

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

“FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA INCORPORACIÓN DE LA FALTA DE
MOTIVACIÓN COMO CAUSAL DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL
EN EL ORDENAMIENTO LEGAL PERUANO”

Tesis para optar el título profesional de abogado

Autor (a):

Bach. Solange Aracelly Camacho Alavedra

Asesor (a):

Ms. Carolina Cabrera Moncada



**Trujillo - Perú
2017**

A mis padres

Agradecimiento

A Dios, a mis padres y mis queridos docentes universitarios, cuya motivación fue primordial para mantenerme firme en el sendero del estudio, mis compañeros que fueron mi fuerza renovadora, mis asesores que con su infinita paciencia me condujeron hasta este glorioso final.

Resumen

El presente trabajo de investigación tiene como objeto, determinar las razones jurídicas para la incorporación de la falta de motivación como causal de anulación de laudo en el ordenamiento legal peruano, es por ello que el marco teórico necesario para arribar a dichos fundamentos, fueron divididos a través de tres capítulos: Primer capítulo, denominado “La naturaleza del arbitraje y el laudo arbitral” cuya finalidad es la de explicar la naturaleza del arbitraje, su jurisdiccionalidad, incorporación constitucional, además, de tener los conceptos necesarios acerca del laudo arbitral, sus clases, forma y requisitos esenciales; Segundo Capítulo, denominado “Control Constitucional y Recurso de Anulación de Laudo”, cuyo objetivo es reconocer los tipos de control constitucional en el arbitraje, además de relacionar al Recurso de Anulación como un mecanismo posteriori de dicho control; por último, Tercer Capítulo, denominado “Fundamentos Jurídicos de la incorporación de la falta de motivación como causal de anulación de Laudo”, puesto que, después de analizar toda la teoría de los dos primeros capítulos, logramos extraer de la constitución y de la misma ley de arbitraje evidencia de la exigencia del cumplimiento de la motivación de los laudos, y lo cual no se ha dado como originariamente se había previsto. Es a través de estos tres capítulos, que se concluye de la investigación que al no existir una causal expresa en la normativa, se estaría restringiendo el derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, más aún, si dichas causales son *numerus clausus*, y en caso exista una evidente falta de motivación del laudo arbitral se estaría desprotegiendo y vulnerando el debido proceso, respecto de la debida motivación.

Abstract

The purpose of this research is to determine the legal reasons for incorporating the lack of motivation as a basis for annulment of an award in the Peruvian legal system, which is why the theoretical framework necessary to arrive at that basis was divided in three chapters: First chapter, entitled "The nature of arbitration and the arbitration award", whose purpose is to explain the nature of arbitration, its jurisdictionality, constitutional incorporation, in addition, to have the necessary concepts about the arbitral award, its classes, form and essential requirements ; Second Chapter, entitled "The Constitutional Control and The legal Resource of Annulment of Award," whose purpose is to recognize the types of constitutional control in arbitration, in addition to relate the annulment resource as a posteriori mechanism of such control; by last, Third Chapter, entitled "Legal foundations of the incorporation of the lack of motivation as a basis for annulment of Award," since, after analyzing the entire theory of the first two chapters, we were able to extract from the constitution and the same arbitration law evidence of the requirement of compliance with the motivation of the awards, and which has not been given as originally planned. It is through these three chapters that it is concluded from the investigation that in the absence of an express cause in the regulations, the right to effective Jurisdictional Tutorship would be restricted, moreover, if those causes are *numerus clausus*, and if there is an obvious lack of motivation of the arbitration award would be unprotected and violating due process, with due motivation.

1. Contenido

Capítulo 1	1
1. Introducción	1
1.1. Problema	1
1.1.1. Planteamiento del problema	1
1.1.2. Enunciado del problema	7
1.2. Hipótesis	7
1.2.1. Variables	7
1.3. Objetivos	7
1.3.1. Objetivo General	7
1.3.2. Objetivos Específicos	8
1.4. Justificación	8
2. Marco teórico	10
2.1. Antecedentes	10
2.2. Bases Teóricas	11
3. Introducción	11
3.1. La naturaleza y jurisdicción del arbitraje peruano	12
3.2. Concepciones sobre arbitraje	15
3.2.1. Teoría contractualista	15
3.2.2. Teoría jurisdiccionalista	16
3.2.3. Teoría ecléctica	18
3.2.4. Teoría de la autonomía	19
4. El arbitraje en la Constitución y la legislación peruana	21
4.1. La incorporación del arbitraje en la Constitución y la legislación peruana	21
4.1.1. El arbitraje en la Constitución de 1979	22
4.1.2. El arbitraje en el Código Civil de 1984	23
4.1.3. El arbitraje en la Constitución de 1993	23
4.1.4. El arbitraje en la LEY N° 25935	24
4.1.5. El arbitraje en la LEY N° 26572 – LGA (Vigente desde el 6.ENE.96 hasta el 31.AGO.2008)	25
5. Concepciones de laudo arbitral	25
5.1. Clases de laudo	27
5.1.1. Laudo Parcial:	28
5.1.2. Laudo Final o Definitivo:	28

5.2.	Forma del laudo y requisitos esenciales	29
5.3.	Contenido del Laudo	30
6.	Conclusiones	31
7.	Introducción	32
8.	El control constitucional en el arbitraje peruano	33
8.1.	Tipos de control constitucional.....	34
8.1.1.	Control difuso.....	34
8.1.2.	Control judicial y colaboración	35
8.1.3.	Control constitucional de leyes en sede arbitral.....	39
9.	Recurso de anulación de laudo arbitral	41
9.1.	Requisitos de procedencia del recurso de anulación de laudo arbitral	43
9.2.	Procedimiento del recurso	46
9.3.	Efectos del recurso de anulación del laudo	47
10.	Conclusiones	48
11.	Introducción	48
12.	La tutela Jurisdiccional Efectiva en los Procesos Arbitrales.....	49
12.1.	El debido proceso en el arbitraje.....	50
12.2.	La debida motivación de los laudos arbitrales	51
12.3.	Requisitos de la Motivación del Laudo Arbitral.....	52
12.3.1.	Inexistencia de motivación o motivación aparente	52
12.3.2.	La justificación interna de la motivación	52
12.3.3.	La justificación externa de la motivación	53
12.3.4.	La motivación insuficiente	53
12.3.5.	La motivación sustancialmente incongruente	53
13.	Fundamento Constitucional.....	54
14.	Fundamento en la Ley de Arbitraje.....	56
15.	Conclusiones	58
16.	Metodológico	59
16.1.	Tipo de investigación.....	59
16.1.1.	Por su finalidad.....	59
16.1.2.	Por su profundidad	59
16.1.3.	Por su naturaleza	60
16.1.4.	Método jurídico: Exegético	60

16.2.	Material de estudio.....	60
16.2.1.	Doctrina:.....	60
16.3.	Recolección de datos.....	61
16.3.1.	Fichaje:.....	61
17.	Conclusiones	61
17.1.	Conclusiones	61
17.2.	Recomendaciones	62
	Referencias bibliográficas	63
	Bibliografía.....	66

Capítulo 1

1. Introducción

En el presente capítulo describiremos la realidad problemática, que vendría a ser el contexto en el que se desarrolla el problema planteado, además de dar a conocer, el enunciado del problema, sus variables e hipótesis de la investigación, así como cuáles serán los objetivos de la misma.

Para que un laudo arbitral sea anulado debe recaer en ciertas causales que han sido previstas en la Ley de Arbitraje, y cuya característica principal es que son *numerus clausus*, entendemos de ello, que la solicitud de anulación está limitada a aquellas causales que se encuentran prescritas de forma expresa, y no cabe interpretación extensiva alguna.

Se podría pensar que no existiría la necesidad de aumentar dichas causales, ya que todos los derechos de los accionantes se encontrarían bajo una esfera de protección, no obstante, explicaremos a continuación un problema muy común en el quehacer jurídico, y es que, en el caso de una evidente falta de motivación de laudo, se quedaría en desprotección aquel accionante que busque cambiar dicha situación de vulnerabilidad y que afectarían sus intereses, pese a que en la Constitución y en la misma ley de arbitraje se ha reconocido tanto la tutela jurisdiccional efectiva, como el debido proceso, respaldando la debida motivación de los laudos.

1.1. Problema

1.1.1. Planteamiento del problema

El arbitraje es un método alternativo de solución de controversias de tipo hetero compositivo, en la que se le confiere a un tercero la potestad de poder resolver los distintos conflictos o controversias que se susciten a consecuencia de un

contrato en el que se ha estipulado de manera voluntaria y expresa el sometimiento de la controversia acaecida, a un arbitraje; se encuentra regulado en la normativa peruana, y tiene tanto competencia como jurisdicción. El árbitro que resolverá dicha controversia tiene autonomía e independencia, para resolver y emitir decisiones propias del proceso, como para el veredicto final (*laudo arbitral*), y el cual sólo puede ser pasivo de anulación bajo causales específicas que se encuentran en la misma ley, todas éstas para ser fundamentadas al momento de interponer una demanda de anulación de laudo, la cual en palabras sencillas vendría a ser aquella que se interpone ante el Poder Judicial, con la finalidad que el Juez realice una revisión del laudo que ha sido emitido, y si tal como se sustenta, sí se ha recaído en una de las causales de anulación, se podrá anular el laudo sin pronunciamiento respecto del fondo, dichas causales de anulación son las siguientes:

Artículo 62°

Recurso de anulación

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

- a. Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz.*
- b. Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.*
- c. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, salvo que dicho acuerdo o disposición estuvieran en conflicto con una disposición de este Decreto Legislativo de la que las partes no pudieran apartarse, o en defecto*

de dicho acuerdo o reglamento, que no se han ajustado a lo establecido en este Decreto Legislativo.

- d. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión.*
- e. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.*
- f. Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.*
- g. Que la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral.*

Por tanto, todos los laudos arbitrales deben evitar caer en dichas causales, además de tener que estar garantizado el derecho al debido proceso, derecho supra que está concebido para garantizar el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias procesales, incluida la arbitral, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos, comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo; entre estos derechos constitucionales, especial relevancia para el presente caso adquiere el derecho a la motivación de las resoluciones, que es, tal como se fundamentó en la sentencia del Exp. N.º 1480-2006-AA/TC: *“Importa que los jueces expresen las razones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, éstas deben provenir no sólo del ordenamiento*

jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”

En todo Estado constitucional y democrático de Derecho, la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– es un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva. El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional, y la cual se encuentra estipulado de la siguiente manera:

Artículo 56°.

Contenido del laudo.

1. Todo laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 50°. (...)

Del cual podemos inferir que existe una clara obligación contenida en la misma Ley de arbitraje, tal como leemos del contenido del artículo descrito, en consecuencia, ninguna persona puede evadirlo, salvo pacto en contrario (situación que también ha sido prevista en el mismo artículo), por lo tanto, si es la misma norma la que establece como obligación que el laudo debe ser motivado, no debería también regularse que, el incumplimiento de ésta obligación, genere una anulación del laudo arbitral.

Por tanto, la motivación de un laudo arbitral no sólo es una obligación que se encuentra contenida en la Ley de Arbitraje, sino también en la Constitución, y pese a que, el arbitraje es una jurisdicción independiente de la vía ordinaria no puede ser ajena a lo que se disponga en nuestra Carta Magna, asimismo, de dicho mandato imperativo constitucional fluye que la falta de motivación de laudo vulnera el debido proceso, el cuál es un derecho constitucionalmente garantizado.

Sin embargo, tal como advertimos de los literales descritos con anterioridad, de presentarse una demanda de anulación de laudo sustentada en la falta de motivación de laudo arbitral, ya que se estaría restringiendo los derechos del accionante, no existiría forma de que ésta se admitida, y por tanto, anular un laudo arbitral por la insuficiente, deficiente o inexistente motivación del laudo sería imposible, lo que devendría en la trasgresión del debido proceso arbitral, he ahí el meollo del asunto y donde nuevamente aparece la contrariedad de la ley, puesto que, del contenido mismo de ésta, se entiende que el laudo debe ser motivado.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad dentro del proceso, en el cual al resolver no se han manifestado las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, y la cual de manera categórica debe tomarse en cuenta, es así que en la Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 3943-2006-PA/TC se ha delimitado el contenido constitucionalmente

garantizado de este derecho a los siguientes supuestos: Inexistencia de motivación o motivación aparente, falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, la motivación insuficiente, la motivación sustancialmente incongruente, motivaciones cualificadas.

En conclusión, a la existencia de distintos argumentos tanto doctrinales como jurisprudenciales para añadir como causal la falta de motivación de los laudos arbitrales para la anulación de los mismos, por qué no proponer que se pueda integrar como una causal, bajo ciertos parámetros, máxime si en el considerando 18 de los fundamentos de la sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 00142-2011-PA/TC, el Colegiado se pronunció en el siguiente sentido: “Que en tanto es posible que mediante el recurso de anulación de laudo resulte procedente revertir los efectos del pronunciamiento arbitral en los casos en los que éste involucre la afectación de derechos constitucionales (...)”

En efecto, la causal de falta de motivación del laudo arbitral al no encontrarse regulada, deja en total indefensión al probable accionante, ya que para la admisión de las demandas incoadas se evalúa que se hayan utilizado las causales que se encuentren especificadas en el artículo antes mencionado, y al ser la anulación de laudo arbitral la única vía idónea para la revisión del laudo se estaría restringiendo el derecho a defenderse, lo antes mencionado se encuentra sustentado en la Sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 0142-2011-PA/TC, en el que de manera taxativa se estipuló las siguientes reglas, con calidad de precedentes vinculantes: “b) De conformidad con el inciso b) del artículo 63°

del Decreto Legislativo N° 1071, no procede el amparo para la protección de derechos constitucionales aun cuando estos constituyan parte del debido proceso y de la tutela procesal efectiva (...)"

1.1.2. Enunciado del problema

¿Por qué es necesario incorporar la falta de motivación como causal de anulación de los laudos arbitrales en nuestro ordenamiento legal peruano?

1.2. Hipótesis

Es necesario incorporar la falta de motivación como causal de anulación de los laudos arbitrales en nuestro ordenamiento legal para garantizar el debido proceso arbitral de los justiciables en su manifestación de la debida motivación de los laudos, así como la tutela jurisdiccional efectiva.

1.2.1. Variables

Variable Independiente

La falta de motivación

Variable dependiente

La anulación del laudo arbitral

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General

Determinar las razones jurídicas para la incorporación de la falta de motivación como causal de anulación de los laudos arbitrales en el ordenamiento legal peruano.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Establecer si la falta de regulación de la falta de motivación como causal de anulación de laudo, transgrede el debido proceso, así como la tutela jurisdiccional efectiva.
- Explicar los fundamentos jurídicos de la incorporación de la causal de anulación por falta de motivación del laudo arbitral.

1.4. Justificación

El arbitraje al ser un mecanismo de resolución de conflictos, con una jurisdicción que ha sido reconocida en la Constitución vigente, permite que todo acto que se realice dentro de dicho proceso debe estar acorde a los principios y derechos que emanen de la misma, como es el caso de la tutela jurisdiccional efectiva, el debido proceso y la debida motivación de las decisiones.

Lo antes dicho se encuentra fundamentado en el art. 139° inc. 3 y 5 de la Constitución, además del art. 56 inc. 1 del Decreto Legislativo 1071, en concordancia de otras normas vinculantes como el reglamento del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativo a Inversiones entre Estados y Naciones de otros Estados (CIADI), creado como consecuencia del *Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados* que entró en vigor en 1966.

Debemos recordar que pese a que el arbitraje tiene una naturaleza *interprivatos*, su naturaleza no es únicamente contractual es también producto del reconocimiento constitucional, es así que si bien su jurisdicción cobra poder a través de aquellos que se sometan a la misma, la naturaleza de su jurisdicción permite que la Constitución vele por los intereses de aquellos que hayan pactado resolver sus controversias mediante dicha jurisdicción excepcional, e incluso la de aquellos terceros que puedan verse involucrados, y requieran de dicha protección, como podría

ser el caso en aquellos arbitrajes producto de la ejecución de contratación pública, el que probablemente de manera mediata es perjudicado es el Estado, no obstante, al que se le ocasiona un daño de manera inmediata es a la población.

Asimismo, es el Tribunal Constitucional que mediante un precedente vinculante en la sentencia N° 142-2011-PC.A/TC, determina que el Proceso de Amparo debe ser antecedido por una demanda de Recurso de Anulación de Laudo, siendo ésta una vía totalmente satisfactoria para garantizar derechos constitucionales, tales como los que se deriven del debido proceso, sin embargo, esto no solucionaría el problema, puesto que aún se mantiene un vacío respecto a la causal a utilizarse para anular el laudo en caso exista falta de motivación, y con ello poder garantizar el debido proceso.

Dicho vacío legal que deja el Decreto Legislativo 1071 debe ser estudiado, con la finalidad de encontrar una posible solución, además de ahondar los estudios jurídicos sobre el debido proceso, la debida motivación de los laudos y la tutela jurisdiccional efectiva, puntos que se verían enriquecidos para poder ser usados en los procesos arbitrales, como una contribución a la investigación, y lo que además permitiría que se incrementen los estudios en ésta materia.

2.Marco teórico

2.1. Antecedentes

LA MOTIVACIÓN DEFECTUOSA COMO CAUSAL DE NULIDAD DE LAUDO, una revisión de la Jurisprudencia de la Subespecialidad Comercial, Julio M. Wong Abad, Jurista Editores, Lima, 2013.

Libro del cual se concluye lo siguiente:

- Una efectiva tutela jurisdiccional efectiva no solo consiste en el acceso a la justicia, sino también en que el accionante cuente con medios idóneos para el ejercicio, eficaz y eficiente de dicho derecho fundamental, y con ellos también el debido proceso y la debida motivación de las decisiones.

Debido proceso como causal de Nulidad de Laudo Arbitral, Anabelle León Feoli, análisis de sentencias de la Sala Civil Comercial de Costa Rica, del artículo antes mencionado se obtuvieron las siguientes conclusiones:

- Determina que la falta de motivación está referida a la carencia absoluta de fundamentación y razonamiento de la decisión final, salvo que expresamente las partes autoricen omitir la motivación, pero ello no quita que el tribunal arbitral deba valorar los elementos de convicción traídos a los autos, ya que es necesario realizar un análisis para poder tomar una decisión que deberá estar contenida en un laudo; en caso contrario se estaría dejando en total indefensión a la parte perjudicada, menoscabando su derecho a conocer las razones de la decisión y el criterio con el que se valoró las pruebas.

La motivación como causal de anulación de laudo arbitral, Janet Fernández Ríos, la cual en su tesis concluyó lo siguiente:

- Se debe entender que se está ante un supuesto de motivación inexistente o aparente del laudo cuando se incumple la exigencia de rango constitucional establecida en el art. 139° de la Constitución Política del Perú, y con el deber de motivar dispuesto en el art. 56° del Decreto Legislativo N° 1071, siendo la consecuencia jurídica, la anulación del laudo, ante dicha vulneración.

2.2. Bases Teóricas

CAPÍTULO I

ARBITRAJE EN EL PERÚ Y LAUDO ARBITRAL

3. Introducción

Es el presente capítulo el inicio de nuestra investigación, es por ello que se ha creído importante definir lo que es el laudo arbitral, si bien es cierto su concepción en su mayoría suele ser meramente material, objetiva y visible, no obstante, este suele tener una dimensión subjetiva a la cual aún nos queremos arraigar, por lo cual formulamos, lo siguiente: El laudo es la decisión que tiene el tribunal arbitral a la controversia que se le encomendó resolver. Dado que éste encargo de las partes, es específico y debe cumplir con características estipuladas, tales como “el laudo debe ser escrito”; es en razón, de esa clase de especificaciones formuladas en la cláusula arbitral, que argumentamos que el laudo, también, tiene una naturaleza subjetiva, teniendo como resultado una combinación de ambas dimensiones, es decir, el laudo arbitral no es más que la materialización de la decisión tomada por el tribunal arbitral, ante los intereses de los accionantes, tal como iremos viendo a lo largo de la doctrina descrita.

El laudo arbitral como ya lo hemos mencionado es la decisión del tribunal, la cual se ha concebido producto de un arbitraje, llevándose a cabo dentro de un debido proceso, lo cual incluye que la jurisdicción a la cual ha sido sometida es la que las partes han convenido, y por ello traemos a colación la jurisdicción del arbitraje en el Perú, a fin de dilucidar si existe una esfera jurisdiccional que realmente es viable, y si todos aquellos actos jurídicos contenidos en el proceso, son válidos, para que además, se exija el cumplimiento de los principios y normas de rango constitucional como en cualquier jurisdicción.

3.1. La naturaleza y jurisdicción del arbitraje peruano

La naturaleza del arbitraje peruano es *interprivatos* (entorno en el que se desarrolla típicamente), es decir, dependerá de aquellos que de manera voluntaria pacten someter sus controversias a un arbitraje, y la cual tiene una autonomía propia, en virtud de una jurisdicción privada, independiente, que no afecta el orden público constitucional, ni el sistema jurisdiccional unitario, ya que todas las actuaciones que se lleven a cabo dentro de esta jurisdicción, como cualquier otra se encuentran limitados a la exigencia del respeto de los derechos fundamentales.

Sobre el desarrollo doctrinario de la jurisdicción arbitral, rescatamos lo desarrollado por Fernando Vidal Ramírez quien afirma, lo siguiente:

“El proceso que se desarrolla en el ámbito de la jurisdicción arbitral nace de la autonomía de la voluntad de las partes expresada y plasmada en el convenio arbitral, lo que no debe llevar a considerar que la naturaleza jurídica del arbitraje se explique con sustento contractualista. Los árbitros ejercitan una función jurisdiccional y el laudo, que la resume, es el ejercicio de una iudicium, de un genuino acto jurisdiccional.” (Vidal Ramírez, 2006)

Respecto a la jurisdicción del arbitraje en el Perú, resaltamos también la opinión vertida por Caivano, con la cual de manera sensata afirma la complementariedad que necesita el arbitraje para cumplir con sus objetivos, esbozando su posición de la siguiente manera:

“Tampoco debe plantearse el arbitraje en términos de una contradicción o una competencia con la tarea judicial. El arbitraje no busca remplazar a los jueces, ni menoscabar su labor, Se procura complementarla, de manera de colaborar a hacerla más eficiente. El arbitraje nunca podrá restar protagonismo al Poder Judicial. Los jueces tienen el monopolio en el ejercicio de la fuerza pública, están dotados por el Estado de la facultad de hacer cumplir forzosamente sus decisiones, tienen la potestad de imponer coactivamente una conducta” (CAIVANO ROQUE J. ; ROBERTO E. PADILLA; MARCELO GOBBI, 1998)

En ese sentido podemos afirmar que el arbitraje, tiene por lo menos tres características esenciales a saber:

- a) Es una institución autónoma
- b) Su competencia proviene de la autonomía de la voluntad de las partes que lo celebran
- c) Es una excepción al principio de la unicidad y exclusividad de la función jurisdiccional establecida en el art. 139 de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado de manera concordante, que, aunque no crea un carácter vinculante, nos sirve para ahondar en el conocimiento requerido, exponiendo el siguiente fundamento:

“10. De allí que el arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustitutorio, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias. Y que constituye una necesidad, básicamente para la solución de conflictos patrimoniales de libre disposición y, sobre todo para la resolución de las controversias que se generen en la contratación internacional” (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, Fundamento N°10)

El Tribunal constitucional se pronunció respecto a la naturaleza y características del arbitraje, tomando como presupuesto lo previsto en el artículo 139, inciso 1 de la Constitución Política del Estado, referido a los principios y derechos de la función jurisdiccional, que dispone “(...) No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la arbitral y la militar (...)”, llega a las siguientes conclusiones:

- Que el término de función jurisdiccional ha sido reservado a los órganos estatales (entiéndase órganos del Poder Judicial) encargados de impartir justicia, en el entendido de que dirimir conflictos interindividuales mediante la aplicación de las normas jurídicas constituye un fin primario del Estado.*
- Que, no obstante, lo mencionado en el punto precedente, la propia Constitución Política del Estado ha atribuido al arbitraje, de manera excepcional, el carácter de jurisdicción, con lo cual el justiciable no sólo tiene la posibilidad de recurrir a la justicia estatal, sino también a la justicia privada (representada precisamente por el arbitraje) para la solución de sus conflictos e incertidumbres con relevancia jurídica.*

- *Que, la consagración de fueros especiales como el militar, el constitucional o el de las comunidades campesinas y nativas, no vulnera el “principio de igualdad ante la ley” previsto en el artículo 2 de la Constitución.* (Ana María, 2007)

3.2. Concepciones sobre arbitraje

3.2.1. Teoría contractualista

Tal como lo dice su nombre, dicha tesis sustenta que el arbitraje es un contrato, nace en un convenio arbitral producto de la voluntad de las partes, y da origen a la institución para su función.

En dicha posición, Salcedo Castro sostiene, “(...) *el arbitraje nace de un negocio jurídico, que como tal, proviene de la libre expresión de la voluntad de las partes vinculadas por el pacto arbitral. Sin embargo, por medio del contrato de arbitraje las partes invisten de jurisdicción a personas privadas con el fin de que decidan si someten al arbitraje todos los conflictos derivados del contrato (...) o solamente algunos de ellos. Es decir que, son las partes quienes están facultadas para la limitar la competencia arbitral, mientras que los límites a la competencia de los jueces que forman la estructura oficial de la administración de justicia los señala directamente la ley.*” (Castro, 2005)

Tomó mucha fuerza ésta posición debido a que era evidente para todos el poder que es dotado por los privados para someter las controversias a la decisión de un árbitro, y que con ello estaban dejando sin fuerza alguna al Estado (momentáneamente), el cual es normalmente quien tiene la vía de la justicia dominada, es por ello que una de las opiniones que se sostiene en apoyo de ésta tesis, es la que el laudo arbitral tiene una fuerza vinculante que derivada del

principio *pacta sunt servanda*. (Fernando Cantuarias Salaverry y Diego Aramburú Yzaga, 1994), el hecho que el Estado no sea quien pueda conducir y pronunciarse respecto de la controversia, es lo que le quita la jurisdiccionalidad al arbitraje, según ésta posición, tan sólo el tribunal arbitral tienen facultades para juzgar, pero la jurisdicción ordinaria podrá intervenir a nivel de colaborador para ejecutar los laudos.

Es debido al origen que tiene el arbitraje, que también comienza a cimentarse ésta tesis, como ya lo hemos mencionado, el nacimiento del arbitraje es un contrato o convenio arbitral, no existe sometimiento de la controversia a arbitraje si es que no existe manifestación expresa de las partes vinculadas al conflicto, para dotar al árbitro de la embestidura necesaria para resolver la controversia, además, todo aquello producto del arbitraje será vinculante para las partes que se hayan voluntariamente sometido, y en éste aspecto hablamos específicamente de la obligatoriedad del cumplimiento del laudo arbitral, así como aquellas condiciones contenidas en dicho convenio.

3.2.2. Teoría jurisdiccionalista

Esencialmente, la presente tesis da un enfoque público al arbitraje, dada la inminente necesidad de no tener que exceptuar al proceso arbitral de la revisión judicial formal y sustancial de lo que se haya resuelto en el laudo arbitral, ya que según los que toman ésta posición, pese a que el arbitraje se da a voluntad de los contratantes y son ellos quienes ceden dicha potestad a un sujeto privado, ésta no es la última voluntad sino dependerá de la discrecionalidad del árbitro o árbitros para dirimir si se llevará el arbitraje o no, y así mismo de éste tribunal dependerá la conducción del proceso; a lo que se le integra la idea del laudo arbitral con calidad de cosa juzgada, lo que permite su cumplimiento cabal, y es

por ello que los accionantes no deberían renunciar a la protección y seguridad jurídica que deben tener todos aquellos amparados por una jurisdicción, lo que dio mayor fuerza a sus argumentos.

Ludovico Mortara, uno de los más grandes exponentes de ésta doctrina define su posición de la siguiente manera: *“El arbitraje realmente existe porque la ley lo ha instituido y por tal razón esta misma ley es la que le ha concedido a las partes, que han sido investidas con un cierto grado de la soberanía inherente al Estado, el poder necesario para resolver un conflicto con absoluta autoridad, por medio de un compromiso”* (Castillo Freyre & Vásquez Kunze, 2006)

“El arbitraje no tiene nada de contrato, el litigio es resuelto no por acuerdo de las partes sino por decisión del tribunal arbitral. El árbitro no actúa en nombre de las partes sino en nombre de la justicia, con independencia y autoridad. Los árbitros son jueces transitorios, nombrados por las partes para que en caso determinado ejerzan jurisdicción” (Cabra, 1982), evidentemente, el argumento que se ha colocado es en oposición a la tesis contractualista, ya que desde la óptica de ésta teoría los árbitros serían jueces privados que tienen una potestad que ha sido delegada por la ley, y no por la voluntad de las partes, y es aquí donde regresamos, nuevamente, a la discusión doctrinal respecto al origen del arbitraje.

Esta postura tiene como principal defensor a Caivano, y el cual ha señalado, en dicho sentido que:

“El origen – privado o convencional- de la función jurisdiccional que ejercen los árbitros no constituye argumento suficiente para restarle eficacia a sus

decisiones porque, en última instancia, la jurisdicción que éstos tienen está sostenida por el ordenamiento legal que respalda la institución del arbitraje. Este respaldo se observa en el reconocimiento de la facultad de los particulares de sustraer determinadas contiendas de la jurisdicción de los jueces estatales para otorgarles a otros particulares y, especialmente, en el otorgamiento a la decisión arbitral del mismo estatus jurídico que a las sentencias judiciales, poniendo a su disposición el aparato estatal de coerción para perseguir su cumplimiento forzado” (Caivano, 2011)

En resumen, ésta tesis se sustenta en que si bien el arbitraje se origina con el convenio arbitral (contenido en un contrato), una vía excepcional para la resolución de un conflicto sólo puede estar dotada de jurisdicción cuando ésta ha sido delegada por el Estado, y que además, es en razón de ésta potestad que los laudos arbitrales son de obligatorio cumplimiento, tal cual lo son las resoluciones judiciales, y dicha solución no es de voluntad de las partes sino proviene de la decisión tomada por el tribunal arbitral, en suma, no se desconoce el origen contractual del arbitraje, pero sí el indispensable carácter complementario en que la intervención de la jurisdicción sine qua non para conseguir un determinado resultado; aquellas situaciones en que se requiera *imperum o potestas* de los que carecen los árbitros. (Ledesma Narváez, 2009)

3.2.3. Teoría ecléctica

Ésta tesis reúne e integra a las contrapuestas posiciones jurisdiccionalistas y contractualistas, y describen al arbitraje como una institución que, si bien es jurisdiccional en sus efectos, es contractual en su origen.

La teoría mixta, reafirma, en el sentido que el origen del arbitraje está siempre en la voluntad de las partes, principio de autonomía privada, porque ello fundamenta la constitucionalidad del arbitraje, así como la necesidad de la actividad jurisdiccional para poder lograr la eficacia de este. Algunas opiniones incluso llegan a sostener que “el contrato de arbitraje genera en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes, una jurisdicción privada, aunque sometida a efectos de legalidad al control de los jueces y tribunales estatales”

De acuerdo con ésta teoría los árbitros si ejercen jurisdicción, sin embargo, ellos carecen de un órgano administrativo, debido a que no existe delegación de poder estatal alguno, sólo se han imitado a ejercer justicia y resolver la controversia de acuerdo a sus términos. La naturaleza de un arbitraje es independiente de la naturaleza que puede tener el laudo, por lo cual la falta de coercio para ejecutar un laudo no desnaturalizaría la institución, por el contrario, la enriquece.

3.2.4. Teoría de la autonomía

Ésta teoría fue originalmente desarrollada en 1965 por Rubellin- Devichi en su libro *L'Arbitrage: Nature Juridique*, y en la que se desarrolla que el arbitraje es una institución jurídica *per se*, que tiene un desarrollo independiente y autónomo, por lo cual no podría definirse, como lo hacen las otras teorías, como de naturaleza contractual o jurisdiccional, ni menos aún como una “naturaleza híbrida” y “*Si bien reconoce los elementos jurisdiccionales y contractuales del arbitraje, cambia el foco de atención de los mismos*” (Gonzales de Cossío, 2008)

Considera al arbitraje como un medio de solución de controversias empresarial, el cual debe ser optado, debido a la celeridad, especialidad de los árbitros,

además de ser una garantía de imparcialidad y justicia; el laudo será eventualmente obligatorio y de fácil ejecución; analiza al arbitraje como una institución dependiendo de las características para su uso y finalidad.

Es Chiovenda quien, si bien no manifiesta un abierto apoyo a la tesis, sí ha tenido a bien determinar en su posición que el arbitraje en su carácter particular tiene un imperius limitado, argumentando de la siguiente manera:

“La opinión sostenida por algunos escritos y dominante en la jurisprudencia, que atribuye al arbitraje carácter jurisdiccional, me parece profundamente equivocada. Basta observar que el carácter jurisdiccional debería aparecer durante el arbitraje, pero es justamente durante el arbitraje cuando la naturaleza meramente privada de la actividad arbitral se manifiesta en la falta de todo poder, que consienta a los árbitros hacer comparecer coactivamente a los testigos, llevar a cabo coactivamente una inspección ocular, etc. Precisamente esta absoluta falta de poderes impide equiparar el arbitraje a uno de aquellos casos en que al particular le son confiadas funciones públicas porque al particular en estos casos le son conferidos por la ley los correspondientes poderes. El carácter del arbitraje consiste precisamente en esto: la ley deja libre a las partes que son las que conocen las condiciones exigencias del caso concreto, de acordar que la materia lógica para la decisión se prepara sin uso de poderes jurisdiccionales” (Chiovenda, 1954)

También postula esta tesis, Juan José Monroy Palacios, quien ve al arbitraje como una disciplina autónoma, en sus palabras “El arbitraje no es ni contractual ni procesal, ni una mezcla de ambos, es una disciplina autónoma que, si bien

puede construirse con ayuda de las demás parcelas del derecho, no se identifica con ninguna de ellas. Posee sus propios principios, problemas y especialistas, pero, lejos de aislarse, se integra con las demás ramas del derecho sin perder su carácter autónomo” (Palacios)

4. El arbitraje en la Constitución y la legislación peruana

El arbitraje es una materia que ha sido regulada mediante ley dentro de nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo, al igual que en otras normativas nos percatamos que existe una ausencia de conceptualización exacta de lo que es el arbitraje. Teniendo la misma impresión que Natale Amprimo Plá, el cual vierte que dicha ausencia, no se motiva en un descuido técnico, sino que busca favorecer la más amplia comprensión del concepto, de la aplicación de la propia normativa y de la flexibilidad de la institución (AMPRIMO PLÁ, 2008), por ello traemos a colación el siguiente comentario sobre la Ley de arbitraje española, en la que se manifiesta en virtud de qué se regula dicha “(...) lo que era el cauce del arbitraje de Derecho privado para ponerse al servicio de los ciudadanos como instrumento de resolución de conflictos, allí donde llegue el principio de la autonomía de la voluntad, aunque sea en materias reguladas por principios que tutelan intereses supraindividuales y que se insertan entre normas de Derecho público”

4.1. La incorporación del arbitraje en la Constitución y la legislación peruana

Es importante hacer mención un elemento del arbitraje que determina su naturaleza, y a su vez permite la delimitación del actuar de aquellos que se someten a dicho proceso, y es la autonomía de la voluntad, ya que es dentro de este aspecto que se desenvuelve el arbitraje, a fin que las personas puedan regular como resolver sus

conflictos de intereses y relaciones de conformidad con su libre albedrío, además añadimos que la delimitación a la que aludimos al comienzo de este párrafo es sobre la Supremacía jurídica de la Constitución y la tutela de derechos fundamentales, con lo cual debemos interrelacionar la autonomía de la voluntad, puesto que, para la existencia de un proceso arbitral eficaz y eficiente, debe cumplirse con los aspectos antes mencionados .

Se reconoció constitucionalmente en 1979 (en el artículo 233, inciso 1), y lo cual fue replicado con el constituyente de 1993 en el primer numeral del artículo 139, en el que se reconoce al arbitraje una existencia jurídica jurisdiccional, a excepción a la jurisdicción unitaria y exclusiva del Estado, y ha sido materia de pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

4.1.1. El arbitraje en la Constitución de 1979

La inclusión del arbitraje en el texto constitucional fue debatida por la Asamblea Constituyente de 1979, siendo el jurista Aramburú Menchaca el principal defensor de su reconocimiento, como jurisdicción independiente, en el texto constitucional, bajo la premisa de que ello favorecería la inversión extranjera en el Perú (Noriega, 2006)

La legitimación proviene de la voluntad general, siendo el Perú un estado constitucional de Derecho, y es lo que fue institucionalizado en las cartas de 1979 y 1993, si bien es cierto, el arbitraje no fue incorporado por primera vez en esta Constitución, si fue la primera vez que hubo decisión política para que se legisle respecto al arbitraje, y es así que se incorpora en su texto y por vía de excepción a la jurisdicción arbitral, en el artículo 233°, numeral 1). Se legisla respecto al proceso arbitral mediante el Decreto Legislativo N° 295, en el que se proponen la Cláusula

Compromisoria y Compromiso arbitral para el desarrollo del arbitraje dentro del texto del Código Civil promulgado.

4.1.2. El arbitraje en el Código Civil de 1984

Se reguló el arbitraje mediante este Código Civil, que fue promulgado por el Decreto Legislativo N ° 295, es en el Libro VII, de las Fuentes de las Obligaciones que se regulan LA CLÁUSULA COMPROMISORIA y EL COMPROMISO ARBITRAL; la primera, conforme se estipula en el Artículo 1906 mediante un pacto de manifestación de voluntad “principal” o una estipulación accesoria, facultaba a las partes a celebrar un compromiso arbitral a futuro, mientras que el compromiso arbitral tenía una regulación más específica y con mayores detalles, tal como lo define el Artículo 1909 de éste Código Civil, en la que además se estipula que la forma de celebración es escrita, bajo sanción de nulidad.

4.1.3. El arbitraje en la Constitución de 1993

La Constitución Política del Perú de 1993 siguiendo la corriente impregnada por la Constitución de 1920 y la derogada de 1979 también plasmó a nivel normativo el arbitraje como una solución de controversias distinta a la ordinaria, la militar y la de las comunidades campesinas y nativas que establece el art. 149 del texto constitucional, efectivamente, en el art. 139, numeral 1 de la carta magna referida se establece una jurisdicción diferente a la ordinaria, en la arbitral y la militar, y es así como se mantiene hasta la actualidad en su naturaleza y límites constitucional del principio de autonomía de la voluntad privada.

En ese sentido y conforme se interpreta del artículo de la Constitución actual, anteriormente mencionado: El arbitraje es una de las excepciones a

los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional; debido a que no existe jurisdicción alguna independiente, tan sólo la excepción es para la arbitral y militar.

En el denominado Caso Cantuarias Salaverry (Exp. N° 6167-2005-PHC/TC), el supremo intérprete se ha pronunciado otorgando a sus fundamentos una naturaleza jurisdiccional al arbitraje:

“El artículo 139, inciso 1 de nuestro ordenamiento constitucional consagra la naturaleza excepcional de la jurisdicción arbitral, lo que determina que, en el actual contexto, el justiciable tenga la facultad de recurrir ante el órgano jurisdiccional del Estado para demandar justicia, pero también ante una jurisdicción privada” (Sentencia del Tribunal Constitucional , Fundamento N° 07)

4.1.4. El arbitraje en la LEY N° 25935

El Decreto Ley N° 25935 publicado el 09 de diciembre de 2012 y vigente desde el 10 de diciembre de 2012, derogó las normas del Código Civil referidas a la Cláusula Compromisoria y al Compromiso Arbitral.

El nomen juris de este Decreto Ley es **LEY GENERAL DE ARBITRAJE**, tenía 109 artículos, cuatro disposiciones complementarias y transitorias y dos disposiciones finales. Se trata de una ley que regula de manera especial e independiente la materia arbitral

Dicho Decreto Legislativo, dentro de su articulado no incorporó una acepción de lo que era el arbitraje, pero sí se encargó de estipular qué controversias podían ser sometidas a arbitraje (las controversias no arbitrables eran *numerus clausus*), la importancia de la manifestación de

voluntad de las partes, así como la naturaleza excluyente y exclusiva de ésta vía jurisdiccional, ya sea para resolver conflictos nacionales o internacionales.

4.1.5. El arbitraje en la LEY N°26572 – LGA (Vigente desde el 6.ENE.96 hasta el 31.AGO.2008)

El Decreto Ley N° 25935 fue derogado por la Ley N° 26572 aprobada por el Congreso el 20/DIC/95 y promulgada por el Presidente de la República Ing. Fujimori el 03/ENE/96. Posteriormente se han dictado las leyes N° 26698 del 03/DIC/96 que modificó el art. 92; N° 26742 del 06/ENE/97 y la N° 28519 del 23/MAY/2005:

5. Concepciones de laudo arbitral

El arbitraje tiene como punto final la emisión del laudo, el cual expresa la decisión de los árbitros sobre la controversia (laudo final) o sobre un aspecto de ella (laudo parcial). Como en el proceso judicial, el arbitraje debe erigirse respetando los principios y deberes primordiales de la función jurisdiccional, del mismo modo debe tenerse en cuenta lo establecido por el convenio arbitral y expedirse respetando el debido proceso. En caso contrario el laudo es pasible de ser anulado. (Arteta)

Según lo expuesto en la Ley de Modelo UNCITRAL para el Arbitraje Comercial, en un sentido más abierto , se define el laudo de la siguiente manera: “Award means a final award which disposes of all issues submitted to the arbitral tribunal and any other decisión of the arbitral tribunal which finally determine(s) any question of substance or the question of its competence or any other question of procedure but, in the latter case, only if the arbitral tribunal terms its decision an award” (Citado por GAILLARD & SAVAGE, 1999)

El laudo arbitral es la materialización de la decisión arbitral, en la que se contiene lo que hace resuelto el tribunal respecto de la controversia que se les dispuso a resolver, es el acto con el cual se pone fin a la controversia sometida a su competencia.

De acuerdo a la Ley Modelo de UNCITRAL anteriormente citada, se establece como definición de laudo el siguiente: “El término ‘laudo’ hace referencia a un laudo final que decide cada uno de los puntos sometidos a consideración del tribunal arbitral y a cualquier otra decisión del tribunal arbitral que determine una cuestión de fondo, o por la que se expida sobre su jurisdicción o sobre cualquier otra cuestión procesal aunque, en este último caso, sólo se tratará de un laudo si el tribunal denomina de tal manera a la decisión que adopte”

El laudo arbitral debe constar por escrito, con los votos particulares de los árbitros si los hubiera, tiene valor de cosa juzgada, es decir, es definitivo, se encuentra regulado en el Título V de la Ley General de Arbitraje, en el cual no se ha especificado una acepción para este. (Citado por GAILLARD & SAVAGE, 1999)

Respecto a la formulación de la decisión, en caso de ser dispuesto por un Tribunal Arbitral, éste se dicta por mayoría, o por voto dirimente, en caso haya un acuerdo mayoritario, dependerá del Tribunal Arbitral. Es la ley quien ha establecido , como definir el plazo, la forma del laudo, su contenido, así como sus efectos; en su contenido el laudo arbitral conforme lo ha estipulado la ley debe estar motivado, de igual modo, debe constar la fecha de expedición y el lugar en que ha sido dictado, conforme a lo explicado por el especialista Fernando Cantuarias Salaverry, se debe considerar que no existe justificación alguna para impedir que las partes renuncien , si así lo desean, a que su laudo arbitral sea motivado (Cantuarias Salaverry, 2007)

Del laudo arbitral también debemos especificar que la decisión debe ser tomada de acuerdo a lo establecido en la ley de arbitraje, en el artículo 52º, teniendo en cuenta lo prescrito en su inciso 1 “toda decisión se adoptará por mayoría, salvo que las partes hubiesen dispuesto algo distinto”

El laudo arbitral puede ser definido como aquella decisión por parte de los árbitros que pone finiquito a la controversia sometida a su conocimiento, en la que se pronunciarán sobre el fondo de la controversia, competencia arbitral, temas de procedimiento, siempre y cuando dicha decisión sea definitiva. (Cantuarias Salaverry, 2007)

5.1. Clases de laudo

Primero, es importante recalcar que la ley no ha hecho una diferenciación de clases o tipos de laudos arbitrales, sin embargo, es la misma ley que en el contenido de uno de sus articulados (Artículo 54º, Laudos) ha señalado lo siguiente “salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estime necesarios”, dicha afirmación deja abierta la posibilidad de que la decisión del Tribunal pueda darse en un Laudo Parcial o un Laudo único.

Los autores Fouchard, Gaillard y Goldman, identifican hasta cinco tipos de laudos: laudos finales, laudos preliminares, laudos interinos, laudos interlocutorios y laudos parciales. (Minaya, Castillo Freyre, Castro Zapata, & Chipana Catalán, 2014), clasificación con la que no estamos de acuerdo, y apegándonos a lo establecido normativamente creemos conveniente definir tan sólo lo que es el laudo arbitral parcial y definitivo.

5.1.1. Laudo Parcial:

Es aquel que resolverá tan sólo sobre parte de la materia controvertida, en algún extremo específico, dejando sin resolver aquellos que serán definidos en un laudo posteriori. (Cossío, 2004)

Respecto a éste tipo de Laudo, para la doctrina ha sido conveniente proporcionar algunos supuestos en los que se debería emitir laudos parciales:

- ✓ Controversias de extraordinaria complejidad
- ✓ Conflictos que afecten a multiplicidad de partes o contratos
- ✓ Cuando las partes arriban a una transacción parcial de sus controversias y solicitan al tribunal arbitral que haga constar dicho acuerdo en la forma de un laudo parcial. (Fernando Cantuarias Salaverry, 2011)

5.1.2. Laudo Final o Definitivo:

Llamamos laudo final aquel con el que se concluye la controversia, es decir aquel que no ha dejado ningún extremo o pretensión sin resolverse, dando así fin al proceso arbitral.

El contenido del laudo Definitivo y final puede contener opiniones disidentes por parte de los árbitros, lo cual no forma parte del laudo en sí (de la decisión), tratándose tan solo de una contribución que carece de efectos jurídicos, debemos resaltar además que el voto singular o disidente se recomienda debe ser exclusivamente respecto del fondo de la controversia y no de las cuestiones de forma, ya que estos podrían dar elementos para que la parte que perdió fundamente sus causales de anulación de laudo.

5.2. Forma del laudo y requisitos esenciales

La forma del laudo ha sido determinada en el contenido de la ley de arbitraje, específicamente en su artículo 55°

- 1. Todo laudo deberá constar por escrito y ser firmado por los árbitros, quienes podrán expresar su opinión discrepante. Cuando haya más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros o sólo la del presidente, según corresponda, siempre que se manifiesten las razones de la falta de una o más firmas.*
- 2. Para estos efectos, se entenderá que el laudo consta por escrito cuando de su contenido y firmas quede constancia y sean accesibles para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo.*
- 3. Se entiende que el árbitro que no firma el laudo ni emite su opinión discrepante se adhiere a la decisión en mayoría o la del presidente, según corresponda.*

Es entonces, conforme a lo estipulado en el Artículo antes descrito que el laudo debe constar por escrito, con la descripción de los votos particulares de los árbitros (en caso los hubiera), en caso sea un tribunal de más de un árbitro bastará la firma de la mayoría o sólo la del presidente (manifestando las razones de la falta de una o más firmas).

Por tanto, haciendo referencia a la aseveración de que el laudo deberá constar por escrito, se debe entender por escrito en alguna forma en que se considere asimilable a la forma escrita en las que puede constar un convenio arbitral, incluyendo dentro de estas posibilidades las implementaciones tecnológicas siempre que estas garanticen la seguridad jurídica de aquellos que sometieron a controversia el conflicto suscitado, complementándose así los incisos 1 y 2 de éste artículo. Asimismo, la firma de los

árbitros o el árbitro sea el caso, se presume, que esto representará a la voluntad del signatario, además de la integridad del texto al que acompaña.

El plazo para laudar es importante para la expedición del mismo, éste plazo es a libertad de aquellos que son parte del arbitraje, sin embargo, se debe tener en consideración que en ocasiones los convenios arbitrales tienen errores en su redacción, señalando plazos insuficientes o atados a reglamentos que generan problemas para la ejecución o desarrollo del arbitraje, por ello creemos conveniente que no debe señalarse un plazo en dicho momento, y adherirse al plazo que se establece en los reglamentos que ayudarán al desarrollo del proceso arbitral. Es importante destacar en éste punto que la observancia del plazo para laudar es FUNDAMENTAL para evitar que el mismo sea pasible de una solicitud de anulación de laudo, esto de acuerdo con el artículo 63 de la misma ley.

5.3. Contenido del Laudo

Rubio Correa, respecto a la fundamentación menciona que es una de las conquistas más importantes, no sólo procesales, sino del constitucionalismo moderno, ha consistido en la exigencia dirigida al juez en el sentido de que debe fundamentar todas y cada una de sus decisiones, salvo aquellas que por su propia naturaleza son simplemente impulsivas del tránsito procesal.

Artículo 56.- Contenido del laudo

- 1. Todo laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 50°. Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de*

conformidad con el apartado 1 del artículo 35. El laudo se considera dictado en ese lugar.

2. *El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos de arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.*

Con relación al contenido del laudo, de conformidad con el artículo precedente se sostiene que éste deberá ser motivado, a menos que las partes convengan algo distinto o se trate un laudo que contenga una transacción de las partes. Además, deberá contener la fecha y el lugar del arbitraje, teniendo el plazo vital relevancia, ya que, si es dictado fuera del plazo establecido, las partes podrían solicitar la anulación. (Aramburú Yzaga, Soto Coaquila, & Bullard Gonzáles)

6. Conclusiones

- El laudo arbitral es la decisión del tribunal, la cual se ha concebido producto de un arbitraje, llevándose a cabo dentro de un debido proceso, lo cual incluye que la jurisdicción a la cual ha sido sometida es la que las partes han convenido
- La naturaleza del arbitraje peruano es *interprivatos* y la cual tiene una autonomía propia, en virtud de una jurisdicción privada, independiente, que no afecta el orden público constitucional, ni el sistema jurisdiccional unitario, ya que todas las actuaciones que se lleven a cabo dentro de esta jurisdicción, como cualquier otra se encuentran limitados a la exigencia del respeto de los derechos fundamentales.
- Los laudos pueden ser clasificados en laudo arbitral parcial y definitivo, el primero, resolverá tan sólo sobre parte de la materia controvertida, en algún extremo específico, dejando sin resolver aquellos que serán definidos en un laudo posteriori y llamamos laudo final aquel con el que se concluye la

controversia, es decir aquel que no ha dejado ningún extremo o pretensión sin resolverse, dando así fin al proceso arbitral.

- El laudo deberá ser presentado por escrito, cumpliendo el plazo de expedición, además deberá ser debidamente fundamentado conforme lo prescrito en la ley de arbitraje, y la Constitución.

CAPÍTULO II

CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE Y LA REGULACIÓN DEL RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO

7. Introducción

El arbitraje es un medio alternativo de solución de controversias, y en el Perú se encuentra regulado mediante el Decreto Legislativo N° 1071, la cual es la última reforma respecto a esta materia, sin embargo, desde la promulgación de los primeros visos sobre el arbitraje en el Perú, se han generado grandes avances, tanto es así, que incluso la Constitución institucionalizó al arbitraje, dotándolo de competencia y jurisdicción para que las partes de mutuo acuerdo puedan someter la decisión a controversia, y esto sea resuelto por un árbitro.

Cabe resaltar que el arbitraje es un mecanismo que se adopta, siempre y cuando ambas partes estén de acuerdo, y esto se materializa mediante la cláusula arbitral, es en el contenido de dicha cláusula que se podrá especificar cuáles son las condiciones que deberá tener el proceso arbitral a realizarse. El resultado del arbitraje es el Laudo Arbitral y tiene carácter de sentencia, y pueden ser ejecutados por jueces ordinarios, ya que los árbitros no están dotados de *ius imperium*.

Es la falta de regulación dentro del contenido de la misma ley, la que impide que el laudo arbitral producto del proceso pueda ser cuestionado, cuando existen probabilidades de haber causado perjuicios a los accionantes, siendo esto lo que queremos dilucidar.

8. El control constitucional en el arbitraje peruano

El control constitucional, es un tipo de mecanismo que tiene como propósito que se respeten los derechos fundamentales de las personas y la vigencia del orden jurídico, es aquel que es ejercido por los órganos jurisdiccionales, nos referimos a un supuesto de control jurisdiccional, y el que a su vez es una clase de control judicial.

Teniendo en consideración la vinculación que tiene el arbitraje con la constitución, es que los principios constitucionales, también son de cumplimiento para dicha vía jurisdiccional, y es el Tribunal Constitucional quien oportunamente señala lo siguiente:

12. “El reconocimiento de la jurisdicción arbitral comporta la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139 de la Constitución, relacionadas a los principios y derechos de la función jurisdiccional (...)” (Sentencia del Expediente N° 6167-2005-HC, 2006); con ello comienza aplicar el *principio de no interferencia*, el cual enuncia que “ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones” (artículo 139 inciso 2 de la Constitución, es en cumplimiento de lo antes mencionado que ningún Tribunal ni autoridad puede interferir dentro de un proceso arbitral que tiene pendientes por resolverse, salvo, existe

una inminente amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de la persona, y que sólo en dicha situación el Tribunal Constitucional resolverá de oficio su falta de competencia o atribuciones. (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 28301)

Desde la constitución de 1979 se tiene una dispersión de jurisdicciones constitucionalmente reconocidas, entre ella se encuentra el arbitraje, el cual se encuentra integrado dentro de un sistema constitucional único, dentro de un marco de “orden público constitucional” o “el sistema jurisdiccional unitario” (Sentencia de Pleno Jurisdiccional , alusión al "Sistema Jurisdiccional Unitario", Fundamento N° 92)

“(…) el arbitraje no puede desenvolverse al margen de la Constitución y del respeto por los derechos fundamentales de la persona, a riesgo que se declarado inconstitucional” (Landa, 2008)

8.1. Tipos de control constitucional

8.1.1. Control difuso

Del siguiente comentario realizado por Marianella Ledesma queremos rescatar la afirmación, en la que se hace mención a que el Tribunal Constitucional no reviste de realizar un control difuso de manera exclusiva a las jueces, ni que éste control sólo deba llevarse a cabo dentro de un proceso judicial. *El control difuso sólo procede contra resoluciones de primera instancia en las que el juez haya preferido la norma constitucional a una legal ordinaria, así mismo, el TC no reviste de ésta exclusividad a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro de un proceso judicial.* (Ledesma Narváez, 2009)

Para Hundskopf, “en los arbitrajes de Derecho el control difuso es un deber del árbitro. No debemos olvidar que el principio de supremacía constitucional que concurre con el principio de jerarquía normativa es obligatorio para todos, gobernantes y gobernados, sin excepción, por lo tanto no existiría argumento alguno que exima a los árbitros de ejercer un control de constitucional durante el proceso arbitral” (Hundskopf, 2007)

8.1.2. Control judicial y colaboración

Dentro del arbitraje se tienen limitaciones a la intervención judicial, de acuerdo a lo que ha sido previsto por el Tribunal Constitucional, teniéndose en cuenta lo el artículo 139, inciso 1 de la Constitución Política del Estado, referido a los principios y derechos de la función jurisdiccional, que dispone “(...) No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la arbitral y militar (...)”, como ya se ha mencionado es basada en las distintas tesis sobre el arbitraje que se tiene una posición diferente sobre la jurisdicción arbitral.

La vinculación entre el Poder Judicial y el arbitraje, más que un control es una intervención *a posteriori*, esto quiere decir que la administración de justicia estatal no tiene potestad de intervenir dentro de un proceso arbitral hasta el momento en que se haya emitido el laudo arbitral, es en dicho momento que se puede interponer una Acción de Amparo o Anulación de Laudo Arbitral dependiendo de los tipos de derechos vulnerados, sin embargo, no sólo interviene el Poder Judicial con la finalidad de hacer un control judicial del cumplimiento de la Carta Magna sino también con la finalidad de ejecutar el laudo arbitral.

Tal como indicamos en el párrafo precedente, la intervención es a posteriori y ello se da en razón a una modificatoria realizada a la Ley General de Arbitraje, puesto que, se comenzó a suscitar problemas con la eficacia del arbitraje, en su mayoría en referencia a la excesiva intervención judicial, dicha jurisdicción había empezado a sobre explotarse para evitar el conducto regular del proceso arbitral, es por ello que de manera necesaria el Tribunal Constitucional se refirió a aquellos actos que obstruían la finalidad del proceso.

En el año 2005, el sumo intérprete en cumplimiento de su rol, dictó una sentencia con el objetivo de establecer bases sobre la naturaleza del arbitraje y los alcances de la intervención judicial, pronunciándose en el expediente N° 6167-2005-PCH/TC, en el que determina los límites entre “jurisdicción arbitral” y la “jurisdicción judicial” (Ana María, 2007)

Cabe mencionar que al respecto, Ana María Arrarte, se pronuncia sobre los roles que debe cumplir el Poder Judicial, en relación con la eficacia de un proceso arbitral: (Ana María A. A., 2005)

- a. *Subsidiario.- Llamamos subsidiario a aquel que cumple el Poder Judicial en caso la vía arbitral no pueda. La adopción de medidas cautelares previas al arbitraje, es decir, a la no existencia de un Tribunal Arbitral instalado, el Poder Judicial será el órgano competente.*
- b. *Complementaria.- A la ausencia de ius imperium ya que ésta es una característica única del Poder Judicial, se utiliza al mencionado a fin de que se puedan ejecutar Medidas Cautelares previas, o la ejecución de los laudos.*

c. *Revisora.- Es la forma de que el Poder Judicial, garantice si el derecho fundamentar a un debido proceso arbitral se cumplió.*

A fin de complementar lo antes mencionado por Ana María Arrarte, es que agregamos lo siguiente respecto a la colaboración judicial:

Cualquiera de las partes podría solicitar (con aprobación del Tribunal Arbitral), al juez para que se disponga a la posibilidad de ejecutar la fuerza, tal como está descrito en el artículo siguiente en su inciso 1) (Zolezzi Ibárcena, 2011)

Artículo 45.- Colaboración Judicial

- 1. El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con su aprobación, podrá pedir asistencia judicial para la actuación de pruebas, acompañado a su solicitud, las copias del documento que acredite la existencia del arbitraje y de la decisión que faculte a la parte interesada a recurrir a dicha asistencia, cuando corresponda.*
- 2. Esta asistencia podrá consistir en la actuación del medio probatorio ante la autoridad judicial competente bajo su exclusiva dirección o en la adopción por dicha autoridad de las medidas concretas que sean necesarias para que la prueba pueda ser actuada ante el tribunal arbitral.*
- 3. A menos que la actuación de la prueba sea manifiestamente contraria al orden público o leyes prohibitivas expresas, la autoridad judicial competente se limitará a cumplir, sin demora, con la solicitud de asistencia, sin entrar a calificar acerca de su procedencia y sin admitir oposición o recurso alguno contra la resolución que a dichos efectos dicte.*

4. En caso de actuación de declaraciones ante la autoridad judicial competente, el tribunal arbitral podrá, de estimarlo pertinente, escuchar dichas declaraciones, teniendo la oportunidad de formular preguntas.

Como referente tenemos también el caso Salazar Yarlenque en el que se ha sentado un precedente por interpretación del Tribunal Constitucional, siendo concordante a las opiniones ya vertidas, en las que se reconoce que bajo ciertos supuestos el control difuso de constitucionalidad puede ser potestad de todo tribunal u órgano colegiado administrativo que imparta “justicia administrativa” con carácter nacional, que esté adscrito al Poder Ejecutivo y que por finalidad tenga declarar los derechos fundamentales de los administrados. (Resolución de aclaración de la sentencia recaída en el Expediente n° 3741-2004-AA/TC, fundamento 4)

Concluimos en éste aspecto, que resulta imprescindible que existan supuestos de intervención judicial, ya que con esto por encima de lo que dispongan las partes, debe exigirse el cumplimiento de la regulación, no existiendo una eficacia del arbitraje al incumplimiento y desprotección de la tutela jurisdiccional, además debido a la misma naturaleza del Arbitraje es importante ésta vía se complemente con el Poder Judicial, siempre y cuando se definan adecuadamente los límites de intervención.

8.1.3. Control constitucional de leyes en sede arbitral

Este control constitucional, está garantizado por la unidad de jurisdicción en un régimen de dispersión, desde la perspectiva de sistema que ha utilizado el supremo intérprete, a fin de mantener la armonía constitucional la cual debe cubrir todas las esferas de jurisdicción, lo cual no exime a las privadas y voluntarias como es el caso del arbitraje, esto con la finalidad de garantizar la defensa de los derechos fundamentales.

Es deber resaltar, que la naturaleza de éste control constitucional del arbitraje es producto de la institucionalización otorgada a ésta vía, tal como lo afirma Vidal Ramírez “Debo advertir que en la Constitución peruana no sólo se menciona, sino que se reconoce la función jurisdiccional del arbitraje, Su artículo 139°, que enumera los principios y derechos de la función jurisdiccional a cargo del Poder Judicial y preceptuar que no puede existir ni establecerse jurisdicción alguna independiente, reconoce como excepciones a la militar y la arbitral. De ahí, entonces, que pueda yo sostener, como jurista peruano y atendiendo al tenor de nuestra Carta Política, que el arbitraje es una función jurisdiccional reconocida pero, debo aclarar, no sólo en razón de su presencia en el texto constitucional, sino por la esencia misma de la función arbitral. (Ramírez Vidal, 2006)

La discusión doctrinaria se encuentra en quién tiene la obligación del control de la constitucionalidad de las normas inmersas en el conflicto sometido a su decisión, es decir, si son los Tribunales Arbitrales los que tienen la posibilidad de ejercer un control constitucional de las leyes, con lo que recae nuevamente la discusión de si el Arbitraje es o no una jurisdicción; es mediante los

Fundamentos que el Tribunal Constitucional ha constituido con precedentes vinculantes (Fundamento 49 de la Resolución recaída en el citado expediente N° 6167-2005-HC) colocando una protección para evitar las trasgresión de los operadores jurídicos, es en el fundamento 18 , en el que se menciona “En este contexto el control constitucional jurisdiccional no queda excluido, sino que se desenvuelve a posteriori cuando se vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva o se advierte un incumplimiento, por parte de los propios árbitros, de la aplicación de la jurisprudencia constitucional o los precedentes de observancia obligatoria, los mismos que los vinculan en atención a los artículos VI *in fine* y VII de Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, respectivamente” (Sentencia del Expediente N° 6167-2005-HC, 2006)

Dentro del Control Constitucional, el Colegiado en el Exp. N° 03179-2004-aa/tc, FJ 23 ha precisado que el canon interpretativo que le permite al Tribunal Constitucional realizar, legítimamente, el control constitucional de las resoluciones judiciales ordinarias está compuesto, en primer lugar, por un examen de razonabilidad; en segundo lugar, por el examen de coherencia; y, finalmente, por el examen de suficiencia.

El Tribunal Constitucional, a través de la STC N° 1680-2005-AA/TC, sostiene que el control judicial de la constitucionalidad de las leyes es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar la inaplicabilidad constitucional de la ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que la ley aplicable para resolver una controversia resulta manifiestamente incompatible con la Constitución. (Ledesma Narváez, 2009)

Por tanto, si dentro del ejercicio de la función arbitral, estos son requeridos, o a la existencia de una incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma de inferior jerarquía podrá el Tribunal Arbitral dentro de su potestad preferir la ley constitucional.

9. Recurso de anulación de laudo arbitral

Este ha sido regulado en la ley de arbitraje en su artículo 62, y lo ha denominado RECURSO DE ANULACIÓN, sin embargo, es sensato recalcar que ésta es sólo una forma de llamarlo, puesto que la anulación de laudo en nuestra opinión no es un recurso, sino una forma más de la materialización del derecho de acción, ya que inicia un proceso judicial mediante la presentación de una demanda, la cual tiene un petitorio independiente. Asimismo, tal como lo acabamos de mencionar, consideramos que el recurso de anulación da inicio a un nuevo proceso, y no es una instancia dentro del proceso arbitral que aparentemente tendría la finalidad de verificar el fondo de la decisión, sino es una nueva vía para verificar que el laudo emitido en la vía arbitral no haya vulnerado el orden público y la constitución; es decir que prevé que el laudo sea concebido bajo los excesos cometidos por los árbitros y cuya su finalidad es ANULAR o declarar VÁLIDO el laudo arbitral emitido (Chocrón, 2000), el artículo ha sido redactado de la siguiente forma:

Artículo 62.- Recurso de anulación

1. Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación.

Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63°.

2. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo. Está prohibido bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el

contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral.

Existe una diferencia entre “recurso” e “inicio de un proceso”, los recursos son aquellos actos procesales que se pueden interponer durante el desarrollo de un proceso, con la finalidad de que se revoque o declare nulo algún acto o decisión, cuando aquello perjudica a la parte desfavorecida por el acto procesal; mientras que el inicio del proceso se da cuando a la existencia de un conflicto de intereses o derechos se decide accionar ante el órgano jurisdiccional, para que sea un tribunal o autoridad competente resuelva conforme a la normatividad para dicha materia.

Debe entenderse que el recurso de anulación de laudo arbitral, no se interpone ante el tribunal arbitral, ni la institución que administró el arbitraje, éste se interpone como una demanda judicial ante el órgano jurisdiccional competente (Poder Judicial), se lleva a cabo en una vía procedimental especial, y al igual que cualquier otro proceso judicial pasa por una calificación de procedencia; para su interposición se han regulado causales a fin de que la intervención de las autoridades judiciales sea mínimo, y solo en cuestiones que el legislador ha considerado pertinentes se utilice este mecanismo de control formal del laudo arbitral.

Este denominado recurso, según Esteban Alva Navarro se rige por los siguientes principios: Irrevisabilidad del criterio arbitral aplicado al fondo de la controversia, legalidad en la determinación de las causales de anulación, iniciativa de parte en la alegación y acreditación de las causales de anulación y reclamo previo.

9.1. Requisitos de procedencia del recurso de anulación de laudo arbitral

Respecto a la procedencia del recurso, respecto de la ley N° 26572 se realizó un gran avance puesto que se han aumentado mayores causales para la interposición de la demanda de anulación de laudo arbitral, ya que antes la única posibilidad era el supuesto de nulidad del convenio arbitral.

Estos supuestos de procedencia se encuentran prescritos en la ley de arbitraje, artículo 63, el cual contiene los siguientes:

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

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

- g) *Que la controversia ha sido decidida fuera de plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral*
1. *Las causales previstas en los incisos a, b, c y d del apartado 1 de este artículo sólo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas.*
 2. *Tratándose de las causales previstas en los incisos d, y e, del apartado 1 de este artículo, la anulación afectará solamente a las materias no sometidas a arbitraje o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás; en caso contrario, la anulación será total. Asimismo, la causal prevista en el inciso e, podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.*
 3. *La causal prevista en el inciso g, del apartado 1 de este artículo sólo será procedente si la parte afectada lo hubiera manifestado por escrito de manera inequívoca al tribunal arbitral y su comportamiento en las actuaciones arbitrales posteriores no sea incompatible con este reclamo.*
 4. *En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso a, del apartado 1 de este artículo se apreciará de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano, lo que resulte más favorable a la validez y eficacia del convenio arbitral.*
 5. *En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso f. podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.*
 6. *No procede la anulación del laudo si la causal que se invoca ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlos.*

7. *Cuando ninguna de las partes en el arbitraje sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio, residencia habitual o lugar de actividades principales en territorio peruano, se podrá acordar expresamente la renuncia al recurso de anulación o la limitación de dicho recurso a una o más causales establecidas en este artículo. Si las partes han hecho renuncia al recurso de anulación y el laudo se pretende ejecutar en territorio peruano, será de aplicación lo previsto en el título VIII”*

De los supuestos antes mencionados, podemos sacar una primera conclusión, y es que el legislador se ha centrado en proteger la autonomía de la voluntad de las partes, así como la protección al derecho al debido proceso, en suma, todo aquello que pueda ser constitucionalmente protegido y esté vinculado al arbitraje.

Es con la ley vigente que se abre la posibilidad de anular el laudo, ya que con la Ley N° 26572, sólo se había contemplado el supuesto de nulidad del convenio arbitral, es ante la necesidad de regular el control judicial de los laudos, y evitar un control invasivo por parte del PJ que se regula una ley basándose en la teoría contractualista. (Cantuarias & Caivano, 2008)

En referencia al inciso 1, literal a) del artículo antes descrito se establece que será anulado aquel laudo producto de un proceso en el cual se pruebe la nulidad, anulabilidad, ineficacia o inexistencia del convenio arbitral, vale recalcar que esta causal sólo será procedente si fue objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y el mismo fue desestimado, de acuerdo a las competencias estipuladas en la Ley de Arbitraje, en su inciso 1, artículo 41.

Respecto a lo estipulado en la ley, y sus causales de anulación, es en su literal b) que se prescribió que el laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación pueda alegar que no fue debidamente notificada del nombramiento de un

árbitro, de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por alguna razón hacer valer sus derechos; es en esta causa, que en la actualidad los accionantes buscan salvaguardar el debido proceso y el derecho de defensa de las partes, incluyendo dentro del debido proceso, la motivación del laudo.

En el caso del literal c) se estipula que la anulación que se alegue debe probar que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, lo que iría en contra de la autonomía de la voluntad de las partes que se someten al arbitraje.

El literal d) es un supuesto en que el Tribunal ya ha emitido un pronunciamiento, sin embargo, este ha decidido sobre materias no sometidas a su decisión, lo que en pocas palabras sería un laudo *extra petita*.

El laudo sólo podrá ser anulado cuando se solicite la anulación, y el tribunal pruebe en virtud de lo estipulado en el literal e), que el tribunal haya resuelto sobre materias que no son susceptibles de resolverse mediante arbitraje (en caso de arbitraje nacional), en concordancia del artículo 2 de la Ley.

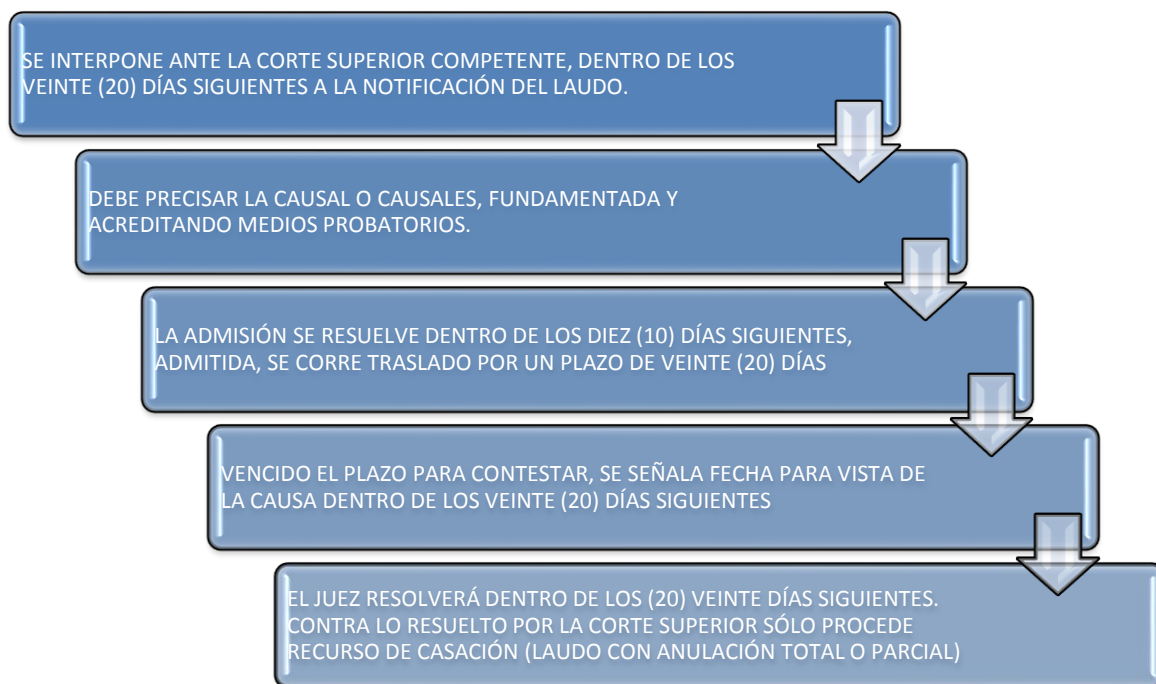
El literal g) que es el último de los supuestos, ha dispuesto que será anulable el laudo cuando la controversia haya sido decidida en un plazo que no correspondía al pactado por las partes, o no esté acorde al reglamento que se sometieron las mismas.

9.2. Procedimiento del recurso

El recurso debe llevarse a cabo en observancia del artículo 64° de la ley de arbitraje, además de tener en cuenta los incisos del 2 al 8 del artículo 63° de la Ley, puesto que, en los literales a, b, c y d del numeral 1, se estipula que sólo será procedente la anulación del laudo si con anterioridad se hubiera hecho un reclamo expreso ante el tribunal arbitral y este lo hubiera desestimado.

Es la misma ley que prevé en el numeral 3 del artículo 63° de la Ley que en el caso de los incisos d y e, es en estas posibilidades que la anulación afectará de manera exclusiva a las materias que no son susceptibles de arbitraje, siempre y cuando estas puedan ser individualizadas.

Respecto al numeral 4, se podrá iniciar un procedimiento de anulación, siempre y cuando ante una causal como la prevista en el literal g, la parte perjudicada lo hubiera manifestado ante el tribunal de manera escrita e inequívoca, y que su accionar posterior concuerde con el reclamo realizado.



9.3. Efectos del recurso de anulación del laudo

Los efectos que causan la anulación de un laudo arbitral, mediante el procedimiento descrito líneas arriba, se encuentra prescrito en el artículo 65, por tanto, como resultado de dicho proceso el laudo puede ser declarado nulo, y bajo ninguna circunstancia podrá hacerse revisión sobre el fondo de lo que se ha resuelto.

10. Conclusiones

- Al haberse incluido en la constitución, el arbitraje y aquellos que se encuentren directamente vinculados a dicho proceso tienen la responsabilidad de respetar la Constitución, así como fomentar dicho cumplimiento.
- El árbitro debe poner de manifiesto cualquier tipo de vulneración a la Constitución, ejerciendo un Control Constitucional del cual no está exento.
- Respecto a la incidencia que tiene el Poder Judicial, es simplemente una colaboración a fin de que el Tribunal Arbitral pueda cumplir con eficacia la ejecución del laudo, a su vez también tiene un fin revisor en caso del inicio de un proceso para anular el laudo arbitral.
- Se debe advertir, que además de lo ya enunciado el fundamento propio del recurso de anulación no es el de corregir errores, sino el de garantizar el derecho constitucional a la tutela judicial.
- El recurso será resuelto de forma que se declare la validez o la nulidad del laudo, queda prohibido su pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

CAPÍTULO III

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA INCORPORACIÓN DE LA FALTA DE MOTIVACIÓN COMO CAUSAL DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL.

11. Introducción

Primero, para poder determinar cuáles serían los fundamentos jurídicos para incorporar una causal de anulación por la falta de motivación de laudo arbitral, es importante

recalcar que el Tribunal Constitucional ha hecho los esfuerzos necesarios para evitar la intervención judicial dentro de los Procesos Arbitrales, sin embargo, estos han sido tan seguros y eficientes, que incluso posterior al laudo arbitral se han creado barreras de tipo procedimental, esencialmente, que no han permitido el resguardo y la acción pronta de aquellos perjudicados por un laudo arbitral emitido, contrario a la normativa.

12.La tutela Jurisdiccional Efectiva en los Procesos Arbitrales

Este derecho fundamental concede a sus titulares el poder de exigir ante los órganos que ostenten jurisdicción el ejercicio de esta en forma eficaz y eficiente, para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Esto supone el libre acceso a la jurisdicción, el ejercicio de ella a través de un proceso debido, y respeto a lo decidido por el órgano competente (*cosa juzgada*). Asimismo, se deben cumplir aquellas ventajas de la tutela arbitral, que se han promovido, tales como, especialidad, rapidez e informalismos, solo son tales dentro del marco de una actividad profesional intensa y compartida por los actos involucrados en el conflicto. (Wong Abad, 2013)

Es el presente derecho fundamental el que permite que los interesados bajo su autonomía privada, expongan ante un tribunal arbitral sus intereses, velando porque se cumpla con los instrumentos procesales idóneos para que los particulares puedan exponer una defensa exitosa.

Señala Proto Pisani : “ ... para que sea asegurada la tutela jurisdiccional de una determinada situación de ventaja, no basta que a nivel del derecho procesal se haya predispuesto un procedimiento cualquiera, sino que es necesario que el titular de la situación de ventaja violada (o amenazada de violación) pueda utilizar un procedimiento (o varios procedimientos) estructurado de forma tal de poderle

proporcionar una tutela *efectiva* y no meramente formal o abstracta a su derecho”
(Proto Pisani, 2006)

12.1. El debido proceso en el arbitraje

La noción de “debido proceso” nace en el Derecho estadounidense (*Common Law*), en el que se nos revela que es aquella ecuación perfecta mediante la cual, se encuentra justicia en la tramitación de un proceso en concreto, y que haya su valor, en la tradición jurídica anglosajona “*where there is no remedy there is no right*”, con lo que se sustenta que donde no hay forma de acción no puede existir un derecho perseguible. (Carocca Pérez, 1997)

En la legislación peruana actual, es por medio de la Constitución de 1993 que se invoca expresamente el cumplimiento obligatorio del debido proceso, así como principios y derechos de la función jurisdiccional, otorgando un rango constitucional, de amplio alcance para permitir que la justicia llegue a todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas. (De Bernadis, 1995)

Es a partir del carácter jurisdiccional que fue determinado por el Tribunal Constitucional, que los árbitros se encuentran obligados a respetar los derechos fundamentales, así como garantías, que componen el derecho al debido proceso. Como ya se ha mencionado con anterioridad, toda jurisdicción debe cumplir con el “orden público constitucional”, y cuyas manifestaciones son –entre otras- las siguientes: i) Respeto a la supremacía de la Constitución, dispuesta por el artículo 51 de la Carta Magna; ii) la sujeción de los árbitros a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; y, iii) la aplicación de los principios de autonomía y no interferencia previstos en el artículo 139 de la misma. (Sentencia caso Manuel Anicama Hernández, 2005), sin embargo, en nuestra opinión consideramos que se debe respetar el debido proceso porque el arbitraje se consagra como jurisdicción dentro de la Carta Política del Estado.

Conforme al análisis realizado por Anabell León Feoli, el debido proceso es un principio del arbitraje. Se procura equiparar al proceso arbitral a cualquier proceso jurisdiccional, a fin de asegurar la aplicación rigurosa de los derechos y garantías de índole procesal.

12.2. La debida motivación de los laudos arbitrales

Los laudos arbitrales son las decisiones tomadas por el tribunal arbitral, lo que en suma equivaldría a una sentencia en la jurisdicción ordinaria, es por ello, que es necesario conocer que exigencias se debe tener respecto de las mismas: “ Los fundamentos y razones de una resolución judicial deben ser expuestos , esto con el fin de garantizar el derecho a la debida motivación, tal como se expone en sentencia, en su fundamento número 6, en el acápite sobre “El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales”: Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N° 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que “El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por jueces ordinarios. (Exp. N° 00728-2008-PHC/TC, en su fundamento número 6,); lo antes mencionada coloca en un papel prioritario la motivación, ya que esto garantizaría el cumplimiento de una norma imperativa, de orden público.

Dentro de los procesos la motivación sirve, en primer lugar, para proteger al árbitro de su parcialidad, con esto queremos decir para evitar errores del tipo prejuicioso o de

superficialidad, teniendo como único modo de motivar la justificación racional, en segundo lugar, es un indicador importante para las partes, ya que expuestos los motivos se podrá comprobar la imparcialidad del tribunal arbitral, y, por último, demostrará la destreza, especialidad y sapiencia de los juzgadores que fueron elegidos para resolver el conflicto. (Wong Abad, 2013)

12.3. Requisitos de la Motivación del Laudo Arbitral

Mediante distintos procesos de amparo, hábeas corpus contra resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha llegado a establecer distintos parámetros, a los que llamaremos requisitos con la finalidad de que obtenga un laudo arbitral que cumpla con la protección de los derechos de las partes, para empezar por la motivación del laudo.

12.3.1. Inexistencia de motivación o motivación aparente

En concordancia con los fundamentos expuestos por el TC en la sentencia del Exp. N° 728-2008, quedó delimitado lo siguiente: “Esta fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente”; es por ello que se aplica la exigencia a los tribunales arbitrales, debiendo motivar siempre, respecto de las peticiones de las partes, teniendo un adecuado discurso justificativo, que conllevaría un estructura semántica, gramatical o sintáctica que permita el análisis de su contenido. (Colomer Hernández, 2003)

12.3.2. La justificación interna de la motivación

Dicha justificación tiene un enfoque de doble dimensión, en la primera, es la invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el tribunal arbitral; y, por otro lado, cuando existe incoherencia en la narración lo

que evidentemente tendrá como resultado una decisión difícil o imposible de transmitir. (STC N° 728-2008-HC/TC, Fundamento Jurídico N° 7.b.)

12.3.3. La justificación externa de la motivación

Es aquel discurso justificativo en el que se ha elegido el enunciado normativo, con el cuál se relacionará los fundamentos, sean hechos o pruebas, que permitieron el arribo de su decisión, y lo que a posterioridad permitirá sustentar la razón de la elección de las normas elegidas en las que se subsumen las situaciones o hechos para resolver el conflicto.

12.3.4. La motivación insuficiente

Es el Tribunal Constitucional quien expone lo siguiente respecto al siguiente defecto de la motivación:

“Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo” (STC N° 728- 2008- HC/TC, Fundamento Jurídico 7.d.)

12.3.5. La motivación sustancialmente incongruente

Las primeras formas de incongruencia identificadas por el TC, incurren cuando el juzgador genera una desviación que supone la modificación o alteración del debate procesal. Esto ocurre cuando dentro de la contienda el árbitro dentro del marco de los argumentos expuestos por ambas partes, soluciona el litigio con un

argumento completamente nuevo, y respecto del cual la parte perdedora no ha podido ejercer su derecho de contradicción y, por consiguiente, su derecho de defensa.

13.Fundamento Constitucional

La incorporación de la falta de motivación, está basado en lo expuesto en el art. 139 de la Constitución de 1993, mediante el cual se prescribe como jurisdicción excepcional al arbitraje, hacemos esta acotación no para dar reconocimiento a la jurisdicción arbitral, de la cual no cabe duda su legitimidad, tal cual hemos podido concluir después de analizar la doctrina en los capítulos anteriores, sino para poder remitirnos a éste reconocimiento como una manera del legislador de vincular al arbitraje al cumplimiento de la constitución, y con el cumplimiento de esta nos referimos específicamente a lo ya estipulado para todos aquellos resultados producto de un proceso al que se ha sometido a los justiciables. Es así que el TC ha señalado que: "... la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso." (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, Fundamento N°10)

El derecho fundamental al debido proceso tiene un origen constitucional, y protege un ámbito muy amplio, y dentro de este ámbito la necesidad de motivar

aquello que se resuelve. Debe tenerse en cuenta que la falta de motivación, hace referencia a la carencia absoluta de fundamentación y razonamiento de la decisión final, salvo pacto en contrario.

Como ya se ha mencionado en la parte introductoria de éste capítulo, es importante resaltar el reconocimiento del arbitraje como jurisdicción excepcional, ya que de esta forma se pone bajo una esfera de protección todas las actuaciones que realicen dentro del proceso arbitral, además, ya que, en los incisos subsiguientes del Art. 139 , tales como el 3) y 5) , para administrar justicia se deben cumplir principios y derechos: 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional y 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Es en este preciso momento, que la teoría de la unidad de la jurisdicción, el cual sostiene que no importa la jurisdicción a la que se someta la controversia, todas deben cumplir a cabalidad con los derechos y principios garantizadas por la Constitución.

Asimismo, respecto a la obligatoriedad de la motivación el Tribunal Constitucional esgrime el siguiente fundamento:

“ ... Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere

o se exceda en las peticiones ante él formuladas” (STC N° 728-2008-HC/TC. Fundamento N° 7)

Además, dichos fundamentos son compatibles con la finalidad del Recurso de Anulación de Laudo, que es el de garantizar que el nacimiento, desarrollo y conclusión del procedimiento arbitral se ajusten a lo establecido en la Ley, que el conflicto se haya resuelto, en sujeción a los principios jurídicos ínsitos en el ordenamiento procesal y exigibles en el ámbito de la tutela jurisdiccional efectiva. (Sentencia del Exp. N° 2425-2007 , 2009)

Todo convenio que haya sido suscrito por el Estado, tiene vinculación de orden constitucional, por tanto, el Reglamento del CIADI, respecto al arbitraje debe ser también una referencia vinculante para la presente investigación, es así que se analizó la Sección 4 de dicho reglamento, el cual contiene articulado respecto al laudo, es en el art. 48°, inciso 3, que se estipula: *“El laudo contendrá declaración sobre todas las pretensiones sometidas por las partes al Tribunal y será motivado. “*

Del mismo modo, hemos tomado como referencia el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (UNCITRAL), Sección IV, art. 34° , inciso 3, el que determinar: *“El tribunal arbitral expondrá las razones en las que se base el laudo, a menos que las partes hayan convenido en que no se dé ninguna razón”*

14.Fundamento en la Ley de Arbitraje

Respecto al presente fundamento, es en el Artículo 56 de la Ley de Arbitraje en su numeral 1, que se prevé lo siguiente: *“... TODO LAUDO DEBERÁ SER MOTIVADO, a menos que las partes hayan convenido algo distinto (...)”*,

habiéndose establecido de manera expresa que todo laudo deberá ser motivado, entonces, se hace exigible el cumplimiento, por ello toda decisión final emitida por el tribunal arbitral deberá llevarse bajo el cumplimiento de la ley de arbitraje, la cual tiene como concordancia lo estipulado en la Constitución.

A lo antes dicho también debemos agregar que mediante el artículo 54° de la Ley de Arbitraje se otorga la facultad de decidir sobre la controversia al tribunal arbitral, a través de uno o más laudos; es por medio de ésta autorización que automáticamente se le está obligando a dicho tribunal que la decisión que tome debe ser motivada, ya que de manera originaria el laudo debe cumplir con todas los componentes del debido proceso en el proceso arbitral, no hasta antes de la manifestación expresa de las partes de no motivar la decisión.

Otro de los fundamentos que dan mayor sustento a la presente tesis, es la naturaleza de las causales estipuladas en el artículo 63° de la Ley de Arbitraje, éstas son del tipo *numerus clausus*, por ello no se permite que las solicitudes de anulación de laudo tengan fundamentadas otras causales que no sean las previstas en la ley, esto para evitar la intromisión del Poder Judicial, y el respeto del principio de no interferencia.

Pero nosotros pensamos conforme el siguiente autor: “Considerar a las trasgresiones al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva como motivo suficiente para declarar la nulidad de un laudo resulta una posibilidad válida y coherente con los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico. Máxime, si dicha posibilidad ha sido reconocida de forma expresa por el propio Tribunal Constitucional, mediante jurisprudencia de carácter vinculante, en la que se incluye a la afectación al debido proceso y a la tutela jurisdiccional

efectiva dentro de los alcances del inciso 2 del artículo 73 de la derogada Ley de Arbitraje, cuyo símil en la nueva ley se ubica en el artículo 63, numeral 1, literal b)” (Ferrero Costa, 2009)

15. Conclusiones

- La Tutela Jurisdiccional efectiva es aquel derecho fundamental que concede a sus titulares el poder de exigir ante los órganos que ostenten jurisdicción el ejercicio de esta en forma eficaz y eficiente.
- Dentro del arbitraje se manifiesta la tutela jurisdiccional efectiva cuando bajo la autonomía privada las partes exponen ante el tribunal los intereses a ser resueltos, sin embargo, este no significa el libre acceso a la justicia sino también que dicho acceso cumpla con los instrumentos procesales idóneos, incluso para hacer respetar todos los derechos que deban ser garantizados.
- El debido proceso es aquel que se lleva en cumplimiento de los derechos y principios particulares, como los constitucionales, entre ellos el derecho a la debida motivación de las decisiones.
- La debida motivación de los laudos, debe ser congruente, coherente, razonada, justificada; esto con el fin de conocer cuál fue la valoración, el juicio que tuvo el tribunal arbitral, a fin de demostrar que no se está causando ningún tipo de perjuicio o desmedro en los intereses de la parte vencida.
- Se encuentra sustentada en el art. 139° incisos 3 y 5, la exigencia de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, y de manera expresa en el inciso 5 la debida motivación de las resoluciones.

- El art. 56° de la Ley de Arbitraje estipula que todo laudo debe ser motivado, esto en concordancia con lo dispuesto en el Reglamento del CIADI, y el Reglamento UNCITRAL.

16. Metodológico

16.1. Tipo de investigación

16.1.1. Por su finalidad

16.1.1.1. Investigación Básica

Esta investigación es básica ya que el objetivo es contribuir conocimientos científicos, y poder enriquecer el campo teórico de la materia elegida. Además, es básica porque las variables no serán contrastables, tan sólo serán analizadas, en base a la teoría que será sistemáticamente ordenada, las que permitirán dar un soporte científico a la tesis formulada.

16.1.2. Por su profundidad

16.1.2.1. Investigación Descriptiva

Mediante este proceso hemos observado y analizado la documentación obtenida de libros, revistas y páginas webs, con el fin de sistematizar la información que nos ayude a estructurar nuestra tesis, con distintas posiciones que alimenten la hipótesis de nuestra investigación.

16.1.3. Por su naturaleza

16.1.3.1. Investigación Documental

Es aquella investigación por la cual, a través de la observación, se reflexiona sobre realidades teóricas y empíricas. Se ha observado la realidad a través de las distintas Sentencias del Tribunal Constitucional, con las cuáles se ha buscado solucionar el problema, que es materia de investigación, es a través de dicho análisis que hemos podido llegar a algunas conclusiones, y además formular una propuesta.

16.1.4. Método jurídico: Exegético

Con el uso del presente método, nos liberamos de las ataduras de las interpretaciones vacías, es decir deberá leerse la ley con la finalidad de que se interprete y aplique en concordancia a lo dispuesto en su contenido y su finalidad.

16.2. Material de estudio

16.2.1. Doctrina:

Es un tipo de fuente mediata, puesto que las opiniones y conjuntos de tesis son obtenidas para crear una opinión, o para ayudar a esclarecer la esencia de la normativa, o vacíos legales que el legislador no ha podido llenar. Se encuentra compuesta por tratados, artículos y tesis vertidas sobre cuestiones aún no legisladas, o poco claras.

16.3.Recolección de datos

16.3.1.Fichaje:

Técnica utilizada para la organización de la bibliografía obtenida, que nos permite organizar la información obtenida, lo que representa un sistema de facilitación de los conceptos obtenidos mediante, libros, revistas, etc.

17.Conclusiones

17.1.Conclusiones

- El arbitraje es una jurisdicción excepcional reconocida en la Constitución de 1993, en el art. 139°, inciso 1, lo que significa que como parte de la unidad jurisdiccional debe cumplir con lo estipulado en la misma, así como el respeto a los principios de la función jurisdiccional, que se encuentran de manera expresa prescritos en el mismo artículo en los incisos 3 y 5 de la carta magna.
- El laudo arbitral es la decisión a la que arriba el tribunal arbitral, puede ser parcial o final, debe ser escrito, y en concordancia con el art. 56, inciso 1 del Decreto Legislativo 1071 debe ser motivado, a menos que se pacte lo contrario, sustentado lo dicho además en la Constitución en su artículo 139° inciso 5, norma jerárquica suprema.
- Los laudos deben ser motivados en todos los casos, salvo las partes pacten algo distinto, *contrario sensu*, la Ley de Arbitraje establece de manera expresa dicha obligación, además de la Constitución, y Convenios suscritos con Rango Constitucional, como es el CIADI y la ONU, que tienen reglamentos de arbitraje en los que se estipula la misma exigencia.

- El Tribunal Arbitral puede ejercer control difuso, ya que es una potestad que no es ajena a su jurisdicción, por tanto, ante la ponderación de normas deberá hacer que prevalezca las de rango constitucional.
- El control judicial debe realizarse a posteriori, mediante una Acción de Amparo o un Recurso de Anulación de laudo dependiendo de la vulneración; la intervención del Poder Judicial será con la finalidad de colaborar con la ejecución de laudos o para algún acto en particular que sea solicitado por el Tribunal Arbitral. En caso la posible vulneración sea contra el debido proceso no podrá presentar una acción de amparo, y contradictoriamente, no existe ninguna causal para solicitud anulación de laudo en caso de falta de motivación del laudo, lo que truncaría el acceso a la justicia a la parte vencida a fin de que se revise los fundamentos de su solicitud, en dicho caso se estaría vulnerando también, la tutela jurisdiccional efectiva.
- El debido proceso corre riesgo de ser vulnerado sin protección alguna, a la inexistencia de una causal, la cual podría generar un límite para los árbitros y evitar las trasgresiones del derecho al debido proceso, además de la tutela jurisdiccional efectiva.

17.2.Recomendaciones

- Estipular cuáles son los parámetros que deben usarse para estructurar el laudo arbitral, en relación a la debida motivación.
- Incorporar en la Ley de Arbitraje, una causal adicional para la anulación de laudos arbitrales en caso de falta de motivación.
- Establecer adecuadamente las consecuencias de anular un laudo por la causal de anulación de laudo.

Referencias bibliográficas

- AMPRIMO PLÁ, N. (2008). Naturaleza jurídica del arbitraje y su obligatoriedad en el arbitraje testamentario. *Revista Peruana de Arbitraje*(6).
- Ana María, A. A. (02 de Julio de 2005). Apuntes sobre la necesaria relación entre el Arbitraje y el Proceso Judicial. En: *Diálogo con la Jurisprudencia* 82, Año 2 de Julio del 2005. 191-204.
- Ana María, A. A. (2007). De la Interrelación a la interferencia del Poder Judicial en los Procesos Arbitrales: Límites de su actuación. *Themis*(53), 94.
- APECC. (2013). *CURSO DE CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA DE FAMILIA*. Lima.
- Aramburú Yzaga, M. D., Soto Coaquila, C., & Bullard Gonzáles, A. (s.f.). *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. Lima.
- Arteta, T. (s.f.). La interpretación restrictiva de las causales del recurso de anulación de laudo arbitral. *Themis*.
- Avilés, E. F. (2014). *Análisis Legal y Jurisprudencial de la Unión de Hecho*. Lima: Academia de la Magistratura.
- barrillas, I. (6 de Noviembre de 2008). *LA FAMILIA. NATURALEZA, TIPOS DE FAMILIA Y FUNCIONES*. Obtenido de <https://luisbarillasc.wordpress.com/la-familia-naturaleza-tipos-de-familia-y-funciones/>
- Borda, G. A. (1993). *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires: Perrot.
- Cabanellas, B. R. (2006). Regulación legal. *Revista por la Universidad Católica de Uruguay* , 193- 206.
- Cabra, M. M. (1982). *Arbitraje Comercial*. Lima: Temis.
- CAIVANO ROQUE J. ; ROBERTO E. PADILLA; MARCELO GOBBI. (1998). *Negociación, Conciliación y Arbitraje*. Lima: APENAC.
- Caivano, R. (2011). *Control Judicial en el Arbitraje*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Cantuarias Salaverry, F. (2007). *Arbitraje comercial y de las inversiones*. Lima: Fondo Editorial Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
- Cantuarias, F., & Caivano, R. (2008). La Nueva Ley de Arbitraje: Un Salto a la modernidad. *Revista Peruana de Arbitraje*(7), 46-48.

- Carocca Pérez, A. (1997). Las Garantías Constitucionales del Debido Proceso y de la Tutela Judicial Efectiva en España. (N. Legales, Ed.) *Revista Jurídica del Perú*(2), 85.
- Castillo Freyre, M., & Vásquez Kunze, R. (2006). *Arbitraje El Juicio Privado: La verdadera reforma de justicia*. Lima: Palestra.
- Castro, M. S. (2005). *El contrato de arbitraje*. Bogotá: Legis Editores S.A.
- Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Chocrón, A. M. (2000). *Los principios procesales en el arbitraje*. (J. M. Editor, Ed.) Barcelona.
- Citado por GAILLARD, E., & SAVAGE, J. (1999). *Fouchard, Gaillard, Goldmman on International Commercial Arbitration*. Boston/London: The Hague.
- Cossío, F. G. (2004). *Arbitraje*. México: Porruá.
- De Bernadis, L. (1995). *La garantía procesal del debido proceso*. Lima: Cultural Cuzco Editores.
- Sentencia del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC, en su fundamento número 6, (Tribunal Constitucional).
- Fernando Cantuarias Salaverry. (2011). *Comentarios a la ley peruana de arbitraje , Tomo I*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Fernando Cantuarias Salaverry y Diego Aramburú Yzaga. (1994). *El arbitraje en el Perú: Desarrollo actual y perspectivas futuras*. Lima: Ediciones Cuzco S.A.
- Ferrero Costa, R. (2009). Anulación de Laudo Arbitral. En M. Castillo Freyre, *Ponencias del Segundo Congreso Internacional de Arbitraje* (Vol. 8). Lima: Palestra.
- García, L. M. (2011). *Nuevas formas de Nuevas formas de El tránsito de la familia modelo a los distintos modelos familiares*. Obtenido de <http://dspace.unia.es/bitstream/handle/10334/1691/4Rondon.pdf?sequence=3>
- Gómez, A. P. (2014). LAS FAMILIAS ENSAMBLADAS: UN ACERCAMIENTO. *Revista Latinoamericana de Estudios de Familia*, 68.
- Gonzales de Cossío. (2008). *Homenaje al Dr. Raúl Medina Mora*. México: Themis.
- Grosman, C. P., & Alcorta, I. M. (2000). *Familias Ensambladas*. Buenos Aires : UNIVERSALIDAD S.R.L.
- Gutierrez, W. (2005). *La Constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Hayen, C., Miranda, Á., & Cruz, E. (2009). *SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. Obtenido de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html>
- Herrera, M., Caramelo, G., & Picasso, S. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*. Buenos Aires : Sarmiento C.A.B.A.
- Hundskopf, O. (2007). El arbitraje en el Perú y el mundo. En O. Hundskopf, *Solución de controversias societarias a través del arbitraje* (Magna ed.). Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.

- Jarrosson, C. (1987). *La Notion D'Arbitrage , Droit et de Jurisprudence*. Paris: Librairie Generale.
- Landa, C. (2008). *El arbitraje en la constitución de 1993 y el Tribunal Constitucional peruano*. Lima: Palestra.
- Ledesma Narváez, M. (2009). *Jurisdicción y Arbitraje*. Lima: Fondo Editorial de la Pontifica Universidad Católica del Perú.
- Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 28301.
- Mere, Y. V. (10 de junio de 2008). *La ampliación del concepto de familia por obra del Tribunal Constitucional. A propósito de la incorporación de la familia ensamblada y de la concesión de mayores derechos a la familia de hecho*. Obtenido de <http://docslide.com.br/documents/la-ampliacion-del-concepto-de-familia-por-obra-del-tribunal-constitucional.html>
- Minaya, R., Castillo Freyre, M., Castro Zapata, L., & Chipana Catalán, J. (2014). *Comentarios a la Ley de Arbitraje : II Parte* (Vol. 26). Lima: Thomson Reuters.
- Montoya, M. (2006). *matrimonio y separacion de hecho*. Lima: San Marcos .
- Noriega, J. S. (2006). Arbitraje y jurisdicción desde la perspectiva del Tribunal Constitucional del Perú. *Revista Peruana de Arbitraje*(2), 19.
- Palacios, J. M. (s.f.). Arbitraje, jurisdicción y proceso. Recuperado el 15 de noviembre del 2011, de http://estudiomonroy.com/articulos/arb_arbitraje_jjimp.htm
- Placier, F., & Velasco, C. L. (2012). *Una perspectiva diferente de familia mixta o*. Obtenido de <http://chitita.uta.cl/cursos/2012-1/0000510/recursos/r-25.pdf>
- Ramírez Vidal, F. (2006). JURISDICCIONALIDAD DEL ARBITRAJE. *REVISTA PERUANA DE ARBITRAJE*(03), 53 - 62.
- Resolución de aclaración de la sentencia recaída en el Expediente n° 3741-2004-AA/TC, fundamento 4.
- SANDOVAL, T. R. (2015). *codigo civil* . Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Sentencia caso Manuel Anicama Hernández, 1417-2005-AA/TC (Tribunal Constitucional 08 de Julio de 2005).
- Sentencia de Pleno Jurisdiccional , alusión al "Sistema Jurisdiccional Unitario", Fundamento N° 92, Expediente N° 04-2006-PI/TC (Tribunal Constitucional).
- Sentencia del Expediente N° 6167-2005-HC (28 de febrero de 2006).
- Sentencia del Tribunal Constitucional , Fundamento N° 07, 6167-2005-PHC/TC.
- Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, Fundamento N°10.

- Siverino, P. (noviembre de 2007). *Apuntes a la sentencia del TC sobre familias ensambladas . Una lectura posible de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano en el caso Schols Perez*. Obtenido de https://www.academia.edu/6030907/Apuntes_a_la_sentencia_del_TC_sobre_familias_ensambladas_.Una_lectura_posible_de_la_sentencia_del_Tribunal_Constitucional_peruano_en_el_caso_Schols_Perez
- Trazgenies, F. D. (Junio de 1996). Arbitraje de Derecho y Arbitraje de Conscientia. *Ius et Veritas*(12), 115-124.
- URQUIZA, H. A. (8 de marzo de 2013). *FAMILIAS ENSAMBLADAS: SU PROBLEMÁTICA JURIDICA EN EL PERU*. Obtenido de <http://halanreyna.blogspot.pe/2013/03/familias-ensambladas-suproblematika.html>
- Vidal Ramírez, F. (2006). Jurisdiccionalidad del Arbitraje. *Revista Peruana de Arbitraje*, 53-65.
- Zolezzi Ibárcena, L. (2011). *Colaboración Judicial . En AA.VV. Comentarios a la ley peruana de arbitraje*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.

Bibliografía

- AMPRIMO PLÁ, N. (2008). Naturaleza jurídica del arbitraje y su obligatoriedad en el arbitraje testamentario. *Revista Peruana de Arbitraje*(6).
- Ana María, A. A. (02 de Julio de 2005). Apuntes sobre la necesaria relación entre el Arbitraje y el Proceso Judicial. En: *Diálogo con la Jurisprudencia* 82, Año 2 de Julio del 2005. 191-204.
- Ana María, A. A. (2007). De la Interrelación a la interferencia del Poder Judicial en los Procesos Arbitrales: Límites de su actuación. *Themis*(53), 94.
- APECC. (2013). *CURSO DE CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA DE FAMILIA*. Lima.
- Aramburú Yzaga, M. D., Soto Coaquila, C., & Bullard Gonzáles, A. (s.f.). *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. Lima.
- Arteta, T. (s.f.). La interpretación restrictiva de las causales del recurso de anulación de laudo arbitral. *Themis*.
- Avilés, E. F. (2014). *Análisis Legal y Jurisprudencial de la Unión de Hecho*. Lima: Academia de la Magistratura.
- barrillas, I. (6 de Noviembre de 2008). *LA FAMILIA. NATURALEZA, TIPOS DE FAMILIA Y FUNCIONES*. Obtenido de <https://luisbarillasc.wordpress.com/la-familia-naturaleza-tipos-de-familia-y-funciones/>
- Borda, G. A. (1993). *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires: Perrot.

- Cabanellas, B. R. (2006). Regulación legal. *Revista por la Universidad Católica de Uruguay*, 193- 206.
- Cabra, M. M. (1982). *Arbitraje Comercial*. Lima: Temis.
- CAIVANO ROQUE J. ; ROBERTO E. PADILLA; MARCELO GOBBI. (1998). *Negociación, Conciliación y Arbitraje*. Lima: APENAC.
- Caivano, R. (2011). *Control Judicial en el Arbitraje*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Cantuarias Salaverry, F. (2007). *Arbitraje comercial y de las inversiones*. Lima: Fondo Editorial Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
- Cantuarias, F., & Caivano, R. (2008). La Nueva Ley de Arbitraje: Un Salto a la modernidad. *Revista Peruana de Arbitraje*(7), 46-48.
- Carocca Pérez, A. (1997). Las Garantías Constitucionales del Debido Proceso y de la Tutela Judicial Efectiva en España. (N. Legales, Ed.) *Revista Jurídica del Perú*(2), 85.
- Castillo Freyre, M., & Vásquez Kunze, R. (2006). *Arbitraje El Juicio Privado: La verdadera reforma de justicia*. Lima: Palestra.
- Castro, M. S. (2005). *El contrato de arbitraje*. Bogotá: Legis Editores S.A.
- Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Chocrón, A. M. (2000). *Los principios procesales en el arbitraje*. (J. M. Editor, Ed.) Barcelona.
- Citado por GAILLARD, E., & SAVAGE, J. (1999). *Fouchard, Gaillard, Goldmman on International Commercial Arbitration*. Boston/London: The Hague.
- Cossío, F. G. (2004). *Arbitraje*. México: Porrúa.
- De Bernadis, L. (1995). *La garantía procesal del debido proceso*. Lima: Cultural Cuzco Editores.
- Sentencia del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC, en su fundamento número 6, (Tribunal Constitucional).
- Fernando Cantuarias Salaverry. (2011). *Comentarios a la ley peruana de arbitraje , Tomo I*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Fernando Cantuarias Salaverry y Diego Aramburú Yzaga. (1994). *El arbitraje en el Perú: Desarrollo actual y perspectivas futuras*. Lima: Ediciones Cuzco S.A.
- Ferrero Costa, R. (2009). Anulación de Laudo Arbitral. En M. Castillo Freyre, *Ponencias del Segundo Congreso Internacional de Arbitraje* (Vol. 8). Lima: Palestra.
- García, L. M. (2011). *Nuevas formas de Nuevas formas de El tránsito de la familia modelo a los distintos modelos familiares*. Obtenido de <http://dspace.unia.es/bitstream/handle/10334/1691/4Rondon.pdf?sequence=3>
- Gómez, A. P. (2014). LAS FAMILIAS ENSAMBLADAS: UN ACERCAMIENTO. *Revista Latinoamericana de Estudios de Familia*, 68.

- Gonzales de Cossío. (2008). *Homenaje al Dr. Raúl Medina Mora*. México: Themis.
- Grosman, C. P., & Alcorta, I. M. (2000). *Familias Ensambladas*. Buenos Aires : UNIVERSALIDAD S.R.L.
- Gutierrez, W. (2005). *La Constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Hayen, C., Miranda, Á., & Cruz, E. (2009). *SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. Obtenido de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html>
- Herrera, M., Caramelo, G., & Picasso, S. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*. Buenos Aires : Sarmiento C.A.B.A.
- Hundskopf, O. (2007). El arbitraje en el Perú y el mundo. En O. Hundskopf, *Solución de controversias societarias a través del arbitraje* (Magna ed.). Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Jarrosson, C. (1987). *La Notion D'Arbitrage , Droit et de Jurisprudence*. Paris: Librairie Generale.
- Landa, C. (2008). *El arbitraje en la constitución de 1993 y el Tribunal Constitucional peruano*. Lima: Palestra.
- Ledesma Narváez, M. (2009). *Jurisdicción y Arbitraje*. Lima: Fondo Editorial de la Pontifica Universidad Católica del Perú.
- Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 28301.
- Mere, Y. V. (10 de junio de 2008). *La ampliación del concepto de familia por obra del Tribunal Constitucional. A propósito de la incorporación de la familia ensamblada y de la concesión de mayores derechos a la familia de hecho*. Obtenido de <http://docslide.com.br/documents/la-ampliacion-del-concepto-de-familia-por-obra-del-tribunal-constitucional.html>
- Minaya, R., Castillo Freyre, M., Castro Zapata, L., & Chipana Catalán, J. (2014). *Comentarios a la Ley de Arbitraje : II Parte* (Vol. 26). Lima: Thomson Reuters.
- Montoya, M. (2006). *matrimonio y separacion de hecho*. Lima: San Marcos .
- Noriega, J. S. (2006). Arbitraje y jurisdicción desde la perspectiva del Tribunal Constitucional del Perú. *Revista Peruana de Arbitraje*(2), 19.
- Palacios, J. M. (s.f.). Arbitraje, jurisdicción y proceso. Recuperado el 15 de noviembre del 2011, de http://estudiomonroy.com/articulos/arb_arbitraje_jj.mp.htm
- Placier, F., & Velasco, C. L. (2012). *Una perspectiva diferente de familia mixta o*. Obtenido de <http://chitita.uta.cl/cursos/2012-1/0000510/recursos/r-25.pdf>
- Ramírez Vidal, F. (2006). JURISDICCIONALIDAD DEL ARBITRAJE. *REVISTA PERUANA DE ARBITRAJE*(03), 53 - 62.
- Resolución de aclaración de la sentencia recaída en el Expediente n° 3741-2004-AA/TC, fundamento 4.
- SANDOVAL, T. R. (2015). *codigo civil*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

Sentencia caso Manuel Anicama Hernández, 1417-2005-AA/TC (Tribunal Constitucional 08 de Julio de 2005).

Sentencia de Pleno Jurisdiccional , alusión al "Sistema Jurisdiccional Unitario", Fundamento N° 92, Expediente N° 04-2006-PI/TC (Tribunal Constitucional).

Sentencia del Expediente N° 6167-2005-HC (28 de febrero de 2006).

Sentencia del Tribunal Constitucional , Fundamento N° 07, 6167-2005-PHC/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, Fundamento N°10.

Siverino, P. (noviembre de 2007). *Apuntes a la sentencia del TC sobre familias ensambladas . Una lectura posible de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano en el caso Schols Perez*.
Obtenido de
https://www.academia.edu/6030907/Apuntes_a_la_sentencia_del_TC_sobre_familias_ensambladas_.Una_lectura_posible_de_la_sentencia_del_Tribunal_Constitucional_peruano_en_el_caso_Schols_Perez

Trazgenies, F. D. (Junio de 1996). Arbitraje de Derecho y Arbitraje de Conscienta. *Ius et Veritas*(12), 115-124.

URQUIZA, H. A. (8 de marzo de 2013). *FAMILIAS ENSAMBLADAS: SU PROBLEMÁTICA JURIDICA EN EL PERU*. Obtenido de <http://halanreyna.blogspot.pe/2013/03/familias-ensambladas-suproblematika.html>

Vidal Ramírez, F. (2006). Jurisdiccionalidad del Arbitraje. *Revista Peruana de Arbitraje*, 53-65.

Zolezzi Ibárcena, L. (2011). *Colaboración Judicial . En AA.VV. Comentarios a la ley peruana de arbitraje*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.

