

"AÑO DE LA UNIDAD NACIONAL FRENTE A LA CRISIS EXTERNA"

**UNIVERSIDAD SAN MARTÍN DE PORRES
DOCTORADO**



CURSO : INVESTIGACION

**TEMA : PROCESO DE ANULACION DE LAUDO
ARBITRAL**

CATEDRATICO : DR. CARLOS MATHEUS LOPEZ

ALUMNO : ANGEL H. ROMERO DIAZ

CICLO : II

2009

LIMA-PERU

INDICE

1. Introducción
2. El Arbitraje
 - 2.1. Concepto de Arbitraje
 - 2.2. Teorías sobre la naturaleza jurídica del arbitraje
 - 2.2.1. Teoría jurisdiccionalista
 - 2.2.2. Teoría contractualista
 - 2.2.3. Teoría intermedia o ecléctica
 - 2.2.4. Teoría negocial procesal
3. Impugnación del laudo arbitral
 - 3.1. Concepto de impugnación.
 - 3.2. Medios de impugnación: los recursos
 - 3.3. Los recursos contra el laudo arbitral
 - 3.4. El recurso de apelación
 - 3.5. El recurso de anulación
4. El recurso de anulación
 - 4.1.1. Definición
 - 4.1.1.1. En la doctrina española
 - 4.1.1.2. En la doctrina peruana
 - 4.1.2. Concepto
 - 4.1.3. Regulación legal
 - 4.1.4. Fundamentos
 - 4.1.5. Carácter o naturaleza jurídica
 - 4.2. Ámbito cognoscitivo del recurso de anulación
 - 4.2.1. Errores *in indicando*
 - 4.2.2. Errores *in procedendo*
 - 4.2.2.1. En el laudo arbitral de conciencia
 - 4.2.2.2. En el laudo arbitral de derecho
5. Causales o motivos de anulación del laudo arbitral
 - 5.1. Referencia a las causales de anulación del laudo arbitral en la Ley General de Arbitraje, Ley N° 26572
 - 5.2. Causales según la Ley de Arbitraje, Decreto legislativo N° 1071
 - 5.2.1. Existencia de un Convenio arbitral patológico
 - 5.2.2. Vulneración de Garantías procesales y especialmente afectación al derecho de defensa.

- 5.2.3. Violación de las reglas de composición del órgano arbitral y reglas del procedimiento de arbitraje
- 5.2.4. Exceso en la resolución de la materia sometida a arbitraje o Afectación del principio de congruencia
- 5.2.5. Inobservación de la Arbitrabilidad
- 5.2.6. Contravención del orden público
- 5.2.7. Exceso en el plazo para laudo
- 6. Trámite procedimental de la anulación del laudo
 - 6.1. Tramitación del recurso de anulación del laudo arbitral en la derogada Ley N° 26572
 - 6.2. Tramitación del recurso de anulación de laudo arbitral en el vigente Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071.
 - 6.2.1. Órgano jurisdiccional competente
 - 6.2.2. Plazo para la interposición del recurso.
 - 6.2.3. Formalidad del recurso de anulación
 - 6.2.4. Admisión del recurso de anulación
 - 6.2.5. Vista de la causa y resolución final
 - 6.2.6. Recurso de casación
- 7. Efectos de la anulación del laudo
- 8. Conclusiones
- 9. Bibliografía

CAUSALES DE ANULACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL

1. Introducción

Es justo reconocer, que "...la conducta humana se ajusta normalmente al derecho, el cual, por otra parte, recoge como norma la regla social, esto es, lo que habitualmente se cumple; los conflictos, pues, de ordinario no se producen, pero en caso de ocurrir, también, generalmente, se resuelven por la vía pacífica. No obstante y para los casos de excepción (pese a ser muchos, son de gran excepción) el Estado debe establecer su tutela jurídica, es decir la prestación de apoyo y el establecimiento de formas para que se respeten las situaciones jurídicas legítimas y se cumpla con el derecho."¹

La primera forma de resolver conflictos se orienta a un **sistema adversarial**. Porque generalmente se piensa que los conflictos son destructivos y se plantea como única opción perder o ganar. El proceso judicial es una clara muestra de esta forma de solución, por lo que debe encontrarse otras figuras de menor encuentro conflictivo, donde la técnica de resolución y debate se concierte voluntariamente y sin que ninguno de los litigantes se encuentre obligado a recurrir al servicio que se ofrece, como es lo que precisamente ocurre con el proceso judicial. La idea simple que se propone es abandonar la discusión permitiendo soluciones a partir de actitudes voluntarias.

El proceso judicial en el cual el Estado ejerce su potestad jurisdiccional es un caso típico de la resolución de un conflicto basado en el sistema adversarial. Con la aparición del Estado Nacional, el Estado moderno en la actualidad es el dueño de la facultad sancionadora. No siempre esta función jurisdiccional (solucionar conflictos mediante la aplicación del derecho pertinente) ha sido sometida a los órganos jurisdiccionales, ni puede afirmarse hoy que la asumen con absoluta exclusividad pues coexisten con otros métodos o formas de resolver un conflicto, ni tampoco puede afirmarse categóricamente que así será en el futuro. Al individuo se le prohíbe la justicia por mano propia, es decir se le pide renunciar a su libertad. A cambio de esta restricción, se les brinda a los ciudadanos un sistema de tutela jurídica organizado y costoso. Se prepara una infraestructura (Tribunales y jueces) y se regula los instrumentos para brindar tutela jurídica, esto es principalmente el proceso.

Esa ha sido la forma tradicional de resolución de conflictos en el mundo. Por el contrario hoy en día se pretende virar hacia otra forma de enfrentar el conflicto. Se busca asumir el conocimiento del conflicto en todos sus aspectos y dimensiones, revirtiendo la actitud del abogado que estudia el caso para someterlo al proceso. El abogado debe abandonar los conceptos adversariales y someterse a esta nueva concepción de encarar los conflictos. Nos dice sobre lo mismo LEDESMA NÁRVAEZ "El mensaje que se pretende brindar es que el proceso judicial no sea la única opción que se valore en la solución del

¹ VÉSCOVI, Enrique. "Teoría General del Proceso"; Editorial Temis Librería, Bogotá, 1984, p. 03

conflicto, sino que, debe privilegiarse otras alternativas como la conciliación, atendiendo a las circunstancias y naturaleza de cada conflicto a operar..."²

Surgen así los denominados "Medios alternativos de resolución de conflictos" en inglés ADR (*Alternative Dispute Resolution*), pero siendo honestos dogmáticamente el principal medio sigue siendo el proceso.

Antes de 1990, la mayoría de métodos que hoy se conocen como "Medios Alternativos de Resolución de Conflictos" eran corrientemente desconocidos por los abogados y demás gestores de conflictos. Desde el punto de vista normativo, únicamente existían regulaciones legales, generalmente muy anticuadas, sobre arbitraje, incluidas en los Códigos Civiles, y sobre conciliación, como un procedimiento desarrollado por y ante un juez dentro del marco de un proceso jurisdiccional. No existían normas sobre conciliación ni mucho menos otros métodos. Y los métodos existentes eran poco difundidos, generalmente desconocidos, y por ende escasamente utilizados.

Durante la década de los 90 en América latina, casi todos los países habían advertido el déficit en estos temas. "Comenzó a producirse un rápido movimiento, que se materializó en dos grandes líneas de acción: por un lado, se dio recepción legislativa a estos instrumentos, con diferentes enfoques y perspectivas; por el otro, se gestaron inactivas tendencias a su divulgación, también con orientaciones variadas"³. En el plano legislativo algunos países sancionaron directamente leyes sobre la materia, ya sea legislando simultáneamente los métodos en una misma ley, o legislando los principales métodos en leyes separadas; o actualizando leyes vetustas. En el plano de la difusión, el trabajo ha sido encarado tanto por instituciones públicas como privadas, ya sea mediante divulgación del sistema; o formación de profesionales; o implementación de los métodos por Instituciones profesionales y empresariales; o cursos de PRE grado y post grado en las universidades

Actualmente, podemos afirmar sin dudas que existe en los países latinoamericanos una incuestionable posición a favor del arbitraje, la cual se manifiesta tanto en el campo nacional como internacional. En el aspecto interno se han modernizado las leyes nacionales de arbitraje contando muchos países con leyes modernas como es el caso del Perú; en el aspecto externo los países latinoamericanos han ratificados los acuerdos internacionales mas importantes sobre arbitraje⁴. Sumado a lo dicho, existe mayor interés por parte de los diversos operadores jurídicos por lograr un apropiado contacto tanto *académico* como *práctico* con la institución arbitral.

² LEDESMA NARVAEZ, Marianella. "Un Conflicto conciliado: una visión jurídica de los elementos sustantivos". En Revista Biblioteca, Dirección de Biblioteca y Centro de Documentación del Colegio de Abogados de Lima; Año1, N° 2, Lima, diciembre, 2000, p. 80

³ CAIVANO, Roque J. Los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos en América latina: Logros y desafíos. p. 53.

⁴ Sobre este punto ver, SANTOS BELANDRO, Rubén. "Se ha instalado un provechoso Quid Quo en los estados latinoamericanos respecto del arbitraje". En: Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 2004, N° 2, Tomo XVI, Mayo, pp.427-434.

No obstante, este ambiente favorable al arbitraje contrasta con un equivocado *enfoque jurisdiccionalista* de la institución arbitral, situación que implica una equivocada labor de vinculación, comparación, o referencia, del arbitraje respecto de los procesos judiciales llevados a cabo ante los Juzgados y Salas que conforman el Poder Judicial, y que ejercen función jurisdiccional.⁵ Sumado a esto, se aprecia un desconocimiento de las diversas instituciones que conforman el Derecho de Arbitraje, como es el caso del denominado *recurso de anulación*⁶, situación que dificulta aún más la efectiva formación de una verdadera cultura arbitral en nuestro país.

En ese contexto, el presente trabajo tiene como excusa justamente ese desacertado *enfoque jurisdiccionalista* del arbitraje y el desconocimiento de las instituciones fundamentales que conforman el denominado Derecho de Arbitraje, pretexto que nos permite analizar un supuesto específico que se puede presentar en el desarrollo de un procedimiento arbitral, el cuestionamiento a través de la solicitud de anulación del laudo arbitral.

2. El Arbitraje

2.1. Concepto de Arbitraje

Actualmente, es factible afirmar sin duda alguna que existe en los países latinoamericanos una incuestionable posición a favor del arbitraje, la cual se manifiesta tanto en el campo nacional como internacional. En el aspecto interno se han modernizado las leyes nacionales de arbitraje contando muchos países con leyes modernas como es el caso del Perú, con la promulgación del Decreto Legislativo N° 1071; y, en el aspecto externo los países latinoamericanos han ratificado los acuerdos internacionales mas importantes sobre arbitraje⁷. Sumado a lo dicho, existe mayor interés por parte de los diversos operadores jurídicos por lograr un apropiado contacto tanto *académico* como *práctico* con la institución arbitral.

No obstante, este ambiente favorable al arbitraje contrasta con un equivocado *enfoque jurisdiccionalista* de la institución arbitral, situación que implica una equivocada labor de vinculación, comparación, o referencia, del arbitraje respecto de los procesos judiciales llevados a cabo ante los Juzgados y Salas que conforman el Poder Judicial, y que ejercen función jurisdiccional.⁸ Sumado

⁵ El Art. 143° de la Constitución Política del Perú de 1993 señala que el Poder Judicial esta integrado por *órganos jurisdiccionales*, la Corte Suprema de Justicia y las demás Cortes y Juzgados que determina la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por su parte el Art. 138° señala que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes. Finalmente, el Art. 139° nos dice que entre los principios y derechos de la *función jurisdiccional* esta, la unidad de la función jurisdiccional, y que no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, "con excepción de la militar y arbitral".

⁶ Que es la denominación que recoge el artículo 62° de nuestra vigente Ley de Arbitraje Nacional -Decreto Legislativo N° 1071, Decreto legislativo que norma el arbitraje -, y es la misma denominación utilizada por el artículo 61° de la derogada Ley 26572 -Ley General de Arbitraje-.

⁷ Sobre este punto ver, SANTOS BELANDRO, Rubén. Ob. Cit. pp.427-434.

⁸ El Art. 143° de la Constitución Política del Perú de 1993 señala que el Poder Judicial esta integrado por *órganos jurisdiccionales*, la Corte Suprema de Justicia y las demás Cortes y

a esto, se aprecia un desconocimiento de las diversas instituciones que conforman el Derecho de Arbitraje⁹, situación que dificulta aún más la efectiva formación de una verdadera cultura arbitral en nuestro país.

En ese contexto, una revisión de las diversas obras que toman como objeto de estudio a la institución arbitral, nos permite coincidir con la opinión que el concepto de arbitraje, con todo, no es nada pacífico¹⁰. Quizás esa situación explica que en muchas ocasiones se trate de conceptualizar al arbitraje desde la función que cumple ante los conflictos que puedan presentarse, calificando e incluyendo al arbitraje dentro de los denominados *medios alternativos de resolución de conflictos* o MARC's -la cual no nos parece una calificación muy acertada- o *procedimiento heterónomo de resolución de conflictos* - denominación mas apropiada a nuestro modesto entender-

Así, se predica del arbitraje el suponer un *ámbito heterocompositivo* de resolución de cuestiones litigiosas disponibles, que se justifica en la *autonomía de la voluntad* como valor superior del ordenamiento jurídico, valor superior de rango constitucional¹¹, calificación que es acertada y explica a la institución arbitral desde una *perspectiva funcional*. Sin embargo, calificar a la institución arbitral como *medio alternativo de resolución de conflictos* no es adecuado en el sentido que el arbitraje no es una alternativa a la vía jurisdiccional en el sentido que las partes de un conflicto pueden optar libremente y de forma individual derivar la solución de la controversia a un árbitro, como si sucede con la vía jurisdiccional, donde una sola de las partes de una controversia puede

Juzgados que determina la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por su parte el Art. 138º señala que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes. Finalmente, el Art. 139º nos dice que entre los principios y derechos de la *función jurisdiccional* esta, la unidad de la función jurisdiccional, y que no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, "con excepción de la militar y arbitral".

⁹ Como es el caso del erróneamente denominado *recurso de anulación*, que es la denominación que recoge el artículo 62º de nuestra vigente Ley de Arbitraje Nacional -Decreto Legislativo N° 1071, Decreto legislativo que norma el arbitraje -, y es la misma denominación utilizada por el artículo 61º de la derogada Ley 26572 -Ley General de Arbitraje-

¹⁰ En este sentido ver, BALLESTER PASTOR, María Amparo. "El arbitraje laboral" Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, p.17.

"Se dice que el arbitraje forma parte de los procedimientos heterónomos de resolución de conflictos del mismo modo que la negociación es el autónomo por excelencia. A medio camino entre uno y otro, conciliación y mediación participan de la naturaleza heterónoma en tanto requieren la intervención de un tercero, y de la autónoma desde el momento en que el resultado de tal intervención o, si se quiere, lo realmente vinculante para las partes es su propio acuerdo."

¹¹ En este sentido ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "El derecho de arbitraje es derecho procesal". En: *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 2002, N° 3, Tomo XIV, Septiembre, pp.627-631.

En el caso de nuestra Constitución Política del Perú de 1993 el Artículo 1º indica que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. Asimismo, el Artículo 2º, numeral 14, nos dice que toda persona tiene derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.

Los ciudadanos no poseen fuerza coactiva para hacer cumplir las obligaciones en caso de incumplimiento, pero si cuentan con la facultad de solucionar o resolver sus diferencias *autocompositiva* (conciliación) o *heterocompositivamente* (arbitraje), conforme al principio dispositivo.

presentar su pretensión ante los juzgados y obtener una resolución aún en contra de la voluntad de la otra parte.¹²

Al respecto es fundamental tener en cuenta que sin convenio arbitral no hay arbitraje ni la posibilidad de solucionar el conflicto mediante esta vía. Así, el arbitraje no es un medio "alternativo" a la vía jurisdiccional, en el sentido de ser una posibilidad de elección entre la vía arbitral o la vía jurisdiccional, como cauce para la solución de un conflicto jurídico. Teniendo en cuenta lo manifestado, consideramos que conceptual al arbitraje tan solo como *medio de resolución de conflicto* –descartando el calificativo de *alternativo*– es a nuestro criterio la forma más adecuada de acercarnos al análisis del arbitraje como institución jurídica.¹³

De igual forma se ha buscado explicar la institución arbitral desde el *carácter obligatorio* que respecto a las partes tiene el recurso a esta vía en caso de haberse suscrito el denominado *convenio arbitral*; así, se señala que la nota característica o diferencial del arbitraje es su eficacia dirimente que le hace tener carácter obligatorio para las partes sin necesidad de un pacto posterior de éstas ratificándolo. En otras palabras se reconoce la *eficacia obligatoria* como nota consustancial al arbitraje.¹⁴

Sin perjuicio de lo señalado en las líneas precedentes, y como no podría ser de otra forma, podemos afirmar sin dudas que el arbitraje posee una *consustancial naturaleza potestativa* que se justifica o tiene su basamento en la *autonomía de la voluntad*, y de ninguna forma se vincula con el ejercicio de *función jurisdiccional*, por lo cual toda referencia directa o indirecta a lo *judicial* es desacertada¹⁵, situación que como se verá en el siguiente punto aleja totalmente a la institución arbitral de cualquier semejanza a la función jurisdiccional.

Ahora bien, es posible señalar las notas características que configuran el concepto de arbitraje¹⁶:

1. El arbitraje constituye una *institución*, porque en él confluyen un conjunto de actividades relacionadas entre sí por el vínculo de una idea común y objetiva, la solución de un conflicto. Siendo las actividades el *convenio*

¹² A nuestro criterio, considerar o calificar al arbitraje como *medio alternativo de resolución de conflictos* supone afirmar o compartir la idea que, ante un conflicto de intereses de relevancia jurídica, cualquiera de las partes de forma individual y sin necesidad del asentimiento de la parte contraria, puede acudir a su elección ya sea a la vía jurisdiccional (estatal, oficial o estática) o a la vía arbitral, para solucionar el conflicto jurídico existente. Obviamente, no podemos compartir ni consideramos correcta una posición o un planteamiento como el expuesto.

¹³ Normalmente las partes acuden exclusivamente a los órganos jurisdiccionales estatales para la solución de sus conflictos, lo que ha devenido en una *judicialización* extrema de los conflictos o la solución de los mismos, en este contexto calificar de medio alternativo al arbitraje también resulta inadecuado.

¹⁴ En este sentido ver, BALLESTER PASTOR, oB. cit. pp. 17-19.

¹⁵ Ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Tratado de Derecho de Arbitraje"; Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, 2002, p. 22.

¹⁶ Ver, CORDON MORENO, Faustino. "El arbitraje en el derecho español". Aranzadi, Pamplona 1995, pp. 26-28.

arbitral, el contrato de dación y recepción del arbitraje a los árbitros, y el procedimiento arbitral.

2. Su causa es la existencia de una controversia, una cuestión litigiosa, la misma que no necesariamente tiene que ser actual, sino que puede ser futura; como es en la mayoría de los casos.
3. Su elemento característico es que la cuestión litigiosa se resuelve por un tercero no juez, cuya decisión tiene la misma eficacia que la sentencia judicial.
4. Su justificación como institución para la solución de cuestiones litigiosas se encuentra en la voluntad de las partes, que aceptan previamente la decisión de los árbitros. La voluntad de las partes es el hilo conductor del arbitraje.

Respecto al arbitraje también se ha manifestado la conveniencia de concebirlo como una *institución*, en vista que con el uso de esta palabra se hace referencia en sentido abstracto, al conjunto de normas o disposiciones del Derecho que regulan coordinadamente las relaciones jurídicas de una clase determinada. Como institución arbitral comprende las concretas relaciones entre las partes que acuerdan someterse ante un o varios árbitros. En segundo lugar las relaciones entre aquellas y los árbitros.¹⁷

2.2. Teorías sobre la naturaleza jurídica del arbitraje

Respecto al arbitraje se han manejado varias tesis o teorías que tratan de explicar la particular naturaleza de la institución arbitral, pudiendo resumir dichas teorías en las siguientes¹⁸, no existiendo a su vez una homogeneidad absoluta de opiniones, aún en los seguidores de una misma teoría¹⁹.

2.2.1. Teoría jurisdiccionalista

La teoría jurisdiccionalista apunta a considerar la función de los árbitros como jurisdiccional, aún con carácter temporal y limitado al asunto concreto sometido a su examen.²⁰

En este sentido, los partidarios de la teoría jurisdiccionalista, aún admitiendo el origen contractual del arbitraje, atienden a una apriorística equiparación entre la función de Jueces y Árbitros; afirman así mismo, una identidad estructural entre proceso y arbitraje, y conceden a la sentencia y al laudo unos mismos efectos: cosa juzgada y ejecutabilidad.²¹

¹⁷ En ese sentido, GASPAREL, Silvia. "El ámbito de aplicación del arbitraje". Aranzadi, Pamplona, 1998, pp. 52-53.

¹⁸ Es esta una clásica cuestión que se aborda tradicionalmente desde una triple perspectiva, teniendo en cuenta que una exposición exhaustiva y puramente descriptiva de las posiciones doctrinales sobre la naturaleza jurídica del arbitraje, no sólo sería imposible, sino, además, de dudosa utilidad. En este sentido ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "El recurso de anulación contra los laudos arbitrales". EDERSA, Madrid, 1991, p. 38.

¹⁹ Ibid, p. 39.

²⁰ Ver, MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. "Introducción al Derecho de Arbitraje". Semper Veritas, Lima, 2006, p.25.

²¹ En este sentido ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. El recurso de anulación contra los laudos arbitrales. Madrid: EDERSA, 1991, p. 39.

Dentro de esta teoría, se propugna una interesante tesis, según la cual la relación privada entre partes y árbitro, una vez perfeccionada, da lugar a relaciones de Derecho Público concediendo el Estado a los árbitros la potestad jurisdiccional.²²

No obstante, sin perjuicio de lo interesante que pueda parecer la idea planteada en el párrafo anterior, no podemos compartir la misma, en vista que el arbitraje no es ni puede ser jurisdicción, ni puede considerársele un supuesto de delegación de función jurisdiccional.

Creemos que una situación que puede favorecer la consideración de la teoría jurisdiccionalista en nuestro sistema jurídico, radica en el texto del numeral 1, del artículo 139º de la Constitución Política del Perú de 1993, el mismo que indica que no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral.²³ Según el tenor del texto reseñado, se podría entender que existe una jurisdicción arbitral y jurisdicción militar, por delegación, situación que como hemos indicado no compartimos.

Otra situación que en particular puede significar la consideración de la teoría jurisdiccionalista en nuestro sistema jurídico, la encontramos en las resoluciones jurisdiccionales que al respecto puedan emitir los jueces y tribunales. Al respecto, resulta didáctico mencionar los pronunciamientos que ha realizado sobre esta materia el Tribunal Constitucional español, el mismo que ha calificado de "un equivalente jurisdiccional" a la institución arbitral.²⁴

En nuestro país se ha expedido sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de febrero del 2006 en el expediente N° 6167-2005-PHC/TC en cuyo fundamento tercero reconoce al arbitraje como jurisdicción. En el mismo texto se amplía esta opción del Tribunal en los fundamentos octavo, décimo primero, décimo segundo, décimo tercero y décimo cuarto, que establecidos como precedentes vinculantes, señalan la naturaleza jurisdiccional del arbitraje y además señalan las notas características de la jurisdicción en relación al arbitraje. En ese sentido se refiere que son notas características de la presencia de jurisdicción en el arbitraje la existencia del conflicto entre las partes, el interés social en la composición del conflicto, la intervención del Estado mediante el órgano jurisdiccional como tercero imparcial y la aplicación

²² Ibid pp. 39-40.

²³ Al respecto, CASTILLO FREYRE, Mario señala: "El arbitraje también se ha visto notoriamente respaldado por el artículo 139º de la Constitución Política del Perú de 1993, cuando le reconoce una existencia jurídica de carácter jurisdiccional, de excepción a la jurisdicción unitaria y exclusiva del Estado. Razón por la cual, para el ordenamiento jurídico peruano, el arbitraje es una forma oficial, aunque no estatal, de administrar justicia." Ver, el Prólogo de "El arbitraje en las distintas áreas del Derecho", Lima: Palestra, 2007, p. 14.

²⁴ Ver, GONZÁLEZ VELASCO, Julian-Pedro. "La pretensión de anulación del laudo arbitral y la posición de los tribunales estatales ante ella en la ley 60/2003 de 26 de diciembre de 2003". En: El Arbitraje en las distintas áreas del derecho, Lima: Palestra, 2007, pp.91- 120, pp. 92-93. "En palabras de nuestro Tribunal Constitucional en sentencias 62/91 y 228/93 el arbitraje consiste en someter a un tercero la decisión de un conflicto intersubjetivo sobre cuestiones de su libre disposición. Esto es, se concibe como un equivalente jurisdiccional, una alternativa a la función judicial con el que las partes pueden obtener los mismos

de la ley e integración del Derecho, y puesto que estos requisitos se cumplen en la jurisdicción arbitral, esta deviene en jurisdicción²⁵.

La judicialidad no sirve de referente para el arbitraje, la propuesta o tesis jurisdiccional posee indudables consecuencias, puesto que confesadamente se pretende construir y justificar el arbitraje con criterios metodológicos heteroreferentes que niegan su autoreferencia justificados en la expresión "medios extrajudiciales" que sojuzga su autonomía y lo aboca a la inesquivable contraposición respecto de lo judicial. Nada de esto es posible postular y, por ello, el arbitraje no se justifica en razón de la omniperversidad del jurisdiccionalismo en una sociedad que tiende a la jurisdiccionalización total. Al arbitraje no le importa en lo más mínimo que el jurisdiccionalismo sea omniperverso. El arbitraje no es, por ello, un "medio extrajudicial"²⁶, y añadiríamos nosotros ni "medio alternativo" en el sentido indicado.

De ahí que el tradicional y rancio estereotipo de "medios extrajudiciales" aplicado al arbitraje, no es, en absoluto, determinante en razón a que en el arbitraje la "judicialidad" no es ningún referente que justifique la contraposición o la antítesis metodológica. Consecuentemente el arbitraje ni modifica el orden general ordinario y común de la jurisdicción, ni justifica una propuesta metodológica en ese contexto. El arbitraje no es un medio para sustraer la "controversia" de la jurisdicción ordinaria y por tanto, una institución ubicable en la codificación general de aquella como una parcela "especial" relativa a la existencia de "medios extrajudiciales". En la LA el acceso al arbitraje se condiciona a la operatividad del principio de autonomía de la voluntad. No se condiciona a su expresa configuración o conceptualización como derecho.²⁷

Nuestra vigente Ley de Arbitraje Nacional al igual que su par española parece haber preterido la gráfica alusión a los "*medios extrajudiciales de resolución de controversias*" o a los "*medios alternativos de resolución de conflictos*", el acierto en la preterición es innegable, en vista que la expresión "*medios extrajudiciales*" es rancia y, además, se ubica en un contexto de *obligada heteroreferencia* respecto de la "*judicialidad*". Olvidando que el arbitraje *no se construye frente o paralelamente a la judicialidad; muy al contrario: no tiene nada que ver con la judicialidad*. No debemos conceptualizar al arbitraje como *extrajudicial*, el arbitraje no se construye o justifica en una judicialidad en negativo sino al *margen* de la judicialidad.²⁸

²⁵ Esta sentencia tiene un voto singular del magistrado GONZALES OJEDA quien expresa que no se encuentra de acuerdo con la atribución de jurisdicción al arbitraje, puesto que el la jurisdicción es una potestad del Estado y no pertenece ni puede ser atribuida a sujetos privados.

²⁶ Ibid, p. 14.

²⁷ Ibid, p. 14.

²⁸ En este sentido ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Comentarios a la nueva ley de arbitraje 60/2003 de 23 de diciembre"; IVADP, San Sebastián, 2004, p. 14.

"En la LA se perfila el arbitraje con arreglo a su consustancial naturaleza *potestativa justificada en la autonomía de la voluntad* que se reconoce tanto a favor de las *personas físicas como de las jurídicas*, tendente a dar solución previo *convenio arbitral, de controversia disponibles*, que poseen un indudable contenido patológico por medio de *uno o varios árbitros*."

*El arbitraje extraña la jurisdicción, es preciso evidenciar como el arbitraje es extraño a los ámbitos de la soberanía estatal que presupone el ejercicio de la potestad jurisdiccional constitucional por cuanto es expresión de la autonomía privada.*²⁹

2.2.2. Teoría contractualista

Es preciso indicar, como punto de partida de análisis de la teoría contractualista, dejar claro que el arbitraje no es ejercicio de jurisdicción ni "común" ni "especial" sino desarrollo procesal del principio negocial de la autonomía de la voluntad que, aún en el supuesto de su operatividad obligatoria, sigue *rehuyendo y extrañando* la jurisdicción.³⁰

El arbitraje que regula tanto nuestra Ley Nacional e Arbitraje como sus similares se justifica en la *autonomía volitiva* en orden a suscribir el acuerdo o convenio arbitral de sometimiento al arbitraje; y, desde esa perspectiva, el convenio arbitral como expresión de la *autonomía de la voluntad* se tipifica como un *negocio jurídico antes que como un contrato productor de obligaciones*. Por tanto, *no se está en presencia de un ámbito contractual, sino negocial*.³¹

Así, la teoría contractualista asume que el arbitraje no es más que la manifestación de dos convenios o contratos, el primero el convenio arbitral mediante el cual las partes acuerdan someter sus controversias a un tercero (árbitro), y por otro lado, la obligación que adquiere el tercero de resolver el conflicto con arreglo a derecho o equidad (contrato de mandato).³²

Los defensores de la teoría contractualista partiendo del origen privado del arbitraje, discuten el carácter jurisdiccional de la función de los árbitros, pues mientras en el proceso el órgano jurisdiccional estatal instituido a tal efecto satisface una pretensión deducida frente a otro que se impone de forma coactiva, en el arbitraje, el tercero resuelve ocasionalmente por la voluntad concorde de las partes en conflicto sin gozar de *imperium*.³³

En lo que a esta teoría se refiere, su acierto está en alejarse de la consideración del arbitraje como jurisdicción (*jurisdiccionalismo*), sin embargo su error radica en tratar de explicar la institución arbitral tan sólo desde la vertiente contractual, la misma que si bien puede servir para explicar determinadas figuras del Derecho de Arbitraje, resulta insuficiente para dar sentido a la institución arbitral en conjunto.

En tal sentido, la opción contractualista ha de ser preterida en la medida en que su propedéutica negocial pueda acercarse al contractualismo y alejarse, por el contrario, de las soluciones procesales de resolución de la controversia.

²⁹ Ibid, p. 21.

³⁰ Ibid, p. 16.

³¹ Ibid p. 16.

³² Ver, MATHEUS LÓPEZ, ob. cit. p. 26.

³³ En este sentido ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael; Ob. Cit., p. 39.

Técnicamente la opción contractual o, en fin, "el efecto típico de la vinculación contractual" no basta³⁴ para explicar la naturaleza de la institución arbitral.

En este punto, es importante indicar que la cuestión litigiosa disponible en la medida que es susceptible de ser *sustraída* del ámbito del ejercicio funcional de la jurisdicción estatal por los particulares, justifica la necesidad de estudiar el Derecho de Arbitraje. En tanto sea posible disponer –mediante el principio de autonomía de la voluntad- de la cuestión litigiosa será posible laudar al margen del jurisdiccionalismo.³⁵

Ahora bien dicha necesidad de estudiar el Derecho de Arbitraje necesariamente debe realizarse fuera de los contornos de la jurisdicción, en vista que el Derecho de Arbitraje es lo más opuesto al jurisdiccionalismo – también denominado por algunos Derecho Jurisdiccional-, cuando los árbitros proceden a laudar no lo hacen porque el Estado les ceda la función jurisdiccional.³⁶

Una correcta conceptualización de la institución arbitral permite apreciar que el arbitraje no es un "complemento", sino más bien una alternativa acordada a la jurisdicción de jueces y tribunales.³⁷

Así, el arbitraje no se construye frente o paralelamente a la judicialidad, muy al contrario no tiene nada que ver con la judicialidad. No se debe conceptualizar al arbitraje como extrajudicial. "Es todo más simple. El arbitraje no se construye o justifica en una judicialidad en negativo sino al margen de la judicialidad."³⁸

La judicialidad no sirve de referente para el arbitraje, por tal razón el uso de la expresión *medios extrajudiciales de resolución de controversias* es rancia y se ubica en un contexto de obligada heteroreferencia respecto de la judicialidad, que debemos preterir para un adecuado análisis de la institución arbitral.³⁹

³⁴ En este sentido ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Comentarios... Ob. Cit..."

