 de octubre de 2017; motivo por el cual, no hay infracción al plazo previsto expresamente en el Acta.*
- *Por otro lado, no existe una previsión expresa y clara respecto del plazo que debe mediar entre el vencimiento del plazo que tienen las partes para absolver el traslado y la expedición de la Resolución de "tráigase para resolver".*

Que, a través de la Carta N° 3023-2018-OSCE/DAR-STCE de fecha 15 de junio de 2018, la Secretaría Técnica del Consejo de Ética para el Arbitraje en las Contrataciones del Estado notificó a la empresa denunciante que el árbitro había presentado sus descargos y que serían trasladados al Consejo de Ética para la resolución de la respectiva denuncia;



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

Que, finalmente, después de haberse efectuado una evaluación de los descargos y demás antecedentes contenidos en el expediente administrativo, la Secretaría Técnica del Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado emitió el Oficio N° D000122-2019-OSCE-DAR de fecha 02 de setiembre de 2019², mediante la cual le solicitó al Árbitro denunciado que presentara una información complementaria que acreditara determinadas afirmaciones expuestas en su escrito de descargos, lo cual fue absuelto con el escrito presentado el 16 de setiembre de 2019;

1.5. De la instalación del Consejo de Ética para el Arbitraje en las Contrataciones del Estado y la Suspensión de los Plazos en los procedimientos en el sector público

Que, es importante establecer que el día 20 de noviembre de 2019, se instaló el Consejo de Ética para el Arbitraje en las Contrataciones del Estado, habiéndose abocado al conocimiento de las diversas causas pendientes;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM – “Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19”⁴, se declaró el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de quince (15) días calendario y se dispuso el aislamiento social obligatorio, quedando restringido el derecho a la libertad de tránsito;

Que, el Estado de Emergencia Nacional fue prorrogado sucesivamente por los Decretos Supremos 051-2020-PCM, 064-2020-PCM, 075-2020-PCM, 083-2020-PCM y 094-2020-PCM hasta el 30 de junio de 2020;

Que, mediante el Decreto de Urgencia N° 026-2020 – “Decreto de Urgencia que establece diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del Coronavirus (COVID-19) en el territorio nacional”, se declaró la suspensión de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encontraban en trámite en las entidades del Poder Ejecutivo, por treinta (30) días hábiles, suspensión que se dio entre el 16 de marzo y el 28 de abril de 2020;

Que, por su parte, mediante el artículo 28º del Decreto de Urgencia N° 029-2020 – “Dictan medidas complementarias destinadas al financiamiento de la micro y pequeña empresa y otras medidas para la reducción del impacto del COVID-19 en la economía peruana”, se declaró la suspensión por treinta (30) días hábiles del cómputo de los plazos de inicio y de tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentren sujetos a plazo y que se tramiten en entidades del Sector Público. La suspensión se produjo entre el 23 de marzo al 6 de mayo de 2020. Luego, mediante el artículo 12º del Decreto de Urgencia N° 053-2020, se prorrogó por quince (15) días hábiles, la suspensión del cómputo de plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y

²El árbitro adjuntó: Cédula de Notificación N° 10 GIS de fecha 17 de mayo de 2018, mediante la cual se notificó a la empresa denunciante la Resolución N° 15 del 16 de mayo de 2018, con la cual se dispuso lo siguiente: I) Tráiganse para resolver las solicitudes planteadas de vistos 1) y 2); II) Conforme al segundo párrafo del numeral 56 del Acta de Instalación, resuélvanse las solicitudes planteadas de vistos 1) y 2) dentro de los 10 días hábiles de notificada la presente resolución; III) A los escritos de vistos 5) y 6); Téngase presente al momento de resolver las solicitudes planteadas de vistos 1) y 2) y la Cédula de Notificación N° 11 GIS de fecha 18 de mayo de 2018, a través de la cual se notificó a la empresa denunciante la Resolución N° 16 del 18 de mayo de 2018, con la cual se dispuso lo siguiente: I) Declarar IMPROCEDENTE la Solicitud de Interpretación, Integración y Rectificación de Laudo planteada por el Contratista mediante el escrito de vistos 1); II) Declarar IMPROCEDENTE la Solicitud de Interpretación y exclusión de Laudo planteada por la Entidad mediante el escrito de vistos 2), sumillado “Recurso contra Laudo”; III) Dar por concluidas las actuaciones sustanciales de este Proceso, conforme a Ley.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

disposiciones especiales, a partir del 7 de mayo de 2020, por lo que la suspensión operó hasta el 27 de mayo de 2020;

