
Laudando sacrílegamente consideraciones entorno al carácter arbitrable de la nulidad del acto jurídico*

Alfonso Rebaza González**

“Frai Francisco de Bovadilla, provincial de la horden de Nuestra Señora Santa María de la Merced en estas partes del mar Océano, juez árbitro e de comisión por los gobernadores don Francisco Piçarro e don Diego de Almagro, sobre la partiçión e demarcación de los límites de sus governaçiones, e conformidad suya, segund que más largamente por el poder a mí dado parece: Por quanto conviene al servicio de Dios e de Su Magestad que los dichos señores gobernadores que vengan e parezcan ante mí ... para tomar el altura de la demarcación e partiçión, porque en todo se haga e cunpla lo que por Su Magestad es mandado; porque de aquí en adelante entre vos, los dichos gobernadores, no aya las dichas diferencias sobre los términos, ni questiones, syno que cada uno conozca sus límites ...”

Pedro de Cieza de León, Crónica del Perú.

La competencia de un tribunal arbitral para declarar la nulidad de un acto jurídico¹ no tendría que ser puesta en tela de juicio. Sin embargo, esta posibilidad está expresamente admitida por el artículo 14° de la Ley General de Arbitraje, el cual establece

que: “la existencia, rescisión, resolución, nulidad o anulabilidad total o parcial de un contrato u otro acto jurídico que contenga un convenio arbitral, no implica necesariamente la inexistencia, ineficacia o invalidez de éste. En consecuencia, los árbitros podrán decidir libremente sobre la controversia sometida a su pronunciamiento, la que podrá versar, inclusive, sobre la inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato o acto jurídico que contenga el convenio arbitral”².

La norma citada consagra el principio de independencia del convenio arbitral, conforme al cual, la nulidad del acto jurídico que contiene el convenio arbitral no acarrea la de éste. No obstante, pareciera que el legislador ha considerado idóneo ampliar los alcances del citado principio, para establecer que los árbitros también pueden pronunciarse sobre la nulidad del acto jurídico que contiene el convenio arbitral, incurriendo en abierta contradicción con lo establecido en el artículo 1° inciso 3 de la misma Ley³. De acuerdo con esta norma, no puede someterse a arbitraje las controversias que interesan al orden público, lo cual se encuentra reñido con la posibilidad de laudarse sobre la nulidad.

* Al doctor Mario Castillo Freyre, con respeto y aprecio invariable.

** Alumno de Noveno Ciclo de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asistente de Cátedra de Obligaciones de esa Facultad.

1 No escapa a nuestra comprensión la distinción entre las categorías de acto jurídico y negocio jurídico, así como las razones que determinan la mayor idoneidad de esta última. No obstante, la legislación nacional hace referencia a la categoría de acto jurídico, motivo por el cual hemos optado por emplear este concepto para efectos del presente trabajo.

2 La influencia de este artículo ha sido tal en nuestro ordenamiento que su texto ha servido de base para la redacción de las cláusulas arbitrales modelo de la mayoría de centros de arbitraje de nuestro país. Inspiradas en esta norma, dichas cláusulas admiten inadvertidamente la posibilidad de someter a arbitraje todas las desavenencias y conflictos derivados de un acto jurídico, “inclusive los referidos a su invalidez, nulidad, anulabilidad, resolución, rescisión e ineficacia”.

3 “Artículo 1.- Disposición General

Pueden someterse a arbitraje las controversias determinadas o determinables sobre las cuales las partes tienen la facultad de libre disposición, así como aquellas relativas a materia ambiental pudiendo extinguirse respecto de ellas el proceso judicial existente o evitando el que podría promoverse; excepto:
(...)

3. Las que interesan al orden público o que versan sobre delitos o faltas. (...)”



Este temperamento configura una antinomia al interior de la Ley General de Arbitraje, habida cuenta que, al amparo del artículo 14° de dicha Ley, la declaración de nulidad de un acto jurídico resulta perfectamente arbitrable. No obstante, esta posibilidad se ve enervada si atendemos a la prohibición de arbitrar sobre el orden público contenida en el artículo 1° inciso 3 de la precitada ley. Como se puede advertir, la controversia es manifiesta.