³⁵ En este sentido ver, Ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Tratado... Ob. Cit..." p. 16.

³⁶ Ver, *Ibid* pp. 17-18.

"El Estado no cede nada. Ni el árbitro actúa en razón de un empréstito estatal..."

³⁷ Ver, *Ibid* p. 19.

³⁸ *Ibid*, p. 22.

³⁹ *Ibid*, p. 22.

"La *judicialidad* no sirve de referente para el arbitraje. Esta propuesta o tesis posee indudables consecuencias, puesto que confesadamente se pretende construir y justificar el arbitraje con criterios metodológicos *heteroreferentes* que niegan su autoreferencia justificados en la expresión "medios extrajudiciales" que sojuzga su autonomía y lo avoca a la inesquivable contraposición respecto de lo judicial. Nada de esto es posible postular y, por ello, el arbitraje no se justifica en razón de la omniperversidad del jurisdiccionalismo en una sociedad que tiende a la jurisdiccionalización total. Al arbitraje no le importa en lo más mínimo que el jurisdiccionalismo sea omniperverso. El arbitraje no es, por ello, un "medio extrajudicial". De ahí que concluya que, el tradicional y rancio estereotipo de "medios extrajudiciales" aplicado al arbitraje, no es, en absoluto, determinante en razón a que en el arbitraje la "judicialidad" no es ningún referente que justifique la contraposición o la antítesis metodológica. Consecuentemente el arbitraje ni modifica el orden general ordinario y común de la jurisdicción, ni justifica una propuesta metodológica en ese contexto. El arbitraje no es un medio para sustraer la "controversia" de la jurisdicción ordinaria y por tanto, una institución ubicable en la codificación general de aquella como un parcela "especial" relativa a la existencia de "medios extrajudiciales".

Aún el denominado *convenio arbitral*, y especialmente los particulares efectos del mismo, no pueden explicarse con la limitada visión eminentemente contractual de la teoría contractualista, resultando por lo tanto insuficiente. Como muestra de esta particular visión del fenómeno arbitral, se considera al momento de regular las causales de anulación del laudo arbitral, el supuesto de convenio arbitral nulo, indicándose que el convenio arbitral, como todo contrato, ha de cumplir los requisitos generales previstos en el Código Civil, y los específicos de la Ley de Arbitraje.

Tanto en nuestra vigente ley de arbitraje, como en su predecesora, el origen del arbitraje se ubica en el convenio arbitral, sin convenio arbitral no puede haber arbitraje; el convenio arbitral, justificado en la autonomía de la voluntad⁴⁰, permite que la cuestión litigiosa disponible pueda ser sometida a arbitraje. En este contexto, el convenio arbitral puede ser definido como el negocio jurídico bilateral que alejado del contractualismo permite la resolución procesal de la cuestión litigiosa.⁴¹

En otras palabras, el convenio arbitral no es, por tanto, un negocio jurídico bilateral que origina las consecuencias propias de un estructuralismo civilista justificado en el contractualismo; así, el convenio arbitral no es un contrato.⁴²

El convenio arbitral es un negocio jurídico bilateral que origina las consecuencias impropias de la resolución procesal de la cuestión litigiosa que constituye su objeto. De tal modo, el convenio arbitral es un negocio jurídico bilateral de justificación impropia.⁴³

Afirmar que el convenio arbitral es un contrato, y que el mismo se explica utilizando los conceptos que se encuentran dentro de las coordenadas del derecho civil, es una idea que no podemos compartir, y la cual consideramos anacrónica y limitada.

2.2.3. Teoría intermedia o ecléctica

En lo que a la teoría intermedia o ecléctica se refiere, la misma busca armonizar todos los elementos de las teorías señaladas, aceptando de tal forma elementos o componentes contractuales en la relación que vincula a las partes y a estas con el árbitro; de igual forma reconoce un carácter jurisdiccional en la eficacia que se le otorga al laudo.⁴⁴

Por oposición a las tendencias extremas representadas por las teorías jurisdiccionalista y contractual, las teorías intermedias pretenden armonizar

⁴⁰ No debemos olvidar que el arbitraje en cuanto *medio de resolución heterocompositivo* conlleva una *naturaleza potestativa*, al ser necesario por las partes -para viabilizar el uso de la vía arbitral- la necesaria suscripción de un acuerdo denominado *convenio arbitral*, medio a través del cual se expresa la voluntad inequívoca de las partes de solucionar el conflicto a través del arbitraje.

⁴¹ Ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Tratado... Ob. Cit...", p. 81.

⁴² Ibid, p. 81.

⁴³ Ibid, p. 81.

⁴⁴ Ibid, p. 26.

todos los elementos en juego, concediendo de alguna forma una naturaleza *sui generis* al arbitraje.

Las teorías intermedias o eclécticas surgen a su vez, de la *convergencia de la concepción jurisdiccionalista del arbitraje* con su conceptualización *contractual*, originando las denominadas *teorías mixtas* sobre la naturaleza jurídica del arbitraje.⁴⁵

2.2.4. Teoría negocial procesal

Finalmente, debemos considerar la tesis planteada por el Profesor Antonio MA. Corca Navarrete (España), el mismo que respecto al arbitraje propugna un negocio jurídico impropio, ubicándolo en un ámbito técnicamente negocial por sus consecuencias, no las consecuencias propias de un contrato sino impropias de un ámbito funcional procesal.⁴⁶

El arbitraje justifica su naturaleza jurídica porque “resuelve” controversias y esa finalidad no se alcanza mediante su adjetivación contractual o jurisdiccional. El error de la teoría jurisdiccionalista radica en asimilar la función de los árbitros a la de los jueces, por tal razón asimilan las funciones que cada uno asumen frente a la resolución de las controversias que les plantean, calificándolas de *jurisdiccionales*, la misma que como hemos explicado no es acertada ni mucho menos podemos compartirla. Por otro lado, la teoría contractualista al igual que la jurisdiccionalista, trata de explicar la naturaleza del arbitraje desde el punto de vista exclusivamente contractual, olvidando que la teoría contractual es insuficiente para explicar los efectos particulares –resolución de controversias– que el arbitraje esta llamado a cumplir.

En resumidas cuentas, el *convenio arbitral* para la teoría contractualista es un contrato, mientras que para la teoría jurisdiccionalista en un medio para que los árbitros ejerzan la jurisdicción delegada que según esta corriente deberían ostentar aquellos para resolver el conflicto que las partes les plantean. Sin embargo, el convenio arbitral antes que contrato, es la expresión de la inequívoca voluntad de las partes de construir estructuralmente un negocio jurídico; pero no con las consecuencias propias de un contrato sino impropias de un ámbito funcional, tan alejado del contractualismo, como el procesal,⁴⁷ por lo cual tanto la teoría jurisdiccional como contractual deben descartarse plenamente.

La propuesta realizada por la teoría negocial procesal surge de la conceptualización del convenio arbitral como *negocio jurídico dotado de autonomía jurídica estructural y funcional*. Así, el convenio arbitral, antes que contrato, es la expresión de la inequívoca voluntad de las partes de elaborar *estructuralmente un negocio jurídico* pero no con las consecuencias *propias* de

⁴⁵ En este sentido ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Comentarios... Ob. Cit..." p. 17.

⁴⁶ Ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Tratado... Ob.Cit.", p. 35.

⁴⁷ Ibid, p. 35.

un contrato [contractualismo], sino *impropias* de un ámbito *funcional tan alejado* del contractualismo como el *procesal*.⁴⁸

El arbitraje que regula nuestra Ley de Arbitraje Nacional atiende básicamente a la *autonomía volitiva* en la resolución *potestativa* de la controversia por una o varias personas llamadas *árbitros*, cuya decisión llamada *laudo arbitral* aceptan quienes suscriben el denominado *convenio arbitral*. Y en base a la *resolución que se alcanza mediante el arbitraje*, cabe aludir a la *intrincada cuestión de la naturaleza jurídica del arbitraje*.⁴⁹

Pese a la existencia de dos teorías básicamente contrapuestas [y las mixtas] — la llamada *naturaleza jurisdiccional* del arbitraje de un lado y de otro la *contractual*— lo que importa, es la *actividad que resuelve la controversia*. Esa actividad es la que se corresponde con la existencia de un *debido proceso sustantivo arbitral a partir de la cual se puede establecer la más variada sofisticación de técnica procedimental* a seguir en la sustanciación de las actuaciones arbitrales. Por ello el resultado final es *procesal (sustantivo) y técnico o formal a la vez (procedimental)*; si bien, esa sustantividad se *jurisdiccionaliza* a través —pero no antes— de la solicitud de anulación del laudo arbitral ante los órganos jurisdiccionales estatales y se constitucionaliza al situarse dentro de la esfera de actuación de la tutela efectiva que proclama el artículo 24 de la Constitución a través *solo* de la petición de anulación del laudo arbitral.⁵⁰

Frente a las teorías más clásicas—las *jurisdiccionalistas*, las *contractualistas* y las que poseen elementos de las dos; esto es las *mixtas*— es preciso sostener el carácter *procesal* del arbitraje, pues resulta obvio que el arbitraje *no es una actividad jurisdiccional*, como asimismo resulta evidente, que no todo el arbitraje se reconduce a un planteamiento *estrictamente contractual insuficiente* para justificar la existencia de un derecho al *debido proceso sustantivo arbitral* al vincularse con aspectos *tan íntimamente ligados con la sustantividad de un proceso* como es la exigencia de alegar, de probar, de oponerse a la tramitación de las actuaciones arbitrales incoadas o para, en fin, explicar el acceso a la jurisdicción estática mediante la petición de anulación de la decisión del arbitro.⁵¹

Para LORCA NAVARRETE se trata de profundizar en la conceptualización del arbitraje como institución *netamente procesal* pero, no tanto en una proyectada institucionalidad *procesal globalizante* de la explicación del arbitraje a través de una conceptualización *exclusivamente adjetiva*, como que el arbitraje es un *negocio jurídico* al que le *adjetiviza* su finalidad *funcional procesal: resolver controversias*; y, en ese ámbito *negocial-procesal*, el arbitraje resuelve controversias a través de una vertiente *garantista y sustantiva* y, por tanto, *autónoma* sobre la estrictamente adjetiva y formal ó procedimental.⁵²

⁴⁸ En este sentido ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Comentarios...Ob.Cit..." p. 16

⁴⁹ Ibid, p. 16.

⁵⁰ Ibid, p. 21.

⁵¹ Ibid, p. 21.

⁵² Ibid, p. 22.

Así, el **negocio arbitral** es, en todo caso, *el resultado del principio de la autonomía de la voluntad*, entendido exegéticamente *extrarradio* del régimen jurisdiccional estatalista y, por tanto, tipificador de una propuesta **negocial de garantía procesal**. La funcionalidad *procesal* que despliega el arbitraje **se justifica** en su carácter *negocial* que *excluye* los planteamientos adjetivos-procesales que surgen contemporáneos con el jurisdiccionalismo.⁵³

Por tal razón, en nuestra Ley de Arbitraje Nacional la *función* que asume el árbitro es **procesal pero no jurisdiccional** -a pesar de la disposición constitucional-. El arbitraje es un ejemplo de una actividad en la que se residencia la *sustantividad* del proceso a través de la técnica procedimental que se prefiera *pero sin que ello suponga, en modo alguno, una conceptualización jurisdiccional ni del proceso ni de las actuaciones arbitrales*.⁵⁴

En opinión de LORCA NAVARRETE -con la cual estamos plenamente de acuerdo- el arbitraje justifica su naturaleza jurídica porque **resuelve "controversias"** y *esa finalidad no se alcanza mediante su adjetivación contractual o jurisdiccional*. El arbitraje "resuelve controversias a partir de la suscripción de un convenio arbitral conceptualizado como **un negocio jurídico que rehuye las teorías contractualistas al uso para explicar la naturaleza jurídica del arbitraje por cuanto, en una proyectada teoría general del negocio jurídico, las opciones contractualistas han de ser preteridas en la medida en que la propedéutica negocial se acerca al contractualismo pero, en cambio, se aleja de las soluciones procesales**".⁵⁵

En tal sentido, esa justificación procesal **aleja**, en puridad de principios, al convenio arbitral -como negocio jurídico- del contractualismo y lo **ubica** en un ámbito **técnicamente negocial por sus consecuencias**. Por tal motivo, LORCA NAVARRETE ubica y propugna por la consideración del arbitraje como un **negocio jurídico impropio** respecto del cual es preciso subrayar la corrección metodológica insita en la consideración del convenio arbitral como un **instituto jurídico negocial dotado de autonomía jurídica, estructural y funcional**.⁵⁶

No debemos apartar la idea que el convenio arbitral, *antes que contrato*, es la expresión de la inequívoca voluntad de las partes de construir **estructuralmente un negocio jurídico; pero no con las consecuencias propias de un contrato sino impropias de un ámbito funcional, tan alejado del contractualismo, como**

⁵³ Ibid, p. 22.

⁵⁴ Ibid, p. 23.

"La resultante es simple: no toda actividad procesal necesariamente ha de ser jurisdiccional (como sucede, insisto, con el arbitraje), ni toda actividad jurisdiccional ha de ser necesariamente procesal (como sucede con numerosos actos de jurisdicción voluntaria) y por tanto sujeta a "contestación" (piénsese por ejemplo en el "expediente" de jurisdicción voluntaria, y en concreto, el que se regulaba en el Título VIII, Libro III LEC de 1881 sobre nombramiento de árbitros y de peritos en el contrato de seguros)."

⁵⁵ Ibid, p. 23.

⁵⁶ Ibid, p. 23.

el **procesal**. La *funcionalidad procesal* del arbitraje no se justifica en el contractualismo.⁵⁷

Ciertamente, la fuente ordinaria del arbitraje *no es un contrato*, sino la existencia de un **negocio jurídico** entre las partes *impropio* por sus consecuencias de *ámbito funcional proyectadas procesalmente*. No hay contrato, solo negocio jurídico que no posee el abocamiento propio del contractualismo, sino el impropio de su funcionalidad procesal.⁵⁸

El convenio arbitral **no es un contrato procesal** a pesar del criterio que sumen algunos autores. Sin embargo, el arbitraje sólo tiene sentido si el árbitro hace uso de las **garantías sustantivas** "de aquí y ahora" del debido proceso sustantivo arbitral y las actúa mediante la *tecnificación acrítica y atemporal del procedimiento* a seguir en la sustanciación de las actuaciones arbitrales. De ahí que interese ante todo la **procedibilidad negocial** del arbitraje, que obviamente *no puede ser contractual* en la medida en que la propedéutica negocial del contractualismo se *aleja* de la **procedibilidad exclusivamente negocial del arbitraje**, y su perspectiva *garantista* que hace posible la resolución de controversias que se hallan en el ámbito de la libre disposición de quienes, como personas físicas o jurídicas, les asiste el poder solucionarlas *procesalmente* cuando, previo convenio arbitral, se obligan a nombrar y aceptar la resolución de uno o varios árbitros.⁵⁹

Así, frente a las denominadas teorías contractualistas, jurisdiccionalistas y mixtas *la naturaleza jurídica resolutive del arbitraje es de procedibilidad negocial*. Manifestando nuestra aceptación de la naturaleza jurídica del arbitraje propugnada por LORCA NAVARRETE en lo que se ha denominado **TEORÍA NEGOCIAL-PROCESAL** como metodología concurrente con otras ya existentes como la corriente procesalista, la corriente contractualista, la teoría mixta y la teoría autónoma.

Así, debemos añadir que la propuesta acerca de la naturaleza resolutive del arbitraje ha sido resueltamente acogida en el Informe al Anteproyecto de Ley de Arbitraje (año 2003) presentado por el Consejo General del Poder Judicial español (CGPJ). En ese Informe se indica literalmente que "en cuanto a la naturaleza jurídica del arbitraje la doctrina, y en buena medida los tribunales, han defendido su carácter jurisdiccional lo que supone indudables ventajas prácticas. Frente a ello se ha defendido su carácter contractual, *mientras que algunos sectores defienden la procedibilidad negocial-procesal del arbitraje, pues la función que asume el árbitro es procesal pero no jurisdiccional aunque nace de un negocio jurídico*".⁶⁰

⁵⁷ Ibid, pp. 23-24.

⁵⁸ Ibid, p. 24.

"Tampoco la *funcionalidad procesal* del arbitraje se justifica, según BERNARDO SAN JOSE, en la existencia de los denominados "contratos procesales" por cuanto el denominado *contractualismo procesal* va a incidir sobre un "convenio" [el arbitral] que *antes* que contrato es un *negocio jurídico impropio por las consecuencias procesales que origina*. No existe contrato. Ni, por tanto, es precisa esa **adjetivación procesal del contrato**."

⁵⁹ Ibid, p. 25.

⁶⁰ Ibid, pp. 25-26.

3. Impugnación del laudo arbitral

3.1. Concepto de impugnación.

Si bien el proceso arbitral finaliza con la expedición del laudo arbitral u otra resolución que le ponga fin distinta del laudo, la ley arbitral faculta a interponer contra el mismo laudo un recurso que denomina de anulación, lo que en primera impresión no es más que pretender la revisión del laudo en vía jurisdiccional cuestionándolo, lo que dado el actual desarrollo teórico procesal es el campo de la impugnación.

Impugnar e impugnación provienen del latín *impugnare* e *impugnatio*, voces que significan atacar y ataque, asaltar y asalto, ya si varios múltiples usos. Pero desde el campo de lo jurídico, se puede distinguir tres sentidos básicos para su utilización: uno lato, otro estricto y un tercero técnico-procesal.

"Con el primero, impugnar es toda actividad con trascendencia en el derecho, destinada a cuestionar una situación fáctica o jurídica, un *status* o una obligación"⁶¹, como lo son las intimaciones, pedidos en carta notariales, recursos previstos en la esfera particular de los reglamentos asociativos, que como se ve, pueden ir más allá de lo judicial. "Con sentido estricto, entendemos que la impugnación únicamente puede ubicarse cuando se advierta la presencia de un acto o conducta de la autoridad pública, administrativa o judicial contra el que reaccione el afectado"⁶² de este modo puede encuadrar su obra por vía de las procedimientos administrativos utilizando aquellas previstas por ley. Y "Con sentido técnico procesal, debemos referir la impugnación al ataque destinado a obstar el efecto o vigencia de un decisorio jurisdiccional producido en un proceso o en un procedimiento, o de un conjunto de actos procesales desarrollado en ese ámbito"⁶³;

Así, la ley procesal ha establecido mecanismos a favor de las partes para que expresen su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales, son los denominados *medios impugnatorios*.

Técnicamente, los medios de impugnación están dirigidos a producir una nueva cognición de cuestiones ya resueltas mediante resoluciones que no son firmes y que se han dictado con las ordinarias posibilidades de audiencia previa de las partes.⁶⁴

3.2. Medios de impugnación: los recursos

Toda resolución dictada dentro de un proceso o procedimiento repercute en el avance o resolución del proceso, valga la redundancia. Pero éste avance no es monopolio exclusivo de la actividad jurisdiccional o arbitral, sino que la

⁶¹ RIVAS, Adolfo Armando; "Tratado de los Recursos Ordinarios y el proceso en las instancias superiores", tomo 1; Editorial Abaco de Rodolfo Depalma; Buenos Aires, 1991; p. 33.

⁶² RIVAS,.....Ob. Cit....p. 34.

⁶³ RIVAS,.....Ob. Cit....p. 35

⁶⁴ En este sentido, PASCUAL SERRATS, Rosa; "El Recurso de Apelación Civil"; Tirant lo blanch; Valencia, 2001, p. 21.

responsabilidad de su curso está compartida con la actividad de las partes. Existe por lo tanto un mutuo control entre ambas fuerzas a lo largo del proceso. Desde la perspectiva de las partes, el control se ejercita a través de los medios de impugnación.

Los medios de impugnación son aquellos mecanismos que la ley procesal ha establecido a favor de las partes para expresar su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos que heterocompositivamente resuelven el conflicto; son actos procesales de los que las partes pueden hacer uso cuando consideran que una resolución o actuación del juez o árbitro perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico o el mismo juez de la causa o árbitro la revoque o anule, siguiendo las pautas procedimentales establecidas legalmente.⁶⁵

La clasificación de los medios de impugnación es variada⁶⁶. Los medios de impugnación más conocidos son los recursos. "En general, el concepto de recurso responde a aquellos actos procesales de impugnación de una resolución judicial gravosa para la parte o que no se ajusta a las reglas de procedimiento"⁶⁷.

Respecto a la clasificación de los recursos hay varias clasificaciones⁶⁸ en función a determinadas pautas, pero es la más importante aquella que establece que los recursos pueden ser ordinarios o extraordinarios. Los recursos ordinarios "...son los que se dan sin relación concreta con temática específica, bastando con la presencia de agravio genérico"⁶⁹, en ellos una instancia *ad quem* asume una competencia funcional amplia, no tasada en motivos. Por su parte "...los recursos extraordinarios son los previstos para los actos en que la imputación de error o defecto en los pronunciamientos obedezca a motivos específicos y especialísimos; tal error o defecto debe escapar a ese margen general referido con respecto a los recursos ordinarios, para estar vinculado con cuestiones tales como las de inconstitucionalidad, inexistencia de un adecuado servicio de justicia (...), la adecuada y uniforme interpretación de la norma jurídica. Tienen carácter excepcional y restrictivo y, aparte de estar concebidos en interés del litigante afectado, tienen un fin objetivo y de interés general"⁷⁰, en ellos una instancia *ad quem* asume una competencia funcional restringida, limitada a casos taxativos.

⁶⁵ Ver, SANCHEZ VELARDE, Pablo; "Manual de Derecho Procesal Penal"; Idemsa, Lima, 2004; p. 855.

⁶⁶ Ver ampliamente, RIVAS Adolfo;.....Ob. Cit... pp. 43-51

⁶⁷ RAMOS MÉNDEZ, Francisco;....Ob. Cit.... p. 559.

⁶⁸ Sobre tan variados formas de clasificación, revisar RIVAS, Antonio Adolfo;....Ob. Cit.... págs. 119-122. Por otro lado pueden nombrarse:

- a).- Atendiendo a la materia de la resolución impugnada: procesales y materiales.
- b).- Según la finalidad: impugnaciones y medios de gravamen.
- c).- En razón de la resolución impugnada: frente a resoluciones interlocutorias o frente a sentencias y autos firmes, etc.
- d).- En función del órgano competente para conocer: devolutivos y no devolutivos.
- e).- Por su relación con la cuestión principal del asunto: principales e incidentales.
- f).- En relación con el ámbito del recurso: ordinarios y extraordinarios.

⁶⁹ RIVAS, Armando Adolfo;...Ob. Cit....p. 119.

⁷⁰ Ibid.

3.3. Los recursos contra el laudo arbitral

Se presenta como una reacción natural de las partes ante un laudo adverso la necesidad de impugnar el mismo. «El objetivo de recurrir el laudo ante el tribunal nacional de la sede o lugar del arbitraje es que el tribunal en cuestión modifique alguno de sus aspectos, o más habitualmente que el tribunal declare que el laudo debe ser dejado sin efecto (es decir, "anulado") en todo o en parte»⁷¹. Si el tribunal anula o deja sin efecto un laudo, generalmente la consecuencia será que éste no será ejecutable ni por los tribunales del lugar del arbitraje ni por los tribunales de cualquier otro país.

Aunque técnicamente el concepto adecuado sea aquel de "impugnación", suele encontrarse confusiones en términos tales como apelación o recurrir. Dejando establecido que la apelación es uno de los recursos posibles para cuestionar un fallo, donde apelar es emplear dicho recurso, y recurrir viene de emplear un recurso cualquiera que sea, entonces el término adecuado resulta ser "impugnación" pues comprende a ambos y en adelante sólo se utilizará el mismo, por lo que se hablará de **impugnación del laudo**.

Pero siempre sobre la impugnación de un laudo habría que diferenciar previamente entre **impugnación interna e impugnación externa**. La primera de ellas establece la posibilidad que por Ley o Reglamento se contemple alguna posibilidad de revisión del procedimiento seguido o del laudo arbitral mismo, en tanto que por la segunda de ellas se refiere al mecanismo de impugnación ante un Tribunal jurisdiccional en un ordenamiento jurídico determinado. Cuando se hace referencia al recurso de anulación, en todos los supuestos, nos encontramos dentro de lo que se conoce como impugnación externa.

Al escoger el arbitraje como medio para la solución de su patología jurídica, las partes aceptan que la decisión que en él se dicte sea en principio, definitiva y vinculante. El arbitraje no es visto por las partes como una mera propuesta a considerarse similar a la conciliación o mediación, ni tampoco es visto como el primer escalón de una escalera de impugnaciones ante los tribunales jurisdiccionales. Entonces las consideraciones para establecer un sistema de recursos debe tener en cuenta la utilidad del arbitraje. "Oliver considera, con razón, que el ámbito de revisión judicial de un laudo necesariamente condicionará la utilidad del arbitraje"⁷² y agrega por su parte CANTUARIAS SALAVERRY que "Si la ley dispone una revisión amplia que comprenda el fondo de la controversia, pues entonces el arbitraje se convertirá en una simple primera instancia judicial. En cambio si la ley no establece revisión judicial alguna, uno validamente podría considerar que el arbitraje es una suerte de sistema inferior de justicia. Por tanto se requiere establecer un justo punto

⁷¹ REDFERN, Alan; HUNTER, Martin; BLACKABY Nigel; PARATASIDES, Constantine. „Teoría y práctica del Arbitraje Comercial Internacional", 4ª edición, Thomson Arazandi; Navarra, 2006; pp559.

⁷² OLIVIER, Antoine. "Judicial review of arbitral awards". En: *Dispute Resolution Journal*. Volumen 54. Número 3, 1999 pp.23-24 citado por CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Recursos contra el Laudo Arbitral". En: *Themis Revista de Derecho*, N° 53, Lima, 2002, p. 44

medio que, a la vez, garantice al eficiencia del arbitraje y la justicia de las partes”⁷³

Resulta luego una opción legislativa de acuerdo a cada una de estas tres opciones, escoger los recursos, que han de poder interponer las partes contra el laudo arbitral recogiendo, muchas veces, la autorizada voz de la doctrina. Aquellos que postulan una impugnación plena ante el Poder Judicial, es decir contemplando todos los recursos posibles, no advierten que convertirían así al arbitraje en algo así como una vía previa o en el mejor de los supuestos como una primera instancia judicial. Aquellos que opinan por denegar cualquier interferencia estatal a través de la Judicatura olvidan que así conceptualizado el arbitraje eventualmente podría ser una fuente de abuso y no habría mecanismo de control que abuso o controle el exceso de poder de los árbitros.

Previamente debe recordarse que cuando las partes acuden al arbitraje lo hacen con la intención de que su controversia o conflicto sea resuelto al margen del Estado, fuera del aparato estatal de resolución de conflictos, por lo que llevarlos al Poder Judicial para atravesar múltiples instancias y engorrosos nuevos trámites judiciales de los que han deseado escaparse resultaría un exceso. Por otro lado, no es concebible en un Estado de Derecho que una institución – cuyo fin abstracto puede ser equiparado al proceso civil que es lograr la paz social en justicia- se encuentre exenta de todo control y por ende pueda ser susceptible de incurrirse en abuso de poder e irregularidades de trámite. Lo que requiere es “...buscar un equilibrio entre la finalidad del proceso arbitral y la necesidad de reservar al Poder Judicial una competencia de supervisión suficiente para corregir ciertas injusticias”⁷⁴. Por ambas razones la mejor opción es reducir la impugnación judicial de los laudos arbitrales a un solo recurso que se ha venido a denominar recurso de anulación o nulidad de laudos arbitrales fundados en expresos motivos taxativos.

En Latinoamérica siguen la opción de regular el recurso de anulación o nulidad de laudos arbitrales como la única vía impugnativa para el cuestionamiento de laudos arbitrales, las legislaciones arbitrales de Bolivia (artículo 63° de la Ley de Arbitraje y Conciliación 1770), Brasil (artículo 32 de la Ley de Arbitraje, 9307), Chile (artículo 34 de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional, Ley 19.971), Colombia (artículo 163° Del Decreto 1818), Costa Rica (artículo 67° de Ley sobre Resolución Alternativa de conflictos y Promoción de la Paz Social, Ley 7727), Ecuador (artículo 31° de la Ley de Arbitraje y Mediación, Ley 145/97), El Salvador (artículos 68° y 79° de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje, Decreto 914-2002), Honduras (artículos 74 y 89 de la Ley de Conciliación y Arbitraje, Decreto 161-2000), Guatemala (artículo 43° de la Ley de Arbitraje, Ley 67-95), México (artículo 1457 del Código de Comercio reformado de 1993), Nicaragua (artículo 61° de la Ley de Mediación y Arbitraje, Ley 540), Panamá (artículos 34° y 40° de la Ley de Arbitraje y Mediación, Decreto Ley 5), Paraguay (artículo 40 de la Ley de Arbitraje y Mediación, Ley N° 1879/02) y Venezuela (artículo 44° de la Ley de Arbitraje Comercial, Ley 36430).

⁷³ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. “Recursos contra... Ob. Cit...” p. 44.

⁷⁴ GRIFFITH DAWSON, Frank. “El rol del Poder judicial en el proceso de arbitraje: ¿asistencia o intervención?”. En: *Ius Et Veritas*, Revista de Derecho, N° 15, Lima, 1997, p. 206.

En ese contexto mayoritario vigente en América Latina, el ordenamiento peruano recoge esta tendencia y así reguló el recurso de anulación en la derogada Ley General de Arbitraje Ley N° 26572, en sus artículos 73° y 123° y se mantiene dicha opción en la moderna Ley de Arbitraje, aprobada por Decreto Legislativo N° 1071.

Empero en nuestra legislación, la derogada Ley General de Arbitraje, Ley N° 26572 establecía ampliamente la posibilidad de interponer varios recursos contra las resoluciones distintas del laudo⁷⁵ y contra el laudo arbitral⁷⁶, por lo que se advierte claramente en esta Ley la existencia tanto de impugnación interna como de impugnación externa. En nuestra moderna Ley de Arbitraje, regulada por el Decreto Legislativo N° 1071 no se ha regulado el recurso de apelación, entendiéndose su supresión, habiéndose sólo previsto el recurso de anulación, y éste escapa de la institución arbitral para entrar al campo de la jurisdicción estatal.

3.4. El recurso de apelación

El artículo 60° de la Ley General de Arbitraje (en la parte aplicable al arbitraje nacional) permitía a las partes de un arbitraje de Derecho pactar un recurso de apelación contra el laudo arbitral cuando se hubiere pactado su admisibilidad en el convenio arbitral o si está previsto en el reglamento arbitral de la institución arbitral a la que las partes hubieran sometido su controversia ante el Poder Judicial o ante una segunda instancia arbitral. "El artículo 60 de la Ley General de Arbitraje plantea una presunción iuris tantum en el sentido de que, a falta de acuerdo expreso o en caso de duda, puede considerarse que las partes han pactado el recurso de apelación ante una segunda instancia arbitral"⁷⁷

Mediante la apelación lo que se busca es que el órgano superior revise lo decidido por los árbitros en el laudo, con plenas facultades para confirmarlo, modificarlo o revocarlo entrando a valorar la justicia y el acierto de la decisión contenida en el laudo.⁷⁸

⁷⁵ "Artículo 58.- Recursos contra resoluciones

Contra las resoluciones distintas del laudo sólo procede recurso de reconsideración ante los propios árbitros dentro de los cinco (5) días siguientes de notificada la resolución, salvo que ésta sea expedida en audiencia, en cuyo caso el recurso debe formularse en dicha oportunidad, sin perjuicio de fundamentación complementaria en el plazo de tres (3) días."

⁷⁶ "Artículo 59.- Recursos contra los laudos.- Los laudos arbitrales son definitivos y contra ellos no procede recurso alguno, salvo los previstos en los Artículos 60 y 61. El laudo tiene valor de cosa juzgada y se ejecutará con arreglo a las normas contenidas en el Capítulo Sexto de esta Sección.", y estos recursos establecidos por ley a los cuales se remite la presente norma son el recurso de apelación y al recurso de anulación.

⁷⁷ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. "Manual de Derecho de Arbitraje", Gaceta Jurídica Editores, Lima, 2003, p. 143.

⁷⁸ Ese es el sentido que debía entonces que darle al artículo 60° de la Ley General de Arbitraje que a la letra dice: Artículo 60.- Recurso de Apelación.- Procede la interposición del recurso de apelación ante el Poder Judicial o ante una segunda instancia arbitral, cuando se hubiere pactado su admisibilidad en el convenio arbitral o si está previsto en el reglamento arbitral de la institución arbitral a la que las partes hubieran sometido su controversia. A falta de acuerdo expreso o en caso de duda, se entiende que las partes han pactado el recurso de apelación ante una segunda instancia arbitral.

Sobre la apelación ante una segunda instancia arbitral sostenía CANTUARIAS respecto a lo normado en la legislación anterior que "La Ley General de Arbitraje peruana es la única legislación de la región que expresamente se pronuncia acerca de la posibilidad de que las partes puedan someter su controversia sobre el fondo a una segunda instancia arbitral"⁷⁹. Resulta curioso la normatividad expresa porque en atención al ejercicio pleno de la autonomía de la voluntad las partes pueden pactar libremente la posibilidad de varios recursos contra el laudo así la Ley General no lo hubiera mencionado. "Es más, no entendemos por qué la Ley General de Arbitraje limita este recurso sólo a los arbitrajes de Derecho, ya que si las partes quieren hacer lo propio con un arbitraje de conciencia, ¿qué norma de orden público se estaría violando?"⁸⁰. En cuanto al procedimiento del recurso de apelación en sede arbitral, la ley establecía un procedimiento⁸¹, que siempre es supletorio a las normas reglamentarias o a la voluntad de las partes, es decir, éstas podían establecer su propio procedimiento, teniendo presente que sólo cuando el Tribunal Arbitral de segunda instancia haya laudado, procederá deducir contra este segundo laudo arbitral el recurso de anulación o nulidad.

Sobre el recurso de apelación ante el Poder Judicial nos dice extrañado CANTUARIAS que "Nuevamente, hasta donde tenemos conocimiento, la Ley General de Arbitraje Peruana es la única legislación de la región que se pronuncia acerca de la posibilidad de que las partes puedan pactar recurso de apelación contra el laudo arbitral ante el Poder Judicial"⁸². Se observa así que

El recurso de apelación tiene por objeto la revisión del laudo respecto de la apreciación de los fundamentos de las partes, de la prueba y, en su caso, aplicación e interpretación del derecho, y se resuelve confirmando o revocando total o parcialmente el laudo.

Contra los laudos de conciencia no procede recurso de apelación."

^{79 79} CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Recursos contra... Ob. Cit..." p. 54

⁸⁰ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Recursos contra... Ob. Cit..." p. 54

⁸¹ "Artículo 62.- Disposiciones aplicables.- Salvo disposición distinta de las partes o del reglamento arbitral, son de aplicación al recurso de apelación ante una segunda instancia arbitral, las siguientes reglas:

1. El recurso de apelación contra el laudo de derecho deberá interponerse ante los árbitros, dentro de los diez (10) días siguientes de notificado el laudo arbitral. Es aplicable lo dispuesto en el Artículo 65.
2. El tribunal arbitral de segunda instancia estará conformado por tres (3) miembros, elegidos de la misma forma como fueron designados los árbitros de primera instancia o, en su defecto, de conformidad con las disposiciones supletorias dispuestas en la ley.
3. Constituido el tribunal arbitral de segunda instancia, su presidente oficiará al árbitro o al presidente del tribunal arbitral de primera instancia, para la remisión del expediente dentro del plazo de cinco (5) días de la notificación.
4. Recibido el expediente, se correrá traslado a las partes por cinco (5) días para que expongan lo conveniente a su derecho.
5. Vencido el plazo a que se refiere el inciso precedente, el tribunal arbitral de segunda instancia deberá expedir el laudo definitivo dentro de los quince (15) días siguientes, teniendo presente lo dispuesto en el Artículo 50. Son además aplicables en lo que corresponda, los Artículos 53, 54, 55 y 56.

El tribunal arbitral de segunda instancia resuelve por el solo mérito de los autos y sin admitir medio probatorio alguno.

6. El tribunal arbitral de segunda instancia determinará los costos del arbitraje de conformidad con el artículo 52, en lo que resulte aplicable"

⁸² CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Recursos contra... Ob. Cit..." p. 55

dado este supuesto el arbitraje se convierte sin más en algo similar a una instancia judicial.

A nivel Constitucional, la Constitución Política del Perú establece la pluralidad de instancia en el numeral 6) de su artículo 138⁸³. Es con la impugnación de la sentencia donde se plantea la cuestión de la pluralidad de instancia en el proceso en general. "Consiste ésta en el examen de un mismo asunto por dos grados jurisdiccionales distintos. El conocimiento del segundo grado se atribuye por lo general al órgano jurisdiccional jerárquicamente superior. Se habla, pues, de primera y segunda instancia"⁸⁴. El concepto de instancia que aquí se sugiere es ver la instancia como la compleja actividad jurisdiccional que se sitúa entre determinados momentos en el desarrollo del proceso, como un iter procesal entre determinados momentos del proceso con determinado contenido⁸⁵. No hay dudas acerca de la amplitud de posibilidades que pueden darse en primera instancia, principalmente en materia de alegaciones y pruebas, con pleno conocimiento por parte del órgano jurisdiccional de hechos y derechos. Pero si hay confusión respecto al segundo examen, en la denominada segunda instancia, lo que acertadamente hacen notar DE LA OLIVA SANTOS y DÍEZ-PICASO GIMÉNEZ. "Puede concebirse –aunque esta concepción resulte de muy difícil realización –como un nuevo proceso, con la posibilidad de formular alegaciones y proponer pruebas como sí de un primer proceso se tratara, sin limitaciones provenientes de lo alegado y probado en la primera instancia. Así se admitiría cambiar el fundamento de la pretensión o, al menos, aducir hechos y procurar probarlos sin limitación alguna, "repitiendo" pruebas, por ejemplo. En el extremo opuesto del arco de posibles configuraciones se situaría una segunda instancia concebida para la exclusiva revisión del juicio jurídico determinante de la sentencia de primera instancia, pero sin posibilidad de revisar el juicio fáctico"⁸⁶. Lo dicho sobre la instancia a nivel procesal puede equiparse a la instancia a nivel del arbitraje en cuanto no se oponga a su naturaleza.

Con la regulación de la posibilidad de pactarse el recurso de apelación ante el poder Judicial se desconoce abiertamente una de las funciones principales del arbitraje cual es resolver definitivamente el fondo de un conflicto o controversia sin que sea necesaria en modo alguno la intervención de la jurisdicción, pues lo que hace este recurso así legislado es posibilitar su entrada en el pleito.

⁸³ "Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

6. La pluralidad de la instancia.

(...)"

⁸⁴ RAMOS MÉNDEZ, Francisco; "Enjuiciamiento civil", Tomo I, José María Bosch Editor, Barcelona, 1997; p. 513.

⁸⁵ COUTURE decía "...instancia es la denominación que se da a cada una de las etapas o grados del proceso, y que va desde la promoción del juicio hasta la primera sentencia definitiva; o desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que sobre él se dicte. Se habla, entonces de sentencia de primera y segunda instancia, de jueces de primera o de segunda instancia; de pruebas de primera o segunda instancia" en COUTURE, Eduardo, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil" tercera edición; Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958; pp. 169-170

⁸⁶ DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y DÍEZ-PICASO GIMÉNEZ, Ignacio. "Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración. Conforme la ley 1/2000 de 7 de enero, de enjuiciamiento civil", segunda edición. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2001. p. 448.

En cuanto al procedimiento del recurso de apelación ante el Poder Judicial, previo pacto entre las partes, habría que haberse seguido el trámite procedimental previsto entre los artículos 63º a 69º⁸⁷ de la Ley General de Arbitraje, teniendo presente que no puede podía plantearse acumulativamente en vía judicial el recurso de anulación y el recurso de apelación⁸⁸.

3.5. El recurso de anulación

A diferencia de lo que sucede con las resoluciones emitidas en un *proceso judicial*, las cuales pueden ser impugnadas ante los *órganos jurisdiccionales* correspondientes; los *laudos arbitrales* emitidos en un *procedimiento arbitral*

⁸⁷ "Artículo 63.- Apelación: Órgano competente.- Es competente para conocer de la apelación del laudo de derecho la Sala Civil de la Corte Superior del lugar de la sede del arbitraje competente al momento de presentar la apelación.

Artículo 64.- Plazo de interposición.- El recurso de apelación se interpone directamente ante la Sala respectiva, dentro del plazo de diez (10) días contados desde la notificación del laudo o de notificadas las correcciones, integración o aclaraciones del mismo.

Artículo 65.- Requisitos de admisibilidad.- Son requisitos de admisibilidad del recurso de apelación:

1. Los fundamentos en que se sustenta; con indicación específica del punto u objeto materia de impugnación, del agravio sufrido y, en su caso, de los errores de derecho en el laudo recurrido.
2. La presentación de copia simple del laudo arbitral y de las resoluciones que lo corrijan, integren o aclaren, en su caso.

3. La presentación de la notificación del laudo arbitral y, en su caso, de sus correcciones, integración o aclaraciones.

4. En su caso, el recibo de pago o comprobante de depósito en cualquier entidad bancaria, o fianza solidaria por la cantidad en favor de la parte vencedora, si se hubiera pactado en el convenio o dispuesto en el reglamento de la institución arbitral a la que las partes hubieran sometido la controversia, como requisito para la interposición del recurso.

Artículo 66.- Trámite.- Recibido el recurso de apelación, la Sala oficiará al árbitro o al presidente del tribunal arbitral, para la remisión del expediente dentro del plazo de cinco (5) días de la notificación, bajo apercibimiento de multa del cincuenta por ciento (50%) de una (1) Unidad Impositiva Tributaria.

Recibido el expediente, dentro del tercer día la Sala resolverá de plano concediendo o denegando la admisión a trámite del recurso de apelación.

Artículo 67.- Traslado.- Concedida la apelación se correrá traslado a la otra u otras partes por cinco (5) días para que expongan lo conveniente a su derecho.

Artículo 68.- Resolución.- Vencido el plazo a que se refiere el artículo precedente, la Sala señalará fecha para la vista de la causa dentro de los diez (10) días siguientes.

La Sala resuelve por el solo mérito de los autos y sin admitir medio probatorio alguno, dentro de los diez (10) días de vista la causa.

Artículo 69.- Recursos.- Contra lo resuelto por la Corte Superior no cabe la interposición de recurso alguno."

⁸⁸ "Artículo 70.- Incompatibilidad.- Los recursos de apelación y de anulación ante el Poder Judicial son incompatibles entre sí y no pueden acumularse ni formularse alternativamente, subsidiaria o sucesivamente. Invocado uno de ellos, es improcedente el otro." CAIVANO, Roque J. "Negociación, Conciliación y Arbitraje". Asociación Peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (APENAC), Lima, 1998 p. 210 "...los recursos de anulación y apelación resultan conceptualmente contradictorios. Habida cuenta del diferente objeto que tienen, la acumulación -aún bajo la forma de la subsidiaridad- es incongruente, ya que no puede deducirse recurso de apelación contra un laudo que se reputa anulable. La apelación importa la revisión de un eventual error de juzgamiento de los árbitros, lo que presupone que el laudo es formalmente válido, Si se interpreta que no se han cumplido las condiciones de validez que la ley exige, lo indicado es plantear judicialmente su nulidad: Porque, por otro lado, plantear la apelación implicaría consentir su validez formal, al no poder argumentarse lógicamente que se pretende revisar una decisión que no puede revestir el carácter de laudo"

tan solo pueden ser contradichos o atacados en forma muy limitada, en comparación a lo que sucede con las *resoluciones judiciales*.

Como ya lo hemos hecho notar en el punto anterior, la vigente Ley de Arbitraje, muy contraria a la derogada Ley N° 26572, regula que contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación, en las páginas que siguen ya se referirá exclusivamente sobre el mismo.

4. El recurso de anulación

4.1.1. Definición

Antes de enunciar nuestro concepto, se van a dar algunas definiciones del recurso de casación encontrada en doctrina, tanto nacional como extranjera.

4.1.1.1. En la doctrina española

Desde un punto de vista simple, se puede decir que el *recurso de anulación* supone un acto de parte mediante el cual se procura que un *órgano jurisdiccional* declare la invalidez y, consecuentemente deje sin efecto un laudo arbitral viciado.⁸⁹

De tal forma, podemos indicar que entendemos por *recurso de anulación de laudos arbitrales* a "aquella acción de impugnación por la que se lleva a cabo el control judicial del laudo arbitral, en orden a comprobar la validez del mismo"⁹⁰.

El llamado *recurso de anulación* es el *medio ordinario* de impugnar el laudo por causas de nulidad originaria o derivada y tanto por defecto de la actividad como, en la medida autorizada, del contenido.⁹¹

4.1.1.2. En la doctrina peruana

Sobre el recurso de anulación sostiene CANTUARIAS SALAVERRY que "Este recurso único se denomina anulación o de nulidad del laudo arbitral y tiene por exclusiva finalidad controlar el exceso de poder de los árbitros, sin que quepa, en forma alguna, la revisión de fondo de la controversia"⁹² y VIDAL RAMÍREZ "...la anulación es el recursos que se puede promover contra el laudo, como lo precisa el artículo 62 de la L de A, constituye la única vía de impugnación para la revisión del laudo por la jurisdicción ordinaria, pero sólo en su validez formal (inciso 1). La anulación se resuelve fundada o infundada, declarándose o no la validez del laudo, sin que la jurisdicción ordinaria pueda pronunciarse sobre el fondo de la controversia, sobre el contenido de la

⁸⁹ En este sentido ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. El recurso de anulación contra los laudos arbitrales. Madrid: EDERSA, 1991, pp. 36-37.

⁹⁰ Ver, Ver, ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, Pedro. La anulación del laudo arbitral. Granada: Comares, 1996, p. 47.

⁹¹ Ver, VERGER GRAU, Joan. "¿Se puede impugnar el laudo arbitral español?". En: Revista Peruana de Derecho Procesal, Lima, N° 2, marzo 1998, pp. 262-284, p. 269.

⁹² CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Recursos contra...ob.cit." p. 45.

decisión ni calificando los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral (inciso 2)⁹³

4.1.2. Concepto

Sin entrar a analizar la naturaleza de esta figura, debemos señalar que el denominado *recurso de anulación* es el medio de impugnación de los laudos arbitrales, *de derecho o de conciencia*, previsto en las Leyes de Arbitraje.

4.1.3. Regulación legal

En la derogada Ley General de Arbitraje Peruana, Ley N° 26572, el artículo 61° que se encuentra en la parte correspondiente al arbitraje nacional no conceptúa el recurso de anulación sino sólo establece su finalidad al decir "...El recurso tiene por objeto la revisión de su validez, sin entrar al fondo de la controversia, y se resuelve declarando su validez o su nulidad. Está prohibido, bajo responsabilidad, la revisión del fondo de la controversia.". En la parte correspondiente al arbitraje internacional, observando los artículos relativos al recurso de anulación – artículo 123° en adelante- tampoco se observa una definición, se limita la ley sólo a regular el procedimiento de los recursos. En resumidas cuentas la Ley N° 26572 no definía el recurso de anulación.

La actual Ley General de Arbitraje regulada por el Decreto legislativo N° 1071 que norma el arbitraje es más generosa en desplegar las características del recurso que lo distinguen de los demás institutos, así dispone en su artículo 62° - Recurso de anulación - lo siguiente: "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.". De lo normado por nuestra moderna ley arbitral se puede inferir mejor una definición del recurso de anulación que de la forma como lo regulaba la Ley N° 26572.

4.1.4. Fundamentos

La opción por el arbitraje radica en la mutua voluntad de las partes de someterse a arbitraje a fin de impedir que la controversia disponible indicada en el convenio arbitral pueda ser revisada jurisdiccionalmente.

En ese sentido, cualquier intervención jurisdiccional no debe extenderse más allá de lo que constituye el objeto del convenio entre las partes.

Se justifica entonces que el conocimiento jurisdiccional en el recurso de anulación del laudo arbitral sea por motivos externos al laudo arbitral y que el enjuiciamiento judicial se pronuncie sobre ello, por eso se excluye el error *in*

⁹³ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. "Manual de Derecho Arbitral" 2da. Edición revisada y actualizada, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2009, p. 166.

iudicando de las causales expresas de anulación del laudo que establece un ordenamiento positivo arbitral. En consecuencia, no corresponde a los órganos jurisdiccionales conocer acerca del acierto o desacierto del laudo arbitral, sino tan solo determinara si ha concurrido alguna de las causas –legales- de anulación del laudo arbitral.

4.1.5. Carácter o naturaleza jurídica

Si bien es común en nuestra tradición jurídica, como en varias Leyes de Arbitraje de otros Estados, el uso de la denominación *recurso de anulación*⁹⁴, dicha elección no es adecuada ni guarda relación con la real naturaleza de este *medio de impugnación de la validez* de los laudos.

Como indicamos, el uso de la denominación *recurso de anulación* tiene una tradición no sólo en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante ello técnicamente no nos hallamos ante un *recurso*, sino mas bien ante un juicio individualizado y con características propias, ante una acción autónoma de nulidad propiamente dicha.⁹⁵

El denominado recurso de anulación es, pues, una acción de impugnación por nulidad del laudo, originaria o derivada, fundada en los motivos previstos en la ley, que se resuelve por la jurisdicción ordinaria civil en una única instancia.⁹⁶

Se puede afirmar que dogmáticamente el *recurso de anulación* es una *acción autónoma de impugnación* que se ejercita fuera del ámbito del arbitraje, en otras palabras supone un autentico *proceso*, y no es –a pesar de la denominación utilizada- un verdadero *recurso*. Por lo cual, el *recurso de anulación* “puede entenderse como una institución jurídica a través de la cual se satisfacen pretensiones fundadas mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ellos.”⁹⁷

⁹⁴ En el caso de la vigente Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de España, el artículo 40º nos habla acertadamente de la *acción de anulación de laudo*, y ya no más de *recurso de anulación* como lo introdujo la Ley 36/1988, de 5 de diciembre.

⁹⁵ Ver, VERGER GRAU, Joan. “¿Se puede impugnar el laudo arbitral español?”. En: Revista Peruana de Derecho Procesal, Lima, Nº 2, marzo 1998, pp. 262-284, p. 269.

⁹⁶ Ibid, p. 269.

⁹⁷ “Precisando más, puede considerarse como un proceso declarativo negativo, pues se ejercita una acción de tal índole al pretender la declaración de nulidad del laudo; además, puede ser calificado de proceso especial, pues no se atiende a la cuantía, sino a la materia.” Ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael, El recurso de anulación contra los laudos arbitrales. Madrid: EDESA, 1991, p. 67

“... la anulación del laudo (...) constituye una acción impugnativa autónoma. No se puede hablar por tanto de un recurso en sentido técnico, interpuesto frente a una resolución judicial previa y dentro de un proceso del cual el recurso constituye una nueva instancia.

Por este motivo, aunque la interposición del recurso de anulación suponga la realización de un “acto de parte”, de cara a la conceptualización que pretendemos hacer, creemos que resulta más preciso afirmar que la anulación del laudo constituye una acción impugnativa.

Como señala Doval de Mateo comentando a Guasp, hablar de recurso como acto procesal de parte presupone que el recurso ha de deducirse en el proceso en que la resolución fue dictada, ya que el recurso (entendido como medio de gravamen) se caracteriza por no romper la unidad del proceso, sino por formar parte del mismo en que se dictó a resolución judicial atacada.” Ver, ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, op. cit., p. 45.

El aún denominado por nuestra legislación arbitral *recurso de anulación*, es un proceso declarativo especial, que ha de fundarse en algún motivo legalmente establecido, y por el que se pretende dejar sin efecto un laudo arbitral.⁹⁸

A modo de simple idea suelta, es rescatable la modificación establecida en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje de España, referente obligado en nuestras Leyes de Arbitraje nacionales; respecto a este tema, el punto VIII de la Exposición de Motivos de dicha ley manifiesta que el título VII, regula la anulación y revisión del laudo, y respecto de la anulación, se evita la expresión "recurso", por resultar técnicamente incorrecta. Aclarando que lo que se inicia con la ahora denominada *acción de anulación* es un proceso de impugnación de la validez del laudo.⁹⁹

Como puede apreciarse en el artículo 62º de nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional, Decreto Legislativo Nº 1071 - Decreto Legislativo que norma el arbitraje- aún mantenemos el uso de la anacrónica denominación *recurso de anulación*, añadiendo la norma indicada que contra el laudo sólo podrá interponerse "recurso de anulación", constituyendo esta la única vía de impugnación del laudo, que tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63º de la Ley.

4.2. Ámbito cognoscitivo del recurso de anulación

Los juicios de hecho de un tribunal pueden estar equivocados, pero ello no trasciende más allá del interés entre las partes. Por eso se sostiene

En el caso del recurso de anulación no cabe afirmar la existencia de de una *instancia jurisdiccional previa*, en este supuesto se pretende la revisión de un acto o la anulación de un laudo respectivamente, teniendo la naturaleza de una auténtico proceso, aunque la Ley General de Arbitraje (LGA) lo denomine *recurso*.

Como consecuencia de su naturaleza especial, la anulación del laudo tan solo procede por las causales taxativamente establecidas en el Art. 73º de la Ley General de Arbitraje.

⁹⁸ En este sentido ver, HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "La impugnación del laudo en la Ley de Arbitraje Española de 2003". En: Revista Peruana de Arbitraje, Nº 3, Lima, 2006, pp.373-398, p. 374.

Este autor nos habla de un "proceso de anulación".

⁹⁹ La Exposición de Motivos de la Ley 60/2003, añade:

"Se sigue partiendo de la base de que los motivos de anulación del laudo han de ser tasados y no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión de los árbitros. El elenco de los motivos y su apreciabilidad de oficio o sólo a instancia de parte se inspiran en la Ley Modelo. Se amplía el plazo para el ejercicio de la acción de anulación, lo que no ha de perjudicar a la parte que haya obtenido pronunciamientos de condena a su favor, porque el laudo, aun impugnado, tiene fuerza ejecutiva.". En ese mismo sentido se pronuncia MANTILLA SERRANO quien sostiene: "La Ley prefiere utilizar la expresión "acción" en lugar de "recurso" para mostrar que no se trata de un recurso judicial que permitiría el examen del fondo y suspendería la ejecución del laudo" en MANTILLA SERRANO, Fernando "La Nueva Ley Española del 23 de diciembre del 2003 sobre Arbitraje" en SILVA ROMERO, Eduardo y MANTILLA ESPINOZA El Contrato de Arbitraje, Bogotá: Legis Editores S.A., Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, 2005, p. 794. Para ejemplificar estas opiniones, se puede leer en la Ley Española número 60 del 2003 sobre Arbitraje lo siguiente: "ART. 40.- **Acción de anulación del laudo.** Contra un laudo definitivo podrá ejercitarse la acción de anulación en los términos previstos en este título"

contundentemente que en materia de arbitraje el recurso de anulación se prohíbe que el mismo se encuentre fundado en razones de hecho.

Luego la cuestión a analizarse es si mediante un recurso como el reanulación, se posibilita la corrección de errores de derecho o un nuevo análisis de la controversia. Y sin duda ello depende de una opción legislativa. Existen Estados que ofrecen un grado limitado de revisión judicial sobre las bases de cuestiones de derecho, distinguiéndose entre cuestiones de derecho basadas en errores *in indicando* y errores *in procedendo*.

Coincidimos plenamente con CATUARIAS cuando concluye "En otras palabras, aún cuando los jueces encuentren que los árbitros han incurrido en errores de apreciación de los hechos o han aplicado erróneamente el derecho, por ningún motivo podrán modificar lo decidido en el laudo, simplemente porque dicha función, para bien o para mal, fue asignada libremente por las partes de manera exclusiva a los árbitros"¹⁰⁰

4.2.1. Errores *in indicando*

Esto significa también que, como bien indica Beatriz BOZA, "...las determinaciones del árbitro tanto en cuanto a los hechos materia de la controversia como a la interpretación que haga del Derecho aplicable y las conclusiones jurídicas a las que llegue, por más erradas que éstas pudieran estar, son inamovibles. La tarea de la corte se limita, pues, a revisar la forma más no el fondo del asunto..."¹⁰¹

4.2.2. Errores *in procedendo*

Postula MUNNÉ CATARINA que "el control de legalidad que se ejerce sobre el laudo no afecta a la tutela declarativa de las cuestiones sometidas a arbitraje (...) Se trata de un control externo, no de la equidad o la ley aplicable y aplicada al fondo de la controversia sino de la *lex arbitri*, concretamente a través del control de los vicios *in procedendo*"¹⁰²

Nuestra regulación arbitral se pronuncia en este sentido en el artículo 62^{103a} del Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

¹⁰⁰ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Anulación de un laudo arbitral por la causal de nulidad del convenio arbitral". En *Cuadernos Jurisprudenciales*, Suplemento Mensual de Diálogo con la Jurisprudencia, Gaceta Jurídica N° 17, Lima, 2002; p. 12

¹⁰¹ Beatriz BOZA DIBÓS, "Reconocimiento y Ejecución en el Perú de Laudos Arbitrales Extranjeros". En: *Themis* Revista de Derecho, Segunda Época, Lima, 1990, No. 16, p. 63.

¹⁰² MUNNÉ CATARINA, Frederic. *El Arbitraje en la Ley 60/2003*. Barcelona: Ediciones Experiencia, 2004, p. 173.

¹⁰³ "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."

Así el ámbito objetivo del recurso de anulación viene dado por el lado arbitral, sea éste de conciencia o de derecho. Constituye una tradición española exportada a América Latina según la cual habrían dos tipos de arbitraje: "El arbitraje "en derecho", cuando los árbitros deben decidir aplicando reglas de derecho, y el arbitraje "en equidad" cuando no tiene que explicar una regla jurídica y pueden decidir *ex aequo et bono* sin tener que motivar su sentencia"¹⁰⁴

4.2.2.1. En el laudo arbitral de conciencia

La atribución funcional del arbitraje de conciencia es originaria y pertenece en exclusiva al árbitro, no poseyendo filiación jurisdiccionalista alguna que justifique sus mismas señas de identidad. Por esta razón, no es susceptible de ser compartida ni de ser revisada.

Como en el arbitraje de conciencia no es determinante la invocación de normas jurídicas para sustentar el laudo, por ello, no es posible cuestionar el derecho sustantivo al momento de interponer un recurso de anulación sobre el aludo arbitral dictado en consecuencia, sería un contrasentido hacerlo.

4.2.2.2. En el laudo arbitral de derecho

En caso de existir un arbitraje de derecho, el laudo que se pronuncie en el mismo puede ser materia eventualmente de un recurso de anulación, sin embargo no se permite un nuevo examen *in judicando* del mismo. "En primer lugar porque es muy difícil que se dé una infracción descarada y frontal de la regla jurídica (más bien será una cuestión hermenéutica) y en segundo lugar porque, si la solución esté en añadir unos gramos más de jurisdicción (...) el problema se convierte en una aporía. Esto es, ¿y si quién infringe palpablemente, manifiestamente, indiscutiblemente o con toda certeza el derecho es una Audiencia Provincial o el Tribunal Supremo? (...) Por este camino la aporía sólo se rompe en la medida que logramos salir de ese esquema cerrado que habría de conducirnos al infinito; por ejemplo, acudiendo (...) a la responsabilidad civil de los árbitros y de la institución arbitral"¹⁰⁵

La excepción a este principio, es que el examen *in indicando* del laudo arbitral sólo es posible cuando el mismo vulnera o afecta normas de orden público.

5. Causales o motivos de anulación del laudo arbitral

Sostiene CANTUARIAS como cuestión general previa al estudio de las causales de anulación, que no es lo mismo ni genera los mismo efectos anular y no reconocer un laudo arbitral, explica su idea al respecto «Conviene aclarar

¹⁰⁴ MANTILLA SERRANO, Fernando. Ob. Cit., p. 793. Agrega el autor que «Es necesario aclarar que la distinción entre estos dos tipos de arbitraje encuentra su origen en la época en que el arbitraje "en derecho" comprendía reglas complicadas y estrictas". El procedimiento del arbitraje "en equidad" era más flexible»

¹⁰⁵ MUÑOZ SABATÉ, Luís. Sobre la Irrecurrencia del Arbitraje de Derecho en La Ley, Tomo IV. Madrid, 1990, p. 963.

que existen diferencias entre "anular" y "no reconocer" un laudo arbitral. En efecto, conforme al artículo V (1) (e) de la Convención de Nueva York, solo el Poder Judicial del Estado en que, o conforme a cuya ley, se dictó el laudo arbitral, puede declarar su anulación, la que tendrá, en principio, efectos *erga omnes*. En cambio, si el laudo ha sido dictado en un Estado distinto a aquel en el que se intenta su reconocimiento y ejecución, este último Estado solo puede reconocerlo, cuando el laudo arbitral esté incurso en alguna de las causales establecidas en el artículo V de la Convención de Nueva York»¹⁰⁶

Como puede deducirse de la forma en que se encuentra regulada la figura de la *anulación de los laudos arbitrales*, el principio general es la *inapelabilidad* de los laudos arbitrales o también denominadas sentencias arbitrales.¹⁰⁷

Respecto a las causales establecidas de forma tasada y listada en las leyes de arbitraje, se puede establecer como idea central que dicha enumeración tiene como finalidad reconocer que sólo y exclusivamente se puede plantear la anulación por dichos supuestos; pudiendo concluir válidamente de esa estructura planteada en las leyes de arbitraje, que al margen de tales motivos no es posible ubicar la anulación del laudo arbitral¹⁰⁸, por lo que coincidimos en

¹⁰⁶¹⁰⁸ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje Comercial y de las Inversiones". Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, abril 2007; p. 460 y 461: "En otras palabras, si por ejemplo el Poder Judicial peruano anula un laudo nacional o internacional (es decir, un laudo dictado dentro de nuestras fronteras), la decisión tendrá, en principio, el efecto de evitar su reconocimiento y ejecución en otros Estados. En cambio, si el laudo es dictado, por ejemplo, en Alemania y las Cortes de Justicia del Perú no amparan el pedido de reconocimiento y ejecución, ello no será impedimento para que el Poder Judicial de cualquier otro Estado otorgue el reconocimiento y la ejecución, si así lo considera pertinente, sin que resulte vinculante los decidido por los tribunales de justicia peruanos.

Idéntico será el efecto si quien pretende anular el laudo arbitral no es la autoridad del Estado en que, o conforme a cuya ley, se dictó el fallo, como ha quedado ejemplificado en el caso seguido por *Karaha Bodas Co. vs. Persahaan Pertamina Minyak Dan Bumi Negara*. En efecto, aquí la Corte de Apelaciones del Quinto Circuito Federal norteamericano se enfrentó a un caso en el que las partes participaron en un arbitraje en Suiza luego de lo cual el perdedor inició un procedimiento de anulación del laudo arbitral no en Suiza sino ante las Cortes de Indonesia las que "anularon" el fallo arbitral. Cuando se intentó el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral en los Estados Unidos de América al amparo de la Convención de Nueva York, el demandado alegó que no procedía porque el fallo había sido anulado por el Poder Judicial indonesio. Sin embargo, en su fallo de 23 de marzo del 2004, la Corte norteamericana correctamente consideró que el laudo arbitral había sido dictado en Suiza, bajo las leyes arbitrales de este país, por lo que la Corte de Indonesia era una *secondary jurisdiction* (jurisdicción secundaria), sin capacidad para anular el laudo arbitral"

¹⁰⁷ "El arbitraje es una institución que tiene como una de las funciones fundamentales aumentar la economía procesal. Por eso lógicamente debe estar basado en unos principios que restrinjan lo más posible los actos que signifiquen un alargamiento del proceso y vayan en perjuicio de la consecución rápida de la sentencia definitiva. Esto explica que en su regulación, desde el punto de vista diacrónico, predominen planteamientos que rechacen las revisiones de las sentencias arbitrales o segundas instancias, es decir la concesión a la parte que no esté de acuerdo con la sentencia de una nueva oportunidad de someter el objeto del arbitraje a otro tribunal". Ver, MERCHAN ALVAREZ, Antonio. *El Arbitraje. Estudio histórico jurídico*. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1981, p.259.

¹⁰⁸ En doctrina nacional dice VIDAL RAMÍREZ: "Como ya hemos indicado, el recurso de anulación sólo procede por las causales taxativamente precisadas en el artículo 63 de la L de A, siempre que al configurarse en el curso del proceso, la parte haya dejado constancia de que se reserva el derecho de recurrir en anulación, como hemos visto en interpretación del artículo 11º en VIDAL RAMÍREZ, Fernando. "Manual... Ob. Cit...", p. 167

sede nacional con CANTUARIAS para quien "Las causales para anular un laudo arbitral en el foro o para no reconocer y ejecutar un laudo arbitral extranjero son taxativas y deben ser interpretadas de manera restrictiva"¹⁰⁹.

No obstante lo indicado, podemos apreciar otra situación que podemos indicar en este punto, y está referido a la "aparente" concreción de los motivos – tasados y listados- que las Leyes de Arbitraje reconocen como causales de anulación de los laudos arbitrales. Al respecto, debe reconocerse que algunos de los supuestos recogidos en las normas arbitrales permiten plantear a su amparo una multiplicidad de cuestiones¹¹⁰ que pueden subsumirse dentro de dichos supuestos específicos. Aunque debemos aceptar que encontramos en la doctrina opiniones en contra que deben merecer toda nuestra atención por el valor académico de quienes las manifiestan.¹¹¹

En nuestra específica Ley de Arbitraje nacional el literal e) del artículo 63º, referente a las causales de anulación, es un ejemplo de lo indicado respecto a la "aparente" concreción de los motivos o causales establecidos legalmente como justificación de una acción de nulidad; así, se reconoce que el laudo podrá ser anulado si la parte que solicita la anulación alegue y pruebe que el tribunal arbitral ha resuelto sobre *materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje*, tratándose de un arbitraje nacional. Así, si se desea saber si la solución de una controversia referida a una materia específica es susceptible o no de ser objeto de arbitraje, se deberá acudir a la norma específica para poder determinar si es viable la aplicación del arbitraje.

En principio, la causal que se invoque debe ser debidamente probada¹¹² por quien se opone a la eficacia del laudo arbitral. Así "Las causales de anulación y en su caso, de no reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral deben ser expresamente alegadas y probadas por quien interpone el recurso de anulación o se opone al reconocimiento y ejecución, según corresponda, salvo cuando la Convención de Nueva York o la ley aplicable autorice expresamente al Poder Judicial a invocar de oficio alguna causal"¹¹³. En su oportunidad, en este mismo

¹⁰⁹ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje...Ob.Cit...", p. 467.

¹¹⁰ En este sentido, ver HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "La impugnación del laudo en la Ley de Arbitraje Española de 2003". En: Revista Peruana de Arbitraje, Lima: Grijley, N° 3, 2006, pp.373-398, p.376.

¹¹¹ Al respecto LORCA NAVARRETE señala:

"El carácter *tasado* de la petición de anulación del laudo arbitral *impide* que, a través de alguno de sus motivos (tasados), se pueda ubicar una cognición diversa de la controversia resuelta por arbitraje diferente a la tasada. (...) que los motivos de anulación del laudo arbitral son lo que son. Y sobre los que no son no se admite discusión. O sea que encuentran su parangón en la taxatividad de los mismos."

Ver al respecto extensamente, LORCA NAVARRETE, Antonio Mº, La anulación del laudo arbitral. San Sebastián: IVAP, 2008, pp. 72-73.

¹¹² En ese sentido CASTILLO FREYRE, Mario y SABROSO MINAYA, Rita. "Don Fernando de Trazegnies Granda y algunas ideas sobre el arbitraje: Nulidad del laudo arbitral por haber laudado sobre materia no sometida expresa o tácitamente a la decisión de los árbitros" en Homenaje a Fernando de Trazegnies Granda, Tomo III, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2009. "Ahora bien, el laudo arbitral solo podrá ser anulado cuando la parte que demande la anulación pruebe alguno de los supuestos expresamente contemplados por el artículo 73 de la Ley General de Arbitraje"

¹¹³ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje...Ob.Cit...", p. 467.

trabajo, se advertirá la limitación probática que nuestra actual ley establece en lo referente a los medios de prueba que precisamente buscan probar las causales de anulación del laudo arbitral.

Es común también encontrar en doctrina y las legislaciones que así sea alegada y probada una causal de anulación, empero ésta podría no ser amparada si se demuestra que la parte alegante-impugnante "renunció a su derecho a objetar". Esta idea no era muy clara en nuestra legislación de arbitraje ya derogada, pues sólo era recogida en el artículo 95° de la Ley N° 26572 que se ubicaba en la sección correspondiente al arbitraje internacional, no existiendo norma con similar contenido en la parte correspondiente al arbitraje nacional, abogando al doctrina nacional por la pronta reforma legislativa que incorpore a la sección nacional una norma que contenga la renuncia a objetar¹¹⁴. Por eso, el legislador en el moderno Decreto Legislativo que regula el arbitraje en nuestro país introdujo este concepto tanto para el arbitraje nacional como internacional en el artículo 11°¹¹⁵ del Decreto Legislativo N° 1071.

De lo expuesto hasta ahora se sabe que el órgano jurisdiccional no puede entrar a revisar el fondo de la controversia sometida a arbitraje, que las causales de anulación son taxativas y deben ser interpretadas de manera restrictiva, que deben ser alegadas y probadas por quien solicita el recurso, que la parte alegante no ha renunciado a su derecho a objetar, entonces "...necesariamente debemos interpretar que las legislaciones arbitrales, como la Convención de Nueva York, sancionan una presunción de validez del laudo arbitral. Por esta razón, en caso de duda, el Poder Judicial siempre deberá fallar a favor de la validez del laudo arbitral"¹¹⁶

Las causales que establecen las normatividades positivas para la anulación de laudos arbitrales son más o menos comunes a las que establece la norma nacional. El artículo V de la Convención de Nueva York¹¹⁷ establece un grupo de causales, tan igual como lo hace la Nueva Ley Española del 23 de

¹¹⁴ "Si bien consideramos conveniente que en una futura reforma legislativa se incorpore a la sección nacional una norma como la comentada, somos de la opinión que esta regla se desprende del articulado aplicable al arbitraje nacional, por lo que el Poder Judicial peruano deberá considerar la conducta procesal de la parte alegante al momento de resolver acerca de la procedencia de alguna causal de anulación de un laudo arbitral nacional" en CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje...Ob.Cit...", p. 474.

¹¹⁵ "Artículo 11.- Renuncia a objetar.

Si una parte que conociendo, o debiendo conocer, que no se ha observado o se ha infringido una norma de este Decreto Legislativo de la que las partes pueden apartarse, o un acuerdo de las partes, o una disposición del reglamento arbitral aplicable, prosigue con el arbitraje y no objeta su incumplimiento tan pronto como le sea posible, se considerará que renuncia a objetar el laudo por dichas circunstancias."

¹¹⁶ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje...Ob.Cit...", p. 471.

¹¹⁷ "Son las siguientes:

- a) nulidad del convenio arbitral
- b) violación del pacto de las partes respecto a la composición del tribunal arbitral y el procedimiento
- c) violación del debido proceso y del derecho de defensa
- d) exceso en la resolución de la materia sometida a arbitraje; y
- e) materia no susceptible de arbitraje y violación del orden público internacional"

diciembre del 2003 sobre Arbitraje en su artículo 41¹¹⁸, la Ley N° 1770, de 10 de marzo de 1997, Ley de Arbitraje y Conciliación de Bolivia en su artículo 63¹¹⁹, el Decreto N° 1818 de 1998, referente a Arbitraje y Otros Procedimientos Alternativos de Solución de Controversias Comerciales, de Colombia en su artículo 163¹²⁰, el Decreto N° 67-95, Ley de Arbitraje de

¹¹⁸ "Art. 41.- Motivos. 1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- a) Que el convenio arbitral no existe o no es válido.
- b) Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.
- d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta Ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.
- e) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje
- f) Que el laudo es contrario al orden público.

(...)"

Sostienen los comentaristas de esta norma además que "Una modificación introducida durante los debates parlamentarios merece sin embargo ser señalada. En efecto, contrariamente a lo previsto por el proyecto y por la ley modelo, la nueva ley agrega a los motivos de nulidad que pueden ser invocados de oficio por el juez aquellos que conciernen a la ausencia de notificación de la designación de un árbitro o de actos de procedimiento y la imposibilidad de hacer valer sus derechos (Cf. Art. 41.1.b). Esta modificación, que puede sorprender a primera vista, es de hecho completamente anodina". En efecto, o el agravio es tan grave al punto de consistir en una violación del derecho de defensa y, a este título, el laudo es anulable de oficio por violación del orden público, o el agravio no constituye una violación del derecho de defensa y, entonces, la parte que continúa participando en el arbitraje sin alegarlo se considera que ha renunciado a invocarlo al momento de una eventual acción de anulación, a título del artículo 6° de la ley" en MANTILLA SERRANO, Fernando. Ob. Cit. p. 794.

¹¹⁹ "ARTICULO 63°.- (Causales de anulación)

- I. La autoridad judicial competente anulará el laudo arbitral, por las siguientes causales:
 1. Materia no arbitrable.
 2. Laudo arbitral contrario al orden público.
- II. La autoridad judicial competente también podrá anular el laudo cuando la parte recurrente pruebe cualquiera de las siguientes causales:
 1. Existencia de los casos de nulidad o anulabilidad del convenio arbitral, conforme a normas del Código Civil.
 2. Falta de notificación con la designación de un árbitro o con las actuaciones arbitrales.
 3. Imposibilidad de ejercer el derecho de defensa.
 4. Referencia del laudo a una controversia no prevista en el convenio arbitral o inclusión en el mismo de decisiones y materias que exceden el referido convenio arbitral, previa separación de las cuestiones sometidas a arbitraje y no sancionadas con anulación.
 5. Composición irregular del Tribunal Arbitral.
 6. Desarrollo viciado del procedimiento, que vulneren lo pactado, lo establecido en el reglamento adoptado o lo prescrito en la presente ley.
 7. Emisión del laudo fuera del plazo previsto por el artículo 55 parágrafo I de la presente Ley."

¹²⁰ "Artículo 163°. Son causales de anulación del laudo las siguientes:

1. La nulidad absoluta del pacto arbitral proveniente de objeto o causa ilícita. Los demás motivos de nulidad absoluta o relativa sólo podrán invocarse cuando hayan sido alegados en el proceso arbitral y no se hayan saneado o convalidado en el transcurso del mismo.
2. No haberse constituido el Tribunal de Arbitramento en forma legal, siempre que esta causal haya sido alegada de modo expreso en la primera audiencia de trámite.
3. No haberse hecho las notificaciones en la forma prevista en este decreto, salvo que

Guatemala en su artículo 43^o ¹²¹, el Decreto N^o 161-2000, Ley de Conciliación y Arbitraje de Honduras en su artículo 74^o¹²², la Ley N^o 7727, de Resolución

la actuación procesal se deduzca que el interesado conoció o debió conocer la providencia.

4. Cuando sin fundamento legal se dejaren de decretar pruebas oportunamente solicitadas o se hayan dejado de practicar las diligencias necesarias para evacuarlas, siempre que tales omisiones tengan incidencia en la decisión y el interesado las hubiere reclamado en la forma y tiempo debidos.

5. Haberse proferido el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o su prórroga.

6. Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.

7. Contener la parte resolutive del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal de arbitramento.

8. Haberse recaído el laudo sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros o haberse concedido más de lo pedido y

9. No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento."

¹²¹"Artículo 43

EL RECURSO DE REVISIÓN COMO ÚNICO RECURSO CONTRA UN LAUDO ARBITRAL

1. Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante una Sala de la Corte de Apelaciones con competencia territorial sobre el lugar donde se hubiere dictado el laudo, mediante un recurso de revisión, conforme a los párrafos 2) y 3) del presente artículo. Dicha revisión se tramitará conforme lo establecido en este capítulo, y el auto correspondiente no será susceptible de ser impugnado mediante ningún tipo de recurso o remedio procesal alguno. La resolución del recurso de revisión deberá confirmar, revocar o modificar el laudo arbitral y en caso de revocación o modificación, se hará el pronunciamiento correspondiente.

2. El laudo arbitral sólo podrá ser revisado por la Sala de la Corte de Apelaciones respectiva, cuando:

a. La parte que interpone la petición pruebe:

ii. Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 10 estaba afectada por alguna incapacidad, **o que dicho acuerdo es nulo en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado a este respecto, en virtud de la ley guatemalteca;**

iii. Que no ha sido notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales; o

iv. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden de los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

v. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley; o

b. La Sala de la Corte de Apelaciones compruebe:

i. Que, según el ordenamiento jurídico guatemalteco, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o

ii. Que el laudo es contrario al orden público del Estado de Guatemala."

¹²²"ARTÍCULO 74. - CAUSAS DE NULIDAD.

Las únicas causas de nulidad del laudo son las siguientes:

1.- La nulidad absoluta del convenio arbitral proveniente de objeto o causa ilícita. Los demás motivos de nulidad absoluta o relativa sólo podrán invocarse cuando hayan sido alegados en el proceso arbitral y no se hayan saneado o convalidado en el transcurso del mismo.

2. - No haberse constituido el tribunal arbitral en forma legal, siempre que esta causal haya sido alegada de modo expreso desde la iniciación del trámite arbitral.

3. - No haberse hecho las notificaciones en la forma prevista en esta ley, salvo que de la actuación procesal se deduzca que el interesado conoció o debió conocer la providencia.

4. - Cuando sin fundamento legal se dejaren de decretar pruebas oportunamente solicitadas o se hayan dejado de practicar las diligencias necesarias para evacuarlas, siempre que tales

Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social de Costa Rica en su artículo 67^{o123}, de igual forma la Ley N° 000. RO/145 de 04 de Septiembre de 1997, Ley de Arbitraje y Mediación de Ecuador en su artículo 31^{o124}

5.1. Referencia a las causales de anulación del laudo arbitral en la Ley General de Arbitraje, Ley N° 26572

El Artículo 73^{o125} de la Ley General de Arbitraje, Ley N° 26572, era claro al señalar que “*sólo podrá ser anulado*”, el laudo arbitral en el que se presente

omisiones tengan incidencia en la decisión y el interesado las hubiere reclamado en la forma y tiempo debidos, salvo el caso contemplado en el artículo 62 párrafo quinto de esta ley.

5. - Haberse pronunciado el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o sus prórrogas.

6. - Haberse fallado en equidad debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.

7. - Contener la parte resolutive del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal arbitral.

8. - Haber recaído el laudo sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros o haberse concedido más de lo pedido.

9.- No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.”

¹²³“Artículo 67 - Nulidad del laudo

Únicamente podrá ser declarado nulo el laudo cuando:

a) Haya sido dictado fuera del plazo, salvo si las partes lo han ampliado.

b) Se haya omitido pronunciamiento sobre asuntos sometidos al arbitraje, sin cuya resolución resulte imposible la eficacia y validez de lo resuelto.

c) Se haya resuelto sobre asuntos no sometidos a arbitraje; la nulidad se decretará en cuanto a los puntos resueltos que no habían sido sometidos al arbitraje y se preservará lo resuelto, si fuere posible.

d) La controversia resuelta no era susceptible de someterse a arbitraje.

e) Se haya violado el principio del debido proceso.

f) Se haya resuelto en contra de normas imperativas o de orden público.

g) El tribunal carecía de competencia para resolver la controversia.”

¹²⁴ “Art. 31.- Cualquiera de las partes podrá intentar la acción de nulidad de un laudo arbitral, cuando:

a. No se haya citado legalmente con la demanda y el juicio se ha seguido y terminado en rebeldía. Será preciso que la falta de citación haya impedido que el demandado deduzca sus excepciones o haga valer sus derechos y, además, que el demandado reclame por tal omisión al tiempo de intervenir en la controversia; o,

b. No se haya notificado a una de las partes con las providencias del tribunal y este hecho impida o limite el derecho de defensa de la parte; o,

c. cuando no se hubiere convocado, no se hubiere notificado la convocatoria, luego de convocada no se hubiere practicado las pruebas, a pesar de la existencia de hechos que deban justificarse;

d. El laudo se refiera a cuestiones no sometidas al arbitraje o conceda mas allá de lo reclamado”

¹²⁵ “Artículo 73.- Causales de anulación de los laudos arbitrales.- El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por las causales siguientes, siempre y cuando la parte que alegue pruebe:

1. La nulidad del convenio arbitral, siempre que quien lo pida lo hubiese reclamado conforme al artículo 39.

2. Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, siempre y cuando se haya perjudicado de manera manifiesta el derecho de defensa, habiendo sido el incumplimiento u omisión objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente.

3. Que la composición del tribunal arbitral no se ha ajustado al convenio de las partes, salvo que dicho convenio estuviera en conflicto con una disposición legal de la que las partes

alguna de las *causales* señaladas en dicha norma, siempre que la parte afectada la alegue y pruebe. Siendo las mismas las siguientes:

1. La *nulidad del convenio arbitral*, siempre que quien lo pida lo hubiese reclamado conforme al artículo 39°. ¹²⁶ El inciso 1) del artículo 73° de la LGA (aplicable a los arbitrajes nacionales), dispone que procede anular un laudo arbitral, si la parte alega y prueba la "...nulidad del convenio arbitral, siempre que quien lo pida lo hubiese reclamado conforme al Artículo 39". Por su parte, el inciso 1) del artículo 123° de la LGA (aplicable a los arbitrajes internacionales), establece que el laudo arbitral será anulado, cuando la parte que alegue, pruebe que "...una de las partes en el convenio arbitral estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho convenio no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de las leyes de la República. En este caso la causal se limitaba a indicar el supuesto de la "nulidad" del convenio arbitral, a diferencia de la norma actual que añade los supuestos de convenio arbitral "inexistente", "anulable" e "inválido e ineficaz". A nuestro criterio en este punto la norma vigente regula de mejor forma este supuesto de anulabilidad, al considerar otros supuestos distintos a la simple "nulidad" que pueden determinar válidamente el cuestionamiento de la validez de los laudos arbitrales emitidos. No obstante debemos ser consecuentes en este punto, y señalar que el tratamiento de los vicios que puedan afectar el nacimiento, existencia y extensión del convenio arbitral, los mismos que naturalmente deben analizarse desde las coordenadas del Derecho Civil, y específicamente del Derecho de Contratos –utilizando sus

no pudieran apartarse o, a falta de convenio, que no se han ajustado a dicha disposición, siempre que la omisión haya sido objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente.

4. Que se ha laudado sin las mayorías requeridas.
5. Que se ha expedido el laudo fuera del plazo, siempre que la parte que invoque esta causal lo hubiera manifestado por escrito a los árbitros antes de ser notificada con el laudo.
6. Que se ha laudado sobre materia no sometida expresa o implícitamente a la decisión de los árbitros. En estos casos, la anulación afectará sólo a los puntos no sometidos a decisión o no susceptibles de ser arbitrados, siempre que los mismos tengan sustantividad propia y no aparezcan inseparablemente unidos a la cuestión principal.
7. No obstante lo establecido en los incisos anteriores, el juez que conoce del recurso de anulación podrá anular de oficio el laudo, total o parcialmente, si resultara que la materia sometida a la decisión de los árbitros no pudiera ser, manifiestamente, objeto de arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1. La anulación parcial procederá sólo en el caso de que la parte anulada sea separable del conjunto del laudo."

¹²⁶ "Artículo 39°.- **Facultad de los árbitros para decidir acerca de su competencia.-** Los árbitros están facultados para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre oposiciones relativas a la existencia, eficacia o a la validez del convenio arbitral. La oposición total o parcial al arbitraje por inexistencia, ineficacia o invalidez del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida, deberá formularse al presentar las partes sus pretensiones iniciales. Los árbitros sin embargo podrán considerar estos temas de oficio.

Los árbitros decidirán estos temas como cuestión previa. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá seguir adelante en las actuaciones y decidir acerca de tales objeciones en el laudo. Contra la decisión de los árbitros no cabe impugnación alguna, sin perjuicio del recurso de anulación, si la oposición hubiera sido desestimada."

conceptos e instituciones- no supone la aceptación o postulación de ninguna forma de la teoría contractualista, la misma que hemos indicado es insuficiente para explicar tanto la naturaleza del arbitraje, como las instituciones del Derecho de Arbitraje.

2. Que *no haya sido debidamente notificada* de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no haya podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, siempre y cuando se haya perjudicado de manera manifiesta el derecho de defensa, habiendo sido el incumplimiento u omisión objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente.
3. Respecto a la *composición del tribunal arbitral*, el inciso 3) del artículo 73° de la Ley General de Arbitraje –Ley No. 26572, aplicable al arbitraje nacional, sanciona con la nulidad del laudo cuando la parte que alegue, pruebe que “...la composición del tribunal arbitral no se ha ajustado al convenio de las partes, salvo que dicho convenio estuviera en conflicto con una norma legal de las que las partes no pudieran apartarse o, a falta de convenio, que no se han ajustado a dicha disposición...”. Por su parte, el inciso 4) del artículo 123° de la Ley General de Arbitraje (en adelante “LGA”), aplicable al arbitraje internacional, dispone que el laudo arbitral es nulo si la parte interesada alega y prueba que “...la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al convenio entre las partes, salvo que dicho convenio estuviera en conflicto con una disposición legal de que las partes no pudieran apartarse o, a falta de convenio, que no se han ajustado a dicha disposición”. Ello es así porque las disposiciones contenidas en las Leyes Arbitrales reconocen en las partes plena libertad para determinar prácticamente todo lo relativo a los árbitros, así como a las reglas de procedimiento.
4. Que se ha laudado sin las *mayorías requeridas*. Esta causal no está señalada expresamente en la regulación actual, sin embargo es posible subsumirla en el supuesto precedente.
5. Que se ha expedido el *laudo fuera del plazo*, siempre que la parte que invoque esta causal lo hubiera manifestado por escrito a los árbitros antes de ser notificada con el laudo. Al respecto al artículo 48° de la Ley 27652 –Ley General de Arbitraje- referente al plazo para laudar, indicaba que salvo que otra cosa se hubiese dispuesto en el convenio arbitral, en las reglas del proceso, o que las partes hubiesen autorizado una extensión del plazo; el laudo se debería pronunciar dentro del plazo de veinte (20) días luego de vencido la etapa de pruebas –o cumplido el trámite indicado en el numeral 1 del artículo 34°, si no hubiese hechos por probar-, salvo que los árbitros consideren necesario contar con un plazo adicional, que en ningún caso podrá exceder de quince días. La regulación vigente del Decreto Legislativo N° 1071 se aparta de la elección de un plazo supletorio para el pronunciamiento del laudo, con la atingencia que el plazo estipulado en la ley derogada era para laudar solamente, y no para notificar el laudo emitido.
6. Que se ha laudado sobre *materia no sometida expresa o implícitamente a la decisión de los árbitros*. Los artículos 73 numeral 6 en cuanto se

aplica al arbitraje nacional, el artículo 123 numeral 3¹²⁷ que es aplicable al arbitraje internacional y artículo 129 numeral 3¹²⁸ aplicable al arbitraje extranjero, todos ellos de la derogada Ley General de Arbitraje –Ley No. 26572, que tienen como referente el artículo V(1)(c) de la Convención de Nueva York, disponen la procedencia de anular o de no reconocer un laudo arbitral, según corresponda, cuando los árbitros han excedido sus facultades al fallar sobre materia no sometida por las partes a su conocimiento. En estos casos, la anulación afectará sólo a los puntos no sometidos a decisión o no susceptibles de ser arbitrados, siempre que los mismos tengan sustantividad propia y no aparezcan inseparablemente unidos a la cuestión principal.

No obstante lo establecido en los incisos anteriores, el juez que conoce del recurso de anulación podrá *anular de oficio* el laudo, total o parcialmente, si resultara que *la materia sometida a la decisión de los árbitros no pudiera ser, manifiestamente, objeto de arbitraje* de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1º. La anulación parcial procederá sólo en el caso de que la parte anulada sea separable del conjunto del laudo. Este supuesto de anulación ha sido modificado en su redacción por una más adecuada dando lugar al literal f) del artículo 63º de la vigente Ley de Arbitraje nacional.

5.2. Causales según la Ley de Arbitraje, Decreto legislativo N° 1071

Por su parte la vigente Ley de Arbitraje Nacional, Decreto legislativo N° 1071 - Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje- regula en su artículo 63º las taxativas *causales de anulación* del laudo arbitral. De forma similar a su antecesora, y a otras Leyes de arbitraje nacional, nuestra vigente ley no distingue entre causas de nulidad y causas de anulabilidad, por lo que debemos entender que tanto unas como otras son denunciabiles a través de este “recurso de anulación”.

¹²⁷Artículo 123.- Condiciones para la procedencia de la anulación del laudo arbitral.- Contra lo resuelto en un laudo arbitral internacional dictado dentro del territorio de la República sólo procede interponer recurso de anulación ante la Corte Superior del lugar de la sede del arbitraje competente al momento de presentar el recurso, cuando la parte que interpone la petición pruebe:

(...)

3. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden los términos del convenio arbitral. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrá anular estas últimas; o

(...)

¹²⁸Artículo 129.- Aplicación a falta de Tratado o cuando la norma existente sea más favorable.- El presente artículo será de aplicación a falta de tratado o, aún existiendo éste, si sus normas son más favorables a la parte que pida el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral, teniendo presente los plazos prescriptorios previstos en la ley peruana.

Sólo se podrá denegar a pedido de parte el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral cualquiera que sea el país en que se haya dictado cuando se pruebe:

(...)

3. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden los términos del convenio arbitral. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje puedan separarse de la que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; (...)

Sin embargo, y antes de evitar la mención oportuna, debe mencionarse que la anulación no procederá si la causal ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión¹²⁹ del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlo, lo que en sí constituye un requisito de procedencia del recurso de anulación en algunas causales¹³⁰...

En tal forma, la anulación del laudo arbitral se concibe en el Decreto Legislativo señalado como un medio impugnatorio, el cual se caracteriza por su regulación monista (aplicable tanto al arbitraje de derecho como de equidad), señalando su aplicación en los siguientes supuestos, cada uno de los cuales generarán diversas consecuencias según la causal invocada, en lo que viene se analizarán solamente las causales referidas en Ley. La alegación de estas causas puede presentarse de manera aislada pero nada obsta que la alegación también se haga de manera conjunta, lo que no se encuentra prohibido en nuestro sistema arbitral.

5.2.1. Existencia de un Convenio arbitral patológico

¹²⁹ Cada uno de estos institutos se encuentran regulados en el artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071 que a la letra dice:

"Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:
 - a. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.
 - b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.
 - c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.
 - d. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.
 - e. El tribunal arbitral pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte por quince (15) días. Vencido dicho plazo, con la absolución o sin ella, el tribunal arbitral resolverá la solicitud en un plazo de quince (15) días. Este plazo puede ser ampliado a iniciativa del tribunal arbitral por quince (15) días adicionales.
 - f. El tribunal arbitral podrá también proceder a iniciativa propia a la rectificación, interpretación o integración del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo.
2. La rectificación, interpretación, integración y exclusión formará parte del laudo. Contra esta decisión no procede reconsideración. La notificación de estas decisiones deberá realizarse dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo.
3. Si el tribunal arbitral no se pronuncia acerca de la rectificación, interpretación, integración y exclusión solicitadas dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo, se considerará que la solicitud ha sido denegada. No surtirá efecto cualquier decisión sobre rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo que sea notificada fuera de plazo."

¹³⁰ "Artículo 63.- Causales de anulación.

(...)

7. No procede la anulación del laudo si la causal que se invoca ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlos.

(...)"

El literal a), del numeral 1, del artículo 63º del Decreto Legislativo 1071 indica que el laudo podrá ser anulado en los supuestos de convenio arbitral *inexistente* (no existe, no se celebró), *nulo* (sí existe pero contiene vicios que originan que carezca de eficacia), *anulable*, *inválido* o *ineficaz*.

En palabras de RAMOS MENDEZ, el convenio arbitral "...no es más que un pacto o una cláusula contractual de la que se desprende la opción de las partes por el arbitraje"¹³¹. Otros autores, entre los que encontramos a MONTERO AROCA, lo entienden como "...la estipulación contractual de las partes por medio de la cual convienen acudir a la decisión arbitral si con ocasión de su contrato o relación jurídica surge un conflicto"¹³². Para GASPAR LERA "...es el acuerdo creador del arbitraje, esto es, el contrato de derecho privado que constituye la base de la institución"¹³³. En Doctrina nacional, MATHEUS LÓPEZ expresa que al convenio arbitral "...podemos conceptuarlo como un negocio jurídico bilateral que alejado del contractualismo permite la resolución procesal de la controversia"¹³⁴. Entonces puede decirse que el convenio arbitral es el acuerdo mediante el cual se busca resolver mediante la institución del arbitraje las controversias que surjan entre las partes en relación a una determinada relación jurídica, sea ésta de naturaleza contractual o no.

Nos dice MATHEUS LÓPEZ que "Se denominan convenios arbitrales patológicos -*clauses pathologiques*- a aquellos que por defectuosos, imperfectos o incompletos impiden un normal desarrollo del arbitraje"¹³⁵ y agrega a mayor abundamiento que "En consecuencia, el convenio arbitral patológico sería el redactado de modo ambiguo, contradictorio, deficiente, omisivamente o de manera imperfecta."¹³⁶ Presenta varios supuestos de este tipo de convenios:

1. Convenio Arbitral inexistente: en una definición más que elemental aquel convenio que no existe, es decir que no se celebró. Sin embargo, debe contemplarse desde una visión más amplia, hablar de inexistencia supone que no posea alguno de los elementos que harían que existiera como realidad jurídica negocial, como por ejemplo, la inexistencia de la voluntad inequívoca de someterse a arbitraje.
2. Convenio Arbitral nulo: a diferencia del convenio inexistente, éste tipo de convenio patológico sí existe, pero concurren en el mismo, ciertas infracciones que en la Ley General de Arbitraje o fuera de ella originan que carezca de eficacia jurídica. Por ejemplo, sería un convenio arbitral nulo aquel que presente alguno de los siguientes supuestos:

¹³¹ RAMOS MENDEZ, Francisco. Enjuiciamiento Civil, Vol. II. Barcelona, José María Bosch Editor, 1997, p. 1122.

¹³² MONTERO AROCA, Juan; ORTELLS RAMOS, Manuel; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. Derecho Jurisdiccional, Vol. II. Barcelona: Bosch, 1995, p. 846.

¹³³ GASPAR LERA, Silvia. El Ámbito de Aplicación del Arbitraje. Pamplona: Arazandi Editorial, 1998, p. 54.

¹³⁴ MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Introducción....Ob. Cit.. 33-34.

¹³⁵ MATHEUS LOPEZ; Carlos; Introducción....Ob. Cit. p. 43.

¹³⁶ *Ibid.*

- a. Ausencia de capacidad de obrar de alguna de las partes.
 - b. Existencia de algún vicio de consentimiento.
 - c. Convenio celebrado por persona sin poder para ello.
 - d. Aquel que tenga por objeto una materia que no sea de libre disposición.
 - e. Aquel que no exprese la relación jurídica determinada sobre la que gravita el convenio arbitral.
 - f. Aquel que no guarde la formalidad escrita.
 - g. Aquel que viole principios constitucionales como la igualdad o presente discriminación.
 - h. La no composición impar del colegio arbitral
 - i. Muchos más.
3. Convenio Arbitral anulable: es aquel en el cual si bien concurren ciertas infracciones que origina una apariencia de validez, éstas no son determinantes, y por tanto, será válido siempre y cuando no se anule previa denuncia de parte favorecida.
4. Convenio Arbitral caducado: la caducidad implica un ámbito temporal de aplicación objetiva del convenio arbitral, el cual posee como regla general el plazo de veinte días de vencida la etapa de pruebas¹³⁷, empero ello no descarta obviamente otro cómputo *ad hoc* o institucional. Así, el convenio arbitral sólo será efectivo durante dicho plazo, el exceso originará un convenio ineficaz dado que el ámbito negocial que lo justificaba ha dejado de tener vigencia temporal.