Que, posteriormente, mediante Decreto Supremo N° 087-2020-PCM – “Decreto Supremo que dispone la prórroga de la suspensión del cómputo de plazos regulada en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del D.U. N° 026-2020, ampliado por el Decreto Supremo N° 076-2020-PCM y de lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020, ampliado por el Decreto de Urgencia N° 053-2020”, se prorrogó, de manera conjunta, la suspensión del cómputo de los plazos de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo, y la suspensión del cómputo de los plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, hasta el 10 de junio de 2020;

Que, en ese contexto, el cómputo de los plazos previstos para los procedimientos sancionadores regulados por leyes especiales, como es el caso del procedimiento sancionador que motiva la presente resolución, se ha visto afectado por la suspensión dispuesta mediante el Decreto de Urgencia N° 026-2020, Decreto de Urgencia N° 029-2020 prorrogado por el Decreto de Urgencia N° 053-2020 y el Decreto Supremo N° 087-2020-PCM;

Que, además, la declaratoria del Estado de Emergencia Nacional dispuesta por el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, prorrogada por los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, 064-2020-PCM, 075-2020-PCM, 083-2020-PCM y 094-2020-PCM hasta el 30 de junio de 2020, y la consecuente medida de aislamiento social obligatorio - con la restricción al derecho a la libertad de tránsito de los ciudadanos, imposibilitando el desplazamiento fuera de sus domicilios, salvo para realizar actividades esenciales -, supone que desde el 16 de marzo y hasta el 30 de junio de 2020, la Administración Pública se veía, por fuerza, imposibilitada para tramitar procedimientos administrativos de diversa índole, entre los que se encuentra el impulso de los procedimientos administrativos sancionadores, en tanto los servidores públicos se encontraban impedidos de acudir a las entidades para desempeñar las labores que son propias de sus cargos;

Que, en efecto, la citada imposibilidad de los servidores públicos –por motivos ajenos a su voluntad - de asistir a sus centros de trabajo determina que durante el periodo de aislamiento social obligatorio no se haya podido desplegar actuaciones y actos procedimentales propias de la tramitación e impulso de procedimientos administrativos, entre ellos los sancionadores;

2. DEFINICIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Que, conforme a lo expuesto en los antecedentes, será materia de análisis de la presente Resolución determinar si: i) esta es la vía procedimental válida para evaluar los cuestionamientos de fondo formulados contra el laudo arbitral de fecha 13 de octubre de 2017; y, ii) el Árbitro denunciado ha incurrido en la vulneración del Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, como consecuencia de la presunta demora en la atención del pedido de interpretación, integración y rectificación del laudo formulado por la denunciante;



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

3. ANÁLISIS:

3.1. **Respecto de la normativa aplicable.**

Que, a fin de determinar la supuesta responsabilidad del Árbitro Único por la demora en la tramitación del proceso arbitral a su cargo, situación que se habría producido, a entender del denunciante, desde el 26 de octubre de 2017 hasta la última actuación arbitral producida el 18 de mayo de 2018, el marco legal que corresponde aplicar al presente caso es el contenido en la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341 (en adelante la Ley), su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 350-2015-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF (en adelante el Reglamento), así como el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado aprobado por Resolución N° 028-2016-OSCE/PRE como normas sustantivas;

Que, se aplica como norma procedimental el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado aprobado por Resolución N° 136-2019-OSCE/PRE que establece que "Los procedimientos iniciados antes de la vigencia del presente Código, serán tramitados de acuerdo con el procedimiento previsto en este Código, de acuerdo a la etapa en la que se encuentren";

Que, en virtud de la normativa aplicable, se aprecia de la denuncia, que se atribuye al árbitro haber incurrido en el supuesto de infracción de paralización irrazonable del proceso arbitral, el mismo que se encuentra previsto en el numeral 4 del artículo 216.4 del Reglamento;

Que, en este sentido, se analizará la conducta del árbitro denunciado dentro de los puntos controvertidos fijados en la denuncia, a efectos de determinar la existencia o no de responsabilidad;

3.2. **Respecto de la tipicidad de las infracciones atribuidas.**

Que, es importante mencionar que de conformidad con lo previsto en el numeral 247.2² del artículo 247 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS publicado en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 25 de enero de 2019 (en adelante el TUO de la LPAG), las disposiciones referidas al procedimiento sancionador que regula dicha norma se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa;

Que, de acuerdo al principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 248³ del TUO

² Artículo 247.- Ámbito de aplicación de este capítulo

(...)

247.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 248, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador.

Los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo.

(...)

³ 4. Tipicidad. - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

de la LPAG solo constituyen conductas sancionables, las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía;

Que, se aprecia de la denuncia, que el hecho imputado al árbitro único es que habría incurrido en el supuesto de infracción de paralización irrazonable del proceso arbitral, el mismo que se encuentra previsto en el numeral 4 del artículo 216.4 del Reglamento, que señala:

"(...) 216.4 Respecto al Principio de Debida Conducta Procedimental: Son supuestos de infracción a este principio el incumplimiento o inobservancia de los siguientes deberes éticos: 4) Incurrir, sin que exista causa justificada, en una paralización irrazonable del proceso arbitral.";

Que, se analizará la conducta del árbitro denunciado dentro de los puntos controvertidos fijados en la denuncia, a efectos de determinar la existencia o no de responsabilidad, teniendo en consideración el numeral 45.9⁴ de la Ley;

3.3. Respecto a la vía procedimental para cuestionar el fondo de un laudo arbitral.

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 59 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, el laudo arbitral es definitivo e inapelable y produce efectos de cosa juzgada. En tal contexto, en el numeral 50 del Acta de Instalación de fecha 01 de diciembre de 2016, se estableció que las partes expresamente reconocen que no es causal de anulación judicial la motivación defectuosa o insuficiente del laudo y solo se puede invocar la inexistencia absoluta de motivación de este. De igual modo, se precisó que las partes reconocían que en ningún caso la autoridad judicial podía revisar el fondo de la controversia ni analizar el criterio con el que el árbitro único laudo;

Que, por otro lado, en el numeral 53 de la referida Acta se precisó que contra el laudo arbitral solo procede la interposición del recurso de anulación ante el Poder Judicial, según los alcances del Decreto Legislativo N° 1071 y específicamente, observando los supuestos previstos en el artículo 63 de dicha norma;

Que, sobre el particular, se afirma que el recurso de anulación es una acción autónoma que se ejercita fuera del ámbito del arbitraje. Es decir, constituye un auténtico proceso, y no un recurso; al cuestionar un laudo arbitral, no se está formulando un recurso propiamente dicho, sino que se inicia un proceso judicial autónomo dirigido a cuestionar la validez de este⁵. Cabe señalar que uno de los principios que regula el acceso a la jurisdicción ordinaria para cuestionar aspectos

⁴ Artículo 45. Medios de solución de Controversias de la ejecución contractual

⁴(...)

45.9 El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) aprueba el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, el cual resulta de aplicación a los arbitrajes que administra, a los arbitrajes ad hoc y, de manera supletoria, a los arbitrajes administrados por una Institución arbitral que no tenga aprobado un Código Ético o, que teniéndolo no establezca la infracción cometida por el árbitro o no establezca la sanción aplicable.

Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales. Asimismo, deben cumplir con la obligación de informar oportunamente si existe alguna circunstancia que les impida ejercer el cargo con independencia, imparcialidad y autonomía; actuar con transparencia y observar la debida conducta procedimental. El deber de informar se mantiene a lo largo de todo el arbitraje.