A efectos de delimitar los alcances del “orden público”, debe tenerse en cuenta que la referencia a este concepto es plurisignificante en el derecho; sin embargo, el sentido que parece haber querido otorgar el legislador en este caso específico, se encuentra más referido al concepto jurídico que atañe al cumplimiento ineludible de las disposiciones jurídicas con carácter imperativo⁴. Este enfoque sin duda, deja a salvo los supuesto de normas imperativas que no necesariamente corresponden al orden público.

En este sentido, y a criterio de Messineo⁵ un acto jurídico contrario al orden público (llamado, también acto jurídico prohibido) es aquel que va contra los principios fundamentales de interés general sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado, en su aspecto de derecho imperativo, es decir, que debe observarse inderogablemente por todos, porque consta de normas imperativas o prohibitivas. Esta categoría corresponde a las normas que declaran la nulidad, máxime si se trata de un supuesto de nulidad manifiesta o de inexistencia del acto.

En este orden de ideas, se debe tener presente que el arbitraje es una institución jurídica heterocompositiva, en virtud de la cual una tercera persona, objetiva e imparcial, nombrada por las partes mediante convenio, resuelve en base a una potestad específica un conflicto intersubjetivo de intereses

jurídicos, en caso de que la materia sea susceptible de libre disposición por las personas afectadas por la discrepancia⁶.

Por ello, es preciso recordar que es requisito primario para que pueda instaurarse un proceso arbitral, que entre dos o más partes haya o pueda haber un conflicto. más no cualquier conflicto, sino precisamente uno con implicancias jurídicas de Derecho Privado y sobre cuestiones respecto de las cuales las partes poseen facultad legal de decisión y, a la postre, de disposición⁷. Asimismo, se requiere que los implicados acuerden que el conflicto sea resuelto o dirimido por un tercero -el árbitro- cuyo poder de decisión, como es lógico, derivará del poder que las partes le han conferido, por lo que deberá entenderse circunscrito solamente a aquellas materias ubicadas dentro de la esfera de libre disposición de las partes.

Las premisas enunciadas constituyen la base de

“...es requisito primario para instaurarse un proceso arbitral, que haya o pueda haber un conflicto sobre cuestiones respecto de las cuales las partes poseen facultad legal de decisión...”

la Teoría Contractualista que trata de explicar la naturaleza de la institución arbitral. De acuerdo con esta teoría, “el arbitraje no es más que la manifestación de dos convenios o contratos: por un lado, el convenio arbitral en virtud del cual las partes se comprometen a recurrir a un tercero o árbitro en caso de suscitarse algún conflicto, y en ese caso la resolución de este deviene obligatoria para las partes al haber sido aceptada previamente por ellas (contrato o compromiso). Y por otro lado, está la obligación que adquiere el tercero de resolver

el conflicto con arreglo a derecho o equidad (contrato de mandato)”⁸.

Entre los principales postulados de dicha teoría se encuentran los siguientes:

- El arbitraje tiene naturaleza privada. Proviene de un acuerdo de voluntades entre las partes, que convienen en someter sus diferencias a la decisión de los árbitros.

4 RUBIO, Marcial. Título Preliminar. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001. Pág. 95.

5 MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo I. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971. Pág. 47.

6 MONTERO AROCA, Juan, et. al. Derecho Jurisdiccional. Lima: Enmarce, 1999. Pag. 166.

7 LOHMANN, Guillermo. El Arbitraje. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1993. Pág. 41.

8 Esta tesis es defendida por GUASP, Jaime. El Arbitraje en el Derecho Español. Barcelona: Editora Bosch, 1956. Citado por MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Reflexiones sobre el Derecho de Arbitraje Peruano. En: Laudo. Publicación Trimestral de la American Chamber of Arbitration. Número 3. Lima, agosto de 2003. Pág. 3.

- Los árbitros son particulares, designados por las partes, las que, a su vez, son personas privadas. En consecuencia, el vínculo entre árbitros y partes es privado y contractual.
- El árbitro, por tanto, no ejercita acto jurisdiccional alguno; deriva su poder de la facultad que le han conferido las partes en virtud de un contrato; no tiene poder de coacción.
- El laudo no es una verdadera sentencia, sino que deriva su obligatoriedad de la voluntad de las partes que han querido someterse a ella. Tiene la misma obligatoriedad de los contratos.
- Finalmente, los árbitros derivan sus facultades de las partes y no de la ley, porque ésta no podría concedérselas, ya que siendo la soberanía indelegable y siendo el árbitro un particular, la ley no podría otorgarle al árbitro una facultad que es exclusiva del Estado.