La redacción de la norma nacional es muy semejante al literal a), del numeral 1, del artículo 41º de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje española, el mismo que indica que el laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe que el convenio arbitral no existe o no es válido.¹³⁸

¹³⁷ "Artículo 48º.- Plazo para laudar.-Salvo que otra cosa se hubiera dispuesto en el convenio, en las reglas del proceso, o que las partes autoricen una extensión, el laudo se debe pronunciar dentro del plazo de veinte (20) días de vencida la etapa de prueba, o de cumplido el trámite a que se refiere el inciso 1) del Artículo 34º, si no hubiera hechos por probar, salvo que los árbitros consideren necesario contar con un plazo adicional, que en ningún caso podrá exceder de quince (15) días."

¹³⁸ Del mismo tenor es la regulación de la Ley Nº 1770, de 10 de marzo de 1997, Ley de Arbitraje y Conciliación de Bolivia, el resaltado es nuestro:

"ARTICULO 63º.- (Causales de anulación)

- III. La autoridad judicial competente anulará el laudo arbitral, por las siguientes causales:
 1. Materia no arbitrable.
 2. Laudo arbitral contrario al orden público.
- IV. La autoridad judicial competente también podrá anular el laudo cuando la parte recurrente pruebe cualquiera de las siguientes causales:
 1. **Existencia de los casos de nulidad o anulabilidad del convenio arbitral, conforme a normas del Código Civil.**
 2. Falta de notificación con la designación de un árbitro o con las actuaciones arbitrales.
 3. Imposibilidad de ejercer el derecho de defensa.
 4. Referencia del laudo a una controversia no prevista en el convenio arbitral o inclusión en el mismo de decisiones y materias que exceden el referido convenio arbitral, previa separación de las cuestiones sometidas a arbitraje y no sancionadas con anulación.

5. Composición irregular del Tribunal Arbitral.
6. Desarrollo viciado del procedimiento, que vulneren lo pactado, lo establecido en el reglamento adoptado o lo prescrito en la presente ley.
7. Emisión del laudo fuera del plazo previsto por el artículo 55 parágrafo I de la presente Ley."

De igual forma el Decreto N° 1818 de 1998, referente a Arbitraje y Otros Procedimientos Alternativos de Solución de Controversias Comerciales, de Colombia, el resaltado es nuestro:

"Artículo 163°. Son causales de anulación del laudo las siguientes:

3. **La nulidad absoluta del pacto arbitral proveniente de objeto o causa ilícita.** Los demás motivos de nulidad absoluta o relativa sólo podrán invocarse cuando hayan sido alegados en el proceso arbitral y no se hayan saneado o convalidado en el transcurso del mismo.
2. No haberse constituido el Tribunal de Arbitramento en forma legal, siempre que esta causal haya sido alegada de modo expreso en la primera audiencia de trámite.
3. No haberse hecho las notificaciones en la forma prevista en este decreto, salvo que la actuación procesal se deduzca que el interesado conoció o debió conocer la providencia.
4. Cuando sin fundamento legal se dejaren de decretar pruebas oportunamente solicitadas o se hayan dejado de practicar las diligencias necesarias para evacuarlas, siempre que tales omisiones tengan incidencia en la decisión y el interesado las hubiere reclamado en la forma y tiempo debidos.
5. Haberse proferido el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o su prórroga.
6. Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.
7. Contener la parte resolutive del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal de arbitramento.
8. Haberse recaído el laudo sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros o haberse concedido más de lo pedido y
9. No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento."

En el caso del Decreto N° 67-95, Ley de Arbitraje de Guatemala:

"Artículo

43

EL RECURSO DE REVISIÓN COMO ÚNICO RECURSO CONTRA UN LAUDO ARBITRAL

1. Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante una Sala de la Corte de Apelaciones con competencia territorial sobre el lugar donde se hubiere dictado el laudo, mediante un recurso de revisión, conforme a los párrafos 2) y 3) del presente artículo. Dicha revisión se tramitará conforme lo establecido en este capítulo, y el auto correspondiente no será susceptible de ser impugnado mediante ningún tipo de recurso o remedio procesal alguno. La resolución del recurso de revisión deberá confirmar, revocar o modificar el laudo arbitral y en caso de revocación o modificación, se hará el pronunciamiento correspondiente.
2. El laudo arbitral sólo podrá ser revisado por la Sala de la Corte de Apelaciones respectiva, cuando:
 - a. La parte que interpone la petición pruebe:
 - ii. Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 10 estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo es nulo en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado a este respecto, en virtud de la ley guatemalteca;
 - o
 - iii. Que no ha sido notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales; o
 - iv. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden de los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o
 - v. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley; o
 - b. La Sala de la Corte de Apelaciones compruebe:

Podemos encontrar leyes nacionales de arbitraje en las cuales no se encuentra regulado expresamente este supuesto de convenio arbitral patológico, como es el caso de Costa Rica.¹³⁹

- i. Que, según el ordenamiento jurídico guatemalteco, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje;
- ii. Que el laudo es contrario al orden público del Estado de Guatemala.”

Asimismo el Decreto N° 161-2000, Ley de Conciliación y Arbitraje de Honduras:

“ARTÍCULO 74. - CAUSAS DE NULIDAD.

Las únicas causas de nulidad del laudo son las siguientes:

- 1.- La nulidad absoluta del convenio arbitral proveniente de objeto o causa ilícita. Los demás motivos de nulidad absoluta o relativa solo podrán invocarse cuando hayan sido alegados en el proceso arbitral y no se hayan saneado o convalidado en el transcurso del mismo.
2. - No haberse constituido el tribunal arbitral en forma legal, siempre que esta causal haya sido alegada de modo expreso desde la iniciación del trámite arbitral.
3. - No haberse hecho las notificaciones en la forma prevista en esta ley, salvo que de la actuación procesal se deduzca que el interesado conoció o debió conocer la providencia.
4. - Cuando sin fundamento legal se dejaren de decretar pruebas oportunamente solicitadas o se hayan dejado de practicar las diligencias necesarias para evacuarlas, siempre que tales omisiones tengan incidencia en la decisión y el interesado las hubiere reclamado en la forma y tiempo debidos, salvo el caso contemplado en el artículo 62 párrafo quinto de esta ley.
5. - Haberse pronunciado el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o sus prórrogas.
6. - Haberse fallado en equidad debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.
7. - Contener la parte resolutive del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal arbitral.
8. - Haber recaído el laudo sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros o haberse concedido más de lo pedido.
- 9.- No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.”

¹³⁹ En el caso de **Costa Rica** la Ley N° 7727, de Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, prescribe:

“Artículo 67 - Nulidad del laudo
Únicamente podrá ser declarado nulo el laudo cuando:

- a) Haya sido dictado fuera del plazo, salvo si las partes lo han ampliado.
- b) Se haya omitido pronunciamiento sobre asuntos sometidos al arbitraje, sin cuya resolución resulte imposible la eficacia y validez de lo resuelto.
- c) Se haya resuelto sobre asuntos no sometidos a arbitraje; la nulidad se decretará en cuanto a los puntos resueltos que no habían sido sometidos al arbitraje y se preservará lo resuelto, si fuere posible.
- d) La controversia resuelta no era susceptible de someterse a arbitraje.
- e) Se haya violado el principio del debido proceso.
- f) Se haya resuelto en contra de normas imperativas o de orden público.
- g) El tribunal carecía de competencia para resolver la controversia.”

De igual forma la Ley N° 000. RO/145 de 04 de Septiembre de 1997, Ley de Arbitraje y Mediación de Ecuador:

“Art. 31.- Cualquiera de las partes podrá intentar la acción de nulidad de un laudo arbitral, cuando:

- e. No se haya citado legalmente con la demanda y el juicio se ha seguido y terminado en rebeldía. Será preciso que la falta de citación haya impedido que el demandado deduzca sus excepciones o haga valer sus derechos y, además, que el demandado reclame por tal omisión al tiempo de intervenir en la controversia; o,
- f. No se haya notificado a una de las partes con las providencias del tribunal y este hecho impida o limite el derecho de defensa de la parte; o,
- g. cuando no se hubiere convocado, no se hubiere notificado la convocatoria, luego de convocada no se hubiere practicado las pruebas, a pesar de la existencia de hechos que deban justificarse;

El convenio arbitral, considerándolo como un contrato –sin que esta indicación suponga aceptar los postulados de la teoría contractualista–, ha de cumplir los requisitos generales previstos en el Código Civil, y los específicos de la Ley de Arbitraje, si no cumpliera alguno de estos requisitos en relación con las partes, con el objeto, con la forma o con el tiempo, el laudo podrá ser anulado.¹⁴⁰

- 1) En relación con las *partes*, será motivo de anulación la falta de aptitud que comprende la falta de capacidad general para ejercer derechos y concluir actos jurídicos., así como la falta de aptitud específica para disponer del objeto de la controversia (existencia de un vicio del consentimiento y la voluntad, o la discordancia entre la voluntad real y la voluntad declarada).
- 2) En relación con el *objeto*, las causas de nulidad pueden ser, la inexistencia del objeto del convenio, por falta total o absoluta del negocio principal sobre el que se funda la res litigiosa, y por falta de la relación jurídica determinada, contractual o no contractual, a la que ha de referirse el arbitraje; por inexistencia de la controversia, bien por no haber surgido, bien por haberse extinguido.
- 3) En relación con la *forma*, el convenio será nulo si no se lleva a cabo por escrito, o en cualquiera de los soportes que la Ley de Arbitraje nacional soporte. Al respecto el numeral 2 del artículo 13º del Decreto Legislativo Nº 1071 indica que el convenio arbitral deberá constar por escrito. A diferencia de lo que estipulaba el artículo 10º de la Ley 25672 –*El convenio arbitral se celebra por escrito, bajo sanción de nulidad*– la actual norma no sanciona expresamente con la nulidad la no suscripción por escrito del convenio arbitral; sin embargo, al momento de regular las causales de anulación del laudo arbitral la vigente ley de arbitraje – Decreto Legislativo Nº 1071– incluye los supuestos de *convenio arbitral inexistente, nulo, anulable, inválido e ineficaz*, que son algunas de las figuras donde debería subsumirse el supuesto de un convenio arbitral que no se celebra por escrito –verbal–, teniendo en cuenta que el *convenio arbitral inexistente* es aquel que no existe o que no se celebró¹⁴¹, pudiendo entender que no existe –a pesar de haber habido un acuerdo verbal– en vista que dicho acuerdo no se celebró con la formas establecidas.
- 4) En relación con el *tiempo*, será causa de nulidad la caducidad del convenio, si las partes hubiesen fijado un plazo o término para su vigencia, transcurrido el cual quedará sin efecto.

5.2.2. Vulneración de Garantías procesales y especialmente afectación al derecho de defensa.

h. El laudo se refiera a cuestiones no sometidas al arbitraje o conceda mas allá de lo reclamado”

¹⁴⁰ Al respecto, ver HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. “La impugnación del laudo en la Ley de Arbitraje Española de 2003”. En: Revista Peruana de Arbitraje, Lima: Grijley, Nº 3, 2006, pp.373-398, p.380.

¹⁴¹ En este sentido, MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Introducción....Ob.Cit., p. 43.

El inciso 2. de los artículos 73° (aplicable al arbitraje nacional), 123° (aplicable al arbitraje internacional) y 129° (aplicable a los laudos extranjeros) de la derogada Ley general de Arbitraje disponía al igual que la vigente ley como causal de anulación el hecho de que una de las partes alegara que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier razón, hacer valer sus derechos. Similar disposición ha sido repetida en el literal b numeral 1) del artículo 63°¹⁴² del decreto legislativo N° 1071.

Explican REDFERN sobre esta causal, que es común en normas que regulan el arbitraje, que "para garantizar que un arbitraje comercial internacional se desarrolle justa y correctamente, deben cumplirse ciertas normas procesales mínimas. Dichas normas procesales tiene por fin garantizar que el tribunal arbitral se encuentre correctamente constituido; que el procedimiento arbitral se ajuste al acuerdo entre las partes (sujeto a cualquier requisito impuesto por la ley aplicable); que las partes sean debidamente notificadas del procedimiento, de las audiencias, etc. En resumen, el objetivo es garantizar que las partes reciban un tratamiento equitativo y tengan la oportunidad de una audiencia justa y de hacer valer sus derechos"¹⁴³

"Esta es otra causal que debe ser alegada y probada por quien la invoca y tiene por finalidad el salvaguardar el debido proceso y el derecho de defensa de las partes."¹⁴⁴. Pero adviértase que en la norma no se menciona expresamente la causal violación de Garantías procesales y especialmente afectación al derecho de defensa, sino se menciona sólo la ilegalidad del acto de notificación que origina la imposibilidad de hacer valer los derechos de una de las partes, por lo que se debe, al margen de ello, detallarse las garantías procesales vulneradas que dicha ilegalidad conlleva; lo que la Ley de Arbitraje en si misma no define, por lo que debe recurrirse a la legislación y doctrina que expliquen estos conceptos.

Así la designación de los árbitros, cualquiera sea la forma de procederse a su nombramiento, debe ponerse en conocimiento de las partes de modo indubitable, pues ellas tienen derecho a pedir su recusación, de conformidad a los artículos 28° y 29° del Decreto Legislativo o su remoción de acuerdo al artículo 30°¹⁴⁵ de la misma Ley. Pero más ampliamente la Ley dispone que las

¹⁴² "Artículo 63.- Causales de anulación

(...)

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."

¹⁴³ REDFERN; HUNTER; BLACKABY; y PARATASIDES. *Ob. Cit.* p. 570.

¹⁴⁴ CANTUARIAS. *Arbitraje Comercial...Ob.Cit...*p. 490.

¹⁴⁵ "Artículo 30.- Remoción.

1. Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o de derecho para ejercer sus funciones, o por cualquier otro motivo no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si las partes acuerdan su remoción. Si existe desacuerdo entre las partes sobre la remoción y no han estipulado un procedimiento para salvar dicho desacuerdo o no se encuentran sometidos a un reglamento arbitral, se procederá según lo dispuesto en el artículo 29. Esta decisión es definitiva e inimpugnable. Sin perjuicio de ello, cualquier árbitro puede ser removido de su cargo mediante acuerdo de las partes.

partes tienen derecho desde el inicio hasta la conclusión del mismo a ser partícipes de todas las actuaciones arbitrales y ser notificársele de todo lo que ocurre en el proceso. Entonces puede decirse que cualquier afectación del acto de notificación a las partes que lo haga incapaz de brindar un conocimiento oportuno y auténtico de lo que sucede en el procedimiento, es un acto que imposibilita que las partes puedan hacer valer sus derechos libremente. Es así como se llega a que dicha violación es un modo de vulneración de las garantías del debido proceso y el consiguiente perjuicio al derecho de defensa.

Pero no se trata de cualquier tipo de vulneración para decir que se atenta contra el debido proceso. "Pero –como ha dicho la jurisprudencia española– debe tenerse en cuenta que el carácter antiformalista del procedimiento arbitral... obliga a configurar ... (esta) causa de nulidad... con una perspectiva más sustancial que formal, pues lo que se garantiza no es la protección de un interés rutinario, sino la de ciertos derechos subjetivos constitucionales, cuyo contenido mínimo o esencial es inviolable en cualquier ámbito jurídico"¹⁴⁶. Hay un grupo de principios o garantías constitucionales que son comunes a todo tipo de procesos –civil, laboral, comercial, penal, arbitral etc.– y que están referidos a las posibilidades de intervención de las partes en el proceso, son principios que son consustanciales con la idea misma de proceso, hasta el extremo que si uno de ellos se desvirtúa, en una regulación concreta de derecho positivo, esa regulación no da lugar realmente a un proceso. "Sin estos postulados mínimos y fundamentales el proceso dejaría de ser el cauce adecuado para la tutela de los derechos e intereses de los ciudadanos, e instrumento lógico de la jurisdicción"¹⁴⁷. Son los principios de igualdad, audiencia y contradicción.

Los principios de igualdad, audiencia y contradicción tienen un plano de igualdad en todo el procedimiento. Sin embargo, hay que hacer notar que la igualdad marca la pauta de desarrollo de los otros dos principios mencionados puesto que no puede darse audiencia y contradicción sin igualdad, pero en teoría todos los principios deben desenvolverse en condiciones equivalentes, o lo que es lo mismo que se pueda ejercer en un plano de igualdad. Y no

2. Si alguno de los árbitros rehúsa a participar en las actuaciones o está reiteradamente ausente en las deliberaciones del tribunal arbitral, los otros árbitros, una vez que hayan comunicado dicha situación a las partes y al árbitro renuente, están facultados para continuar con el arbitraje y dictar cualquier decisión o laudo, no obstante la falta de participación del árbitro renuente, salvo acuerdo distinto de las partes o del reglamento arbitral aplicable. En la determinación de si se continúa con el arbitraje, los otros árbitros deberán tomar en cuenta el estado de las actuaciones arbitrales, las razones expresadas por el árbitro renuente para no participar y cualesquiera otras circunstancias del caso que sean apropiadas.

3. Si en cualquier momento, los otros árbitros deciden continuar con el arbitraje sin la participación del árbitro renuente, notificarán su decisión a las partes. En este caso, cualquiera de ellas podrá solicitar a la institución que efectuó el nombramiento, o en su defecto, a la Cámara de Comercio correspondiente conforme a los incisos d) y e) del artículo 23, la remoción del árbitro renuente y su sustitución conforme el numeral 1 de este artículo."

¹⁴⁶ CAIVANO, Roque J. "Negociación, Conciliación y Arbitraje", Asociación peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (Apenac), Lima, 1998, pp. 185-186.

¹⁴⁷ PICÓ I JUNOY, Joan. "Los principios constitucionales rectores del proceso civil en España (II): Los principios referentes a los sujetos del proceso" en ADVOCATUS, Revista editada por alumnos de la Universidad de Lima; N° 11, Lima, Enero, 2005, p. 69.

podemos olvidar que estos tres principios van concatenados, pues cualquier inobservancia de alguno conlleva a la violación de los demás. Veamos.

a).- Principio de contradicción: en cualquier tipo de proceso las partes deben estar dispuestas como adversarios, en dos posiciones opuestas. Esas dos posiciones en colisión representan la estructura lógica del proceso, y están ineludiblemente avocadas a un procedimiento, en el transcurso del cual ha de tener lugar una auténtica dialéctica concretada en un cruce de alegaciones y, en definitiva, en una contradicción. La actividad que la parte realice luego de producido el acto informativo puede o no presentarse, es un tema de segundo orden, **lo importante es el conocimiento, éste debe ser previo y oportuno**. Este principio está directamente ligado con temas específicos, notificaciones judiciales, citaciones, emplazamientos, traslados, vistas. Por su parte, **el derecho de defensa es la manifestación concreta del principio de contradicción**. “Es de destacar que este principio queda suficientemente salvaguardado aun en el caso de que el interesado no haga uso efectivamente del derecho a ser oído, pues no existe un deber de defenderse, de alegar u ofrecer pruebas ni de impugnar las decisiones que hubieren. De ahí es que, a diferencia de lo que sucedía en el viejo proceso romano, no es necesario en el proceso civil el concurso efectivo de la otra parte para que éste continúe hasta el dictado de la sentencia definitiva”¹⁴⁸, en otras palabras, no se exige para ser consecuentes con este derecho el expreso pronunciamiento de las partes ante un acto, basta que se le conceda la oportunidad legal de hacerlo. Ahora bien, el supuesto más común de falta de derecho de defensa es el que se produce cuando el demandado no es emplazado o lo es incorrectamente, lo que también se produce en el proceso arbitral.

b).- Principio de audiencia: definiríamos el principio de audiencia en los siguientes términos “nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio. A él aludían ya las tradicionales expresiones: *auditar et altera Pars y nemo inauditus dannari potest*. De manera que la persona que se le hace una imputación delictiva tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, en condiciones de plena igualdad ante un tribunal independientemente establecido y de acuerdo a leyes preexistentes para la determinación de sus derechos y obligaciones. Corresponde luego dilucidar que es lo que debe oírse. “El principio de audiencia conlleva, para su verdadero cumplimiento, la necesidad de que las partes conozcan los materiales de hecho y de derecho que van a ser fundamento de la resolución judicial”¹⁴⁹.

c).- Principio de igualdad: en palabras de ARAZI “...consiste en no establecer excepciones que excluyan a unos de lo que se concede a otros en paridad de circunstancias y condiciones”¹⁵⁰ pero ello no implica que se encuentre prohibida alguna diferenciación en función a la naturaleza desigual de las cosas “...pero

¹⁴⁸ ARAZI, Roland. Derecho Procesal Civil y Comercial. Partes General y Especial; 2a. edición, actualizada y ampliada; Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, 1995, p.140.

¹⁴⁹ PICÓ I JUNOY, Joan; “Los principios...Ob. Cit”; pág. 71

¹⁵⁰ ARAZI, Roland; “Derecho Procesal Civil y Comercial. Partes General y Especial; 2a. edición, actualizada y ampliada; Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma; Buenos Aires, 1995; pág. 138.

nada impide contemplar en forma diferente, situaciones que se estiman distintas, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinados individuos y clases de personas, ni implique indebido favor a privilegio personal o de grupos. No se transgrede este principio cuando hay una causa objetiva para discriminar, aunque su fundamento sea opinable¹⁵¹. La existencia del principio de igualdad "...garantizará que todas las partes dispongan de igualdad de medios de defensa de sus respectivas posiciones..."¹⁵²; pero "...lo que no debemos entender en este lugar no es que las partes son iguales pues no lo son (especialmente si consideramos al Estado u otra administración pública en su actuación como parte procesal, también es el caso del MF en relación con el acusado en el proceso penal, pero también existen desigualdades por circunstancias de hecho, económicas, culturales, etc.) sino que en virtud de la igualdad quedarán automáticamente proscritas las posibilidades de existencia de privilegios para alguna de ellas"¹⁵³

Por lo explicado no considera nuestra parte que este literal solo se refiera a la vulneración del derecho de defensa. En ese sentido, un laudo puede ser anulado si se prueba la vulneración los principios de igualdad, audiencia y contradicción, en cuanto a lo más indispensable.

Conviene comentar en este punto que la falta de motivación de un laudo arbitral por así haberlo convenido las partes no es motivo para la anulación del laudo arbitral, pues la legalidad de la falta de motivación se encuentra establecida en el numeral 1 del artículo 56º del Decreto Legislativo N° 1071¹⁵⁴.

Finalmente, tal como establece el numeral 2 del artículo 63º del Decreto legislativo N° 1071 ya transcrito, esta causal sólo será procedente si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas.

5.2.3. Violación de las reglas de composición del órgano arbitral y reglas del procedimiento de arbitraje

La antigua ley de arbitraje ya señalaba una causal muy similar a la actual; aunque bien el problema era en la interpretación de dicha causal, ya que anteriormente señalaba lo siguiente: "*Que la composición del tribunal arbitral no se ha ajustado al convenio de las partes, salvo que dicho convenio estuviera*

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² ESPARZA LEIBAR; Iñaki; "El principio del proceso debido"; José María Bosch Editor, S.A: Barcelona, 1995; pág. 30.

¹⁵³ Ibid.

¹⁵⁴ "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 numeral 1 del artículo 35. El laudo se considera dictado en ese lugar.

(...)"

Este artículo ha sido tomado del artículo 32 numeral 2) de la ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional.

En el mundo anglo sajón se conoce esta figura como *one line award*

ajustado a dicha disposición, siempre que la omisión haya sido objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente." El actual texto del literal c del numeral 1) del artículo 63º del Decreto legislativo N° 1071 dispone 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."

Se parte de la idea establecida que tanto la composición del tribunal arbitral como el procedimiento del arbitraje debe ajustarse al acuerdo entre las partes, a falta de dicho acuerdo, a la ley. Por ello, las disposiciones contenidas en casi todas las regulaciones arbitrales reconocen en las partes plena libertad para determinar prácticamente todo lo relativo a los árbitros, así como a las reglas de procedimiento, pues éstas normas se basan en el respeto a la autonomía de la voluntad, dejando en las partes y, en su defecto, en los árbitros, un amplio margen para construir el procedimiento arbitral que mejor se acomode a sus intereses. En virtud de ellos además "...la voluntad de las partes tiene una importancia no solo en cuanto a la eficacia del convenio arbitral que celebraron sino también en los acuerdos adoptados en el acto de instalación del tribunal arbitral, así como en su voluntad de sometimiento al reglamento de una institución arbitral"¹⁵⁵

"Justamente con la finalidad de salvaguardar esta libertad, la causal bajo comentario autoriza la anulación del laudo arbitral cuando la composición del tribunal arbitral o el procedimiento (en este último caso sólo identificado por la norma aplicable al arbitraje internacional), no se han ajustado al acuerdo de las partes, siempre y cuando las disposiciones contractuales no se opongan a las normas imperativas de la LGA"¹⁵⁶.

Enseña CATUARIAS SALAVERRY "¿Cuándo resultará de aplicación esta causal en relación a la composición del tribunal arbitral? Entendemos que, en especial, cuando el tribunal arbitral no se haya constituido de conformidad con los requisitos legales (por ejemplo, número legal de árbitros, incompatibilidad, capacidad plena y abogado tratándose del arbitraje de derecho en los arbitrajes nacionales) o contractuales (por ejemplo, sin cumplir con los requisitos de edad, de especialización u otros que hubieren acordado las partes"¹⁵⁷ y agrega "Con respecto al procedimiento, verifiquemos que sólo la norma aplicable al arbitraje internacional extiende de manera expresa su manto protector a la violación del pacto de las partes respecto al procedimiento arbitral, supuesto

¹⁵⁵ VIDAL RAMIREZ. Ob. Cit. p. 171.

¹⁵⁶ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. Anulación de un laudo arbitral por la causal de violación del pacto de las partes respecto a la composición del tribunal arbitral y del procedimiento en www.upc.edu.pe/RepositorioAPS/0/10/JER/....FC2.doc

¹⁵⁷ Ibid.

que no aparece mencionado en la norma aplicable al arbitraje nacional, lo que obviamente se debe a un grave error que debe ser corregido a la brevedad”¹⁵⁸ Pero antes de invocarse esta causal la parte que se siente afectada con el acto perjudicial deberá formular reclamo expreso ante el tribunal arbitral y recurrir en anulación, por esta causal, si su reclamo fue desestimado. De esta manera, ninguna de las partes puede reservarse hechos que configuren irregularidades en la composición del tribunal arbitral o el procedimiento, para deducirlos recién ante el Poder Judicial. “En ese sentido, entendemos que la vía idónea para reclamar una deficiente constitución del tribunal arbitral será la recusación; mientras que respecto al procedimiento, procederá la solicitud de reposición...,”¹⁵⁹ prevista en el artículo 49^o¹⁶⁰ del Decreto Legislativo.

5.2.4. Exceso en la resolución de la materia sometida a arbitraje o Afectación del principio de congruencia

La limitación o restricción en la *facultad* de los *árbitros* para actuar dentro del campo determinado por las *cuestiones litigiosas disponibles*¹⁶¹ que las partes les someten, sin que les sea permitido decidir sobre temas no sometidos, ni más allá de los sometidos, es una de las características esenciales del arbitraje.¹⁶² Como bien se sabe, los árbitros sólo pueden resolver sobre cuestiones pactadas en el convenio arbitral o en acto posterior, no resultando factible que los árbitros decidieran resolver cuestiones ajenas a la materia para la que fueron nombrados, pues ello se encontraría en flagrante contradicción con el propio fundamento de la institución arbitral. Así, se tiene que los árbitros

¹⁵⁸ Ibid. Por su parte también en Doctrina nacional VIDAL RAMIREZ sostiene sobre esta causal lo siguiente:

“La causal puede ser invocada si el tribunal arbitral no se ha formado como lo acordaron las partes en el convenio arbitral o si el procedimiento con el que se desarrolla el proceso no es el acordado por las partes en el acto de instalación del tribunal arbitral o no es el establecido en el reglamento arbitral al que se han sometido.

La causal puede también ser invocada si una de las partes constata que los acuerdos adoptados o el mismo reglamento arbitral, son contrario a una norma imperativa de la L de A. Los acuerdos, como se sabe, se originan en la autonomía de la voluntad privada y ella no puede prevalecer si colisiona con normas de orden público, como son las normas imperativas y las prohibitivas.

Por último, la causal también podrá ser invocada si una de las partes constata que los vacíos de los acuerdos adoptados o del reglamento arbitral no se integran con las normas supletorias de la L de A. Como se sabe, las normas supletorias tiene la finalidad de integrar los vacíos y las de la L de A están destinadas, precisamente, a regular los aspectos no previstos en los acuerdos de las partes y en los reglamentos arbitrales” en VIDAL RAMIREZ. Ob. Cit. p. 171.

¹⁵⁹ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. Anulación de un laudo arbitral por la causal de violación del pacto de las partes respecto a la composición del tribunal...Ob. Cit. s/n

¹⁶⁰ “Artículo 49.- Reconsideración.

1. Las decisiones del tribunal arbitral, distintas al laudo, pueden ser reconsideradas a iniciativa de una de las partes o del tribunal arbitral, por razones debidamente motivadas, dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicable o por el tribunal arbitral. A falta de determinación del plazo, la reconsideración debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la decisión.

2. Salvo acuerdo en contrario, esta reconsideración no suspende la ejecución de la decisión.”

¹⁶¹ La alusión a la *disponibilidad* busca significar que no es posible realizar un arbitraje respecto de aquellas materias que han sido declaradas indisponibles o irrenunciables conforme a derecho.

¹⁶² En este sentido, REGLERO CAMPOS, L Fernando. El Arbitraje. Madrid: Montecorvo, 1991. p. 257.

se exceden en resolver sobre cuestiones que no habían sido sometidas al arbitraje.

La razón por la cual le es vedado a los árbitros resolver sobre cuestiones litigiosas que no les han sido encomendadas es la falta de competencia. "Tal como señala Barona, el fin de la anulación por esta causal es dejar sin efecto lo que constituye exceso en el laudo, pero no corregir sus deficiencias u omisiones; no existe la posibilidad, por tanto, de discutir el mayor o menor fundamento de lo resuelto, sino que se reduce a examinar si hubo o no exceso jurisdiccional, traspasando los límites objetivos del compromiso"¹⁶³, "Esto significa que el Poder Judicial no puede entrar a revisar si que el poder judicial no puede entrar a revisar si los árbitros interpretaron los hechos o el derecho aplicable en forma errónea, ya que esa función compete, única y exclusivamente, a los miembros del tribunal arbitral"¹⁶⁴. Así, los árbitros deben ajustarse a las cuestiones litigiosas que las partes se sometieron, pues al fallar sobre cuestiones litigiosas no sometidas, "...los árbitros estarían asumiendo una jurisdicción de la que carecen, simplemente porque no les ha sido delegada para resolver estos puntos sino otros"¹⁶⁵

En el caso de nuestra norma nacional¹⁶⁶, la misma señala que el laudo podrá ser anulado, cuando la parte que solicita la anulación, alegue y pruebe, *que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión*, al igual que en las demás normas nacionales¹⁶⁷ que incluyen un supuesto similar, su interpretación no plantea problemas, pudiendo señalar que mediante esta vía se puede denunciar lo que cabría denominar "incongruencia arbitral".¹⁶⁸

¹⁶³ CASTILLO FREYRE y SABROSO MINAYA, Ob. Cit. p. 264. Roque CAIVANO explica el fundamento de esta causal "El contenido del laudo está delimitado por los puntos litigiosos que las partes sometieron a los árbitros, quienes deben pronunciarse sobre todas las cuestiones comprometidas, sin poder extenderse a otras que las partes no han consentido en someterlas. El fundamento reside en el origen voluntario de la jurisdicción de los árbitros. Si las partes convinieron el arbitraje para resolver determinadas controversias, los árbitros deben ejercer su jurisdicción dentro de los límites marcados por ellas. Para las cuestiones respecto de las cuales no existe pacto arbitral, queda subsistente la jurisdicción de los tribunales estatales que a ese pacto no ha sido renunciada, careciendo los árbitros de facultades para resolverlas. Un laudo arbitral que recaiga sobre ellas importaría violentar la intención de las partes, dando a la renuncia a los jueces del Estado una extensión no deseada", en CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Anulación de un laudo arbitral por la causal de exceso en la resolución de la materia sometida a arbitraje" en *Ius et veritas* año XV, N° 30, Lima, 2005, p. 204.

¹⁶⁴ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Anulación de un laudo arbitral por la causal de exceso...Ob.Cit.", p. 205

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Ver, literal d), del numeral 1, del artículo 63º Decreto Legislativo 1071.

¹⁶⁷ La Ley N° 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje de España, prescribe en su literal c) del artículo 41º, referente a los motivos de anulación del laudo El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- a. Que el convenio arbitral no existe o no es válido.
- b. Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c. Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.

¹⁶⁸ En este sentido, ver HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "La impugnación del laudo en la Ley de Arbitraje Española de 2003". En: Revista Peruana de Arbitraje, Lima: Grijley, N° 3, 2006, pp.373-398, p.380.

Un supuesto para la anulación del laudo, es el que se haya laudado sobre *materia no sometida expresa o implícitamente a la decisión de los árbitros*. En este caso nos encontramos ante un supuesto de *incongruencia por exceso del laudo (indisponibilidad convencional)*. Cabe destacar "...que la causal bajo cometario sólo afectará los laudos arbitrales que contengan excesos en la materia (*extra petita o ultra petita*), no cuando los árbitros hayan fallado omitiendo resolver sobre alguna materia sometida a su conocimiento (*infra petita*)"¹⁶⁹.

En el supuesto del fallo *extra petita o ultra petita* puede éste subsanarse mediante el instituto de la exclusión debido a un pronunciamiento de un punto, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral, figura que se encuentra normada en el literal d del numeral 1) del artículo 58¹⁷⁰ del Decreto Legislativo del Arbitraje, siendo su interposición un requisito necesario a fin pueda interponerse válidamente un ulterior recurso de anulación, tal como lo establece el numeral 2) del artículo 63¹⁷¹ del Decreto Legislativo del Arbitraje.

Por su parte el supuesto del fallo *infra petita* tiene una vía para remediarse, aquella se encuentra prevista en el literal c del numeral 1) del artículo 58¹⁷² del

"Debe tenerse en cuenta que la incongruencia arbitral no coincide con la procesal: la intervención judicial en el arbitraje tiene por objeto únicamente corregir el exceso de poder de los árbitros en el ejercicio de su función, bien por haber resuelto estrictamente puntos no sometidos a su decisión, o por haber resuelto puntos distintos a los sometidos (incongruencia positiva y mixta, respectivamente). No entra, en cambio, dentro del motivo el fenómeno de la llamada incongruencia "negativa" por falta de pronunciamiento, ni tampoco podrá (...) pronunciarse sobre los puntos no resueltos. El único fundamento de la congruencia arbitral radica en el principio dispositivo; no cabe traer a colación el denominado principio de exhaustividad de la sentencia."

¹⁶⁹ CASTILLO FREYRE y SABROSO MINAYA. Ob. Cit. p. 264.

¹⁷⁰ "Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:
(...)

d. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.

(...)

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

¹⁷¹ "Artículo 63.- Causales de anulación.

(...)

2. Las causales previstas en los incisos a, b, c y d del numeral 1 de este artículo sólo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas.

(...)"

¹⁷² "Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:

(...)

c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.

(...)

Decreto Legislativo del Arbitraje, aquí se prevé el instituto de la integración cuya finalidad es pronunciarse nuevamente por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral. Dicho reclamo es un requisito de procedencia para interponer posteriormente el recurso de anulación. Respecto a este supuesto, si el órgano arbitral no resuelve todas las cuestiones sometidas a arbitraje, no puede caerse en la solución simplista que el laudo debería conservar su plena vigencia respecto a las cuestiones ahí resueltas. Por eso "Es necesario analizar la entidad de las cuestiones no resueltas y ponderarlas a la luz del laudo en su conjunto. Por ejemplo, es fácil imaginar un caso en que las cuestiones irresueltas revistan una entidad tal que, de haberse resuelto, se vería afectado el laudo en su totalidad y los efectos serían otros"¹⁷³

En ambos supuestos debe tenerse presente que la anulación en base a esta norma legal 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, tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 63^o¹⁷⁴ del Decreto Legislativo del Arbitraje.

Cuestión distinta es el tratamiento que se le debe brindar a los temas conexos, si estos pueden ser definidos como temas *extra petita* o *ultra petita* y por ello ser factible que basándose en este argumento una de las partes alegue la presente causal para lograr la anulación del laudo. Silvia BARONA esclarece este punto, cuando explica que "...en determinados supuestos la cuestión principal lleva aparejada la resolución de temas accesorios; lo que significa que, aunque los árbitros resuelvan dichas cuestiones accesorias, necesarias para resolver el asunto principal, no debe entenderse que se han extralimitado en su ámbito de competencia, y, por tanto, habrá que entender que respecto a estas cuestiones accesorias no tendría cabida la posibilidad de plantear la anulación por este motivo"¹⁷⁵.

Al igual que el Juez, el árbitro no puede actuar fuera del marco de lo pedido por las partes; así, la aplicación práctica del principio de congruencia significa que al árbitro le está prohibido resolver sobre cuestiones no propuestas.¹⁷⁶

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

{...}"¹⁷³

REDFERN; HUNTER; BLACKABY; y PARATASIDES. *Ob. Cit.* p. 575.

¹⁷⁴ "Artículo 63.- Causales de anulación.

(...)

3. Tratándose de las causales previstas en los incisos d. y e. del numeral 1 de este artículo, la anulación afectará solamente a las materias no sometidas a arbitraje o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás; en caso contrario, la anulación será total. Asimismo, la causal prevista en el inciso e podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.

{...}"¹⁷⁵

BARONA VILAR, Silvia. "El Recurso de Anulación del Laudo Arbitral" en *Revista de la Corte Española de Arbitraje*. Volumen V. Madrid: Civitas, 1988-1989 p. 125.

¹⁷⁶ En este sentido ver, GOZAINI, Osvaldo. "El principio de congruencia frente al principio dispositivo". En: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Buenos Aires, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, N° 11, 2008, pp. 97-140, p. 127.

5.2.5. Inobservación de la Arbitrabilidad

En lo que atañe al literal e), del artículo 63º, del Decreto Legislativo N° 1071, el mismo señala que es causal de anulación del laudo el supuesto que el tribunal arbitral haya resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.

La nueva ley peruana está impregnada de la preocupación por buscar y privilegiar la eficacia de la vía arbitral, una vez esta vía haya sido escogida por las partes. En Efecto, los redactores de la nueva normatividad parten de la base de que como la solución de litigios por vía arbitral –y principalmente litigios comerciales internacionales- se ha convertido en la regla general, no existe ya razón alguna para defender una interpretación restrictiva de la voluntad de las partes para someterse al arbitraje o para buscar una excesiva protección de ellas en el mismo por medio de la intervención judicial.

De este principio de favor respecto del arbitraje (*favor arbitri*) se desprende el criterio amplio que la ley consagra sobre arbitrabilidad. La nueva Ley de Arbitraje toma el criterio del “derecho libremente disponible” para determinar la arbitrabilidad descartando el método de la Ley anterior que regulaba el tema de “materias no arbitrables”, demostrando así, que eleva la arbitrabilidad a rango de principio general. Como puede apreciarse entonces, el artículo 2º¹⁷⁷ del Decreto Legislativo 1071 utiliza un único criterio para determinar el ámbito de aplicación del arbitraje, no utilizando ninguna lista negativa de materias, limitándose a señalar que *pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho*. Sobre este punto, es claro MATHEUS LÓPEZ cuando diferencia lo normado por ambas leyes “...el numeral 1 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1071 –Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, indica que pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho. A diferencia de la ley N° 26572, el Decreto legislativo N° 1071 utiliza un único criterio al momento de delimitar el ámbito de aplicación del arbitraje, por lo que no presenta ningún listado de materias que no pueden ser objeto de arbitraje”¹⁷⁸. Sucede así, que novísima norma es consecuente con la causal de

¹⁷⁷ “Artículo 2.- Materias susceptibles de arbitraje.

1. Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen.

(...)

¹⁷⁸ MATHEUS LÓPEZ, Julio César. “La impugnación de la validez del laudo arbitral por afectación de su ámbito objetivo de aplicación. El supuesto de anulación del laudo que resuelve respecto de materias que no son susceptibles de arbitraje en el Decreto Legislativo N° 1071” en Actualidad Jurídica, Tomo 177, agosto 2008, Gaceta Jurídica Editores, Lima, p. 55. Por otro lado, este mismo criterio ha sido seguido por la Ley de Arbitraje Española, así la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 señala que “El artículo 2 regula las materias objeto de arbitraje sobre la base del criterio de la libre disposición, como hacía la Ley 3671988. Sin embargo se reputa innecesario que esta ley contenga ningún elenco, siquiera ejemplificativo, de materias que no son de libre disposición. Basta con establecer que la arbitrabilidad de una controversia coincide con la disponibilidad de su objeto para las partes. En principio, son cuestiones arbitrales las cuestiones disponibles. Es concebible que por razones de política jurídica haya o pueda haber cuestiones que sean disponibles para las partes y respecto de las que se quiera excluir o limitar su carácter arbitrable. Pero ello excede del ámbito de una regulación general

nulidad recogida en el literal e) de su artículo 63º, la misma que indica que es causal de anulación del laudo el que el tribunal arbitral haya *resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje*.

Ahora bien, la aplicación de esta causal supone necesariamente la adecuada comprensión de que la alusión a que la libre disposición de una materia o cuestión debe ser *conforme a derecho* implica que este nuevo ordenamiento arbitral, al menos en lo concerniente a la determinación del ámbito de aplicación del arbitraje, advierte claramente que el análisis de la *disponibilidad* es un tema que no puede ser abordado integralmente y exclusivamente por una ley general de arbitraje, y a su vez establece correctamente que la determinación de la *disponibilidad (arbitrabilidad)* es un tema cuya verificación requiere remitirse necesariamente al ordenamiento jurídico; ya que el derecho, interés, titularidad o materia vinculados al conflicto o controversia que se desea resolver a través del arbitraje, necesariamente debe encontrarse regulado por alguna rama del Derecho, dentro de la cual encontraremos principios, normas y fines que la informan, y que determinan que dicha materia sea disponible o indisponible por las partes, a efectos de poder ser objeto de arbitraje.¹⁷⁹

Como se puede apreciar la regulación actual es más apropiada y técnica que su precedente, la cual señalaba que el juez que conoce del recurso de apelación podrá anular de oficio el laudo, total o parcialmente, si resultara que la materia sometida a la decisión de los árbitros no pudiera ser, manifiestamente, objeto de arbitraje de conformidad con el artículo 1º de la ley derogada, artículo que utilizaba un doble criterio para determinar las materias que podían ser objeto de un arbitraje, que sin embargo no era claro respecto a determinar qué materias son susceptibles de ser materia de arbitraje. De igual manera, de la forma de regular el supuesto indicado, al parecer no se planteaba de forma directa como una causal que podía ser alegada por las partes, sino como una posibilidad de acción del órgano jurisdiccional al momento de evaluar otra causal planteada, nótese que la norma derogada dice "podrá anular de oficio el laudo...".

del arbitraje y puede ser objeto, en su caso, de disposiciones específicas de otros textos legales"

¹⁷⁹ Respecto al *arbitraje marcarío* se puede revisar en el ámbito nacional el trabajo de MATHEUS LÓPEZ, Julio César y Carlos Alberto MATHEUS LÓPEZ. "El arbitraje en materia de signos distintivos empresariales". En: *Ius Et Veritas*, N° 28, 2004, pp. 260-274. En lo referente al *arbitraje concursal* se puede revisar el trabajo de MATHEUS LÓPEZ, Julio César. "La aplicación del arbitraje en los conflictos concursales". En: *Revista Jurídica del Perú*, tomo 71, enero 2007, pp. 231-242.

Al respecto CASTILLO FREYRE, Mario expresa: "Por otra parte, si bien es cierto que el ámbito del arbitraje también ha estado enmarcado de manera tradicional en el Derecho Privado, resulta en extremo interesante apreciar cómo el mismo se aplica hoy en día en Derecho Societario, Derecho Laboral, Derecho de la Competencia, Derecho de los consumidores y usuarios, Derecho de la publicidad, Derecho de la propiedad intelectual, Derecho marítimo, Derecho deportivo, Derecho inmobiliario, Derecho de sucesiones y hasta en materias en donde la incursión del arbitraje representa toda una novedad, como es el caso del Derecho de familia." Ver, el Prólogo de "El arbitraje en las distintas áreas del Derecho", Lima: Palestra, 2007, p. 14.

El actual literal e), del numeral 1, del artículo 63° de nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional, adecuadamente señala expresamente como una causal individual que puede ser directamente alegada por las partes, el que el tribunal arbitral haya resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.

Como ya adelantábamos de cierta forma en los párrafos precedentes, nuestra actual Ley de Arbitraje nacional es una norma más técnica que su predecesora, y dicha situación se aprecia aún en la regulación de las causales de anulación de los laudos arbitrales; y que, en el específico supuesto de la afectación del ámbito objetivo de aplicación de la institución arbitral (*arbitrabilidad*), se indica adecuadamente que en caso que el árbitro haya resuelto sobre materias que, *de acuerdo a ley*, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, procede la anulación del laudo.

La simple consignación de la frase *de acuerdo a ley* en la regulación de la causal de anulación específica objeto de este punto, así como la regulación de las materias susceptibles de arbitraje recogida en el artículo 2° de la vigente Ley de Arbitraje nacional, la misma que señala que pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición *conforme a derecho*, así como aquellos que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen; enriquecen por sí solas nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional.

Al momento de determinar si una materia, conflicto o situación es susceptible de arbitraje, tanto para efectos de consignarla en el convenio arbitral, o para analizar si se presenta un supuesto de anulación de laudo arbitral, debemos considerar que dicho ejercicio intelectual no se debe realizar solamente en el ámbito de la Ley de Arbitraje –como podía entenderse de la forma en que el artículo 1° de la derogada Ley 26572, planteaba la cuestión de las materias que podían ser objeto de arbitraje, al señalar qué materias eran arbitrables y cuales no- sino que se debe tener presente que el análisis de la libre disposición, de las materias que se desea someter a arbitraje, debe ser *conforme a derecho*, lo que en otras palabras significa que se deberá tener presente el restante ordenamiento jurídico –y no sólo la ley de arbitraje específica- al momento de analizar la disponibilidad de una específica materia (Derecho Societario, Derecho de Contratos, Derecho Marítimo, etc); de igual forma, al analizar el juez el recurso de anulación planteado por esta causal, deberá apreciar si el árbitro ha resuelto sobre materias que, *de acuerdo a ley*, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje. Como puede apreciarse los dos supuestos indicados, son los dos lados de una misma moneda; así, el análisis de la arbitrabilidad en nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional, no se limita al ámbito de los contornos de la ley de arbitraje, sino que por necesaria autoreferencia se expande a otros campos del ordenamiento jurídico, de acuerdo al caso específico de análisis.

Sin embargo, antes de finalizar este punto no queremos dejar de indicar una acotación a lo antes expuesto, el supuesto recogido en el literal e) de la ley, indica “materias que de acuerdo a ley, son *manifiestamente* no susceptibles de arbitraje”, del recurso al vocablo “manifiestamente” puede entenderse que debe

existir una norma que expresamente señale que determinada materia o conflicto respecto a esa materia no es susceptible de arbitraje —como lo hacía el artículo 1º, de la derogada ley de arbitraje al señalar expresamente que no podían ser objeto de arbitraje, la capacidad o estado civil de las personas, las que interesan al orden público o que versan sobre delitos o faltas, las concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado— en la propia ley de arbitraje o en otra ley aplicable; o, que la materia que se quiere someter a arbitraje esta referida a un supuesto donde se presentan dudas respecto a la viabilidad de la aplicación del arbitraje, piénsese en el supuesto de un arbitraje que busque determinar la procedencia de un divorcio por causal, o la determinación de una muerte presunta. Teniendo en cuenta la primera parte del literal f), del numeral 1, del artículo 63º de la vigente ley de arbitraje, el alcance del uso del vocablo *manifiestamente* no resulta totalmente claro.

5.2.6. Contravención del orden público

Si bien la actual regulación de las materias susceptibles de arbitraje es más técnica y adecuada, no podemos olvidar que en el listado negativo, respecto a que materias no podían ser objeto de arbitraje, el artículo 1º de la Ley 26572, incluía a las que interesan al orden público, sin embargo no la consignaba como una causal expresa de anulación del laudo arbitral, salvo que se le hubiese querido incluir dentro de las “materias que de acuerdo a ley, son *manifiestamente* no susceptibles de arbitraje”, sin embargo esta propuesta tiene un punto débil, en vista que la delimitación de lo que es o debe incluirse dentro de las normas de *orden público*, no es una cuestión de fácil determinación.

Ahora bien, hay una vinculación directa entre los supuestos recogidos en los literales e) y f) del numeral 1, del artículo 63º del Decreto Legislativo N° 1071; por un lado, se regula como una causal de anulación, el supuesto que el tribunal arbitral haya resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje; y, por otro lado, el supuesto que el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje de acuerdo a las leyes de la república, o el laudo es contrario al orden público internacional.

El literal f), del numeral 1, del artículo 63º del Decreto Legislativo N° 1071, prescribe que en el supuesto que, de acuerdo a 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, se podrá anular el laudo emitido en contravención de dichas normas. Al parecer existen dos normas incluidas en este literal, la relativa a *que el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje de acuerdo a las leyes de la república* y *el laudo es contrario al orden público internacional*.¹⁸⁰

Respecto a la primera norma indicada, la misma guarda gran semejanza con el supuesto recogido en el literal e) analizado en el punto anterior, razón por la cual debemos encontrar una justificación a dicha separación. La primera que

¹⁸⁰ Sobre el problema de la definición de orden público internacional revisar REDFERN; HUNTER; BLACKABY; y PARATASIDES. *Ob. Cit.* pp. 578-579.

resulta lógica, es que las dos normas incluidas en el literal f) son de aplicación al arbitraje internacional, por lo que la alusión al orden público debe entenderse limitada al orden público internacional, el mismo que no necesariamente coincide con el orden público nacional. Si esto es así, podríamos decir que nuestro ordenamiento jurídico no ha regulado el supuesto de contravención de las normas de orden público, como una causal de anulación del laudo arbitral. Luego de este razonamiento, consideramos que debe incluirse dentro del literal e) los supuestos de laudos que resuelven materias vinculadas a normas de orden público.

La petición de anulación del laudo arbitral por ser contrario al orden público se vincula directamente con la conceptualización del orden público, pudiendo entender que dicho concepto expresa, en términos generales, las limitaciones que afectan a la libertad del individuo a cambio del interés general que debe aceptar en base a la construcción de un orden necesario para la vida en comunidad¹⁸¹

El orden público es un concepto jurídico indeterminado, que sin embargo a estas alturas de evolución jurisprudencial, podemos concluir que su infracción alcanza la vulneración del orden público sustantivo.

En el caso español, se han regulado en dos supuestos independientes de motivos de anulación del laudo, materias que a nuestro criterio están vinculadas en una relación de inclusión. La Ley 60/2003¹⁸², de 23 de diciembre de 2003, Ley de Arbitraje española, recoge el supuesto en que los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje, y el que el laudo es contrario al orden público. A nuestro criterio, el supuesto típico de cuestiones no susceptibles de arbitraje es el orden público, o las materias vinculadas al mismo. Al parecer, la opción legal española apunta a la consideración que en caso del supuesto del laudo contrario al orden público, dicha situación podrá ser analizada también de oficio por el órgano jurisdiccional competente para resolver el pedido de anulación, razón por la cual hace una separación de ambas causales.

Podría hacerse un ejercicio académico, y argumentar que una figura semejante se ha buscado incluir en nuestra actual Ley de Arbitraje nacional, la misma que también regula en dos supuestos distintos el que el tribunal arbitral haya *resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no*

¹⁸¹ Ver, LORCA NAVARRETE, Antonio María. Tratado... Ob. Cit... p. 525.

¹⁸² Ley 60/2003, Ley de Arbitraje española

“Artículo 41. Motivos.

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

- a) Que el convenio arbitral no existe o no es válido.
- b) Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.
- d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta Ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.
- e) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje.
- f) Que el laudo es contrario al orden público.

(...)”

susceptibles de arbitraje y la relativa a que el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje de acuerdo a las leyes de la república y el laudo es contrario al orden público internacional. Al parecer, se ha buscado copiar la norma española, sin un resultado satisfactorio; en principio, porque el tenor de la norma nacional al parecer se aplica a los supuestos de arbitraje internacional, y no nacional.

5.2.7. Exceso en el plazo para laudar

El literal g), del numeral 1, del artículo 63º del Decreto Legislativo N° 1071, señala que el laudo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación, alegue y pruebe 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.

El laudo arbitral ha de pronunciarse en un concreto plazo de tiempo que, a la vez que neutraliza las dilaciones indebidas, sitúa al arbitraje en un ámbito temporal de honesta competitividad con la jurisdicción estática o estatal¹⁸³, teniendo en cuenta que una de las principales críticas a los órganos jurisdiccionales estatales es su falta de celeridad al momento de pronunciarse respecto a los conflictos que los particulares les plantean.

Respecto a esta causal, su punto de partida ya no se sustenta en tipificar un plazo legal supletorio de la voluntad de las partes, en el cual el árbitro deberá necesariamente pronunciar el laudo, el cual en la Ley 26572 por regla era de veinte días de vencida la etapa de pruebas. La regulación actual que nos ofrece el artículo 53º del Decreto Legislativo N° 1071, prescribe que la controversia debe *decidirse y notificarse* dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto por el tribunal arbitral.

Como se puede apreciar ya no se señala un plazo supletorio máximo para laudar; sin embargo, la norma indica que independientemente del plazo que se establezca o que se aplique, el mismo es tanto para *laudar* como para *notificar* el laudo arbitral; añadiendo el artículo 12º de la vigente Ley de Arbitraje nacional que los plazos establecidos por días se computan por días hábiles, considerándose inhábiles los días sábados, domingos y feriados, así como los días no laborables declarados oficialmente.

Mediante esta causal, se puede solicitar la anulación del laudo arbitral cuando se haya pronunciado fuera de plazo establecido y fuera del plazo de prórroga en caso de haberse fijado la misma. En este supuesto el laudo no debe emitirse fuera del plazo pactado por las partes, el establecido en el reglamento de la institución arbitral en caso de un arbitraje institucional, o el plazo establecido por el Tribunal Arbitral. Debiendo tener mucho cuidado las partes de que no se produzca un vacío respecto al plazo en que los árbitros deben pronunciar y notificar el laudo, teniendo en cuenta que en la regulación vigente no existe más un plazo supletorio que se aplique en caso de silencio de las

¹⁸³ Ver, MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Introducción... Ob.Cit.... p. 176.

partes. Si nos encontramos en el supuesto de un *arbitraje institucional*, el reglamento arbitral de dicha institución debe contener normas de aplicación supletoria, que eviten que el desarrollo del arbitraje se entorpezca ante la falta de pacto respecto al plazo para laudar y notificar el laudo. No obstante, el caso es distinto en el supuesto de un arbitraje *ad hoc*, en caso las partes no hayan pactado un plazo máximo para que el árbitro emita el laudo correspondiente, nos encontraremos en una situación de vacío respecto a la existencia de un plazo máximo, la norma señala que el tribunal arbitral decidirá el plazo en caso de falta de acuerdo de las partes o de no ser aplicable un reglamento arbitral específico.

Esta causal si bien de fácil comprensión, plantea como hipótesis de laudo dictado fuera del plazo dos problemas, determinar el momento en que comienza el plazo para su emisión y el en que habrá que entender que el laudo ha sido dictado.¹⁸⁴ Al respecto el artículo 53º del Decreto Legislativo 1071, prescribe que la controversia debe decidirse y notificarse dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicado o, en su defecto, por el Tribunal Arbitral.

A diferencia de la regulación anterior, que indicaba que el plazo para laudar corría a partir del vencimiento de la etapa de pruebas, la actual Ley de Arbitraje nacional guarda silencio al respecto, sin embargo considerando la preclusividad de las etapas de las actuaciones, dicho plazo no puede iniciarse antes de finalizada la etapa de pruebas, siendo necesario por una cuestión de lógica que el plazo se compute a partir de finalizada dicha etapa probatoria.

6. Trámite procedimental de la anulación del laudo

Referirse la trámite del recurso de anulación de laudo es describir el trámite que se desarrolla en el procedimiento llevado a cabo en sede judicial impugnando el laudo arbitral mediante recurso de anulación. Antes debe distinguirse entre proceso y procedimiento. Así, pues, mientras la noción de proceso es esencialmente funcional, la de procedimiento es de índole formal, y de ahí que distintos tipos de procesos se puedan sustanciar por el mismo procedimiento, y viceversa, procedimientos distintos sirvan para tramitar un proceso de idéntico tipo. Ambos conceptos coinciden en su carácter dinámico, reflejado en su común etimología, de proceder, avanzar; pero el proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos –constituyan o no relación jurídica- que entre sus sujetos –es decir, las partes y el juez- se establezcan durante la sustanciación del litigio. Por ello, “la contemplación de esta serie de actuaciones ordenadas, nos hace ver el procedimiento, que así, pasa a ser la estructura interna del proceso”¹⁸⁵, es decir el medio exterior, formas, modos y métodos, que se dan entre la instauración y finalización del proceso, en consecuencia hacen materialmente posible la realización del conjunto de actos procesales posibilitando así que el proceso cumpla su función, por lo cual, el procedimiento judicial es el conjunto de actos formales conforme a los cuales se desarrolla el proceso.

¹⁸⁴ Ver, REGLERO CAMPOS, L. Fernando. Ob. Cit. p. 248.

¹⁸⁵ FAIREN GUILLÉN, Víctor. *Doctrina General del Derecho Procesal: hacia una teoría y ley procesal generales*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1990, p. 38

Con respecto al trámite del recurso de anulación podemos encontrar ciertas diferencias entre la derogada ley y la ley vigente, sobretodo con respecto a los plazos y las actuaciones. La Ley General de Arbitraje –Ley N° 26572- establecía el procedimiento a seguirse para la anulación del laudo arbitral en varias normas distintas, esto es en sus artículos 71º, 72º, 74º, 75º, 76º y 77º. En tanto el Decreto Legislativo que norma el arbitraje –Decreto Legislativo N° 1071- ha reunido las reglas del procedimiento en un solo artículo, que es el artículo 64¹⁸⁶ del mismo cuerpo legislativo.

6.1. Tramitación del recurso de anulación del laudo arbitral en la derogada Ley N° 26572

En la derogada Ley N° 26572, en cuanto al plazo se indicaba en el artículo 71º¹⁸⁷ que el recurso de anulación del laudo arbitral deberá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes de notificado el laudo arbitral de primera instancia o en su caso el laudo arbitral de segunda instancia o si fuera el caso los diez (10) días siguientes a notificada la resolución que se pronuncia sobre

¹⁸⁶ Artículo 64.- Trámite del recurso.

1. El recurso de anulación se interpone ante la Corte Superior competente dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del laudo. Cuando se hubiere solicitado la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo o se hubiese efectuado por iniciativa del tribunal arbitral, el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los veinte (20) días de notificada la última decisión sobre estas cuestiones o de transcurrido el plazo para resolverlos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado.

2. El recurso de anulación debe contener la indicación precisa de la causal o de las causales de anulación debidamente fundamentadas y acreditadas con los medios probatorios correspondientes. Sólo pueden ofrecerse documentos. Las partes podrán presentar las copias pertinentes de las actuaciones arbitrales que tengan en su poder. Excepcionalmente y por motivos atendibles, las partes o la Corte podrán solicitar que el tribunal arbitral remita las copias pertinentes de dichas actuaciones, no siendo necesario el envío de la documentación original. Asimismo el recurso de anulación debe contener cualquier otro requisito que haya sido pactado por las partes para garantizar el cumplimiento del laudo.

3. La Corte Superior competente resolverá de plano sobre la admisión a trámite del recurso dentro de los diez (10) días siguientes, excepto en el caso previsto en el numeral 4 del artículo 66 en el que previamente deberá cumplirse con el trámite que en él se establece. Una vez admitido a trámite el recurso de anulación, se dará traslado a la otra parte por el plazo de veinte (20) días para que exponga lo que estime conveniente y ofrezca los medios probatorios correspondientes. Sólo pueden ofrecerse documentos.

4. Vencido el plazo para absolver el traslado, se señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte (20) días siguientes. En la vista de la causa, la Corte Superior competente podrá suspender las actuaciones judiciales por un plazo no mayor a seis (6) meses a fin de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que, a criterio de los árbitros elimine las causales alegadas para el recurso de anulación. En caso contrario, resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.

5. Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación ante la Sala Civil de la Corte Suprema, cuando el laudo hubiera sido anulado en forma total o parcial.”

¹⁸⁷ “Artículo 71.- Plazo para la interposición del recurso de anulación y órgano competente.- El recurso de anulación del laudo arbitral deberá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes de notificado el laudo arbitral de primera instancia o en su caso el laudo arbitral de segunda instancia, directamente ante la Sala Civil de la Corte Superior del lugar de la sede del arbitraje competente al momento de presentar la anulación.

Cuando se hubiera solicitado la corrección, integración o aclaración del laudo, el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los diez (10) días de notificada la resolución correspondiente.”

la corrección, integración o aclaración de cualquiera de ambos laudos, cuando éstos se hubieran solicitado.

Respecto de competencia funcional para conocer del recurso esta era atribuida a la Sala de la Corte Superior, en ese sentido, la octava disposición complementaria y transitoria de la Ley N° 26572 dispone la creación de Salas Especializadas, así se dice que el Poder Judicial, a través de su órgano competente, ha de designar en el Distrito Judicial de Lima y en aquéllos Distritos Judiciales con más de una Sala Civil, a una de éstas para el conocimiento de las causas en materia arbitral que sean de su competencia, entre ellas "...4. Conocer y resolver los recursos de anulación contra los laudos arbitrales domésticos e internacionales, de conformidad con los Artículos 71 y 123 de la presente ley..."¹⁸⁸; ello significaba a nuestro entender, que cada Corte Superior con más de una Sala Civil debía designar una de aquellas Salas como competente para el conocimiento y la tramitación de materias arbitrales, empero ello no implicaba la creación de una Sala especial que revise causas de materia arbitral y otras relacionadas. Desde la entrada en vigencia de la Ley, el 06 de enero de 1996 se siguió este criterio de la designación por mandato superior. Lo que ocurrió en la Corte Superior de Justicia de Lima, tiene una explicación basada en política judicial ¹⁸⁹, desarrollada dentro de un proceso de reestructuración del Poder Judicial cuya finalidad era el afianzamiento de la justicia con el redimensionamiento de la función judicial para lograr consolidar en el país una justicia independiente, predecible, moderna, confiable y eficaz y que coadyuve al desarrollo económico de la Nación, entonces se hizo necesario la especialización de órganos jurisdiccionales en materia comercial, atendiendo a la carga procesal existente en ese momento y a la complejidad técnica de dicha materia, así como también porque dicha creación estaba ordenada en la vigésimo séptima Disposición Transitoria y Final del TULO de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁹⁰, en ese sentido se expidió la Resolución

¹⁸⁸ "OCTAVA.- Creación de Salas Especializadas.- El Poder Judicial, a través de su órgano competente, ha de designar en el Distrito Judicial de Lima y en aquéllos Distritos Judiciales con más de una Sala Civil, a una de éstas para el conocimiento de las causas en materia arbitral que sean de su competencia, como son:

1. Resolver en grado las resoluciones expedidas en primera instancia referidas a la excepción de convenio arbitral.
2. Resolver en grado las resoluciones expedidas en primera instancia desestimatorias de la solicitud de designación de árbitros.
3. Resolver en grado las resoluciones expedidas en primera instancia a que se refiere el Artículo 82 de la presente ley.
4. Conocer y resolver los recursos de anulación contra los laudos arbitrales domésticos e internacionales, de conformidad con los Artículos 71 y 123 de la presente ley.
5. Conocer y resolver el pedido de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros, a que se refiere el Artículo 127 de la presente ley.
6. Las demás que en aplicación de la presente ley le corresponda directamente o en grado."

¹⁸⁹ Ver sobre el particular DE BELAUNDE LOPEZ DE ROMAÑA, Javier. "Propuestas para una real política judicial" en <http://blog.pucp.edu.pe/item/33838>

¹⁹⁰ "VIGESIMA SETIMA.- Salas Especializadas en lo Constitucional y Contencioso Administrativo y en lo Comercial en la Corte Superior de Lima.

A partir del año judicial de 1994, en la Corte Superior de Lima, además de las Salas Especializadas a que se refieren los artículos 40°, 41°, 42° y 43° de la presente Ley, existirán una (01) Sala Especializada en lo Constitucional y Contencioso-Administrativo y una (01) Sala Especializada en lo Comercial.

Administrativa N° 006-2004-SP-CS que creaba la subespecialidad comercial dentro de la especialidad civil de los órganos jurisdiccionales, encargándosele a uno de sus órganos jurisdiccionales creados el conocimiento de los recursos de anulación y en su caso de apelación en materia de arbitraje¹⁹¹. Dicha resolución administrativa ha sido complementada por la Resolución Administrativa N° 185-2004-CE-PJ del 6 de octubre del 2004 mediante la cual se crearon las salas y juzgados en el distrito judicial de Lima¹⁹².

(...)

2. La Sala en lo Comercial conocerá:

- a. En segunda instancia de las acciones cambiarias y causales derivadas de títulos valores, que sean de su competencia en razón de la cuantía;
- b. De las contiendas de competencia y de los conflictos de autoridad que le son propios;
- c. En segunda instancia de las acciones referentes al Derecho Societario, de Quiebras, de Transporte Marítimo y Aeronáutico, de Seguros, Bancario, Minero y otras materias análogas; y,
- d. De los demás asuntos que establece la ley.

Cualquier cuestionamiento referente a la competencia de la Sala en lo Comercial sobre los asuntos señalados en los incisos precedentes, será resuelto, sin trámite alguno y en decisión inimpugnable, por la propia Sala."

¹⁹¹ "Primer.- Creación de la subespecialidad.

Créase la subespecialidad comercial dentro de la especialidad civil, de acuerdo al siguiente detalle:

1. Los juzgados de la subespecialidad comercial conocen:

- a. Las pretensiones referidas a la Ley de Títulos Valores y en general las acciones cambiarias, causales y de enriquecimiento sin causa derivadas de títulos valores y los procesos ejecutivos y de ejecución de garantías.
- b. Las pretensiones derivadas de la Ley General de Sociedades así como las normas que regulan las empresas individuales de responsabilidad limitada, las pequeñas y medianas empresas y las empresas unipersonales de responsabilidad ilimitada.
- c. Las pretensiones en materia financiera y de seguros derivadas de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.
- d. Las pretensiones derivadas de las actividades y operaciones reguladas por el TUO de la Ley de Mercado de Valores y demás normas complementarias y conexos.
- e. Las pretensiones derivadas de la contratación mercantil, entre otros, comisión mercantil, prenda mercantil, leasing, factoring, franquicia (franchising), licencia de transferencia de saber o de tecnología (know how), edición, distribución, concesión comercial, auspicio o patrocinio (sponsorship), riesgo compartido o aventura conjunta (joint venture), agencia, corretaje y los contratos derivados de operaciones de comercio exterior.
- f. Las pretensiones referidas al transporte terrestre, marítimo, fluvial, lacustre y aeronáutico de bienes en general.

(...)

h. Las pretensiones señaladas en la novena disposición complementaria y transitoria de la Ley General de Arbitraje que se refieren a las materias señaladas en los incisos a) al f) del presente numeral.

(...)

2. Las Salas Superiores de la subespecialidad Comercial conocen:

(..)

c. De los recursos de anulación de laudos arbitrales y, en su caso, el de apelación de laudos arbitrales referidos a las materias comerciales señaladas en el numeral anterior. En general, las pretensiones contenidas en la octava disposición complementaria y transitoria de la Ley General de Arbitraje.

(...)"

¹⁹² "SALAS COMERCIALES

- a. En grado de apelación, los procesos resueltos por los juzgados de la sub especialidad comercial. Así como las quejas de derecho por denegatoria del recurso de apelación.

Una vez interpuesto el recurso de apelación ante la Sala Civil competente y dentro del plazo otorgado, el órgano superior solicitará sin más mediante oficio dirigido al árbitro o al presidente del tribunal arbitral, para la remisión del expediente arbitral dentro del plazo de cinco (5) días de la comunicación, de conformidad al artículo 74^{o193} de la Ley y remitido que fuese el expediente, dentro de un plazo de tres días se encargaría de calificar su admisibilidad de conformidad a lo dispuesto en el artículo 72^{o194} de la Ley y también de pronunciarse sobre su procedencia, ello en base a su conformidad con las causales establecidas en el artículo 73^o de la Ley, las mismas que han sido reseñadas y comentadas anteriormente, pronunciándose expresamente por la inadmisibilidad, la admisión a trámite del recurso o la denegación por improcedencia del mismo.

Una vez admitido a trámite el recurso de anulación, se procederá de conformidad al artículo 75^{o195} de la Ley, esto es se correrá traslado a la otra parte por un plazo de 5 días a fin exponga lo conveniente a su posición y ofrezca los medios probatorios acordes a su posición, luego con la contestación o sin ella, de haber medios probatorios susceptibles de actuación, estos se actuarán dentro de un plazo de 10 días y si no los hubiera se directamente se pondrá fecha para la vista de la causa.

-
- b. De las contiendas de competencia que el son propias. Este trámite será decidido por resolución inimpugnable.
 - c. De los recursos de anulación de laudos arbitrales y, en su caso, el de apelación de laudos arbitrales referidos a las materias comerciales señaladas en el numeral anterior. En general, las pretensiones contenidas en la octava disposición complementaria y transitoria de la Ley General de Arbitraje."

¹⁹³ "Artículo 74.- Trámite.- Recibido el recurso de anulación, la Sala oficiará al árbitro o al presidente del tribunal arbitral, para la remisión del expediente dentro del plazo de cinco (5) días de la notificación, bajo apercibimiento de multa del cincuenta por ciento (50%) de una (1) Unidad Impositiva Tributaria.

Recibido el expediente, dentro de tercer día la Sala resolverá de plano concediendo o denegando la admisión a trámite del recurso de anulación."

¹⁹⁴ "Artículo 72.- Requisitos de admisibilidad.- Son requisitos de admisibilidad del recurso de anulación:

1. La indicación precisa de las causales de anulación, debidamente fundamentadas.
2. La presentación de copia simple del laudo arbitral y de las resoluciones que lo corrijan, integren o aclaren, en su caso.
3. La presentación de la notificación del laudo arbitral de instancia única o del laudo arbitral de segunda instancia, cuando ello proceda y, en su caso, de sus correcciones, integración o aclaraciones.
4. En su caso, el recibo de pago o comprobante de depósito en cualquier entidad bancaria, o fianza solidaria por la cantidad en favor de la parte vencedora, si se hubiera pactado en el convenio o dispuesto en el reglamento de la institución arbitral a la que las partes hubieran sometido la controversia, como requisito para la interposición del recurso.

En este mismo escrito se ofrecerán los medios probatorios pertinentes."

¹⁹⁵ "Artículo 75.- Traslado.- Admitido a trámite el recurso de anulación, la Sala correrá traslado del mismo a la otra parte por cinco (5) días para que exponga lo conveniente a su derecho y ofrezca las pruebas que desea actuar.

Con la contestación o sin ella, los medios probatorios admitidos se actuarán en el plazo máximo de diez (10) días."

Actuados los medios probatorios, el órgano jurisdiccional debe seguir los preceptuado en el artículo 76^{o196} de la Ley, y señalar fecha para la vista de la causa la que debe realizarse dentro de los 10 días siguientes, resolviéndose la causa dentro de los días siguientes de realizada la vista.

Expedida la sentencia que se pronuncia sobre el laudo arbitral, contra ella sólo procedía el recurso de casación en el supuesto que dicha resolución haya anulado total o parcialmente el laudo arbitral, en ningún otro supuesto, tal como lo señalaba expresamente el artículo 77^{o197} de la Ley.

6.2. Tramitación del recurso de anulación de laudo arbitral en el vigente Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071.

El Decreto Legislativo que norma el arbitraje –Decreto Legislativo N° 1071- contrasta con la regulación del procedimiento establecida en la Ley N° 26572 pues reunido las reglas del procedimiento en un solo artículo, que es el artículo 64° del mismo cuerpo legislativo, lo que creemos resulta más didáctico, ordenado y económico.

Dado que es la actual norma que rige el arbitraje, su procedimiento será estudiado con más detenimiento:

6.2.1. Órgano jurisdiccional competente

Por competencia entiende jurídicamente ALVARADO VELLOSO "...la atribución de funciones que excluyente o concurrentemente otorgan la ley o la convención a ciertas personas determinadas que actúan en carácter de autoridad respecto de otras ciertas personas determinadas o indeterminadas que actúan como particulares"¹⁹⁸, por el cual la competencia no es un concepto propio y específico del derecho procesal, pero si tomado por éste, pues para la actuación jurisdiccional si es necesario reunir competencia judicial. "Así las cosas, (...) se entenderá por competencia la aptitud que tiene una autoridad (juez o árbitro) para procesar, juzgar, y en su caso, ejecutar la decisión que resuelva un litigio."¹⁹⁹ La competencia también es uno de los presupuestos procesales. "Los presupuestos procesales, como su propia denominación lo indica, son elementos que deben existir previamente, a efectos de que se configure un proceso cualquiera, exigiéndose aquellos a todos los sujetos del proceso, y habiendo, como antes vimos, presupuestos tanto del juez como de las partes"²⁰⁰. La competencia debe ser respetada irrestrictamente por las

¹⁹⁶ "Artículo 76.- Resolución.- Vencido el plazo a que se refiere el artículo precedente, la Sala señalará fecha para la vista de la causa dentro de los diez (10) días siguientes. La Sala resuelve dentro de los diez (10) días de vista la causa."

¹⁹⁷ "Artículo 77.- Recurso de casación.- Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación cuando el laudo hubiera sido anulado total o parcialmente."

¹⁹⁸ ALVARADO VELLOSO Adolfo. Introducción a estudio del derecho procesal. Primera Parte. Santa Fe: Rubinzal-Calazani, 1992; p. 145.

¹⁹⁹ ALVARADO VELLOSO Adolfo. Introducción...Ob.Cit...p. 146

²⁰⁰ MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto; "Parte, Tercero, Acumulación e Intervención Procesal"; Palestra Editores S.R.L.; Lima; 2001; p. 29. Son presupuestos del juez la jurisdicción y la

partes y por el juez para que un proceso pueda existir como tal, su ausencia – caso típico de incompetencia- imposibilitará la instauración de un proceso, castigándose su inobservación con nulidad y la posterior conclusión del proceso.²⁰¹

Las reglas o pautas para atribuir competencia a un órgano jurisdiccional son las siguientes: 1) Materia²⁰²; 2) Cuantía²⁰³; 3) Turno²⁰⁴, 4) Grado²⁰⁵; 5) Territorio²⁰⁶. Los dos primeros corresponden a la naturaleza misma de la pretensión incoada, por eso suele algunos autores denominarse conjuntamente criterios de **competencia objetiva**. El turno y el grado son elementos de la competencia ligados a la organización interna del servicio de justicia, por eso se les denomina **competencia funcional**, y finalmente el territorio está referido al ámbito geográfico respecto del cual cada órgano jurisdiccional puede actuar validamente. Tanto los elementos de competencia objetiva como los referidas a la competencia funcional son exigibles de manera vinculante por lo que suele llamárseles en conjunto **competencia absoluta**, por otro lado, la competencia territorial, al poder ser renunciada por el demandante o demandado, tanto tácita como expresamente, que se le denomina **competencia relativa**.

En atención a la competencia por materia corresponde el conocimiento del recurso de anulación a la Sala Civil de la Corte Superior, y en el caso del Distrito Judicial de Lima a la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial²⁰⁷. En atención a la competencia por territorio el criterio para determinar la competencia es el lugar del arbitraje. Finalmente el órgano jurisdiccional

competencia, en tanto son presupuestos de las partes la capacidad para ser parte, la capacidad procesal y siendo un presupuesto sui generis los requisitos de la demanda.

²⁰¹ El artículo 35 derogado de nuestro Código Procesal Civil decía:

“Artículo 35.- Incompetencia.-

(...)

Al declarar su incompetencia, el Juez declarará asimismo la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso.

(...)”

Con la reciente modificación de la Ley N° 28544 tenemos:

Artículo 36°.- Efectos de la incompetencia

Al declarar su incompetencia, el juez declarará asimismo la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso,....”

²⁰² Se fija sobre la base del contenido jurídico de la pretensión y alude a la especialidad jurídica, especialidad que viene determinada por la pretensión que se quiere obtener.

²⁰³ Es aquella que se fija sobre la cantidad o monto de la pretensión

²⁰⁴ Asignación temporal que se hace a un órgano jurisdiccional para que conozca una causa

²⁰⁵ Es la determinación de cual es el órgano competente de la jerarquía para conocer como instancia inicialmente una pretensión dentro de un determinado proceso.

²⁰⁶ un juez sólo puede ejercer sus funciones dentro de un determinado límite territorial, perfecta y geográficamente demarcado por la norma procesal.

²⁰⁷ Se crea la subespecialidad comercial dentro de la especialidad civil de los órganos jurisdiccionales mediante Resolución Administrativa N° 006-2004-SP-SC que fue complementada por la Resolución Administrativa N° 185-2004-CE-PJ del 6 de octubre del 2004 mediante la cual se crearon las salas y juzgados en el distrito judicial de Lima, resoluciones que fueron al ejecución ordenada por vigésimo séptima Disposición Transitoria y Final del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial e indirectamente por la octava disposición complementaria y transitoria de la Ley N° 26572. De todo ello ya se ha referido ampliamente en este mismo trabajo.

competente por funcionalidad para conocer del recurso de anulación es la Corte Superior a través de una de sus Salas especializadas. La interpretación aquí reseñada se realiza de conformidad al numeral 4) del artículo 8^o²⁰⁸ del Decreto Legislativo N° 1071.

6.2.2. Plazo para la interposición del recurso.

Durante mucho tiempo no era frecuente diferenciar los conceptos de “plazo” y “términos”. En la terminología española habitual, las palabras plazo y término se utilizan indistintamente. Pero actualmente la distinción es ya evidente en casi toda la Doctrina a partir de la influencia de la Doctrina Procesal alemana del siglo pasado. Nos dice COUTURE “...en el derecho alemán, en que el término es el conjunto de días que separan de un momento dado (una audiencia por ejemplo) y plazo el margen de tiempo dentro del cual se pueden realizar los actos”²⁰⁹

Se establecen varias clasificaciones de los plazos, lo que ha resumido COUTURE²¹⁰ en los siguientes:

1. Una primera clasificación de los plazos procesales es la que los divide según su origen: plazos legales, judiciales y convencionales.
 - a. Plazo legal: es aquel que está fijado en la misma ley. Por ejemplo el plazo para proponer excepciones o para expedir sentencia.
 - b. Plazo judicial: es el que ha dado el Juez. Por ejemplo, un plazo para que una parte presente un documento que tiene en su poder.
 - c. Plazo convencional: es aquel que las partes establecen por acuerdo. Por ejemplo la suspensión convencional del proceso.
2. Una segunda clasificación surge en razón del sujeto parcial a quien el plazo afecta: plazos comunes y particulares.
 - a. Plazo común: cuando dentro del mismo, la posibilidad de realizar actos procesales corresponde a ambas partes.
 - b. Plazo particular: Cuando el margen de tiempo dado por la ley se refiere tan sólo a una de las partes que ha de realizar el acto procesal.
3. Una tercera clasificación es la que divide los plazos en razón de la posibilidad o imposibilidad de extenderlos, se habla así de plazos prorrogables y plazos improrrogables.

²⁰⁸ “Artículo 8.- Competencia en la colaboración y control judicial.

(...)

4. Para conocer del recurso de anulación del laudo será competente la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial o, en su defecto, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del lugar del arbitraje.

(...)

²⁰⁹ COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Tercera edición (póstuma), Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, p. 175.

²¹⁰ COUTURE, Eduardo J. Ob. Cit. pp. 174-180

- a. Plazos prorrogables: son aquellos que tienen la posibilidad de extenderse a un número mayor de días del señalado por ley o por el Juez.
 - b. Plazos improrrogables: son aquellos que tiene imposibilidad de aumentarse o extenderse.
4. Una cuarta clasificación es la que surge en razón de la forma en que el plazo surte sus efectos, entonces, los plazos se dividen en perentorios y no perentorios.
- a. Plazos perentorios: son aquellos que, vencidos, producen la caducidad del derecho, sin necesidad de actividad alguna ni del juez ni de la parte contraria.
 - b. Plazos no perentorios: en ellos se necesita un acto de la parte contraria para producir la caducidad el derecho de naturaleza procesal.

Luego lo predicado sobre los plazos en el Derecho procesal debe ser también predicado respecto al Derecho de Arbitraje. El régimen de los plazos, términos y notificaciones en materia arbitral en el Perú se encuentra regulado en el artículo 12^{o211} del Decreto Legislativo del Arbitraje. Referente a la oportunidad, se tiene que para interponer el recurso de anulación, la norma en el numeral 1) del artículo 64^o actualmente establece **el plazo de veinte días, plazo legal, común, improrrogable y perentorio**, distinguiendo dos supuestos diferenciados. En el primer caso, cuando se interpone directamente contra el laudo arbitral, constituye el momento *a quo* la fecha de notificación del laudo y constituye el momento *ad quem* el término del plazo de veinte días otorgado por ley. En el segundo supuesto, en caso de haber solicitado rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo, constituye el momento *a quo*, o bien la fecha de notificación de la resolución que resuelve sobre estas cuestiones, o bien la fecha que indique el vencimiento del plazo para resolverlos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado; constituyendo el momento *ad quem* el término del plazo de veinte días otorgado por ley.

²¹¹ "Artículo 12.- Notificaciones y plazos.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, se aplicarán las disposiciones siguientes:

a. Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día en que haya sido entregada personalmente al destinatario o en que haya sido entregada en el domicilio señalado en el contrato o, en su defecto, en el domicilio o residencia habitual o lugar de actividades principales. Si no pudiera determinarse, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida el día en que haya sido entregada o intentada su entrega, por correo certificado o cualquier otro medio que deje constancia, en el último domicilio o residencia habitual o lugar de actividades principales conocidos del destinatario.

b. Asimismo, será válida la notificación o comunicación realizada por fax u otro medio de telecomunicación electrónico, telemático o de otra clase semejante que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos, dejando constancia de su remisión y recepción y que hayan sido designados por la parte interesada.

c. Los plazos establecidos en este Decreto Legislativo se computarán desde el día siguiente al de recepción de la notificación o comunicación. Si el último día del plazo fuere inhábil en el lugar de recepción de la notificación o comunicación, se extenderá hasta el primer día laborable siguiente. Los plazos establecidos por días se computarán por días hábiles. Se consideran inhábiles los días sábados, domingos y feriados así como los días no laborables declarados oficialmente.

Adviértase que sólo en este segundo supuesto se permite que el recurso de anulación sea interpuesto luego transcurrido el plazo para resolver estos pedidos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado, para lo cual debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 58^{o212} del Decreto legislativo N° 1071.

6.2.3. Formalidad del recurso de anulación

La vigente Ley de Arbitraje no menciona mucho sobre la formalidad del recurso de anulación. Previamente debe advertirse que se trata de un recurso a interponerse en la vía jurisdiccional, y por ello, por un lado, debe seguirse las pautas establecidas para la forma de todo escrito previstos en el artículo 130° del Código Procesal Civil²¹³ y por otro lado, teniendo en cuenta que es el

²¹² "Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:
 - a. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.
 - b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.
 - c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.
 - d. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.
 - e. El tribunal arbitral pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte por quince (15) días. Vencido dicho plazo, con la absolución o sin ella, el tribunal arbitral resolverá la solicitud en un plazo de quince (15) días. Este plazo puede ser ampliado a iniciativa del tribunal arbitral por quince (15) días adicionales.
 - f. El tribunal arbitral podrá también proceder a iniciativa propia a la rectificación, interpretación o integración del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo.

2. La rectificación, interpretación, integración y exclusión formará parte del laudo. Contra esta decisión no procede reconsideración. La notificación de estas decisiones deberá realizarse dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo.

3. Si el tribunal arbitral no se pronuncia acerca de la rectificación, interpretación, integración y exclusión solicitadas dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo, se considerará que la solicitud ha sido denegada. No surtirá efecto cualquier decisión sobre rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo que sea notificada fuera de plazo."

²¹³ "Artículo 130.- Forma del escrito.-

El escrito que se presente al proceso se sujeta a las siguientes regulaciones:

1. Es escrito en máquina de escribir u otro medio técnico;
2. Se mantiene en blanco un espacio de no menos de tres centímetros en el margen izquierdo y dos en el derecho;
3. Es redactado por un solo lado y a doble espacio;
4. Cada interesado numerará correlativamente sus escritos;
5. Se sumillará el pedido en la parte superior derecha;
6. Si el escrito tiene anexos, éstos serán identificados con el número del escrito seguido de una letra;
7. Se usa el idioma castellano, salvo que la ley o el Juez, a pedido de las partes, autoricen el uso del quechua o del aymará;

primer escrito que se presenta en sede judicial seguirse en lo que fuera pertinente los requisitos de la demanda estipulados en el artículo 424^{o214} del mismo cuerpo de leyes adjetivo. El recurso de apelación se presenta por escrito y en todo caso, si establece la actual ley especial como requisitos especiales del mismo, que deberá contener lo siguiente de acuerdo al numeral 2) del artículo 64°:

1).- Indicación precisa de la causal o de las causales de anulación debidamente fundamentadas y acreditadas con los medios probatorios correspondientes.

Normalmente se piensa que motivación y fundamentación son conceptos sinónimos, pero en realidad son conceptos distintos, aunque están íntimamente relacionados, se explicará su diferencia tomando como referencia la decisión jurisdiccional, pero ello no quiere decir que lo que se diga de la fundamentación no pueda ser atribuido a los actos de parte. Una resolución u otro acto pueden estar fundada en Derecho y no ser razonada o motivada, puede citar muchas normas pero no explicar el enlace de esas normas con la realidad que se está juzgando. Asimismo, una resolución puede ser razonada y/o motivada, pero no estar fundada en Derecho, supuesto que se daría si un Juez justificara su resolución en supuestos puramente históricos o periodísticos, ajenos al ordenamiento jurídico o no reconocibles como aplicación del sistema jurídico. La Motivación es la explicación de la fundamentación de la solución que se da al caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino hay que realizar un razonamiento lógico. La sentencia debe mostrar, tanto el propio convencimiento del juez como la explicación de las razones dirigidas a las partes, ha de explicar el proceso de su decisión y las razones que motivaron la misma. Mientras la falta de motivación conduce a la arbitrariedad en la resolución, la falta de fundamentación comporta una resolución anclada fuera del ordenamiento jurídico. La motivación es pues una prohibición de arbitrariedad.

8. La redacción será clara, breve, precisa y dirigida al Juez del proceso y, de ser el caso, se hará referencia al número de la resolución, escrito o anexo que se cite; y,

9. Si el escrito contiene otrosies o fórmulas similares, éstos deben contener pedidos independientes del principal.”

²¹⁴ “Artículo 424.- Requisitos de la demanda.-

La demanda se presenta por escrito y contendrá:

1. La designación del Juez ante quien se interpone;
2. El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante;
3. El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo;
4. El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda;
5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide;
6. Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad;
7. La fundamentación jurídica del petitorio;
8. El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse;
9. La indicación de la vía procedimental que corresponde a la demanda;
10. Los medios probatorios; y
11. La firma del demandante o de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto.”

Por su parte sobre los medios de prueba existe unanimidad en considerarlos instrumentos de percepción de los hechos. Sobre el particular refiere la doctrina procesal: "Ha de entenderse por medios de prueba los diversos instrumentos a través de los cuales el órgano judicial obtiene la convicción que se persigue con esta actividad"²¹⁵; "Medio de prueba es el instrumento corporal o material cuya apreciación sensible constituye para el Juez la fuente de donde ha de obtener los motivos para su convicción sobre la verdad (o no) del hecho que se trata de probar, siendo, por tanto, tal medio la cosa que es inspeccionada por él, el documento que examina, etc"²¹⁶; "Medio de prueba es todo aquel elemento que sirve, de una u otra manera, par convencer al Juez de la existencia o inexistencia de un dato procesal determinado. Medio de prueba es, pues, sea cual sea su naturaleza, un instrumento como su nombre indica: algo que se maneja para contribuir a obtener la finalidad específica de la prueba procesal. No debe confundirse con el sujeto, ni con la materia, ni con la fuente de la prueba, aunque consista en una persona, en una cosa o en una actividad"²¹⁷

Por ende, en el escrito del recurso de anulación no sólo debe fundamentarse en tal o cual causal vulnerada, sino también debe motivarse adecuadamente el mismo; y en principio, la acreditación de la vulneración de alguna causal debe constar en un medio probatorio idóneo, esto es, aquellos relacionados a la causal vulnerada invocada.

2).- Sólo pueden ofrecerse documentos.

Generalmente la doctrina moderna y la mayoría de las legislaciones del mundo coinciden en afirmar que nada excluye que en los procedimientos se puedan utilizar cualquier medio de prueba; ello es consecuencia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Se aboga por un sistema de admisión de pruebas abierto, así "...la teoría de los *numerus apertus* tiene su base en los principios constitucionales y derechos del mismo rango que rigen en el proceso; no cabría hablar, conforme al art. 24 de la Constitución, de un derecho a la tutela efectiva, y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, sin que se produzca indefensión, si no es admitiendo sin paliativos que cualquier medio o instrumento de transmisión que permita la percepción del objeto de la prueba tiene que ser por naturaleza válido y debe aplicarse sin restricciones en el proceso"²¹⁸. Sin duda la limitación de medios de prueba que realiza la ley constituye, sin duda, una limitación al ofrecimiento de medios de prueba; pero dicha limitación obedece a razones de índole más práctica que teórica. En el recurso de anulación en materia arbitral, se limita los medios de prueba a solamente el ofrecimiento de documentos.

²¹⁵ ASCENCIO MELLADO, José María. "Derecho Procesal Civil. Parte Primera"; Tirant lo Blanch, Valencia, 1997; pág. 163.

²¹⁶ PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, Leonardo; "Derecho Procesal Civil", Quinta edición; Editorial Tecnos, Madrid, 1989; pág. 146.

²¹⁷ GUASP, Jaime; "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición Corregida, Tomo Primero, Introducción y Parte General; Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968; pág. 340.

²¹⁸ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; MORENO CATENA, Víctor; GIMENO SENDRA. ...Ob. Cit...Pág. 160.

El artículo parecería ser meridianamente claro, pero se complica cuando no se define lo que debe entenderse por documentos. Si la intención del legislador que desarrolló el procedimiento del recurso fue limitar el ofrecimiento y la actuación probatoria a sólo documentos escritos, ello no puede advertirse de la redacción de la norma; por lo que debe interpretarse esta norma con lo que técnicamente debe entenderse por documentos, y en ese caso habría que remitirse a la definición esbozada en los artículos 233^{o219} y 234^{o220} del Código Procesal Civil.

3).- El recurso de anulación debe contener cualquier otro requisito que haya sido pactado por las partes para garantizar el cumplimiento del laudo.

Ello en base a la autonomía de la voluntad que regula el procedimiento arbitral.

4).- Presentación de copias de actuaciones arbitrales.

En si mismo no constituye un requisito sino una facultad de las partes de poder presentar las copias pertinentes de las actuaciones arbitrales que tengan en su poder para mayor ilustración del colegiado y a fin de motivar de mejor manera su pedido. Excepcionalmente y por motivos atendibles, las partes o la Corte podrán solicitar que el tribunal arbitral remita las copias pertinentes de dichas actuaciones, no siendo necesario el envío de la documentación original.

5).- Al margen de los requisitos anotados, que han sido tomados de la ley vigente, VIDAL RAMÍREZ considera los siguientes:

a).- "Aunque la L de A no lo requiera, consideramos nosotros que deberá acompañarse una copia de las constancias dejadas por la parte recurrente en cuanto a su reserva para interponer el recurso de anulación (...), así como una copia del laudo y su notificación y, de ser el caso, la notificación de las resoluciones que disponen o deniegan la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo"²²¹. Este requisito no es exigido por la ley arbitral vigente, pero si lo era en la ley derogada, Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje, por lo que el connotado autor nacional, quizá a partir de su experiencia práctica, reclama su observación.

b).- Y "...al recurso de anulación deberá acompañarse la garantía que haya sido pactada por las partes para asegurar el cumplimiento de la suma ordenada

²¹⁹ "Artículo 233.- Documento.-

Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho."

²²⁰ "Artículo 234.- Clases de documentos.-

Son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímile o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado. (*)"

(*) Artículo vigente conforme a la sustitución establecida por el Artículo 5 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96.

²²¹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando; "Manual de Derecho Arbitral"; 2da. edición revisada y actualizada; Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2009; p. 175

pagar en el laudo pues, según el artículo 66 de la L de A, la interposición del recurso no suspende la obligación de cumplimiento del laudo ni su ejecución, salvo que la parte recurrente solicite la suspensión y cumpla con el requisito de constituir la garantía acordada por las partes o establecida en el reglamento de la institución arbitral con la que se ha tramitado el proceso arbitral"²²²

6.2.4. Admisión del recurso de anulación

Con respecto a la admisión del trámite del recurso, presentado el recurso, la nueva ley arbitral vigente determina en el numeral 3) del artículo 64º que el plazo que tiene la Corte Superior para admitir a trámite el recurso de apelación es dentro de los diez días siguientes a su interposición, lo que hará sin más trámite si el recurrente cumple con presentar un escrito dentro del plazo de ley y atendiendo a los requisitos detallados en el numeral anterior, de no hacerlo declarará la inadmisibilidad o improcedencia del recurso en lo que corresponda²²³. La excepción a la emisión de dicha resolución de admisión sin trámite adicional, lo constituye el caso en que la parte impugnante solicite la determinación del monto de la fianza bancaria cuando el tribunal no lo hubiese determinado, para lo cual deberá de esperarse a que se cumpla con el trámite, de acuerdo a lo previsto en el numeral 4) del artículo 66º²²⁴ del Decreto legislativo N° 1071²²⁵. Anteriormente, la ley señalaba que la admisión o la

²²² VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Ob. Cit. p. 176

²²³ "La interposición del recurso de anulación invoca un estudio de admisibilidad y procedencia de éste que lo explicaremos así. Los requisitos de admisibilidad de un acto procesal están dado por elementos formales que determina la aptitud de éste para producir efectos al interior del proceso; en cambio los requisitos de procedencia son elementos intrínsecos o de fondo de un acto procesal, cuya presencia es esencial para que el acto tenga la calidad de tal. Los requisitos de admisibilidad están ligados con el lugar, el tiempo y la formalidad de su interposición. Son requisitos de procedencia de los recursos la adecuación del recurso, la descripción del agravio y la fundamentación del vicio. Tratándose del recurso de anulación es necesario superar las exigencias de admisibilidad para luego intentar pronunciarse sobre el fondo del reclamo" en LEDESMA NARVAÉZ, Marianella. "Laudos arbitrales y medios impugnatorios" en *Cuadernos Jurisprudenciales* --suplemento mensual de Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica 17, 2002, p. 25.

²²⁴ "Artículo 66º.- Garantía de cumplimiento.-

(...)

4. La parte impugnante podrá solicitar la determinación del monto de la fianza bancaria prevista en el numeral anterior a la Corte Superior que conoce del recurso, cuando el tribunal arbitral no lo hubiera determinado. También podrá solicitar su graduación, cuando no estuviere de acuerdo con la determinación efectuada por el tribunal arbitral. La Corte Superior luego de dar traslado a la otra parte por tres (3) días, fijará el monto definitivo en decisión inimpugnable.

(...)"

²²⁵ Sobre este trámite previo nos relata el mecanismo detalladamente VIDAL RAMÍREZ: "Al examinar la admisión del recurso, entonces si el recurrente ha solicitado la suspensión del cumplimiento y ejecución del laudo, la Sala de la Corte Superior, como lo dispone el artículo 66 de la L de A, deberá verificar si se ha cumplido con la constitución de la garantía acordada por las partes para tal efecto y, de ser el caso, concederá la suspensión (inciso 1). Si no existe acuerdo, a pedido del mismo impugnante podrá conceder la suspensión si constituye una fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática a favor de la otra parte, con una vigencia no menor a seis meses renovables y por todo el tiempo que dure la tramitación del recurso, por una cantidad equivalente al valor de la condena establecida en el laudo (inciso 2). Si lo ordenado en el laudo es meramente declarativo o no es valorizable en dinero o si se requiere de liquidación o determinación que no sea únicamente por una operación matemática, la parte impugnante podrá también solicitar a la Sala de la Corte Superior la determinación del monto de una fianza bancaria solidaria, incondicionada y de

denegación del trámite debía de realizarse dentro de los tres días de recibido el expediente, plazo que hoy ha sido ampliado largamente.

Una vez admitido a trámite el recurso de anulación, siguiéndose el procedimiento previsto en el mismo numeral 3) del artículo 64° del Decreto Legislativo del Arbitraje, la Corte Superior correrá traslado a la otra parte para que dentro del plazo de veinte días pueda exponer por escrito lo que estime conveniente a su posición y ofrezca los medios probatorios correspondientes, que se encuentran limitados a medios documentales. Téngase en cuenta que respecto de los medios probatorios, la actual normatividad no ha precisado el momento en que deben de actuarse, a diferencia de la antigua ley que determinaba que la actuación de los medios probatorios debían de realizarse dentro de los diez días siguientes de la contestación o de vencido el plazo para contestar; lo que se debe, creemos, a que la vigente ley prevé como medios probatorios únicamente a los documentos ofrecidos por ambas partes, (pensando únicamente en copias pertinentes a las actuaciones arbitrales no siendo necesario los documentos originales), por lo que quizá, a criterio del legislador la elección de esta opción haya decidido la omisión de la actuación de los mismos, limitándose el órgano jurisdiccional a resolver con la vista de los documentos presentados.

A diferencia de la anterior Ley N° 26572, respecto de la remisión del expediente arbitral, la vigente ley no ha regulado el tema y por ende el mismo no es obligatorio; mientras que la antigua ley sí lo preceptuaba como obligatorio y había determinado que el plazo para remitir el expediente arbitral era dentro de los 5 días de la notificación del recurso de anulación al árbitro o al presidente del tribunal arbitral bajo apercibimiento de multa del cincuenta por ciento de una Unidad Impositiva Tributaria.

6.2.5. Vista de la causa y resolución final

Vencido el plazo para absolver traslado o con la resolución que da cuenta del escrito absolviendo el traslado realizado, debe seguirse el trámite previsto en el numeral 4) del artículo 64° de la Ley, en consecuencia se señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte días siguientes²²⁶, actuación que se lleva a cabo según normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial²²⁷. La Corte

realización automática para que le conceda la suspensión de la ejecución del laudo o la graduación de la que para el mismo efecto hubiera solicitado al tribunal arbitral, debiendo, en este caso, la Sala de la Corte Superior, correr traslado de lo solicitado a la otra parte por tres días para luego proceder a fijar el monto definitivo de la fianza, en decisión inimpugnable (inciso 4). La fianza constituida deberá renovarse antes de su vencimiento mientras dure la tramitación del recursos, bajo apercibimiento de ejecución del laudo, pudiendo la Sala de la Corte Superior, para el efecto de la renovación y a pedido de la parte interesada, oficiar a las entidades financieras (inciso 5)" en VIDAL RAMÍREZ. Ob.Cit. p. 176-177.

²²⁶ Plazo que muy pocas veces suele cumplirse dado las recargadas tareas que poseen las salas Superiores.

²²⁷ "Artículo 131.- Vista de la causa. Informes y términos.

La Corte Suprema y las Cortes Superiores ven las causas en audiencias públicas, por riguroso orden de ingreso, dentro de los treinta días siguientes a que se hallen expeditas para ser resueltas. No es necesario que la designación de día y hora para la vista conste en resolución expresa.

Superior en la vista de la causa, puede optar por suspender la tramitación del recurso por un plazo no mayor de seis meses a fin de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que, a criterio de los árbitros elimine las causales alegadas para el recurso de anulación. En caso contrario, de no optarse por dicha posibilidad, la sala resolverá dentro de los veinte días siguientes emitiendo la resolución correspondiente declarando fundado el recurso y en consecuencia anulando el laudo o declarándolo infundado y por ende no anulando el laudo arbitral, es decir declarando la validez del laudo, pero en ambos casos, tal como establece el numeral 2) del artículo 62^{o228} de la Ley Arbitral, se encuentra prohibido, 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. Contra la resolución que declara infundado el recurso, según interpretación en contrario del numeral 5) del artículo 64° del Decreto Legislativo del Arbitraje, no cabe recurso de impugnación alguno, por lo que a tenor de lo dispuesto en el numeral 6) del artículo 66^{o229} de la ley, la Sala de la Corte Superior, bajo responsabilidad, entregará la fianza bancaria a la parte favorecida por el laudo, que es la parte vencedora del recurso.

6.2.6. Recurso de casación

El Presidente de la Sala hace citar con setenta y dos (72) horas de anticipación a los abogados que hayan solicitado el uso de la palabra para informar, así como a las partes que hayan pedido informar sobre hechos, precisando el tiempo que tienen para hacerlo. El abogado de la parte que no solicitó la palabra es igualmente citado si señaló domicilio en la sede de la Corte. En los demás casos no es necesario citar a los abogados o a las partes para la vista de la causa.

Tratándose de autos, quejas de derecho, contiendas de competencia, procesos sobre alimentos, hábeas corpus, acciones de amparo y procesos con reo en cárcel, o que estén por prescribir, la vista de la causa tendrá lugar dentro del quinto día de hallarse expeditas.

En todo caso, deben resolverse en un plazo máximo improrrogable de tres meses calendario, sin perjuicio de la normatividad procesal expresa que señale un plazo menor, especialmente en las acciones de garantía.

El incumplimiento debe ser calificado por los órganos respectivos encargados del control de los magistrados”.

“Artículo 132.- Procedencia del Informe Oral.

El informe oral a la vista de la causa sólo es procedente en grado de apelación, consulta o casación de sentencia o resolución que pone fin al proceso. El pedido se formula al Presidente de la Sala por el abogado patrocinante o la parte que solicite informar sobre hechos.

En los demás casos el informe oral sólo es procedente si es solicitado por el abogado del patrocinante y concedido por mayoría de los miembros de la Sala en consideración a la importancia del grado según dé cuenta el Presidente. Esta decisión es inapelable.

En ningún caso los abogados intervinientes pueden causar el aplazamiento de la vista señalada, pudiendo ser sustituidos en cualquier momento, hasta en el mismo acto del informe oral, por otros.”

²²⁸ “Artículo 62.- Recurso de anulación.

(...)

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.”

²²⁹ “Artículo 66.- Garantía de cumplimiento.

(...)

6. Si el recurso de anulación es desestimado, la Corte Superior, bajo responsabilidad, entregará la fianza bancaria a la parte vencedora del recurso. En caso contrario, bajo responsabilidad, lo devolverá a la parte que interpuso el recurso.”

Sobre la casación dice LOREDO COLUNGA "...se trata de un recurso de naturaleza extraordinaria, dirigido frente a determinadas sentencias dictadas por las AAPP en segunda instancia, a través del cual el órgano *ad quem* (...) procede al control de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, llegando a anular la sentencia de la instancia y dictando una nueva que pondrá fin definitivamente a la tramitación del asunto"²³⁰. Las funciones de la casación vienen recogidas en el artículo 384 del Código Procesal Civil, en cuya versión original se decía "El recurso de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia", el mismo que ha sido modificado por el artículo 1º de la Ley N° 29364 de la siguiente manera "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia". En resumidas cuentas, en el Perú, la legislación anterior y aquella modificada establecen que son fines de la casación, la función nomofiláctica y la función unificadora.

La posibilidad de permitir la interposición del recurso extraordinario de casación ante la Sala Civil de la Corte Suprema se encuentra prevista en el numeral 5) del artículo 64º de la Ley arbitral y sólo procede contra lo resuelto por la Corte Superior cuando el laudo hubiera sido anulado en forma total o parcial. El recurso debe sustentarse en la infracción normativa que incida directamente en la correcta aplicación de las causales de anulación del laudo, de conformidad al artículo 386²³¹ del Código Procesal Civil. El recurso de casación así invocado se tramita conforme a las normas previstas en el Código Procesal Civil.²³²

7. Efectos de la anulación del laudo

La resolución que se pronuncia sobre el recurso de anulación produce efectos jurídicos-materiales y jurídicos-procesales.

En relación a los efectos jurídicos-materiales, basta señalar que dada la naturaleza de esta petición que establece tanto la doctrina como la legislación, se determina que mediante ella no se pueda discutir los fundamentos ni tampoco el grado de acierto, mayor o menor, que ha tenido el órgano arbitral en la aplicación de las normas o en la valoración probática que realizan y que plasman en el laudo, por lo que la resolución expedida que se pronuncie sobre el recurso de anulación tendrá efectos dada la naturaleza meramente declarativa de la misma.

Los efectos jurídicos-procesales son quizá de mayor importancia, la sentencia dictada no es susceptible de recurso impugnatorio alguno, restringiéndose así

²³⁰ LOREDO COLUNGA, Marcos; "La Casación Civil: Doctrina y Jurisprudencia"; Tirant lo blanch, Valencia, 2004. pág. 176. Obviamente definición en referencia al modelo de casación española.

²³¹ "Artículo 386.- Causales

El recurso de casación se sustenta la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"

²³² Revisar sobre el particular tema las normas referentes a casación del Código Procesal Civil.

el doble grado de jurisdicción. La instancia plural es una garantía de la Administración de Justicia en el Perú, tanto a nivel Constitucional, la Constitución Política del Perú establece la pluralidad de instancia en el numeral 6) de su artículo 138^{o233}, y desarrollando tal norma, el artículo X²³⁴ del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece el principio de doble instancia. Así, nuestra ley procesal habla de doble instancia, salvo disposición legal distinta, para no entrar en conflicto con la Constitución, la disposición legal distinta solamente podría, en ciertos asuntos, aumentar el número de instancias dentro de la administración de justicia, en ningún caso podría reducir el número a uno, porque en tal hipótesis resultaría vulnerando la garantía constitucional de la instancia plural. Para superar esta objeción debe interpretarse al arbitraje desde una conceptualización negocial-procesal que pretende excluir del ámbito jurisdiccional una controversia, por lo que la actuación de la jurisdicción estática sólo se debe limitar a un control del cumplimiento de normas imperativas, actuando como órgano meramente revisor.²³⁵

El artículo 65° del Decreto Legislativo Decreto legislativo N° 1071 señala con precisión las consecuencias de la anulación del laudo, precisando cada supuesto en particular de la siguiente manera:

1. Si el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable o ineficaz - causal prevista en el inciso a del numeral 1) del artículo 63ª del Decreto Legislativo- entonces la materia que fue objeto de arbitraje podrá ser demandada judicialmente, salvo acuerdo distinto de las partes.
2. Si 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, -causal prevista en el inciso b del numeral 1) del artículo 63ª del Decreto Legislativo – luego el tribunal arbitral deberá reiniciar el arbitraje desde el momento en que se cometió la violación manifiesta del derecho de defensa.
3. Si la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable -causal prevista en el inciso c del numeral 1) del artículo 6° del Decreto Legislativo- las partes deberán proceder a un nuevo nombramiento de árbitros o, en su caso, el tribunal arbitral debe reiniciar

²³³ "Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

6. La pluralidad de la instancia.

(...)"

²³⁴ "Artículo X.- Principio de Doble instancia.- El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta".

²³⁵ En doctrina peruana dice SALINAS que "Ahora bien, se entiende que esta restricción de medios de impugnación obedece a la especialidad y naturaleza propia del arbitraje, en tanto que aquel se caracteriza por ser rápido, eficaz, económico e idóneo, por ello, ninguna autoridad puede arrogarse mayores atribuciones en la revisión del laudo, que las específicamente señaladas y delimitadas por ley" en SALINAS CAYO. Límites formales y materiales del recurso de anulación del laudo arbitral. www.servilex.com.pe/arbitraje/file.php?idarticulo

- el arbitraje en el estado en el que no se observó el acuerdo de las partes, el reglamento o la norma aplicable.
4. Si el tribunal resolvió materias no sometidas a su decisión -causal prevista en el inciso d del numeral 1) del artículo 63° del Decreto legislativo- de ello se advierte que la materia no sometida a arbitraje podrá ser objeto de un nuevo arbitraje, si estuviera contemplada en el convenio arbitral. En caso contrario, la materia podrá ser demandada judicialmente, salvo acuerdo de las partes.
 5. Si el tribunal resolvió sobre materias que legalmente no pueden ser sometidas a arbitraje, sobre un arbitraje nacional -causal prevista en el inciso e del numeral 1) del artículo 63° del Decreto legislativo-, en cuyo caso dicha materia podrá ser demandada judicialmente.
 6. Si la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes -causal prevista en el inciso g del numeral 1) del artículo 63° del Decreto Legislativo- puede iniciarse un nuevo arbitraje, salvo que las partes acuerden componer un nuevo tribunal arbitral para que sobre la base de las actuaciones resuelva la controversia o, tratándose de arbitraje nacional, dentro de los quince días siguientes de notificada la resolución se anula el laudo, decidan por acuerdo, que la Corte Superior que conoció el recurso de anulación resuelva en única instancia sobre el fondo de la controversia.

Por otro lado, establece este mismo artículo que la anulación del laudo sin embargo, no perjudica las pruebas actuadas en el curso de las actuaciones arbitrales, las que podrán ser apreciadas a discreción por el tribunal arbitral o, en su caso, por la autoridad judicial.

8. Conclusiones

El Derecho de Arbitraje es hoy en día una rama del Derecho que goza de autonomía, la misma que tiene como sustento la riqueza de su objeto de estudio, el arbitraje, el mismo que sumado a los elementos que conforman el Derecho de Arbitraje, determinan por si solos el necesario e impostergable estudio de esta institución.

El presente trabajo no ha tenido la intención de agotar el estudio de lo que comúnmente se conoce como *recurso de anulación* del laudo arbitral, de por si una materia tan compleja como atrayente, sino más bien lo que se ha querido – sin ánimos de soberbia- es abordar el estudio de esta institución desde un punto de vista que permita un adecuado punto de partida del correcto estudio de una parte del denominado Derecho de Arbitraje.

Teniendo en cuenta lo expresado en los párrafos anteriores, me permito indicar las conclusiones que se pueden colegir del presente trabajo, las mismas que no tienen la intención de ser concluyentes, sino más bien, iniciales, procediendo a señalar las siguientes:

1. Si bien no podemos hablar aún de la existencia de una verdadera, completa y madura *Cultura Arbitral* en nuestro país, tampoco podemos dejar de señalar, que al igual que en muchos países –

independientemente del desarrollo económico que presenten- existe un cada vez mayor interés, tanto en el uso de la *vía arbitral*, como en el estudio del *Derecho de Arbitraje*, lo cual es notoriamente visible a través de la existencia de instituciones arbitrales – Cámara de Comercio de Lima- como en el mayor recurso al *arbitraje* como medio de resolución de conflictos de relevancia jurídica; y valga la oportunidad para indicarlo, la mayor consideración del arbitraje como objeto de estudio académico, lo cual se refleja en el mayor número de artículos, libros, tesis, e investigaciones en general respecto al Derecho de Arbitraje.

2. Respecto al concepto que desde el punto de vista doctrinario se maneja del *arbitraje*, podemos coincidir al señalar que el mismo no es pacífico. Teniendo en cuenta que, la prácticamente totalidad de leyes de arbitraje nacional no definen lo que es el arbitraje –situación distinta en cuanto al denominado *convenio arbitral*-, limitándose simplemente a definirla tácitamente por referencia, al resaltar su función; como ejemplo esta nuestra Ley de Arbitraje nacional, Decreto Legislativo N° 1071 –Decreto Legislativo que norma el arbitraje- la misma que no presenta una definición de *arbitraje*.
3. Respecto a la consideración del *arbitraje* como *medio extrajudicial de resolución de conflictos*, nos permitimos –sin que lo mismo implique una total novedad, pero quizás sí una precisión necesaria e improrrogable- calificar la misma como anacrónica y en desuso; sin embargo aún podemos encontrar, en nuestra tradición jurídica nacional, esta referencia respecto de la institución arbitral, la misma que es inadecuada en vista que como ha quedado claramente establecido en el presente trabajo el arbitraje no es un sucedáneo del jurisdiccionalismo, ni es un subsistema dependiente del mismo, el arbitraje se justifica sólo en la autonomía negocial de las partes que deciden suscribir el convenio arbitral, por lo cual cualquier referencia directa o indirecta que busque asemejar o relacionar a la institución arbitral con la jurisdicción –muy a pesar de la regulación del artículo 139° de la Constitución Política del Perú- es equivocada e innecesaria, el arbitraje no se construye en relación a la jurisdicción, sino como señala parte de la doctrina mas seria respecto a esta materia, no debemos conceptualizar al arbitraje como extrajudicial, en vista que el mismo no se construye o justifica en una judicialidad en negativo sino al margen de la judicialidad.
4. Respecto a las Teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica del arbitraje, podemos señalar que las diversas teorías que se puedan propugnar respecto a la naturaleza del arbitraje, tradicionalmente se pueden subsumir en tres: Teoría jurisdiccionalista, Teoría contractualista y Teoría intermedia o ecléctica. La primera de ellas al usar de referente a la jurisdicción se descarta por si sola, como hemos señalado el arbitraje no es jurisdicción, ni originaria ni por delegación, el juez no recibe nada de parte del Estado que lo habilite para actuar resolviendo el conflicto que pueda enfrentar a las partes. Por su parte la segunda teoría trata de explicar a la institución arbitral desde un punto de vista eminentemente civilista-contractual, que si bien supone un mejor

acercamiento a la naturaleza del arbitraje, es insuficiente para explicar instituciones del Derecho de Arbitraje, tales como el convenio arbitral – sus efectos inter partes-, el denominado recurso de nulidad del laudo – las causales taxativas y nunca referidas al análisis del fondo del asunto-, entre otros. Finalmente, la última teoría trata de ser un crisol de las dos anteriores, donde se trata de sacar lo mejor de cada una de ellas, pero que sin embargo puede también arrastrar los errores de las mismas. A nuestro criterio la denominada Teoría negocial procesal (LORCA NAVARRETE), explica de mejor forma la naturaleza del arbitraje como los particulares efectos de instituciones del Derecho de Arbitraje; esta teoría aprecia en el arbitraje y en el convenio arbitral que le da vida, un negocio jurídico impropio –no un contrato-, ubicándolo en un ámbito técnicamente negocial por sus consecuencias, no las consecuencias propias de un contrato sino impropias de un ámbito funcional procesal. El arbitraje justifica su naturaleza jurídica porque “resuelve” controversias y esa finalidad no se alcanza mediante su adjetivación contractual o jurisdiccional.

5. Respecto a la definición del *recurso de anulación*, debemos señalar que dicha denominación es incorrecta en cuanto dicha figura no es un verdadero recurso en el sentido procesal –salvo quizás para los seguidores de la teoría jurisdiccionalista- y consideramos más adecuado y técnico referirnos a esta figura como *medio de impugnación de la validez* de los laudos arbitrales. Ahora bien el denominado *recurso de anulación* –denominación que también utiliza nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional en su artículo 62º- es el medio ordinario de impugnación de los laudos arbitrales, previsto en las Leyes de Arbitraje, el mismo que supone un acto de parte mediante el cual se procura que un *órgano jurisdiccional* declare la invalidez y, consecuentemente deje sin efecto un laudo arbitral viciado. En lo que se refiere a la naturaleza del *recurso de anulación*, el mismo supone una verdadera *acción* de impugnación por la que se lleva a cabo el control judicial del laudo arbitral, en orden a comprobar la validez del mismo
6. Respecto a las causales o motivos de anulación del laudo arbitral –como a la Ley de Arbitraje nacional en su totalidad- nuestro legislador ha elegido tener como referente primordial al ordenamiento jurídico español, pudiéndose apreciar una gran semejanza en las dos normas nacionales, peruana y española. Respecto al tratamiento de las causales el Decreto Legislativo N° 1071 mejora a su antecesora; en el caso del supuesto del convenio arbitral nulo de que hablaba la ley anterior ley de arbitraje, la actual regulación nos habla del convenio arbitral inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz; incluyendo de tal forma supuestos que quizás el anterior legislador busco incluir pero que ahora se encuentran expresamente recogidos en nuestro ordenamiento jurídico. Asimismo, el tratamiento de la afectación del ámbito objetivo de aplicación de la institución arbitral- en los supuestos del laudo que resuelve respecto de materias que no son susceptibles de arbitraje- es más sistemática con la regulación de su ámbito de aplicación que utiliza un único criterio para determinar el ámbito de aplicación del arbitraje, señalando que *pueden*

someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho; norma que es consecuente con la causal de nulidad recogida en el literal e) de su artículo 63º, la misma que indica que es causal de anulación del laudo el que el tribunal arbitral haya resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje.

7. El actual literal e), del numeral 1, del artículo 63º de nuestra vigente Ley de Arbitraje nacional, adecuadamente señala expresamente como una causal individual que puede ser directamente alegada por las partes, el que el tribunal arbitral haya resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional. Así, nuestra actual Ley de Arbitraje nacional es una norma más técnica que su predecesora, y dicha situación se aprecia en el específico supuesto de la afectación del ámbito objetivo de aplicación de la institución arbitral (*arbitrabilidad*), se indica adecuadamente que en caso que el árbitro haya resuelto sobre materias que, *de acuerdo a ley*, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, procede la anulación del laudo.
8. Respecto al procedimiento a seguirse en la Corte Superior éste se tramita muy similar al trámite de una apelación cualquier aunque es válido ofrecer medio de prueba sólo documentales, lo que constituye una limitación de los medios de prueba.

9. Bibliografía

1. ALVARADO VELLOSO Adolfo. Introducción a estudio del derecho procesal. Primera Parte. Santa Fe: Rubinzal-Calazani, 1992.
2. ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, Pedro. La anulación del laudo arbitral. Granada: Comares, 1996.
3. ARAZI, Roland. Derecho Procesal Civil y Comercial. Partes General y Especial; 2a. edición, actualizada y ampliada; Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, 1995.
4. ASCENCIO MELLADO, José María. "Derecho Procesal Civil. Parte Primera"; Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
5. BALLESTER PASTOR, María Amparo. "El arbitraje laboral" Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993.
6. BARONA VILAR, Silvia. "El Recurso de Anulación del Laudo Arbitral" en Revista de la Corte Española de Arbitraje. Volumen V. Madrid: Civitas, 1988-1989.
7. Beatriz BOZA DIBÓS, "Reconocimiento y Ejecución en el Perú de Laudos Arbitrales Extranjeros". En: *Themis* Revista de Derecho, Segunda Época, Lima, 1990, No. 16.
8. CAIVANO, Roque J. "Negociación, Conciliación y Arbitraje", Asociación peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (Apenac), Lima, 1998.
9. CAIVANO, Roque J. Los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos en América latina: Logros y desafíos.

10. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Anulación de un laudo arbitral por la causal de exceso en la resolución de la materia sometida a arbitraje" en *Ius et veritas* año XV, N° 30, Lima, 2005.
11. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Anulación de un laudo arbitral por la causal de nulidad del convenio arbitral". En *Cuadernos Jurisprudenciales*, Suplemento Mensual de Diálogo con la Jurisprudencia, Gaceta Jurídica N° 17, Lima, 2002
12. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Arbitraje Comercial y de las Inversiones". Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, abril 2007
13. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. Anulación de un laudo arbitral por la causal de violación del pacto de las partes respecto a la composición del tribunal arbitral y del procedimiento. En www.upc.edu.pe/RepositorioAPS/0/10/JER/...FC2.doc
14. CASTILLO FREYRE, Mario y SABROSO MINAYA, Rita. "Don Fernando de Trazegnies Granda y algunas ideas sobre el arbitraje: Nulidad del laudo arbitral por haber laudado sobre materia no sometida expresa o tácitamente a la decisión de los árbitros" en Homenaje a Fernando de Trazegnies Granda, Tomo III, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2009.
15. CASTILLO FREYRE, Mario; Prólogo de "El arbitraje en las distintas áreas del Derecho", Lima: Palestra, 2007.
16. CORDON MORENO, Faustino. "El arbitraje en el derecho español". Aranzadi, Pamplona 1995.
17. COUTURE, Eduardo, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil" tercera edición; Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958.
18. DE BELAUNDE LOPEZ DE ROMANA, Javier. "Propuestas para una real política judicial" en <http://blog.pucp.edu.pe/item/33838>
19. DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y DÍEZ-PICASO GIMÉNEZ, Ignacio. "Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración. Conforme la ley 1/2000 de 7 de enero, de enjuiciamiento civil", segunda edición. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2001.
20. ESPARZA LEIBAR; Iñaki; "El principio del proceso debido"; José María Bosch Editor, S.A: Barcelona, 1995.
21. FAIREN GUILLÉN, Víctor. *Doctrina General del Derecho Procesal: hacia una teoría y ley procesal generales*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1990.
22. GASPAR LERA, Silvia. "El ámbito de aplicación del arbitraje". Aranzadi, Pamplona, 1998.
23. GONZÁLEZ VELASCO, Julian-Pedro. "La pretensión de anulación del laudo arbitral y la posición de los tribunales estatales ante ella en la ley 60/2003 de 26 de diciembre de 2003". En: *El Arbitraje en las distintas áreas del derecho*, Lima: Palestra, 2007.
24. GOZAINI, Osvaldo. "El principio de congruencia frente al principio dispositivo". En: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Buenos Aires, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, N° 11, 2008.
25. GRIFFITH DAWSON, Frank. "El rol del Poder judicial en el proceso de arbitraje: ¿asistencia o intervención?". En: *Ius Et Veritas*, Revista de Derecho, N° 15, Lima, 1997.

26. GUASP, Jaime; "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición Corregida, Tomo Primero, Introducción y Parte General; Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.
27. HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. "La impugnación del laudo en la Ley de Arbitraje Española de 2003". En: Revista Peruana de Arbitraje, Nº 3, Lima, 2006.
28. HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. El recurso de anulación contra los laudos arbitrales. Madrid: EDERSA, 1991
29. LEDESMA NARVAÉZ, Marianella. "Laudos arbitrales y medios impugnatorios" en *Cuadernos Jurisprudenciales* –suplemento mensual de Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica 17, 2002.
30. LEDESMA NARVAEZ, Marianella. "*Un Conflicto conciliado: una visión jurídica de los elementos sustantivos*". En Revista Biblioteca, Dirección de Biblioteca y Centro de Documentación del Colegio de Abogados de Lima; Año1, Nº 2, Lima, diciembre, 2000
31. LORCA NAVARRETE, Antonio M^a. "La anulación del laudo arbitral".IVAP, San Sebastián, 2008.
32. LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Comentarios a la nueva ley de arbitraje 60/2003 de 23 de diciembre"; IVADP, San Sebastián, 2004, p. 14.
33. LORCA NAVARRETE, Antonio María. "*El derecho de arbitraje es derecho procesal*". En: Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 2002, Nº 3, Tomo XIV, Septiembre.
34. LORCA NAVARRETE, Antonio María. "Tratado de Derecho de Arbitraje"; Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, 2002.
35. LOREDO COLUNGA, Marcos; "La Casación Civil: Doctrina y Jurisprudencia"; Tirant lo blanch, Valencia, 2004.
36. MANTILLA SERRANO, Fernando "La Nueva Ley Española del 23 de diciembre del 2003 sobre Arbitraje" en SILVA ROMERO, Eduardo y MANTILLA ESPINOZA El Contrato de Arbitraje, Bogotá: Legis Editores S.A., Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, 2005.
37. MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. "Introducción al Derecho de Arbitraje". Semper Veritas, Lima, 2006, p.25.
38. MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto; "Parte, Tercero, Acumulación e Intervención Procesal"; Palestra Editores S.R.L.; Lima; 2001
39. MATHEUS LÓPEZ, Julio César y Carlos Alberto MATHEUS LÓPEZ. "El arbitraje en materia de signos distintivos empresariales". En: Ius Et Veritas, Nº 28, 2004.
40. MATHEUS LÓPEZ, Julio César y Carlos Alberto MATHEUS LÓPEZ. "El arbitraje en materia de signos distintivos empresariales". En: Ius Et Veritas, Nº 28, 2004, pp. 260-274.
41. MATHEUS LÓPEZ, Julio César. "La aplicación del arbitraje en los conflictos concursales". En: Revista Jurídica del Perú, tomo 71, enero 2007.
42. MATHEUS LÓPEZ, Julio César. "La impugnación de la validez del laudo arbitral por afectación de su ámbito objetivo de aplicación. El supuesto de anulación del laudo que resuelve respecto de materias que no son susceptibles de arbitraje en el Decreto Legislativo Nº 1071" en Actualidad Jurídica, Tomo 177, agosto 2008, Gaceta Jurídica Editores, Lima.
43. MERCHAN ALVAREZ, Antonio. "El Arbitraje". Estudio histórico jurídico. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1981.

44. MONTERO AROCA, Juan; ORTELLS RAMOS, Manuel; GÓMEZ COLOMER, Juan Luís. Derecho Jurisdiccional, Vol. II. Barcelona: Bosch, 1995.
45. MUNÉ CATARINA, Frederic. "El Arbitraje en la Ley 60/2003", Ediciones Experiencia, Barcelona, 2004.
46. MUNÉ CATARINA, Frederic. El Arbitraje en la Ley 60/2003. Barcelona: Ediciones Experiencia, 2004.
47. MUÑOZ SABATÉ, Luís. Sobre la Irrecurrencia del Arbitraje de Derecho en La Ley, Tomo IV. Madrid, 1990.
48. PASCUAL SERRATS, Rosa; "El Recurso de Apelación Civil"; Tirant lo blanch; Valencia, 2001,
49. PICÓ I JUNOY, Joan. "Los principios constitucionales rectores del proceso civil en España (II): Los principios referentes a los sujetos del proceso" en ADVOCATUS, Revista editada por alumnos de la Universidad de Lima; N° 11, Lima, Enero, 2005.
50. PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, Leonardo; "Derecho Procesal Civil", Quinta edición; Editorial Tecnos, Madrid, 1989...
51. RAMOS MENDEZ, Francisco. Enjuiciamiento Civil, Vol. II. Barcelona, José María Bosch Editor, 1997.
52. REDFERN, Alan; HUNTER, Martin; BLACKABY Nigel; PARATASIDES, Constantine. „Teoría y práctica del Arbitraje Comercial Internacional", 4ª edición, Thomson Arazandi; Navarra, 2006.
53. REGLERO CAMPOS, L Fernando. "El Arbitraje". Montecorvo, Madrid, 1991.
54. RIVAS, Adolfo Armando; "Tratado de los Recursos Ordinarios y el proceso en las instancias superiores", tomo 1; Editorial Abaco de Rodolfo Depalma; Buenos Aires, 1991.
55. SALINAS CAYO. Límites formales y materiales del recurso de anulación del laudo arbitral. www.servilex.com.pe/arbitraje/file.php?idarticulo
56. SANCHEZ VELARDE, Pablo; "Manual de Derecho Procesal Penal"; Idemsa, Lima, 2004.
57. SANTOS BELANDRO, Rubén. "Se ha instalado un provechoso Quid Quo en los estados latinoamericanos respecto del arbitraje". En: Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 2004, N° 2, Tomo XVI, Mayo.
58. VERGER GRAU, Joan. "¿Se puede impugnar el laudo arbitral español?". En: Revista Peruana de Derecho Procesal, Lima, N° 2, marzo 1998.
59. VÉSCOVI, Enrique. "Teoría General del Proceso"; Editorial Temis Librería, Bogotá, 1984, p. 03
60. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. "Manual de Derecho Arbitral" 2da. Edición revisada y actualizada, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2009, p. 166.
61. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. "Manual de Derecho de Arbitraje", Gaceta Jurídica Editores, Lima, 2003.