El incumplimiento de las obligaciones señaladas en el párrafo precedente constituye infracción a los principios de Independencia, Imparcialidad, transparencia y debida conducta procedimental previstos en el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, siendo posible de las siguientes sanciones éticas según su gravedad:

a) Amonestación.

b) Suspensión temporal de hasta cinco (5) años.

c) Inhabilitación permanente.

Las infracciones señaladas son desarrolladas en el reglamento y recogidas en el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado.

(...)"

⁵ Cantuarias Salaverry, Fernando (abril 2007) Arbitraje comercial y de las Inversiones. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

de un laudo que no sean el fondo del mismo es el denominado principio de irrevisabilidad del criterio arbitral que afirma que el Poder Judicial no puede entrar a revisar el fondo de lo decidido por el tribunal arbitral, en tanto que por mandato expreso de la ley debe ceñirse únicamente a observar las causales taxativas previstas en la ley, y estas corresponden solo a aspectos de forma⁶;

Que, el Tribunal Constitucional en su sentencia pronunciada en la STC N° 00189-1999-AA/TC⁷, ha establecido sobre la irrevisabilidad que "(...) Si este Tribunal, rompiendo lo que ha sido su línea de respeto por las controversias de fondo, se permitiera decirles a los jueces arbitrales (y aún a los jueces de la justicia ordinaria o privativa) cómo deben fallar en los asuntos que sólo a ellos les corresponden, estaría convirtiendo —como se dijo anteriormente— el proceso constitucional en una suprainstancia casatoria capaz de desarticular por completo el principio de la cosa juzgada";

Que, en el presente caso, se aprecia que en el numeral 2 del escrito de denuncia presentado por la empresa "Denunciante", se exponen una serie de argumentos a través de los cuales sustenta presuntas aplicaciones e interpretaciones erróneas por parte del árbitro denunciado al momento de sustentar la decisión arbitral contenida en el laudo de fecha 13 de octubre de 2017, concluyendo en el numeral 2.11 de la denuncia lo siguiente: "Como puede verse, en CADA PUNTO CONTROVERTIDO, el árbitro único ha incurrido en falta de motivación, toda vez que no sustenta debidamente cada uno de los puntos controvertidos, limitándose a manifestar que el análisis de un punto controvertido deviene de otro; configurándose una motivación defectuosa e incongruente";

Que, en tal contexto, queda claro que, a través del presente extremo de su denuncia, el denunciante inobserva lo pactado en el numeral 50 del Acta de Instalación de fecha 01 de diciembre de 2016, dado que plantea un cuestionamiento sobre el fondo del laudo que no puede ser evaluado en la vía administrativa y menos conocido por el Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones con el Estado. Además, la normativa arbitral ha previsto la posibilidad de cuestionar un laudo ante el Poder Judicial por causales sujetas al criterio del Numerus Clausus;

Que, por lo tanto, esta vía no constituye la idónea para evaluar los argumentos de fondo expuestos por la "Denunciante" mediante los cuales cuestiona la motivación desarrollada por el árbitro denunciado en el laudo de fecha 13 de octubre de 2017;

3.4. Respecto a la presunta demora en la atención del pedido de interpretación, integración y rectificación del laudo formulado por la denunciante

Que, en su escrito de denuncia la "Denunciante" alegó que mediante escritos presentados el 26.10.2017 y el 14.02.2018 solicitó la interpretación, integración y rectificación del laudo de fecha 13 de octubre de 2017, sin que el Árbitro único haya emitido decisión alguna, lo cual no solo afecta al debido proceso arbitral, sino que denota que el referido Árbitro único no posee el tiempo y dedicación necesarios para el ejercicio de la función jurisdiccional arbitral. La prolongación en el tiempo de la controversia crea ambigüedad y dudas en el arbitraje, así como una falta de

⁶ Manual de Arbitraje Arbitra Perú (octubre 2014). Lima: Dirección de Conciliación Extrajudicial y Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. MINJUSDDHH.

