

**PRIMER JUZGADO ESPECIALIZADO  EN LO CONSTITUCIONAL DE LIMA**

**EXPEDIENTE : 03448-2024-91-1801-JR-DC-01**  
**MATERIA : ACCION DE AMPARO**  
**JUEZ : NUÑEZ MATOS JUAN CARLOS**  
**ESPECIALISTA : MONTESINOS BACA, DEYSY**  
**DEMANDANTE: SEGURO SOCIAL DE SALUD ESSALUD ,**

**RESOLUCIÓN N° DOS.**

Lima, diecinueve de setiembre  
de dos mil veinticuatro.

Puesto a Despacho en la fecha con el escrito de la parte demandante ingresado con No. 55105-2024. **Al principal y otros:** téngase presente lo que se expone en cuanto a la absolución de la Resolución No. uno, en consecuencia, se procede a calificar la demanda cautelar **Al principal, segundo, tercer y cuarto otros:** téngase presente lo que se expone; **AUTOS Y VISTOS; y ATENDIENDO:**

**PRIMERO:** Según se advierte de la demanda cautelar, la entidad recurrente solicita medida innovativa con la finalidad que se disponga **la suspensión de la Orden Procesal N° 1 de fecha 02 de febrero de 2024**, dictada por el Árbitro de Emergencia, Raúl Leonid Salazar Rivera, **y la suspensión y la no emisión de medida provisional (medida cautelar)**, que tenga por objeto, impedir, trabar, dificultar, obstaculizar o cualquier acción que perjudique económica, administrativa o legalmente la continuación de la "contratación de la Ejecución de Obra: "instalación de los Servicios de Atención Renal Ambulatoria – ESSALUD de la Red Asistencial Arequipa, en Distrito de Jacobo Hunter, Provincia y Departamento de Arequipa» a cargo del Seguro Social de Salud.

**SEGUNDO: Naturaleza jurídica de las medidas cautelares.** Al respecto debe indicarse que las medidas cautelares son mecanismos de protección y garantía del resultado del proceso iniciado (en los procesos constitucionales) o por iniciarse (en los procesos ordinarios), con la finalidad de evitar que el derecho controvertido sea ilusorio o se pierda o diluya por el paso inevitable del tiempo al expedirse una sentencia favorable al demandante del proceso.

Bajo ese contexto, debe tenerse en cuenta lo previsto en los artículos 18 y 19 del actual Código Procesal Constitucional, toda vez que en dichos numerales se regula el procedimiento y los requisitos para otorgarse tutela cautelar en los procesos constitucionales; según los cuales, para tal fin se requiere la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) apariencia del derecho pretendido;
- b) certeza razonable de daño irreparable;

- c) que el pedido cautelar sea adecuado o razonable para garantizar la eficacia de la pretensión; y
- d) el límite de irreversibilidad de la medida. Además, debe tenerse en cuenta el perjuicio que pudiera causarse con dicha medida.

Por tanto, a efectos de determinarse si corresponde o no en el presente caso otorgarse tutela cautelar, debe verificarse la concurrencia de los requisitos mencionados.

**TERCERO: Argumentos en cuanto a la apariencia del derecho pretendido:** Como es de verse de la demanda cautelar, la recurrente Seguro Social de Salud -ESSALUD- alega al respecto que, el arbitraje de emergencia es un mecanismo no regulado en ninguna norma de nuestro ordenamiento legal; así que regulaciones particulares sobre arbitraje de emergencia contraviene el artículo 1354 del Código Civil, sobre los límites de la libertad contractual, que es de aplicación supletoria a lo no regulado en la Ley de Contrataciones del Estado.

