EXP. N.º 5771-2007-PA/TC
LIMA
B & B GESSA PROIME ASOCIADOS

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Exp. 5771-2007-PA/TC, que declara IMPROCEDENTE la demanda, ha sido expedida por la Sala Primera del Tribunal Constitucional, conformada por los magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Álvarez Miranda, quien, dirimiendo la controversia surgida en virtud del voto discordante del magistrado Eto Cruz, se adhirió al parecer de los magistrados Landa Arroyo y Beaumont Callirgos

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 6 de noviembre de 2008

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por B & B GESSA PROIME ASOCIADOS, representada por don Alfredo Bazo Pacheco, contra la Resolución de la Octava Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 289, su fecha 15 de junio de 2007 que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda de amparo de autos, y;

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 17 de enero de 2007, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra los árbitros Oswaldo Hundskopk Exebio, Pedro Flores Polo y Augusto Millones Santa Gadea, quienes expidieron el Laudo Arbitral de fecha 10 de marzo de 2005 en el arbitraje seguido entre B & B GESSA PROIME y ElectroPerú S.A. sobre Liquidación de Obra N° 97271. Solicita se declare la nulidad de dicho laudo en el extremo que reduce en un 50% el precio unitario de adquisición de las maquinarias derivadas del Contrato de Ejecución de Obra aludido, así como en el extremo que considera que el único monto del lucro cesante que debe ser indemnizado a la recurrente es la utilidad dejada de percibir por la resolución del Contrato. Alega que el laudo arbitral afecta su derecho al debido proceso, toda vez que este carece de una adecuada motivación y porque se habría incurrido en incongruencia procesal, toda vez que el Tribunal Arbitral habría introducido elementos de juicio no alegados por las partes.

2. Que mediante resolución de fecha 22 de enero de 2007, el 39° Juzgado Civil de Lima declaró improcedente la demanda por considerar que la demandante no ha agotado la vía previa, conforme a lo dispuesto por la Ley General de Arbitraje y a lo establecido por el Tribunal Constitucional. La recurrida confirmó la apelada, bajo el mismo argumento.

3. Que conforme se desprende de autos, la empresa recurrente cuestiona el laudo arbitral, básicamente por dos razones, ambas relacionadas con las cuestiones de fondo sometidas a arbitraje: en primer lugar, considera que el monto establecido por concepto de daño emergente no es el que correspondería, toda vez que se habría establecido un monto de depreciación de la maquinaria que termina perjudicando el cálculo de la indemnización que se ha determinado en dicho laudo. En segundo lugar, porque el laudo no habría atendido sus argumentos referidos a la sustentación de lo que la empresa recurrente considera es el lucro cesante dejado de percibir como consecuencia de la inmovilización de la maquinaria en la obra objeto del contrato entre las partes.

4. Que si bien el Tribunal Constitucional ha establecido la posibilidad del control constitucional de un laudo arbitral mediante el proceso de amparo (STC N° 6167-2005-HC/TC), también es verdad que dicho control no puede constituir en ningún caso un mecanismo de sustitución del juicio arbitral sobre las cuestiones de fondo decididas por los árbitros. En tal sentido está establecido *(Exp. 4195-2006-AA/TC FJ 4)* que el proceso de amparo resulta improcedente en los siguientes supuestos:

   a) *"(...) cuando se cuestione actuaciones previas a la expedición del laudo. En tales casos, se deberá esperar la culminación del proceso arbitral;*
   b) *Aun habiendo culminado el proceso arbitral, conforme al literal anterior, el amparo será improcedente cuando no se agote la vía previa, de ser pertinente la interposición de los recursos respectivos (apelación o anulación), de acuerdo a lo establecido en los fundamentos 2 y 3 supra;*
   c) *(...) cuando se cuestione la interpretación realizada por el Tribunal Arbitral respecto a normas legales, siempre que de tales interpretaciones no se desprenda un agravio manifiesto a la tutela procesal o al debido proceso. En todo caso, frente a la duda razonable de dos posibles interpretaciones de un mismo dispositivo legal, el juez constitucional debe asumir que la propuesta por los árbitros es la más conveniente tanto para la solución del conflicto como para fortalecer la institución del arbitraje;*
   d) *La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidas a arbitraje son de exclusiva competencia de los árbitros, los que deben resolver conforme a las reglas del arbitraje, salvo que se advierta una arbitrariedad manifiesta en dicha valoración o calificación que pueda constatarse de la simple lectura de las piezas que se adjuntan al proceso, sin que sea necesaria una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de amparo;*
   e) *Quien alega la violación de un derecho constitucional que resulte de una arbitraria interpretación de normas o hechos producidos en el trámite del*

arbitraje, deberá acreditarlos de manera objetiva y específica, precisando en qué ha consistido dicha irregularidad, así como el documento o pieza procesal en el que se constata dicha vulneración".