⁷ Mediante la cual se resolvió la demanda de amparo interpuesta por la Pesquera Rodga S.A., representada por su apoderado don Máximo Pacheco Arenas interpone Acción de Amparo contra don Sergio León Martínez, don Jorge Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirós, en cuanto árbitros designados para resolver la controversia sobre resolución de contrato y otros en el proceso arbitral seguido entre la demandante y Naves Industriales S.A. (Navinsa), y contra el Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial (Cearco Perú), en cuanto Institución organizadora del arbitraje entre Naves Industriales S.A. y Pesquera Rodga S.A.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

dedicación frente al caso, considerando que, al asumir el cargo de árbitro, éste asume una responsabilidad frente a las partes y se compromete a contar con la dedicación requerida a fin de resolver la controversia;

Que, en tal sentido, resulta oportuno señalar que la autoridad competente para aplicar el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante la Resolución N° 028-2016-OSCE/PRE, es el Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones con el Estado, el cual se encarga de determinar la comisión de infracciones y de imponer las sanciones respectivas. Para tal efecto, los supuestos de Infracción Ética sancionable por el Consejo de Ética para el arbitraje en contrataciones del Estado se encuentran previstos en el numeral 4 del artículo 216 del Reglamento de la LCE, aprobado por Decreto Supremo 350-2015-EF modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, al cual nos remite el artículo 22 del citado Código;

Que, por otro lado, cuando se denuncie la comisión de alguna de las infracciones previstas en el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado es indispensable que se describa la conducta que habría configurado la infracción alegada, en función de la cual el órgano competente – Consejo de Ética para el Arbitraje en Contrataciones con el Estado – efectúe un análisis objetivo de la misma;

Que, analizando los argumentos de la “Denunciante”, resulta pertinente referir lo regulado por el artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, Ley de Arbitraje) que regula los supuestos de rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo. En dicho sentido, se aprecia lo siguiente: i) rectificación, procede en caso exista un error en el cálculo, de transcripción o tipográfico; ii) interpretación, en caso exista un extremo oscuro, impreciso o dudoso; iii) integración, en caso los árbitros hayan omitido resolver un extremo de la controversia; y, iv) exclusión, cuando los árbitros resolvieron un extremo que no estaba sometido a arbitraje. Además, la rectificación, interpretación, integración y/o exclusión formará parte del laudo⁸;

Que, de igual modo, el literal e) del mencionado artículo señala que el tribunal arbitral pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte por quince (15) días y vencido dicho plazo, con la absolución o sin ella, resolverá la solicitud en un plazo de quince (15) días, el mismo que puede ser ampliado a iniciativa del órgano colegiado por quince (15) días adicionales;

Que, en el presente caso, el árbitro denunciado alegó lo siguiente en los dos últimos párrafos de su escrito de descargos:

“Que, en ese sentido, el plazo para resolver la solicitud contra el laudo de la denunciante se computa desde la resolución de “tráigase para resolver”, no desde la interposición de la solicitud”. (...)

Que, asimismo, conviene señalar que las solicitudes contra laudo presentadas por ambas partes se han tramitado simultáneamente en los mismos plazos, por lo que se ha observado la más estricta equidad de trato.”;

Que, se advierte que las partes y el árbitro único fijaron el 01 de diciembre de 2016, a

⁸ Bullard G., Alfredo, “¿Qué fue primero: el huevo o la gallina? El Carácter contractual del recurso de anulación”. En: *Revista Internacional de Arbitraje*, Julio - Diciembre 2013, Lima, p. 76.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N° 01-2020-

través del Acta de Instalación, las reglas sobre las cuales se tramitaría el arbitraje. Para tener mayores alcances del acta de instalación, debe entenderse la diferencia de los términos proceso, procedimiento y actuaciones arbitrales;

Que, en opinión del Kundmüller Caminití⁹, en relación a la diferencia de los términos proceso, procedimiento y actuaciones arbitrales menciona que: “La Ley de Arbitraje no se refiere al proceso arbitral ni al procedimiento arbitral, sino simplemente a las actuaciones arbitrales. Se produce un deslinde tácito con las nociones jurídicas de proceso o procedimiento. Nótese que en ambos casos los abogados entendemos que estamos ante contextos formales preestablecidos y regidos por el principio de legalidad que guía el funcionamiento del Estado. [...] Como es evidente, la autoridad de los árbitros no es equivalente a la autoridad de los jueces y de las autoridades administrativas. Por lo que no resulta conveniente usar la denominación proceso o procedimiento para referirse a las actuaciones arbitrales. [...] En el arbitraje nos encontramos ante un sistema de balances, pesos y contrapesos, que equilibran el iter a partir de lo pactado por las partes en el convenio arbitral y estando a lo decidido por los árbitros, en el marco del ordenamiento jurídico, [...] la autoridad estatal no es relevante en la conformación del iter arbitral. En todo caso, no lo es en la misma intensidad que en el proceso judicial o que en el procedimiento administrativo, siendo su rol de carácter residual. [...] La denominación actuación, que remite finalmente a la idea de conjunto de autos o actuados, generalmente se refiere a una idea de actuaciones o piezas de un procedimiento judicial, y en nuestro caso, de un arbitraje”;

Que, la fijación de reglas en las actuaciones arbitrales a las que se obligan las partes y los árbitros, se sustenta en el artículo 33 de la Ley de Arbitraje, que establece lo siguiente:

“Artículo 33.- Inicio del arbitraje.

Salvo acuerdo distinto de las partes, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha de recepción de la solicitud para someter una controversia a arbitraje.”;

Que, la Ley de arbitraje tiene carácter dispositivo, al señalar y reafirmar el principio del libre ejercicio de la voluntad de las partes en todo el arbitraje, y esto se da cuando la redacción del artículo 33 inicia con la frase “salvo acuerdo distinto de las partes”;

Que, esta libertad de regulación de las actuaciones arbitrales se desarrolló en el artículo 34¹⁰ de la Ley de Arbitraje, entendiéndose que esta no deberá estar fuera del marco normativo del convenio arbitral, la Ley de Arbitraje o las normas constitucionales;

Que, bajo esta libertad las partes y el árbitro único con fecha 01 de diciembre de 2016, entre otras reglas, fijaron las reglas sobre las cuales se tramitaría la solicitud de rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo, de acuerdo con lo siguiente:

⁹ Franz Kundmüller Caminití, “Inicio del arbitraje”, en *Comentarios a la ley peruana de arbitraje* (Lima: IPA, 2011), tomo I, 384 y ss.

¹⁰ Artículo 34.- Libertad de regulación de actuaciones

1. Las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujeta el tribunal arbitral en sus actuaciones. A falta de acuerdo o de un reglamento arbitral aplicable, el tribunal arbitral decidirá las reglas que considere más apropiadas teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
2. El tribunal arbitral deberá tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos.
3. Si no existe disposición aplicable en las reglas aprobadas por las partes o por el tribunal arbitral, se podrá aplicar de manera supletoria las normas de este Decreto Legislativo. Si no existe norma aplicable en este Decreto Legislativo, el tribunal arbitral podrá recurrir, según su criterio, a los principios arbitrales, así como a los usos y costumbres en materia arbitral.
4. El tribunal arbitral podrá, a su criterio, ampliar los plazos que haye establecido para las actuaciones arbitrales, incluso si estos plazos estuvieran vencidos.



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

"Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo"

56. Dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de notificado el laudo, las partes podrán pedir al árbitro único la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo en lo que consideren conveniente.

Estos recursos deberán ponerse en conocimiento de la otra parte para que en un plazo de cinco (05) días hábiles pueda manifestar lo conveniente a su derecho. Vencido este plazo, el árbitro único resolverá en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la resolución del tráigase para resolver. Este plazo puede ser ampliado a iniciativa del árbitro único por cinco (05) días adicionales."

El árbitro único podrá también proceder a iniciativa propia a la rectificación, interpretación o integración del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo.

Todo pronunciamiento sobre rectificación, interpretación, integración y exclusión dispuesta por el árbitro único forman parte del laudo y no devengan honorarios adicionales.

57. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 231 del Reglamento, las integraciones, exclusiones, interpretaciones y rectificaciones del laudo deberán ser notificados a las partes en forma personal y a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE). Siendo de aplicación en lo que resulte pertinente lo precisado en el numeral 51 de la presente acta.";

Que, entendemos que estas reglas especiales representan un acto de consenso; las partes no hubiesen dado su consentimiento si se les hubiese propuesto disposiciones en sentido adverso. Es decir, que los plazos convenidos, favorecen, igualmente, a las partes, obedeciendo a lo pactado;

Que, las partes sobre la base de los plazos establecidos en el acta de instalación toman sus previsiones y diseñan su estrategia procesal; los que son de conocimiento recíproco, y a cuyo cumplimiento se han obligado;

Que, es de advertir que el cómputo de plazo para resolver la solicitud de rectificación, interpretación, integración y exclusión contra el laudo arbitral no fue cuestionado por las partes, correspondiendo analizar la demora bajo la libertad de regulación de actuaciones arbitrales a la que se obligaron las partes y el árbitro único;

Que, la cuestión parte del plazo que tiene el árbitro denunciado para resolver el recurso interpuesto contra el laudo. El denunciante efectúa el cómputo desde la interposición de dicho recurso, sin embargo, se advierte que el cómputo es desde el "Tráigase para Resolver" conforme al numeral 56 del Acta de Instalación:

"Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo"

56. (...)

Estos recursos deberán ponerse en conocimiento de la otra parte para que en un plazo de cinco (05) días hábiles pueda manifestar lo conveniente a su derecho. Vencido este plazo, el árbitro único resolverá en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la resolución del tráigase para resolver. Este plazo puede ser



RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES DEL ESTADO N°-01-2020-

ampliado a iniciativa del árbitro único por cinco (05) días adicionales. (subrayado es nuestro);

Que, en ese contexto, el árbitro único a través de la Resolución N° 15 de fecha 16 de mayo de 2018 resolvió "tráigase para resolver", siendo resuelta la solicitud de Interpretación, Integración y Rectificación de Laudo planteada por el denunciante con Resolución N° 16 de fecha 18 de mayo de 2018, y notificado el 24 de mayo de 2018, según se aprecia en el cargo de la Cédula de Notificación N° 11 GIS;

Que, el computo de plazo del "tráigase para resolver" para resolver la solicitud de Interpretación, Integración y Rectificación de Laudo, fue fijado a interés de las partes, teniendo en cuenta la naturaleza de la controversia o de la futura controversia, y la libertad ejercida en lo decidido en el convenio arbitral y, en general, a las reglas que se establecieron para determinadas circunstancias y que se dejaron de lado algunas otras. En este extremo, se considera que la denuncia debe declararse infundada;

Estando a lo expuesto y de conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF; su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF; el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071, y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones con el Estado;

SE RESUELVE:

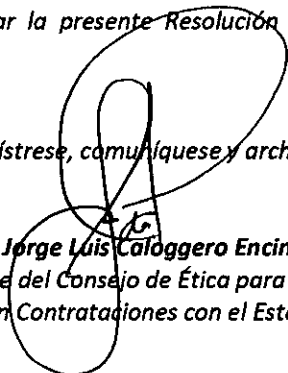
Artículo Primero. – Declarar **INFUNDADO** el cuestionamiento presentado por el Consorcio GIS PUCALLPA sobre el fondo del laudo arbitral emitido por el Árbitro Juan Carlos Gerónimo del Prado Ponce, atendiendo a las razones expuestas en el numeral 3.3 de la presente Resolución.

Artículo Segundo. – Declarar **INFUNDADA** la denuncia presentada por el Consorcio GIS PUCALLPA contra el árbitro Juan Carlos Gerónimo del Prado Ponce, por la presunta afectación al principio de Debida Conducta Procedimental prevista en el numeral 216.4 del artículo 216 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, atendiendo a las razones expuestas en el numeral 3.4 de la presente Resolución.

Artículo Tercero. - Notificar la presente Resolución a las partes, así como al árbitro denunciado.

Artículo Cuarto. - Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE (www.osce.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y archívese.


Jorge Luis Caloggero Encina
Presidente del Consejo de Ética para el Arbitraje
en Contrataciones con el Estado