Refiere al respecto, que el artículo 47° Decreto legislativo N° 1071 establece la oportunidad y la jurisdicción a quien se le puede solicitar una medida cautelar. **1)** Antes de la constitución del Tribunal Arbitral: Al Poder Judicial y **2)** Luego de la Constitución del Tribunal Arbitral: Al Tribunal Arbitral que conocerá y resolverá la controversia; que el precitado artículo 47° es una norma imperativa; ello, atención a que en ninguna parte de su redacción establece el término *salvo pacto en contrario* como sí sucede en otros artículos de la Ley de Arbitraje. Por lo que señala, que si bien el árbitro de emergencia puede considerar que, conforme al acuerdo entre las partes corresponde primero la aplicación del Reglamento del particular de algún centro arbitral que regule el árbitro de emergencia, *dicho reglamento no puede contravenir las disposiciones de carácter imperativo* que establece la ley de la materia, como lo es la Ley de Arbitraje

En ese sentido menciona, que en atención al carácter imperativo de las normas, la figura de "árbitro de emergencia" no es aplicable en los arbitrajes, o por lo menos, a los arbitrajes derivados del contrato materia de discusión; toda vez que, si bien el arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de controversias cuya base se encuentra sustentada en el consentimiento de las partes; *no cabe posibilidad de que en atención a la autonomía privada de las partes se regulen aspectos contrarios a disposiciones imperativas como lo es el artículo 47° de la Ley de Arbitraje.* Asimismo manifiesta, que además de las limitaciones a la libertad contractual de las partes existen excepciones a dicha libertad del consentimiento que manifiesta un Entidad Estatal, como es el caso de ESSALUD, debido a que el consentimiento que expresa una Entidad Estatal se rige en base al principio de legalidad, toda vez que cualquier actuación por parte del Estado, aún dentro de su *ius gestionis*, compromete bienes y/o intereses públicos, razón por la cual, el Estado al suscribir contratos con particulares, lo efectúa únicamente dentro del marco normativo y respetando el principio de legalidad, siendo que sus actuaciones y acuerdos solo deben regirse sobre lo establecido en la normativa.

En ese sentido señala, que en atención a que lo dispuesto en el artículo 47° de la Ley de Arbitraje, únicamente establece que las medidas cautelares antes de la constitución del Tribunal Arbitral que resolverá la controversia son emitidas por el Poder Judicial y que dicha norma es una de aplicación IMPERATIVA y por ende toda regulación en contrario es nula, por lo que refiere, que la Decisión Cautelar N° 01 no tiene fundamento legal; así como el árbitro de emergencia es incompetente para conocer y emitir medidas cautelares, cualquiera sea el nombre de su denominación “de emergencia», “de urgencia», “de celeridad», “de tutela», u otros.

Igualmente precisa, que con fecha 30 de enero CORPSENSUS presentó solicitud de medida cautelar de emergencia ante el Centro de Administración de Arbitrajes y Resolución de Disputas – CAARD, pese a que en ninguna parte del Decreto Legislativo N° 1071, se establece que alguna de las partes pueda solicitar una medida cautelar antes de la constitución del Tribunal Arbitral, ante un árbitro de emergencia, en virtud de lo cual el árbitro de emergencia Raúl Leonid Salazar Rivera se declaró competente para tramitar la solicitud de medida cautelar de emergencia en el Exp. N° 001-2024-ARBEME/CAARD y a través de la Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero del presente año concedió a la citada Empresa medida cautelar.

Señala que al emitirse la citada Orden Procesal No. 01, el árbitro de emergencia se ha arrogado facultades no contempladas ni en la Ley de Arbitraje y mucho menos en la Constitución Política del Perú; toda vez que, la concesión de una medida cautelar antes de la constitución del Tribunal Arbitral solo es solicitada y otorgada por el Poder Judicial, y no, ante una figura inexistente como es la del árbitro de emergencia; con lo cual manifiesta, se acredita la verosimilitud del derecho invocado, toda vez que, siendo en el presente caso, la de declaración de competencia para emitir medidas cautelares antes de la constitución del tribunal arbitral bajo una figura no regulada por la Ley.