5. Que en el presente caso, tal como se desprende del petitorio de la demanda, las dos cuestiones están directamente referidas a consideraciones de hechos, valoraciones, peritajes, estimaciones cuantitativas que habrían determinado un perjuicio económico a las pretensiones de la empresa recurrente. De otro lado, tal como se observa en el presente caso, aun cuando el laudo no ha sido cuestionado en la vía judicial por la empresa recurrente, sí lo ha sido por parte de ElectroPerú S.A. En dicho proceso judicial de anulación de Laudo Arbitral, las instancias judiciales determinaron la validez jurídica, por cuyo motivo pretender volver a cuestionarla importaría, en la práctica, cuestionar también la resolución judicial que ha declarado su validez a través de una sentencia que ha quedado firme y tiene la condición de cosa juzgada.

6. Que siendo esto así, estimamos que la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**, toda vez que los hechos que se denuncian como agravio a los derechos de la empresa recurrente no constituyen objeto de un proceso de amparo contra un laudo arbitral al no estar referidos al ámbito constitucionalmente protegido de los derechos que han sido invocados, tal como lo precisa el artículo 5°, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

SS.

LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR

EXP. N° 5771-2007-PA/TC
LIMA
B & B GESSA PROIME ASOCIADOS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el respeto que merece la opinión de mis colegas, mediante este voto expongo las razones que fundamentan mi discrepancia.

1. Con fecha 17 de enero de 2007, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra los árbitros Oswaldo Hundskopf Exebio, Pedro Flores Polo y Augusto Millones Santa Gadea, quienes expidieron el Laudo Arbitral de fecha 10 de marzo de 2005 en el arbitraje seguido por la actora y Electro Perú S.A. sobre Liquidación de Obra N° 97271. La recurrente ha solicitado se declare la nulidad de dicho laudo, en el extremo que reduce en un 50% el precio unitario de adquisición de las maquinarias derivadas del Contrato de Ejecución de Obra aludido, así como en el extremo que considera que el único monto del lucro cesante que debe ser indemnizado a la recurrente es la utilidad dejada de percibir por la resolución del Contrato. Alega la demandante que el laudo arbitral afecta su derecho al debido proceso, toda vez que este carece de una adecuada motivación y porque se habría incurrido en incongruencia procesal, toda vez que el Tribunal Arbitral habría introducido elementos de juicio no alegados por las partes.

2. Mediante resolución de fecha 22 de enero de 2007, el Trigésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima declaró improcedente la demanda, por considerar que la actora no ha agotado la vía previa, conforme a lo dispuesto por la Ley General de Arbitraje y a lo establecido por el Tribunal Constitucional. La recurrida confirmó la apelada, bajo el mismo argumento.

3. La resolución de vista señala que al no haberse interpuesto previamente el recurso de anulación contra el Laudo Arbitral, la demanda de amparo deviene en improcedente. Al respecto, es necesario precisar que en el fundamento 14) *in fine* de la STC N° 6167-2005-PHC/TC, *Caso Fernando Cantuarias Salaverry* el Tribunal Constitucional ha sostenido que "*(...) el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo*".

4. Cabe precisar que el Recurso de Anulación contra el Laudo Arbitral se encuentra establecido en los artículos 61° y 73° de la Ley General de Arbitraje. Al respecto, el primero de los nombrados señala: "*Contra los laudos arbitrales dictados en una sola instancia o contra los laudos arbitrales de segunda instancia, procede sólo la interposición del recurso de anulación ante el Poder Judicial por las causales taxativamente establecidas en el artículo 73°*". Dicho artículo establece lo siguiente:

"El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por las causales siguientes, siempre y cuando la parte que alegue pruebe: 1) La nulidad del convenio arbitral, siempre que quien lo pida lo hubiese reclamado conforme al artículo 39°; 2) 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, siempre y cuando se haya perjudicado de manera manifiesta el derecho de defensa, habiendo sido el incumplimiento u omisión objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente; 3) Que la composición del tribunal arbitral no se ha ajustado al convenio de las partes, salvo que dicho convenio estuviera en conflicto con una disposición legal de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de convenio, que no se han ajustado a dicha disposición, siempre que la omisión haya sido objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente; 4) Que se ha laudado sin las mayorías requeridas; 5) Que se ha expedido el laudo fuera del plazo, siempre que la parte que invoque esta causal lo hubiera manifestado por escrito a los árbitros antes de ser notificado con el auto; 6) Que se ha laudado sobre materia no sometida expresa o implícitamente a la decisión de los árbitros. En estos casos, la anulación afectará sólo a los puntos no sometidos a decisión o no susceptibles de ser arbitrados, siempre que los mismos tengan sustantividad propia y no aparezcan inseparablemente unidos a la cuestión principal; 7) No obstante lo establecido en los incisos anteriores, el juez que conoce del recurso de anulación podrá anular de oficio el laudo, total o parcialmente, si resultara que la materia sometida a la decisión de los árbitros no pudiera ser, manifiestamente, objeto de arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1°. La anulación parcial procederá sólo en el caso de que la parte anulada sea separable del conjunto del laudo".

5. En el caso *sub júdice,* conforme se desprende del texto de la demanda (fojas 225 a 231), se ha afectado el debido proceso en su dimensión sustancial, ya que el laudo arbitral, como sostiene la actora, incurrió en el absurdo y la arbitrariedad; así mismo, se ha afectado en su dimensión procesal, ya que el laudo en cuestión incurrió en incongruencia procesal, careciendo de una adecuada motivación, lo que afecta el derecho de defensa. Estas causales no se encuentran previstas en los antes citados artículos 61° y 73° de la Ley General de Arbitraje, por lo que no se podía exigir la interposición del recurso de anulación, siendo el caso señalar que el artículo 46, inciso 4), del Código Procesal Constitucional establece: *"No será exigible el agotamiento de las vías previas si: 3) La vía previa no se encuentra regulada (...)"* con anterioridad a la comisión del acto lesivo de algún derecho constitucional.

6. El Código Procesal Constitucional y la Ley General de Arbitraje determinan cuándo se agota la vía administrativa en sede arbitral, y para el presente caso, al no proceder el recurso de anulación, la vía previa habría sido agotada, por no ser jurídicamente posible la interposición del antes mencionado recurso. Por último, conforme a lo señalado en el artículo 45° del Código Procesal Constitucional: *"En caso de duda*

sobre el agotamiento de la vía previa se preferirá dar trámite a la demanda de amparo". En consecuencia, es de aplicación lo dispuesto por el artículo 20°, segundo párrafo, del Código Procesal Constitucional.

Por tanto, por las consideraciones expuestas, estimo que se debe declarar **Nula** la resolución número 6, de fecha 15 de junio de 2007, expedida por la Octava Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la apelada, y la resolución número uno, de fecha 22 de enero de 2007, expedida por 39° Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, que declaró improcedente la demanda.
En consecuencia, se debe ordenar que el *a quo* admita a trámite la presente demanda conforme a ley.

S.

ETO CRUZ

Lo que certifico

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR

EXP. N° 5771-2007-PA/TC
LIMA
B&B GESSA PROIME ASOCIADOS

VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Habiendo sido llamado a dirimir la presente causa –de conformidad con el artículo 5°, *in fine*, de la Ley N.° 28301, y el artículo 11° del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional–, emito el presente voto a efectos de dejar constancia de mi adhesión al pronunciamiento suscrito por los señores Magistrados César Landa Arroyo y Ricardo Beaumont Callirgos. En consecuencia, mi voto es porque se declare la improcedencia de la demanda.

S.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR

EXP. N° 5771-2007-PA/TC
LIMA
B & B GESSA PROIME ASOCIADOS

VOTO DE LOS MAGISTRADOS BEAUMONT CALLIRGOS Y LANDA ARROYO

Con el debido respeto por la ponencia formulada por el magistrado Gerardo Eto Cruz, exponemos las razones del presente voto singular que suscribimos:

1. Con fecha 17 de enero de 2007, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra los árbitros Oswaldo Hundskopk Exebio, Pedro Flores Polo y Augusto Millones Santa Gadea, quienes expidieron el Laudo Arbitral de fecha 10 de marzo de 2005 en el arbitraje seguido entre B & B GESSA PROIME y Electroperú S.A. sobre Liquidación de Obra N° 97271. Solicita se declare la nulidad de dicho laudo en el extremo que reduce en un 50% el precio unitario de adquisición de las maquinarias derivadas del Contrato de Ejecución de Obra aludido, así como en el extremo que considera que el único monto del lucro cesante que debe ser indemnizado a la recurrente es la utilidad dejada de percibir por la resolución del Contrato. Alega que el laudo arbitral afecta su derecho al debido proceso, toda vez que este carece de una adecuada motivación y porque se habría incurrido en incongruencia procesal, toda vez que el Tribunal Arbitral habría introducido elementos de juicio no alegados por las partes.