La vigencia de esta teoría en nuestro ordenamiento jurídico estaría dada por lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley General de Arbitraje, en cuanto establece que pueden someterse a arbitraje las controversias determinadas o determinables **“sobre las cuales las partes tienen facultad de libre disposición”**.

Como se puede advertir, la voluntad de las partes como fuente del poder del árbitro, es insoslayable.

Bajo este razonamiento, atendiendo a que los particulares no pueden pactar –y mucho menos disponer– en contra del orden público, el buen sentido nos indica que la declaración de nulidad de un acto jurídico no es una controversia que las partes puedan someter a la competencia de un árbitro. Caso contrario, la legitimidad del árbitro quedaría seriamente cuestionada, habida cuenta que en su condición de particular carece de facultades suficientes para decidir en contra de normas imperativas destinadas a resguardar el orden público. Dicho en otros términos: ¿con qué

facultad podría decidir un árbitro que un acto jurídico nulo, en verdad es válido; o que un acto jurídico válido realmente es nulo? Atribuir esta función a un particular no solamente podría resultar peligroso, sino que implicaría, además, un ejercicio abusivo de la función heterocomponedora que le es inherente, excediendo de este modo el poder que le puede ser conferido por las partes⁹.

A fin de completar este panorama, es menester señalar que se sostiene en contra de la Teoría Contractualista, que el arbitraje corresponde al campo público. Esta posición es defendida por la Teoría Jurisdiccionalista según la cual, los árbitros tienen el carácter de verdaderos jueces que, aunque transitorios, ejercitan la función jurisdiccional del estado y dictan una auténtica sentencia. La responsabilidad de los árbitros, asimismo, puede ser asemejada a la responsabilidad de los jueces¹⁰.

Esta teoría cuenta con los siguientes postulados:

- Los árbitros son jueces que ejercitan la actividad jurisdiccional del Estado. La designación del árbitro mediante el acuerdo arbitral constituye una ampliación de las funciones del Estado (para algunos el acuerdo arbitral es una derogación de jurisdicción), en virtud de la cual ésta se traslada a los particulares.
- El laudo es una verdadera sentencia.
- La responsabilidad de los árbitros puede ser asemejada a la responsabilidad de los jueces.

La teoría enunciada podría verse reforzada por lo dispuesto en el artículo 139°, inciso 1, de la Constitución Política de 1993, el cual reconoce de manera expresa la jurisdicción arbitral, en los términos que transcribimos a continuación:

“Artículo 139°. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

9 REBAZA GONZÁLEZ, Alfonso. ¿Puede ser sometida a Arbitraje la Nulidad de un Acto Jurídico? En: Legal Express. Publicación mensual de Gaceta Jurídica. Año 3, Número 26 (febrero de 2003), pág. 10; Reflexiones entorno al carácter arbitrable del acto jurídico. En: Laudo. Publicación Trimestral de la American Chamber of Arbitration. Número 2. Lima, mayo de 2003. Pág. 3.

10 Esta teoría es enunciada por ARAMBURÚ MENCHACA, Andrés. El Arbitraje Comercial en el Perú. En: Libro Homenaje a Mario Alzamora Valdez. Lima: Cultural Cuzco S.A., 1988. Págs. 26-32. De otro lado, la naturaleza jurisdiccional del arbitraje ha sido defendida por el profesor Enrique Palacios Pareja. Cfr. PALACIOS PAREJA, Enrique. En Defensa del Arbitraje. En: Laudo. Publicación Trimestral de la American Chamber of Arbitration. Número 4. Lima, noviembre de 2003. Pág. 2. Debemos precisar que la intención del profesor Palacios en el artículo citado es idéntica a la nuestra: dotar al arbitraje de principios y argumentos sólidos que permitan reafirmar su vigencia en nuestro medio, lo cual resulta por demás conveniente



1. *La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.*

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. (...)”.

Aparentemente, la Constitución Política habría instaurado la jurisdicción arbitral en nuestro ordenamiento. No obstante, cabe advertir que la norma citada ha sido objeto de severas críticas por parte de la doctrina nacional. Así, por ejemplo, Juan Monroy¹¹ -en opinión compartida por Marcial Rubio¹²- sostiene que no es posible asegurar que el constituyente haya sido pulcro en el uso de las categorías jurídicas: “no podemos afirmar que los conceptos función jurisdiccional y jurisdicción estén siendo utilizados en sentido distinto. Por tanto, es factible considerar que el constituyente se ha contradicho cuando declara la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional y a continuación admite la jurisdicción militar y arbitral”.

En tal sentido, debe quedar sentado que “la función jurisdiccional se ejerce por órganos del Estado, mientras que la función arbitral la ejercen los particulares designados por las partes en un juicio promovido o por promoverse, los cuales preparan su decisión (laudo) sin el uso de poderes jurisdiccionales, excluidos totalmente de cualquier investidura por parte del Estado. La función jurisdiccional sólo la pueden ejercer los órganos estatales, pues es la soberanía del Estado es la que determina que sea el órgano único e idóneo que pueda, mediante la actuación de la ley, mantener la vigencia de un orden social”¹³.

La polémica entre la naturaleza contractual o jurisdiccional del arbitraje, ambas con cuestionables sustentos normativos en nuestra legislación, ha pretendido ser atemperada por una Teoría Intermedia o Ecléctica, la cual “armoniza todos los elementos en juego, aceptando por un lado la existencia de elementos contractuales en la relación que vincula a las partes entre sí y a éstas con el árbitro, y por otro reconoce un carácter jurisdiccional no tanto en la función que desempeñan los árbitros como en la eficacia que se le otorga al laudo (eficacia ejecutiva y autoridad de cosa juzgada)”^{er}:¹⁴.

En nuestra opinión, esta teoría no resuelve el problema de si la nulidad es arbitrable de manera satisfactoria, habida cuenta que más allá de que adoptemos cualquiera de las tesis descritas, encontramos serios problemas en admitir que los árbitros -cuyo poder emana de las partes-, resuelvan sobre materias que no pueden ser objeto de disposición por privados.

Ello resultaría aún más cuestionable si admitiéramos la posibilidad de que los árbitros puedan declarar la nulidad manifiesta de un acto jurídico, de oficio, al amparo de lo dispuesto por el artículo 220° del Código Civil.

Estas son las teorías que, brevemente enunciadas, tratan de explicar la naturaleza jurídica del arbitraje. Es a partir de los principios que emanan de estas posiciones y su amalgamiento con las normas que regulan el arbitraje en nuestro ordenamiento que deberá resolverse la antinomia existente entre el artículo 1°, inciso 3, y el artículo 14° de la Ley General de Arbitraje.

ante las deficiencias que presenta el Poder Judicial. No obstante, la respuesta a la interrogante de si la nulidad es arbitrable es más compleja de lo que pudiera parecer inicialmente, habida cuenta que existen normas contradictorias al interior de la Ley General de Arbitraje que permiten ensayar soluciones en ambos sentidos.

A ello se suma los preceptos constitucionales y normas del Código Civil, cuya redacción equívoca podría ser entendida como una solución definitiva por un intérprete poco cauteloso. Es por ello que pretender solucionar el problema sustentando la vigencia de la jurisdicción arbitral o privilegiando el artículo 14° de la Ley General de Arbitraje en desmedro de la prohibición contenida en el artículo 1°, inciso 3, de la precitada Ley, lejos de resolver la controversia, la agrava, por cuanto el Poder Judicial siempre tendría abierta la puerta para anular laudos que se han pronunciado sobre nulidad, por considerarlos infractores del orden público. Es de consecuencias de esta índole que debe protegerse a la institución arbitral; de ahí que la respuesta que se encuentre al problema que planteamos en el presente artículo deba ser una respuesta más definitiva.

11 MONROY, Juan. Introducción al Proceso Civil. Santafé de Bogotá: Temis y De Belaunde y Monroy, 1996. Pág. 230.

12 RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999. Pág. 32.

13 RIVADENEYRA SÁNCHEZ, Juan. ¿Jurisdicción Arbitral? En: Themis-Revista de Derecho, Segunda Época, N° 11, Lima, 1988. Pág. 15.

14 MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Ibid. El autor citado nos refiere que la teoría ecléctica es defendida en GASPAR LERA, Silvia. El Ámbito de Aplicación del Arbitraje. Pamplona: Editorial Aranzandi, 1998. Adicionalmente, la naturaleza del arbitraje ha intentado ser explicada por la Teoría Negocial-Procesal. De acuerdo a esta teoría, “dado que el arbitraje resuelve cuestiones litigiosas a partir de la suscripción del convenio arbitral, se postula -en su origen- la existencia de un negocio jurídico impropio, no con las consecuencias propias de un contrato, sino con aquellas impropias de un ámbito funcional como es el procesal”. Esta tesis ha sido sustentada en LORCA NAVARRETE, Antonio María y MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. Tratado de Derecho de Arbitraje. San Sebastián: Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2003.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que si se aceptase el principio por el cual la nulidad de un negocio jurídico no es materia arbitrable, éste sería en todo caso un principio relativo. A manera de ejemplo, el artículo 1411° del Código Civil establece que: «*se presume que la forma que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito, es requisito indispensable para la validez del acto, bajo sanción de nulidad*». Esta norma permite que las partes, en ejercicio de su autonomía, pacten de manera privada supuestos en que el contrato sea nulo, pero no por haber atentado contra normas de carácter imperativo, sino por haber infringido las reglas pactadas por las partes para regular situaciones jurídicas entre ellas. Ante este escenario, el buen sentido nos indica que las mismas partes podrían modificar tales reglas, dado que son ellas -y no el Estado- quienes se autoimponen dicha carga.

Así, dos personas podrían celebrar un contrato de fianza -que sólo requiere constar por escrito-, estableciéndose que debe constar por escritura pública, bajo sanción de nulidad. En caso de incumplirse la solemnidad, el contrato devendría nulo; sin embargo, podría sostenerse que posteriormente las partes pueden validar dicho contrato, o transigir sobre sus efectos, habida cuenta que fueron ellas mismas quienes dispusieron su nulidad. Bajo este razonamiento, tampoco encontramos mayor impedimento para que las partes puedan someter cualquier controversia derivada de un contrato -que se declare su nulidad por no haber cumplido la formalidad autoimpuesta, por ejemplo- a un proceso arbitral.

De acuerdo con los presupuestos del arbitraje, en el ejemplo, podría sostenerse que las partes sí tienen facultad de disposición sobre la controversia que someten a la decisión del árbitro (así como dispusieron la nulidad por incumplimiento de la forma, también podrían disponer que esta nulidad deje de operar); lo cual lo haría competente para conocer esta controversia. Además, ello no implicaría la violación de ninguna norma con carácter imperativo, habida cuenta que nos encontramos ante una norma que, no obstante sancionar

con nulidad su inobservancia, tiene su origen en un acuerdo eminentemente privado.

Supuesto distinto es el caso en que las partes pacten que la formalidad *ad solemnitatem* de un contrato (la donación de inmuebles, por ejemplo, debe constar por escritura pública, bajo sanción de nulidad), es solamente *ad probationem*, pues en este caso se estaría pactando en contra de una norma imperativa, lo cual importa que dicho pacto sea nulo. Resulta claro que este segundo supuesto de nulidad no es materia arbitrable.

De otro lado, se ha argumentado que, al amparo de artículo 1309° del Código Civil¹⁵, “las partes tiene la facultad de decidir, autocompositivamente, acerca de la nulidad o anulabilidad de los actos jurídicos por ellas celebrados”¹⁶. Bajo este criterio, los particulares podrían disponer, vía convenio arbitral, que un árbitro

se pronuncie sobre la nulidad de un acto jurídico sin mayores inconvenientes, puesto que si la norma citada los faculta a transigir sobre la nulidad, con mayor razón podrían someterla a arbitraje.

Al respecto, es menester señalar que, aún cuando la norma citada pareciera admitir de manera expresa que las partes pueden transigir sobre la nulidad, “no debemos confundir la transacción celebrada sobre actos nulos o anulables con la transacción sobre la nulidad o anulabilidad de

dichos actos. En efecto, el artículo 1309° trata de los supuestos en que la materia central de la transacción sea zanjar las diferencias existentes entre las partes sobre si el acto originario era nulo, o sobre si el acto originario era anulable. De no adoptarse este criterio, sería imposible transigir respecto de actos jurídicos cuya nulidad o validez se discuta”¹⁷.

Ello obedece a que “nada cabe hacer en nuestro Derecho para que algo nulo deje de serlo. Un acto nulo tiene esa calidad y la tendrá siempre. No cabe convalidarlo porque no existe (independientemente de la distinción teórica entre inexistencia y nulidad, ajena a nuestro Derecho positivo). Y de admitirse principio

“(...) si se aceptase el principio por el cual la nulidad de un negocio jurídico no es materia arbitrable, éste sería en todo caso un principio relativo...”

15 “Artículo 1309.- Si la cuestión dudosa o litigiosa versara sobre la nulidad o anulabilidad de la obligación, y las partes así lo manifestaran expresamente, la transacción será válida”.

16 PALACIOS PAREJA, Enrique. Op. Cit. Pág. 2.

17 OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. La Transacción. En: Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Número 51. Lima, diciembre de 1997. Pág. 447.



contrario al establecido en la norma bajo comentario, se estaría dejando abierta una vía para que lo nulo, bajo la forma de una transacción posterior, pudiese llegar a tener algún valor para el Derecho y, por tanto, surtir efectos, solución que, además de absurda, sería muy peligrosa¹⁸.

La solución respecto a si la nulidad es arbitrable, entonces, no es tan sencilla, por cuanto el artículo 1309° del Código Civil no puede verse “como una vía lo suficientemente amplia como para salvar nulidades evidentes, ni menos aún aquellas de orden público”¹⁹.

Tampoco consideramos que la solución se encuentre en la aplicación del principio de conservación del acto jurídico, según el cual, entre una interpretación que conduzca a privar de efectos al contrato o cláusula y otra que permita obtenerlos, debe optarse por esta última. En efecto, la controversia entorno al carácter arbitrable de la nulidad no se refiere a si el acto jurídico debe o no surtir efectos, sino a un momento anterior, cual es, si los árbitros pueden ingresar a pronunciarse sobre esa discusión. Dicho en otros términos, el principio de conservación no resulta útil para este caso específico por cuanto no queda claro si los árbitros son competentes para analizar, precisamente, el supuesto de hecho en que dicho principio podría resultar aplicable.

Más allá de estas consideraciones, es posible sostener-en base a los argumentos jurisdiccionalistas que la nulidad de un acto jurídico puede ser resuelta en sede arbitral sin mayor inconveniente, por así permitirlo el artículo 14° de la Ley General de Arbitraje. Bajo esta premisa, no existiría óbice para que los árbitros se pronuncien sobre temas de orden público, dado que, no obstante las críticas anotadas, nuestra Constitución consagra la jurisdicción arbitral.

Sin embargo, resultaría igualmente válido sostener que las partes no pueden disponer sobre la nulidad por tratarse de un tema de orden público; de ahí

que, en aplicación del artículo 1° inciso 3 de la citada Ley General de Arbitraje, la nulidad de un acto jurídico no pueda ser declarada en fuero arbitral. Desde este punto de vista, el artículo 14° de dicha ley adolecería de serias deficiencias, pues con la intención de regular la independencia del convenio arbitral, el legislador ha terminado por transgredir un principio fundamental del derecho, cual es, que los privados no pueden disponer sobre normas de carácter imperativo que integran el orden público.

De acuerdo a este último criterio interpretativo, la controversia entre el artículo 1° inciso 3 y el artículo 14° de la Ley General de Arbitraje debería resolverse a favor de la primera norma. Si adoptáramos el primer criterio, en cambio, la aplicación del artículo 14° debería ser prevalente.

Sea cual fuere la posición más adecuada, la controversia persiste.

Finalmente, si bien en la experiencia peruana los tribunales arbitrales se han venido pronunciando sobre temas de nulidad sin mayores inconvenientes, hemos considerado saludable hacer un alto para reflexionar sobre la idoneidad del arbitraje para abocarse al conocimiento de estas causas. ¿Es en verdad materia pacífica que los árbitros pueden declarar la nulidad de un acto jurídico?. Ante tal cuestionamiento, no debe intimidarnos la autoridad de eminentes juristas que actuando como árbitros se han pronunciado sin reparos sobre la nulidad de un acto jurídico, ni tampoco la aparente claridad con que pueda estar redactada la ley; cuando la lógica y la naturaleza de las instituciones nos afirman algo contrario.

Por lo demás, estas interrogantes no se orientan a debilitar la institución arbitral en nuestro país. Por el contrario, nuestra intención es fortalecer su vigencia mediante la afirmación de fundamentos sólidos que guarden coherencia con su naturaleza y los principios que la informan. 

18 Ibid. pág. 444.

19 Ibidem.