De igual forma refiere, que en la Orden Procesal N° 1, se aplicó control difuso a lo dispuesto en el numeral 8.2 del artículo 8 del Decreto de Urgencia N° 020-2020, pese a que el precedente vinculante María Julia que señala que los árbitros pueden aplicar control difuso, y que establece que ello podrá efectuarse SOLO en dos situaciones, en norma aplicables al caso en concreto y que de dicha norma dependa la validez del laudo arbitral; sin embargo, una contra cautela en forma de carta fianza no afecta de forma alguna al laudo final que pueda ser emitido por un tribunal arbitral distinto al árbitro de emergencia. Además señala, que la medida cautelar emitida por el árbitro de emergencia ha caducado, pues desde que fue notificada con la Orden Procesal ya había vencido el plazo de diez días para que se inicie el arbitraje.

**CUARTO: Análisis respecto a la apariencia del derecho:** En principio cabe indicar, que la verosimilitud del Derecho invocado o el *fumus bonis iuris*, no está vinculado a la fundabilidad de la pretensión; sino que el juez considere que la pretensión

tiene un sustento jurídico que lo hace discutible<sup>1</sup>; para lo cual **es suficiente una prognosis preliminar sobre el tema de fondo**, que no constituye un análisis exhaustivo sino una mera apreciación superficial de los hechos alegados como sustento de la pretensión.

En ese sentido, de la revisión de los anexos recaudados a la demanda cautelar, se observa lo siguiente:

**4.1** Mediante Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero del año 2024 emitida en el Expediente No. 001-2024-ARBEME/CAARD, el árbitro de emergencia Raúl Leonid Salazar Rivera del Centro de Administración de Arbitraje y Resolución de Disputas -CAARD-, declaró atendible la solicitud de emergencia presentada por la Empresa Corporación Sensus S.A., y resolvió lo siguiente:

**1. TENER PRESENTE** los escritos de Vistos 1), 2) y 3), los mismos que serán puestos a conocimiento de la Entidad; y TENER PRESENTE las correcciones efectuadas en los escritos de Vistos 2) y 3).

**2. Declarar FUNDADA** la primera medida de emergencia planteada por el CONTRATISTA, y como medida cautelar de no innovar, se **DECLARA** la ineficacia de la causal invocada por la Entidad en la Carta Notarial N° 09- CGL-ESSALUD-2024 de fecha 19.01.2024 de apercibimiento de resolución de contrato, hasta que el laudo arbitral a emitirse en el proceso principal que resuelva la controversia en forma definitiva, quede firme o consentido.

**3. Declarar FUNDADA** la segunda medida de emergencia planteada por el CONTRATISTA, y como medida cautelar de no innovar, se **ORDENA** a ESSALUD que se abstenga de ejecutar la Carta Fianza N° 223300691 por el monto de S/ 2'704,775.30 (dos millones setecientos cuatro mil setecientos setenta y cinco y 30/100 soles) emitida por la empresa INSUR, entregada en calidad de fiel cumplimiento del Contrato N° 4600057816, CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE OBRA: "INSTALACIÓN DE LOS SERVICIOS DE ATENCIÓN RENAL AMBULATORIA – ESSALUD DE LA RED ASISTENCIAL AREQUIPA, EN DISTRITO DE JACOBO HUNTER, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE AREQUIPA" hasta que el laudo arbitral a emitirse en el proceso principal que resuelva la controversia en forma definitiva, quede firme o consentido.

**4. Declarar FUNDADA** la tercera medida de emergencia planteada por el CONTRATISTA, y como medida cautelar de no innovar, se **ORDENA** a ESSALUD que se abstenga de ejecutar la Carta Fianza N° 223300801-R5 por el monto de S/ 2'499,620.93 (dos millones cuatrocientos noventa y nueve mil seiscientos veinte y 93/100 soles) emitida por la empresa INSUR, entregada en calidad de adelanto directo del Contrato N° 4600057816, CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE OBRA: "INSTALACIÓN DE LOS SERVICIOS DE ATENCIÓN RENAL AMBULATORIA – ESSALUD DE LA RED ASISTENCIAL AREQUIPA, EN DISTRITO DE JACOBO HUNTER, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE AREQUIPA" hasta que el laudo arbitral a emitirse en el proceso principal que resuelva la controversia en forma definitiva, quede firme o consentido.

**5. Declarar FUNDADA** la cuarta medida de emergencia planteada por el CONTRATISTA, y como medida cautelar de no innovar, se **ORDENA** a ESSALUD que se abstenga de ejecutar la Carta Fianza N° 223301246-R2 por el monto de S/ 1'357,954.45 (un millón trescientos cincuenta y siete mil novecientos cincuenta y cuatro y 45/100 soles) emitida por la empresa INSUR, entregada en calidad de adelanto de materiales del Contrato N° 4600057816, CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE OBRA: "INSTALACIÓN DE LOS SERVICIOS DE ATENCIÓN RENAL AMBULATORIA – ESSALUD DE LA RED ASISTENCIAL AREQUIPA, EN DISTRITO DE JACOBO HUNTER, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE AREQUIPA", hasta que el laudo arbitral a emitirse en el proceso principal que resuelva la controversia en forma definitiva, quede firme o consentido.

**6. DISPONER** que la eficacia de la medida cautelar otorgada a favor del CONTRATISTA en el segundo, tercer, cuarto y quinto puntos resolutive de esta Orden Procesal, es de aplicación

<sup>1</sup> Monroy Galvez; Juan José. *Bases Para la Formación de una Teoría Cautelar*. Ed. Comunidad. Lima 2002. 172.

inmediata desde que sea notificada a las partes, empero, su vigencia está sujeta a que el Contratista ofrezca dentro del plazo de cinco (5) días hábiles – contado a partir del día siguiente de notificada con la presente Orden Procesal- una contracautela en la modalidad de caución juratoria de cuantía limitada por el valor del diez por ciento (10%) del monto contractual en favor de la Entidad, **AUTORIZANDO** a la Secretaría Arbitral para que pueda hacer las diligencias que correspondan a efectos de tomar la caución juratoria en mención.

**7. DISPONER** que la Secretaría Arbitral notifique a INSUR, a fin de que cumpla con lo ordenado en esta decisión jurisdiccional contenidos en el tercer, cuarto y quinto puntos resolutive de esta Orden Procesal, que dispone: a) la no ejecución de la Carta Fianza N° 223300691 por el monto de S/ 2'704,775.30; b) la no ejecución de la Carta Fianza N° 223300801- R5 por el monto de S/ 2'499,620.93; y c) la no ejecución de la Carta Fianza N°223301246-R2 por el monto de S/ 1'357,954.45.

**8. AUTORIZAR** a la Secretaría Arbitral la realización de todos los trámites correspondientes hasta la total ejecución de la medida cautelar concedida.

**9. DISPONER** que cada una de las partes asuma los gastos propios de su defensa y **DISPONER** que, en cuanto a los gastos del árbitro y los gastos del centro arbitral, cada parte asumirá los mismos conforme a los considerandos de la presente orden arbitral.

**10. PRECISAR** que conforme al Reglamento del Árbitro de Emergencia, el solicitante tiene un plazo de quince (15) días calendario para iniciar el proceso arbitral correspondiente.

**11. DISPONER** que el CONTRATISTA debe mantener vigente y renovar las cartas fianzas indicados en el tercer, cuarto y quinto puntos resolutive de esta orden procesal, mientras esté vigente el contrato y hasta el plazo que señala la normativa de contrataciones del Estado.

**4.2** Según se advierte de lo antes señalado, la medida cautelar concedida a la Empresa Corporación Sensus S.A. ha sido otorgada por un árbitro de emergencia antes del inicio del arbitraje. Al respecto, cabe precisar, sin que ello importe una evaluación de fondo que corresponderá efectuarse al resolverse la pretensión principal, si bien en la Ley de Arbitraje -Decreto Legislativo 1071-, no se encuentra regulada el árbitro de emergencia y las prerrogativas de dicho árbitro para conceder medida cautelar antes que se inicie el arbitraje o se constituya el Tribunal Arbitral, no puede desconocer ésta Judicatura la existencia de dicho mecanismo, como alternativa de tutela excepcional, a aquellos que se encuentran previstos en el artículo 47 de la Ley de Arbitraje, en tanto que, en la praxis en Sede Arbitral es frecuente el uso de este mecanismo como medio de solución de conflictos, y además por cuanto, existe consenso en la Doctrina en cuanto a su uso actual, tal es así que se encuentra previsto en los reglamentos de distintas instituciones arbitrales; v. gr. el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP tiene una directiva sobre arbitro de emergencia, que en su artículo 1º señala “Por su solo sometimiento al arbitraje institucional administrado y organizado por el Centro, cualquiera de las partes que se encuentre en situación de urgencia podrá solicitar el nombramiento de un árbitro de emergencia para que dicte las medidas correspondientes (...)”;

de lo cual se puede colegir que para acceder a un arbitro de emergencia, previamente las partes deben haberse sometido al arbitraje del centro de arbitraje.

**4.3** Cabe añadir además, que en el caso de contrataciones con el Estado, se encuentra expresamente contemplado la posibilidad de acudir al Árbitro de Emergencia cuando se requiera medidas provisionales urgentes antes de la constitución del árbitro, así se desprende del contenido del artículo 7.30 de la

Directiva No. 004-2020-OSCE/CD -Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Especializado y Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del Sistema Nacional de Arbitraje del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado-, aprobado por Resolución No. 032-2020-OSCE/PRE de fecha trece de febrero del año 2020. Ello permite asumir a este Despacho, que el árbitro de emergencia si tendría competencia para emitir una medida cautelar antes de iniciado el arbitraje.

- 4.4** No obstante ello, tampoco escapa a la consideración de la Judicatura, que las prerrogativas del árbitro de emergencia para el otorgamiento de una tutela cautelar excepcional no son ilimitadas, sino tienen como parámetros los límites que la ley adjetiva y sustantiva impone en cuanto al otorgamiento de tutela cautelar, a los jueces del Poder Judicial o al Tribunal Arbitral. Ello supone, que para el otorgamiento de una medida cautelar el árbitro de emergencia no puede desconocer ciertos presupuestos y requisitos exigidos por mandato legal, de modo que se pueda garantizar la observancia de las garantías procedimentales.
- 4.5** En ese contexto, teniendo en cuenta que la decisión cautelar otorgada por el árbitro de emergencia derivaba de un conflicto que se ha originado con motivo del Contrato No. 4600057816 de fecha 05 de mayo de 2023, suscrito por CORPORACIÓN SENSUS S.A. y el SEGURO SOCIAL DE SALUD – ESSALUD, para la "contratación de la Ejecución de Obra: *“instalación de los Servicios de Atención Renal Ambulatoria – ESSALUD de la Red Asistencial Arequipa, en Distrito de Jacobo Hunter, Provincia y Departamento de Arequipa”*», por el monto de S/ 27'047,753.01, con un plazo de ejecución de trescientos (300) días calendario"; es decir, que será parte del proceso arbitral un Ente del Estado, para el otorgamiento de la medida cautelar excepcional, el árbitro de emergencia debía tener en cuenta como requisito para concederse dicha medida la disposición normativa contenida en el artículo 8 numeral 2) del Decreto Legislativo 1071 -Ley de Arbitraje- modificado por el Decreto de Urgencia No. 020-2020, publicado el 24 de enero del año 2020, que exige que la "contracautela" se constituya en una fianza bancaria y/o patrimonial solidaria, incondicionada y de realización automática a favor de la entidad pública afectada, por el tiempo que dure el proceso arbitral.
- 4.6** Según se advierte del contenido de los fundamentos 55) al 62) de la Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero del presente año, el árbitro de emergencia ha declarado inaplicable el artículo 8 de la Ley de Arbitraje para conceder la medida cautelar solicitada por Corporación Sensus S.A., pues no se ha exigido a la solicitante de la medida, la fianza bancaria como contracautela, sino se ha admitido la caución juratoria ofrecida por aquélla. Si bien para asumir tal decisión el árbitro de emergencia ha aplicado el control difuso de la citada disposición normativa, este Despacho considera que de acuerdo a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 26) segundo extremo del Precedente Vinculante recaído en el Expediente No. 00142-2011-PA/TC (Caso María Julia), dicha posición es discutible.

**QUINTO:** Estando al análisis preliminar desarrollado, a consideración de la Judicatura, al ser discutible la posibilidad del árbitro de emergencia de efectuar control difuso para el otorgamiento de una medida cautelar, ello denota la posibilidad que el derecho material que se pretende resguardar con la pretensión principal sea verosímil en el presente caso, si se tiene en cuenta que la tutela cautelar no requiere de certeza sino de una probabilidad de que pueda merecer amparo la pretensión principal; lo que supone, **que se cumple con el requisito de apariencia del derecho pretendido.**

**SEXTO: En cuanto al requisito de certeza razonable de daño irreparable:** En el escrito de subsanación la entidad demandante sustenta dicha exigencia en lo siguiente:

- 6.1 Que la Orden Procesal No. 01 ha dispuesto la no resolución del contrato por parte de ESSALUD, así como la no ejecución de las cartas fianzas de fiel cumplimiento y de adelanto directo, las cuales son una garantía de un monto otorgado del presupuesto de la ejecución de la obra a favor del contratista con el fin de inyectar liquidez y así se realice los trabajos.
- 6.2 En ese sentido, con la Orden Procesal No. 01 emitida por el árbitro de emergencia, se impide que ESSALUD acceda a los montos de los adelantos amortizados, y por ende se está impidiendo que ESSALUD pueda continuar con la ejecución del saldo de un proyecto que está orientada a satisfacer la necesidad de atención en salud de una población que sufre de insuficiencia renal y/o otros problemas renales, principalmente aquellos que necesita pasar por un procedimiento de diálisis.
- 6.3 Que resulta de imperiosa necesidad pública la continuación de la ejecución del saldo de obra, que a la fecha no cuenta con la devolución de los montos de dinero otorgados a Corporación Sensus S.A. para ejecutar una obra que no ha culminado, y que de acuerdo a ley, corresponde su devolución aún así existan controversias sobre la resolución del contrato; por lo que indica, que la Orden Procesal No. 01, impide el correcto desarrollo de la ejecución del saldo de la obra, debido a que paraliza el derecho de exigencia de ESSALUD de la devolución de los montos otorgados al contratista que no fueron utilizados por el mismo, debido a la resolución de contrato.
- 6.4 A efectos de dilucidar la presencia de peligro en la demora, que *“configura el interés para obrar necesario para obtener del órgano jurisdiccional el dictado de una medida cautelar”*, la Judicatura recurre a la distinción formulada por *“Piero Calamandrei”*. Para dicho autor el peligro en la demora puede presentarse de dos formas: peligro en la infructuosidad y peligro en el retardo de la providencia jurisdiccional, para tal fin, nos remitimos a lo expresado por *“Piori Posada”*, con relación a ambos tipos de peligro en la demora:

**A) "Peligro en la infructuosidad"**. El peligro de infructuosidad es el temor de que durante el transcurso del proceso desaparezcan los medios aptos para hacer el proceso eficaz. El riesgo de daño está dado en este caso por la posible desaparición de los medios necesarios para que la sentencia a dictarse sea efectiva. De esta manera, CALAMANDREI señala que "(...) lo urgente no es la satisfacción del derecho sino el aseguramiento preventivo de los medios aptos para determinar que la providencia principal, cuando llegue, sea justa y prácticamente eficaz". Este es el peligro que se da en los casos en los que se hace necesario afectar, a través de una medida cautelar, los bienes del deudor para garantizar la futura ejecución forzada, evitando de esta manera que, mientras dure el proceso, el deudor pueda transferir los bienes de la propiedad, perjudicando con ello la efectiva ejecución de la sentencia.

**B) "Peligro en el retardo de la providencia jurisdiccional"**. El peligro en el retardo de la providencia jurisdiccional es el temor que la sola duración del proceso genere una sentencia que no sea efectiva. En este caso el temor no está dado por la posible desaparición de los bienes con los cuales se pretende asegurar la efectividad de la sentencia, sino que el riesgo está dado por la sola demora del proceso, la que por sí produce el riesgo de que se produzca cualquier evento que ponga en riesgo la efectividad de la sentencia".

- 6.5** Analizado los tipos de peligro mencionados con los hechos que para tal efecto señala la Entidad demandante, se evidencia que en el presente caso se configura el peligro en el retardo de la providencia jurisdiccional, en la medida que, conforme al análisis precedentemente realizado, es inminente que por el solo transcurso del tiempo se pueda convertir en irreparable el agravio constitucional denunciado, por cuanto, con la Orden Procesal No. 01 emitida por el árbitro de emergencia se está impidiendo que ESSALUD pueda continuar con la ejecución de la obra referida a la "*Instalación de los Servicios de Atención Renal Ambulatoria – ESSALUD de la Red Asistencial Arequipa, en el Distrito de Jacobo Hunter, Provincia y Departamento de Arequipa*", obra que está destinada para el servicio de la salud pública en la citada Región según se advierte de los documentos adjuntados al escrito de subsanación de la medida cautelar; la cual según se desprende de lo alegado por la demandante, debía haber culminado el mes de abril del presente año.
- 6.6** Por lo citado, este Despacho considera que existe un riesgo real y cierto, pues no se puede desconocer las deficiencias del sistema de salud pública, que por el solo transcurso del tiempo en que se demore la solución del proceso principal, se podría generar un daño irreparable, no solo a la plena ejecución de lo que se resuelve en el tema de fondo, sino también, a los beneficiarios del sistema de salud pública en la Región en la que se está ejecutando la Obra, si se tiene en cuenta que en el punto resolutive 2) de la Orden Procesal No. 01, el árbitro de emergencia ha dispuesto la ineficacia de la Carta Notarial N° 09-CGL-ESSALUD-2024 de fecha 19.01.2024, hasta que el laudo arbitral a emitirse en el proceso principal que resuelva la controversia en forma definitiva, quede firme o consentido; lo que supone que en tanto no concluya el proceso



arbitral ESSALUD no podrá ejecutar la "Obra" referida, lo que imposibilita que dicha entidad pueda solicitar a la Contratista la devolución del adelanto directo de obra entregado y/o ejecutar la garantía otorgada por ello. Siendo ello así, se evidencia el elemento de certeza razonable de daño irreparable; por tanto, **se configura el requisito bajo análisis.**

**SÉTIMO: De la adecuación:** Según consta de la copia de la demanda principal, que se recauda como anexo a la demanda cautelar, la pretensión de ESSALUD en dichos actuados es, que se deje sin efecto la Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero del presente año emitida por el árbitro de emergencia Raúl Leonid Salazar Rivera; se declare que la figura del árbitro de emergencia no debe ser aplicable en procesos arbitrales con participación del Estado, asimismo se declare la no aplicación del control difuso al numeral 2 del artículo 8 del Decreto de Urgencia N° 020-2020, que modifica el Decreto Legislativo No. 1071.

En virtud a ello, siendo que en la presente demanda cautelar se está peticionando por ESSALUD, la suspensión de la Orden Procesal N° 1 de fecha 02 de febrero de 2024, dictada por el Árbitro de Emergencia, Raúl Leonid Salazar Rivera, así como se abstenga el citado árbitro de emitir alguna medida provisional que tenga por objeto, impedir, trabar, dificultar, obstaculizar o cualquier acción que perjudique económica, administrativa o legalmente la continuación de la contratación de la Ejecución de Obra "instalación de los Servicios de Atención Renal Ambulatoria – ESSALUD de la Red Asistencial Arequipa, en Distrito de Jacobo Hunter, Provincia y Departamento de Arequipa", tales pretensiones son adecuadas y concordante con la pretensión incoada en el principal, guardando un evidente nexo lógico de conexión<sup>2</sup> entre ambas tutelas interpuestas, la de fondo como la presente cautelar de suspensión. **Consecuentemente, se cumple igualmente con este presupuesto.**

**OCTAVO: Del requisito de irreversibilidad.** Cabe añadir, que en el presente caso se ha ponderado asimismo el límite de irreversibilidad de la decisión cautelatoria solicitada, teniendo en cuenta para ello, que la medida de suspensión de la Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero de 2024, no producirá situaciones que después no puedan ser revertidas, dado a que en caso se desestime la demanda, subsistirán los efectos de dicha Orden Procesal y no se causará daño alguno a Corporación Sensus S.A. por cuanto, siendo la entidad demandante ESSALUD un ente de la Administración Pública, tiene vocación de permanencia en el tiempo, por lo que puede asumir el reconocimiento de devolución de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento y por adelanto que pudiera la accionante ejecutar; máxime sí, de acuerdo a lo previsto en el artículo 155 numeral 155.1, literal a) del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado -Ley 30225, la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento se efectúa recién cuando la resolución que resuelve el contrato queda consentido o cuando por laudo arbitral se declare procedente resolver el contrato, lo que supone que la ejecución de dicha garantía no es de manera automática; además, la medida cautelar en los términos que se solicita no afecta el orden público.

---

<sup>2</sup> *Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente No. 0006-2003-AI/TC*

En tal contexto, advirtiéndose que en el caso en calificación concurren copulativamente los presupuestos exigidos para concederse tutela cautelar, corresponde sea otorgada la misma.

Por tales razones, habiéndose cumplido con los requisitos previstos en los artículos 18 y 19 del Código Procesal Constitucional; **SE DECLARA:**

**FUNDADA** la medida cautelar solicitada por **SEGURO SOCIAL DE SALUD -ESSALUD-**; en consecuencia, **ORDENO** que, en tanto se resuelva con sentencia firme el expediente principal, **SE SUSPENDA** los efectos de la Orden Procesal No. 01 de fecha 02 de febrero del año 2024 emitida en el Expediente No. 001-2024-ARBEME/CAARD, por el árbitro de emergencia Raúl Leonid Salazar Rivera del Centro de Administración de Arbitraje y Resolución de Disputas -CAARD-; asimismo, el citado árbitro de emergencia y/o el Centro de Administración de Arbitraje y Resolución de Disputas -CAARD-, **SE ABSTENGAN de emitir alguna otra medida cautelar**, que tenga por objeto, impedir, trabar, dificultar, obstaculizar o cualquier acción que perjudique la continuación de la "Contratación de la Ejecución de Obra: "instalación de los Servicios de Atención Renal Ambulatoria – ESSALUD de la Red Asistencial Arequipa, en Distrito de Jacobo Hunter, Provincia y Departamento de Arequipa" a cargo del Seguro Social de Salud. **NOTIFÍQUESE** al Árbitro de Emergencia **RAÚL LEONID SALAZAR RIVERA**, así como al **CENTRO DE ADMINISTRACIÓN DE ARBITRAJE Y RESOLUCIÓN DE DISPUTAS -CAARD**, para que dentro de segundo día de notificados, cumplan con lo ordenado en la presente Resolución; **RECÁBESE** copia del auto admisorio del principal y agréguese al presente Cuaderno.