2. Mediante resolución de fecha 22 de enero de 2007, el 39° Juzgado Civil de Lima declaró improcedente la demanda por considerar que la demandante no ha agotado la vía previa, conforme a lo dispuesto por la Ley General de Arbitraje y a lo establecido por el Tribunal Constitucional. La recurrida confirmó la apelada, bajo el mismo argumento.

3. Conforme se desprende de autos, la empresa recurrente cuestiona el laudo arbitral, básicamente por dos razones, ambas relacionadas con las cuestiones de fondo sometidas a arbitraje: en primer lugar, considera que el monto establecido por concepto de daño emergente no es el que correspondería, toda vez que se habría establecido un monto de depreciación de la maquinaria que termina perjudicando el cálculo de la indemnización que se ha determinado en dicho laudo. En segundo lugar, porque el laudo no habría atendido sus argumentos referidos a la sustentación de lo que la empresa recurrente considera es el lucro cesante dejado de percibir como consecuencia de la inmovilización de la maquinaria en la obra objeto del contrato entre las partes.

4. Si bien el Tribunal Constitucional ha establecido la posibilidad del control constitucional de un laudo arbitral mediante el proceso de amparo (STC N° 6167-2005-HC/TC), también es verdad que dicho control no puede constituir en ningún caso un mecanismo de sustitución del juicio arbitral sobre las cuestiones de fondo decididas por los árbitros. En tal sentido está establecido *(Exp. 4195-2006-AA/TC FJ 4)* que el proceso de amparo resulta improcedente en los siguientes supuestos:

   a) *"(...) cuando se cuestione actuaciones previas a la expedición del laudo. En tales casos, se deberá esperar la culminación del proceso arbitral;*
   b) *Aun habiendo culminado el proceso arbitral, conforme al literal anterior, el amparo será improcedente cuando no se agote la vía previa, de ser pertinente la interposición de los recursos respectivos (apelación o anulación), de acuerdo a lo establecido en los fundamentos 2 y 3 supra;*
   c) *(...) cuando se cuestione la interpretación realizada por el Tribunal Arbitral respecto a normas legales, siempre que de tales interpretaciones no se desprenda un agravio manifiesto a la tutela procesal o al debido proceso. En todo caso, frente a la duda razonable de dos posibles interpretaciones de un mismo dispositivo legal, el juez constitucional debe asumir que la propuesta por los árbitros es la más conveniente tanto para la solución del conflicto como para fortalecer la institución del arbitraje;*
   d) *La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidas a arbitraje son de exclusiva competencia de los árbitros, los que deben resolver conforme a las reglas del arbitraje, salvo que se advierta una arbitrariedad manifiesta en dicha valoración o calificación que pueda constatarse de la simple lectura de las piezas que se adjuntan al proceso, sin que sea necesaria una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de amparo;*
   e) *Quien alega la violación de un derecho constitucional que resulte de una arbitraria interpretación de normas o hechos producidos en el trámite del arbitraje, deberá acreditarlos de manera objetiva y específica, precisando en qué ha consistido dicha irregularidad, así como el documento o pieza procesal en el que se constata dicha vulneración".*

5. En el presente caso, tal como se desprende del petitorio de la demanda, las dos cuestiones están directamente referidas a consideraciones de hechos, valoraciones, peritajes, estimaciones cuantitativas que habrían determinado un perjuicio económico a las pretensiones de la empresa recurrente. De otro lado, tal como se observa en el presente caso, aun cuando el laudo no ha sido cuestionado en la vía judicial por la empresa recurrente, sí lo ha sido por parte de Electroperú S.A. En dicho proceso judicial de anulación de Laudo Arbitral, las instancias judiciales determinaron la validez jurídica, por cuyo motivo pretender volver a cuestionarla importaría, en la práctica, cuestionar también la resolución judicial que ha declarado su validez a través de una sentencia que ha quedado firme y tiene la condición de cosa juzgada.

Siendo esto así, nuestro voto es en el sentido que la demanda sea declarada **IMPROCEDENTE**, toda vez que los hechos que se denuncian como agravio a los derechos de la empresa recurrente no constituyen objeto de un proceso de amparo contra un laudo arbitral al no estar referidos al ámbito constitucionalmente protegido de los derechos que han sido invocados, tal como lo precisa el artículo 5°, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

SS.

LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico

FRANCISCO MORALES SARAVIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL