



Amparo y arbitraje: nuevos problemas y críticas normativas^(*)

Amparo and arbitration: new problems and normative criticism

Augusto Dannon Alva^()**

Harvard Law School (Cambridge, Estados Unidos de América)

Resumen: En los últimos años, el Tribunal Constitucional ha permitido la procedencia de amparos arbitrales en supuestos adicionales a los contemplados en el precedente María Julia. Este artículo explica el estado actual de la procedencia de amparos arbitrales y problematiza la jurisprudencia del Tribunal Constitucional a la luz de los principios del derecho del arbitraje, recogidos en el sistema jurídico peruano mediante normas de rango legal, así como su impacto en el razonamiento que el Tribunal Constitucional debería seguir al decidir sobre la procedencia de amparos arbitrales.

Este artículo critica que, al resolver estos casos, el Tribunal Constitucional no haya tenido en cuenta las normas legales que regulan el control judicial del arbitraje, ni haya podido explicar por qué se apartó de los principios del derecho del arbitraje que gobiernan el control judicial. Finalmente, el artículo aborda la Duodécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje, para poner en evidencia el conflicto entre esa norma y las decisiones del Tribunal Constitucional.

Palabras clave: Arbitraje - Control Judicial - Amparo - Teoría General del Derecho - Cortes Constitucionales - Perú

Abstract: In recent years, the Constitutional Court has allowed *amparos* against arbitration to proceed in situations beyond those contemplated in the Maria Julia precedent. This article explains the current state of admissibility of *amparos* against arbitration and examines the Constitutional Court's case law in light of the principles of arbitration law, incorporated into the Peruvian legal system through statutes of legal force, as well as its impact on the reasoning the Constitutional Court should follow when deciding on the admissibility of *amparos* against arbitration.

This article argues, in deciding these cases, the Constitutional Court has failed to consider the legal rules governing judicial control of arbitration and has not been able to explain why it departed from the principles of arbitration law that regulate judicial control. Finally, the article addresses the Twelfth Complementary Provision of the Arbitration Act, in order to show the conflict between that rule and the Constitutional Court's decisions.

Keywords: Arbitration – Judicial Control – *Amparo* – General Theory of Law – Constitutional Courts - Peru

(*) Nota del Equipo Editorial: Este artículo fue recibido el 7 de marzo de 2026 y su publicación fue aprobada el 19 de julio de 2026.

(**) Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (Lima, Perú), con cursos en derecho en Sciences Po París. Master of Laws (LL.M.) por Harvard Law School (Massachusetts, Estados Unidos de América). ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-0475-9646>. Correo electrónico: augustodannon@gmail.com.



1. Introducción

En la última década, la interacción entre la justicia constitucional y el arbitraje ha crecido notablemente⁽¹⁾. Sin embargo, la academia peruana le ha prestado poca atención a las preguntas teóricas y prácticas que este reciente fenómeno suscita⁽²⁾. El enfoque que ha tomado la discusión deja muchos cuestionamientos aún sin formular.

En el Perú, la discusión sobre cuándo la justicia constitucional puede intervenir en la justicia arbitral parecía estar zanjada – para bien o para mal – con el precedente María Julia (sentencia recaída en el expediente N° 00142-2011-PA/TC). Dicho precedente estableció cuándo las partes pueden recurrir a un amparo contra el arbitraje y limitó dicha posibilidad a tres angostas causales.

No es objeto de este artículo discutir si la intervención de cortes constitucionales en el arbitraje es positiva o negativa, ni dar razones para alguna postura⁽³⁾. Tampoco lo es analizar si María Julia es un buen precedente o no⁽⁴⁾.

El propósito de este artículo es demostrar, en primer lugar, que, pese a no haber sido derogado ni modificado, el precedente María Julia ha sido erosionado. Para entender realmente cuándo procede un amparo arbitral, es necesario tomar en cuenta muchas otras hipótesis permitidas por el Tribunal Constitucional peruano. Bajo este marco amplificado, los amparos proceden muy frecuentemente contra el arbitraje. En segundo lugar, este artículo pretende formular dos críticas normativas a la línea de decisiones que el Tribunal Constitucional ha adoptado en los últimos 14 años sobre la procedencia de amparos arbitrales.

Al formular estas críticas, este artículo no apelará a los establecidos conceptos y reglas del derecho del arbitraje⁽⁵⁾. Lo que busca este artículo es demostrar que la posición que

- (1) Muchos países de Latinoamérica han visto un aumento notable en las acciones de amparo para cuestionar decisiones arbitrales. Esto ha generado una ola de interés en la academia arbitral sobre la materia, así como intentos institucionales de diagnosticar el fenómeno. Este interés se manifiesta, por ejemplo, en un estudio dedicado a esta cuestión por parte del Capítulo Latinoamericano e Ibérico del ICC Institute of World Business Law, en la edición inaugural de una revista de una de las asociaciones latinoamericanas de arbitraje más relevantes a este tema, y de la publicación de una revista por parte del Tribunal Constitucional peruano al respecto. Para mayor información, véase "Interference in the Conduct of International Arbitration by the Political Constitutions of Ibero-American Countries" de Latin American and Iberian Chapter of the ICC Institute of World Business Law (2022); "Revista ALARB (Arbitraje & Constitución)", de la Asociación Latinoamericana de Arbitraje (2020) y "Constitución & arbitraje", de César Ochoa (2020).
- (2) La forma en la que esta cuestión ha sido abordada por la doctrina arbitral latinoamericana parece ser insuficiente. Sus argumentos están centrados principalmente en una reafirmación de la necesidad de autonomía del arbitraje – sin explicar por qué un ordenamiento jurídico en particular debe priorizar esa necesidad sobre otros valores en competencia – y constantes referencias a la efectividad y eficiencia del arbitraje, lo que no ha resultado un argumento persuasivo para las cortes constitucionales. En este discurso, frecuentemente se pasa por alto los problemas de libertad personal y de separación de poderes que las decisiones de las cortes constitucionales respecto del arbitraje generan. Por ejemplo, poco se ha dicho sobre la implicancia del carácter jurisdiccional que le dan muchas constituciones latinoamericanas al arbitraje en el esquema de interacción prescrito por las cortes constitucionales. Actualmente me encuentro trabajando en estas preguntas en un proyecto de investigación separado.
- (3) Para profundizar en esa discusión, se puede recurrir a consagrados autores nacionales. Un panorama diverso de posiciones en la academia nacional a lo largo de los años se puede encontrar en "Apuntes sobre el debido proceso en el arbitraje: la anulación de laudo y el proceso de amparo", de Ana María Arrarte (2007); "La constitucionalización del arbitraje en el Perú: algunas consideraciones en torno a la relación del arbitraje con la Constitución, los derechos fundamentales y el Estado de derecho", de Reynaldo Bustamante (2013); "El arbitraje en la Constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", de César Landa Arroyo (2007); "Jurisdicción y arbitraje, de Marianella Ledesma (2014); "La naturaleza jurídica del arbitraje según el Tribunal Constitucional peruano: riesgos en el camino", de Fernando Cantuarias Salaverry y José Luis Repetto (2014); y "Arbitraje y control constitucional de laudos en Perú", de Cecilia O'Neill y María del Carmen Tovar (2020).
- (4) En términos generales, el precedente María Julia resultó positivo para ordenar el sistema de control de laudos arbitrales en el Perú. Desde una perspectiva sistemática y formal, fue un precedente positivo. Sin embargo, las excepciones planteadas generan cuestionamientos desde la teoría constitucional y, en particular, con relación al carácter jurisdiccional del arbitraje. ¿Por qué, en un sistema de irrevisabilidad del fondo del laudo, sería posible revisar la aplicación de precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional? ¿Por qué, por ejemplo, ese mismo beneficio no es dado para precedentes de la Corte Suprema? ¿Cuál es el alcance de dicha revisión? ¿Se extiende, por ejemplo, a contextos en los que se debió aplicar un precedente, pero no se hizo? Estas son algunas de las preguntas que abordó en el proyecto de investigación separado que menciono en el pie de página 2.
- (5) Para profundizar en esas críticas, se puede recurrir a consagrados autores regionales. Por ejemplo, ante la reciente ola de decisiones de cortes constitucionales latinoamericanas, muchos autores de distintos países reaccionaron en respuesta. Como ejemplos de esta corriente de respuestas desde la academia arbitral, véase "Amparo (Mandado de Segurança) y Arbitraje", de Adriana Braghetta (2020); "International Commercial Arbitration in Latin America: Myths and Realities", de Andrés Jana (2015); "Arbitraje y procesos constitucionales: la experiencia paraguaya", de Rafael Llano y Victoria Rodríguez (2020); "Tutela contra laudos arbitrales: hacia una solución en el arbitraje local e internacional", de Santiago Talero (2017); y "International Arbitration and the Constitution – Back to Basics", de Eduardo Zuleta y Angélica Perdomo (2023).



aboga por un mayor control constitucional tiene que responder a preguntas serias desde la teoría del derecho y el derecho constitucional, que parecerían indicar que el derecho peruano no acepta un control constitucional activo del arbitraje.

Este artículo, aunque concreto, se enmarca en una discusión más grande sobre los límites del poder de las cortes constitucionales en el constitucionalismo contemporáneo. Analizando la situación del arbitraje, este artículo busca evidenciar que, en ciertos casos, el máximo intérprete de la constitución es quien corroe los fundamentos que sostienen la normatividad de esa constitución.

2. La corrosión del precedente María Julia

Cuando se promulgó, el precedente María Julia fue una revolución. Antes de este, la posibilidad de plantear amparos en contra de laudos y procedimientos arbitrales era bastante abierta. Entre las décadas de 1990 y 2000 existieron muchas decisiones del Tribunal Constitucional que validaban dicha intervención⁽⁶⁾.

Para revertir esta situación, el Tribunal Constitucional adoptó el precedente María Julia. Este precedente fue emitido en el marco de una transición en el proceso de amparo. Entre 1982 y 2004, el proceso de amparo se reguló como una alternativa a cualquier otro proceso. Se podía plantear un proceso de amparo ante cualquier vulneración o amenaza de un derecho constitucional, independientemente de si existía una vía alternativa en la que dicho derecho podía recibir tutela. Esto cambió en el 2004, cuando se modificó la ley para adoptar un sistema residual o subsidiario. En este, una demanda de amparo sería declarada improcedente si existieran vías procedimentales específicas e igualmente satisfactorias para la protección del derecho⁽⁷⁾.

El precedente María Julia fue emitido en el marco de un proceso de amparo en el cual la compañía demandante argumentó que el laudo violaba la constitución en cuanto al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, ya que no daba razones suficientes, supuestamente se fundamentaba en normas

impertinentes y no analizaba debidamente los hechos (2011, p. 1). Dado que, como el Tribunal Constitucional reconoció que, en ese entonces, existían muchas acciones pendientes con cuestionamientos similares, el Tribunal Constitucional estimó conveniente reformular las reglas de procedencia del amparo de modo que reflejen los cambios en la estructura de dicho proceso y la concepción del arbitraje que el Tribunal Arbitral había ya adoptado (2011, pp 6-7)⁽⁸⁾.

El Tribunal Constitucional estableció que el recurso de anulación era la vía procedimental específica e igualmente satisfactoria para la protección de derechos constitucionales en el arbitraje, por lo que un amparo sería generalmente improcedente (2011, p. 8). De modo específico, el Tribunal Constitucional concluyó que el amparo sería improcedente si se pretende cuestionar un laudo en base a lo siguiente:

- Violaciones a derechos procedimentales, pues eso se podría cuestionar bajo el inciso b) del artículo 63.1 del Decreto Legislativo N° 1071,
- Desviaciones del juez natural por falta o patología del convenio arbitral, pues eso se podría cuestionar bajo el inciso a) del artículo 63.1 del Decreto Legislativo N° 1071, o
- Resolución de materias no arbitrables o indisponibles, pues eso se podría cuestionar bajo los incisos e) y f) del Decreto Legislativo N° 1071 (2011, p. 8).

Esta decisión, entonces, estableció como regla general la improcedencia del amparo arbitral. Únicamente dejó a salvo tres excepciones en las que el proceso de anulación de laudo no constituye una vía

(6) No es objeto de este artículo narrar esas decisiones ni abordar la historia anterior al precedente María Julia. El precedente María Julia fue emitido con el expreso propósito de desterrar esas reglas, por lo que el análisis de este artículo toma este precedente como punto de partida. Para mayor detalle sobre la historia de las decisiones previas al precedente María Julia, véase "El control constitucional en la institución arbitral: a propósito del caso María Julia", de Gonzalo García Calderón (2011) y el caso "Sociedad Minera de Responsabilidad Ltda. María Julia", del Tribunal Constitucional del Perú (2011).

(7) Para mayor detalle, véase "El proceso constitucional de amparo en la Constitución de 1993 y su desarrollo" de Gerardo Eto (2013), específicamente sus páginas 163 y 164; y el precedente María Julia, del Tribunal Constitucional (2011), específicamente sus páginas 6 y 7.

(8) Como se puede observar en las páginas 6 a 7 del caso María Julia (2011), para este entonces, el Tribunal Constitucional ya se había pronunciado, con carácter de precedente vinculante, sobre la naturaleza del arbitraje en el orden constitucional peruano, lo que tendría implicancias en su interacción con la justicia constitucional. Véase, en general, el caso Fernando Cantuarias Salaverry, recaído en el expediente 6167-2005-PH/TC, del Tribunal Constitucional del Perú (2006).



igualmente satisfactoria y, en consecuencia, un amparo arbitral podría ser procedente:

- a) Cuando se invoca la vulneración directa o frontal de los precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional.
- b) Cuando en el laudo arbitral se ha ejercido control difuso sobre una norma declarada constitucional por el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial, según corresponda, invocándose la contravención al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.
- c) Cuando el amparo sea interpuesto por un tercero que no forma parte del convenio arbitral y se sustente en la afectación directa y manifiesta de sus derechos constitucionales a consecuencia del laudo pronunciado en dicho arbitraje, salvo que dicho tercero esté comprendido en el supuesto del artículo 14° del Decreto Legislativo N.° 1071 (2011, p. 9).

El Tribunal Constitucional estableció una regla general clara – la improcedencia del amparo arbitral y la consolidación de la anulación de laudo como el proceso adecuado para todo cuestionamiento vinculado al arbitraje, lo que incluye cuestionamientos basados en la constitución – y tres excepciones taxativas y claramente definidas. Sin perjuicio de que contiene ciertos problemas⁽⁹⁾, este precedente es generalmente destacado como una buena regla para la protección del sistema arbitral (Becerra, Tam y O’Neil, 2022, pp. 41-42)⁽¹⁰⁾.

Este podría haber sido el final de la historia. Sin embargo, en los casi 15 años desde su promulgación, el Tribunal Constitucional ha emitido múltiples decisiones que, sin ser precedentes vinculantes, han corroído la claridad de dicho precedente. En una serie de decisiones posteriores, el Tribunal Constitucional ha establecido básicamente que solo los laudos arbitrales gozan de la protección del precedente María Julia⁽¹¹⁾. Cualquier otro acto vinculado con el arbitraje puede ser objeto de amparo.

En el caso Octavio Olegario Olivo García (sentencia recaída en el expediente N° 08448-2013-PA/TC), el Tribunal Constitucional concluyó que sí se puede cuestionar una decisión de los árbitros en ejecución del laudo mediante un amparo⁽¹²⁾.

En este caso, el tribunal arbitral validó una expropiación, pero ordenó que se pague el justiprecio. Como el justiprecio no fue pagado dentro del plazo, el tribunal arbitral emitió órdenes adicionales requiriendo el pago bajo apercibimiento de declarar la caducidad de la expropiación, lo que finalmente sucedió (2014, pp. 1-2).

El argumento del accionante fue que el tribunal arbitral había excedido sus funciones al declarar ineficaz su propio laudo arbitral, ya que eso no está comprendido por sus facultades jurisdiccionales ni cuentan con una norma les atribuya tal poder (2014, p. 2). Ante la alegación de improcedencia de este amparo en virtud del precedente María Julia, el Tribunal Constitucional concluyó lo siguiente:

Que, sin embargo, el referido precedente vinculante no resulta aplicable a los supuestos en los que, como ocurre en el presente caso, el alegado agravio a los derechos fundamentales proviene de resoluciones arbitrales distintas al laudo arbitral, concretamente de resoluciones arbitrales expedidas en la fase de ejecución del laudo arbitral. Asimismo, conviene destacar que, en situaciones como la aquí descrita, esto es, cuando se emite una resolución arbitral que desconoce, incumple, desnaturaliza o inejecuta el laudo arbitral emitido, no existe mecanismo recurso alguno por promover, toda vez que el recurso de anulación, según la norma de arbitraje, sólo procede contra los laudos arbitrales.

Que por ello, sobre la base de los fundamentos que subyacen para la impugnación de laudos arbitrales ante el Poder Judicial, es posible sostener que procede el proceso de amparo para cuestionar las resoluciones arbitrales, distintas al laudo, expedidas por el Tribunal Arbitral en fase ejecución del laudo arbitral, siempre que se trate de una resolución que

(9) Ver pie de página 5.

(10) Becerra, I., Tam, J. & O’Neill, C. (2022) Cuestionario sobre las interferencias de las constituciones políticas de los países de Iberoamérica en el desarrollo del arbitraje internacional. Perú. (ICC Inst. of World Bus. L.), 41-42. Obtenido en: <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2022/03/icc-peru-country-study.pdf>

(11) Exp. N° 08448-2013-PA/TC (2014) Tribunal Constitucional del Perú, 4. Exp. N° 02243-2018-PA/TC (2021) Tribunal Constitucional del Perú, 2. Exp. N° 00305-2021-PA/TC (2021) Tribunal Constitucional del Perú, 5. Exp. N° 02412-2021-PA/TC (2021) Tribunal Constitucional del Perú, 3.

(12) Exp. N° 08448-2013-PA/TC (2014) Tribunal Constitucional del Perú, 4. En el derecho peruano, los árbitros tienen facultades de ejecución del laudo, si media acuerdo entre las partes y el uso de la fuerza no es necesario. Véase Decreto Legislativo N° 1071, art. 67.



carezca de sustento normativo o sea emitida con manifiesto agravio a los derechos fundamentales, caso contrario, será declarado improcedente (2014, p. 4)⁽¹³⁾.

Esta decisión, que parecería puntual, inició un razonamiento replicado en múltiples situaciones adicionales. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha declarado que se puede cuestionar en un amparo la decisión tanto de incluir como de excluir a una parte del arbitraje.

Por un lado, en el caso Instituto Metropolitano Protransporte de Lima (sentencia recaída en el expediente N° 02243-2018-PA/TC), una entidad pública solicitó ser incluida en un arbitraje bajo el argumento de que era parte del contrato y que tenía un interés en la disputa. El tribunal arbitral rechazó esa solicitud. Ante ese rechazo, la entidad interpuso un amparo por vulneración de la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso (2021, p. 1). El Tribunal Constitucional consideró que la acción no estaba comprendida bajo el precedente María Julia:

No obstante que el caso de autos no versa sobre una resolución emitida en la etapa de ejecución de laudo arbitral (sino más bien previa a su emisión), lo cierto es que igualmente nos encontramos ante una resolución arbitral distinta al laudo contra la cual, prima facie, no procedería el anulado recurso de anulación y su correspondiente derivación a dicha vía ordinaria (2021, p. 2)⁽¹⁴⁾.

Por el otro lado, en el caso Banco de Crédito del Perú S.A. (sentencia de pleno 855/2021 recaída en el expediente N° 00305-2021-PA/TC)⁽¹⁵⁾, un tribunal arbitral incluyó a dicha entidad bancaria como parte no signataria en un arbitraje (2021, p. 2). Además, el tribunal arbitral emitió una orden de embargo, bajo apercibimiento de multa, el cual posteriormente se concretó con la imposición de una multa contra el banco por parte del tribunal arbitral. El banco cuestionó en un amparo esas decisiones bajo el argumento de que violaban su derecho al juez natural, pues no había consentido el arbitraje, y a la propiedad, la cual se habría visto mermada por las multas (2021, pp. 1-3). El Tribunal Constitucional concluyó que el precedente María Julia tampoco aplicaba a este tipo de resoluciones:

Tampoco resultan de aplicación las reglas de improcedencia del amparo arbitral previstas en el precedente recaído en la sentencia

recaída en el Expediente 142-2011-PA/TC, en vista de que no se está cuestionando un laudo, sino actuaciones previas al mismo que, a su vez, únicamente afectan a un tercero ajeno al proceso arbitral. [...] En ese orden de ideas, este Tribunal Constitucional entiende que, aunque el mencionado precedente fijó una lista de supuestos de procedencia y de improcedencia del amparo arbitral; no reguló la procedencia o improcedencia de cuestionamientos relativos a resoluciones arbitrales expedidas con anterioridad al laudo arbitral que afectan a terceros ajenos al proceso arbitral, en cuyo caso la demanda resulta procedente [...] (2021, p.5).

En adición a los supuestos anteriores, el Tribunal Constitucional determinó en el caso Shurik Yábar Meza (sentencia recaída en el expediente N° 02412-2021-PA/TC) – en el que un árbitro cuestionó decisiones de un centro de arbitraje que declararon fundadas recusaciones en su contra – que ese tipo de decisiones sí era revisable en sede de amparo (2021, pp. 1-2). En sus palabras:

[...] el presente amparo no se encuentra dirigido contra un laudo arbitral, por lo que carece de objeto verificar la pertinencia o no de las reglas de procedencia excepcional establecidas con carácter de precedente en la sentencia recaída en el Expediente 00142-2011-PA/TC. Por tanto, en principio, la jurisdicción constitucional sí tiene competencia para conocer las presuntas agresiones iusfundamentales derivadas de resoluciones arbitrales distintas al laudo u otras actuaciones arbitrales, en tanto no sean susceptibles de ser conocidas en su oportunidad por la jurisdicción ordinaria vía recurso de anulación de laudo, toda vez que, de resultar conducente, deberá interponerse este, en tanto constituye la vía idónea e igualmente satisfactoria para la protección de cualquier derecho constitucional (2021, p. 3)⁽¹⁶⁾.

-
- (13) Pese a determinar que el amparo no era improcedente por la aplicación del precedente María Julia, el Tribunal Constitucional lo declaró improcedente pues encontró que los hechos y el petitorio no estaban referidos al contenido constitucionalmente protegido de un derecho.
- (14) Al igual que el caso anterior, el amparo fue declarado improcedente pues el Tribunal Constitucional consideró que los hechos y el petitorio no tenían incidencia en el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso, pues el Instituto Metropolitano Protransporte de Lima suscribió el contrato como representante de la Municipalidad Metropolitana de Lima, mas no como una parte autónoma.
- (15) Los árbitros que revisaron el manuscrito de este artículo consideraron que, en el caso del Banco de Crédito del Perú, sí procedería una acción de amparo, pues se estaba ante un arbitraje iniciado sin que exista convenio arbitral alguno. Discrepo de esta consideración. En el pie de página 46, profundizo en mis razones. A este punto del artículo solo basta constatar que el Tribunal Constitucional permitió la procedencia de una acción de amparo en contra de una decisión intermedia que incorporó al arbitraje a una parte no signataria.
- (16) Pese a determinar que no aplican los requisitos del precedente María Julia, el amparo fue declarado improcedente pues el Tribunal Constitucional consideró que los hechos y el petitorio no tenían incidencia en el contenido constitucionalmente protegido del derecho.



También he identificado que cierto juzgado constitucional de Lima, por ejemplo, ha emitido medidas cautelares en el marco de procesos de amparo, contra decisiones de centros de arbitraje desestimando pedidos de recusación⁽¹⁷⁾. En esas decisiones, dicho juzgado ordena a los tribunales arbitrales cesar sus actividades hasta que exista una decisión sobre el fondo en el amparo, que determine si el árbitro cuestionado es imparcial o no y, en consecuencia, si el derecho a un juzgador imparcial se ve vulnerado o no⁽¹⁸⁾. Si bien no he encontrado ninguna decisión del Tribunal Constitucional posterior al precedente María Julia en este sentido⁽¹⁹⁾, la existencia de estas medidas cautelares en cortes de primer grado también evidencia la necesidad de hacer explícitos los problemas de teoría general del derecho y de derecho constitucional que tal proceder entraña.

En todos los casos, el argumento del Tribunal Constitucional fue que estas decisiones no eran laudos y, por lo tanto, no resultaban aplicables las reglas del precedente María Julia. Por ello, es razonable sospechar que, en general, cualquier cuestionamiento mediante amparo a una decisión o trámite distinto al laudo sería procedente bajo dicho criterio.

En adición a lo anterior, el Tribunal Constitucional también ha corroído la fuerza normativa del precedente María Julia mediante decisiones aisladas en procesos de amparo en los que no se cuestionaba una actuación arbitral. En estas decisiones, el Tribunal Constitucional se adjudicó el poder de emitir ciertos pronunciamientos de fondo sobre controversias presuntamente cubiertas por un convenio arbitral.

Por ejemplo, en el caso Sullana Vulcano (sentencia recaída en el expediente N° 07798-2013-PA/TC), se discutió la aplicación de prohibiciones de contratación con el Estado por el parentesco del propietario y gerente de Sullana Vulcano y una autoridad de Petroperú. Sullana Vulcano interpuso un amparo alegando que sus derechos fundamentales al trabajo

y a la libertad contractual fueron amenazados por una carta que pondría en duda la validez y vigencia de tres contratos (2019, pp. 1-3).

Petroperú dedujo, entre otros, excepciones de incompetencia y convenio arbitral (2019, p. 2). El Tribunal Constitucional desestimó las excepciones que buscaban llevar la controversia a la sede arbitral. Pese a reconocer que los contratos contenían un convenio arbitral, el Tribunal Constitucional determinó que no correspondía estimar esta excepción en este proceso de amparo. A su criterio, como la demanda giraba en torno a derechos fundamentales, la controversia versaría sobre derechos indisponibles y por ende no arbitrables (2019, pp. 4-9)⁽²⁰⁾. El Tribunal Constitucional resaltó que esta no era una disputa sobre una relación contractual sino la aplicación de normas restrictivas de derechos a dicha relación (2019, pp. 8-9). Esta decisión es especialmente llamativa ya que el derecho constitucional en cuestión era la libertad contractual⁽²¹⁾.

El Tribunal Constitucional definió el siguiente test para determinar cuándo la justicia constitucional debe inhibirse de conocer una disputa en la que existe un convenio arbitral:

[...] si bien cabe proponer la excepción de convenio arbitral en los procesos constitucionales tales como el amparo, estas únicamente pueden ser amparadas si es evidente que se pretende someter a la justicia constitucional una controversia que carece completamente de relevancia constitucional,

(17) Por ejemplo, se puede observar la resolución N° 1 recaída en el expediente N° 10834-2024-51-1801-JR-DC-01 at 4-5 y la resolución N° 1 recaída en el expediente N° 08501-2024-63-1801-JR-DC-01 at 1.

(18) Esto se puede ver en la resolución N° 1 recaída en el expediente N° 10834-2024-51-1801-JR-DC-01 at 8 y la resolución N° 1 recaída en el expediente N° 08501-2024-63-1801-JR-DC-01 at 6.

(19) En los procesos citados, la sentencia de primera instancia declaró la sustracción de la materia pues las demandas fueron retiradas por falta de pago. Por lo tanto, no se emitió un pronunciamiento sobre el fondo. Esto evitó que dichas decisiones lleguen a una instancia superior que determine la procedencia de este tipo de amparo.

(20) Al tomar esta decisión, el Tribunal Constitucional emplea un concepto equivocado de arbitrabilidad objetiva. Que se alegue una violación de un derecho constitucional no significa que la materia sometida al arbitraje no sea arbitrable. Como explican María Ines Corrá y Roque Caivano (2020, p. 48): [...] la arbitrabilidad no depende de la norma que se invoque como aplicable al caso, sino de la naturaleza de los derechos involucrados en la controversia. Lo que determina que una cuestión sea arbitrable no es el fundamento ni las normas legales que las partes esgrimen para sustentar la procedencia de sus pretensiones, sino la naturaleza de los derechos que se discuten: si la disputa involucra derechos disponibles, los árbitros pueden juzgar y resolver el caso; si, en cambio, se discuten derechos indisponibles, la prórroga de jurisdicción que las partes convinieron en el acuerdo arbitral será ineficaz porque las partes no pueden someter la suerte de esos derechos sino a los tribunales judiciales.

(21) Las disputas derivadas de los impactos de una norma imperativa en la validez y eficacia de un contrato son típicas en arbitrajes contractuales. Sostener que esto no es arbitrable implica, básicamente, eliminar el poder de los árbitros de decidir en base a normas imperativas, lo que no corresponde al derecho peruano.



por estar en discusión derechos de libre disponibilidad o aspectos de los derechos fundamentales que no pertenecen a su contenido constitucionalmente protegido. Por lo tanto, no procede estimar la excepción por el simple hecho de que se haya pactado un convenio arbitral o, incluso, este sea aplicable de acuerdo a ley.

Se trata, entonces, de verificar en cada caso concreto: i) la existencia de un convenio arbitral vigente y las materias que en este se someten al arbitraje, no pudiendo someterse la controversia que surja en relación a derechos indisponibles; ii) lo que pretende el accionante en su demanda, los derechos que invoca y los actos concretos que alega como violatorios o amenazantes de los mismos; y iii) si lo pretendido pertenece al ámbito constitucionalmente protegido del derecho o de los derechos que invoca como efectivamente vulnerados o amenazados o si solo se trata de una controversia relacionada con aspectos no protegidos o con derechos de libre disposición y que, por ende, carecen de sustento constitucional directo. Ante cualquier duda que pudiera llegar a producirse, recuerda este Tribunal, que debe favorecerse la continuación del trámite del proceso constitucional antes que optarse por su conclusión, conforme lo dispone el tercer párrafo del Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (2019, p. 8).

El caso Ramón Lucianeti Pairazamán León (sentencia 84/2024 recaída en el expediente N° 01072-2023-PHC/TC) ilustra también esta situación. El señor Lucianeti interpuso una demanda de hábeas corpus con el propósito de que se ordene la demolición de la unidad de peaje Chillón por supuestamente trasgredir su derecho fundamental al libre tránsito (2024, p. 4). Dicha unidad de peaje es parte de un contrato de concesión que contiene un convenio arbitral.

El Tribunal Constitucional ordenó a la concesionaria, Rutas de Lima, que suspenda el cobro de los peajes (2024, p. 57). Puesto de otro modo, el Tribunal Constitucional le ordenó a Rutas de Lima que suspenda el ejercicio de uno de sus derechos contractuales. En base a la decisión adoptada en el caso Sullana Vulcano, el Tribunal Constitucional consideró que tenía competencia para dilucidar esta controversia y que, por el contrario, no correspondía permitir que un tribunal arbitral decida, por ejemplo, la legalidad del cobro de tal peaje. El Tribunal Constitucional literalmente sostuvo lo siguiente:

Asimismo, este Tribunal Constitucional estima necesario recordar que tiene el ineludible deber de velar por el mantenimiento del orden público constitucional, el mismo que engloba la defensa de lo siguiente: [i] la supremacía normativa de la Constitución, [ii] los derechos fundamentales y [iii] el interés público y el resto de bienes jurídicos de relevancia constitucional. El fuero arbitral internacional, en cambio, carece de competencias para salvaguardar[r] lo antes enumerado, en tanto se limita a resolver controversias que tienen la cualidad de ser enteramente disponibles (2024, p. 23).

Esta decisión es particularmente llamativa debido a que, para entonces, Rutas de Lima había iniciado un arbitraje internacional en el cual se discutía, entre otros, la validez de un intento de resolución por parte de la Municipalidad Metropolitana de Lima debido al aumento del precio de los peajes y su impacto en la libertad de tránsito de los residentes⁽²²⁾ (Ramos, 2023). Ante tal intento, Rutas de Lima solicitó medidas cautelares, las cuales le fueron concedidas. En dicha decisión, la Resolución Procesal No. 5, el tribunal arbitral ordenó a la Municipalidad Metropolitana de Lima que mantenga el *statu quo*, lo que incluía permitir el cobro de los peajes⁽²³⁾ (2023, p. 41).

En esta decisión, el Tribunal Constitucional dio un paso más. No solo determinó que se puede pronunciar sobre disputas vinculadas a contratos que contienen un convenio arbitral, sino que concluyó que puede pronunciarse sobre aspectos que se encuentran pendientes en un arbitraje.

En síntesis, la línea de decisiones posteriores al precedente María Julia han creado nuevos espacios de control constitucional, consistentes en lo siguiente:

- Es posible presentar un amparo contra cualquier decisión de un árbitro o tribunal arbitral distinta al laudo arbitral, sin tener que cumplir ningún requisito especial, y
- Es posible presentar un amparo sobre materias vinculadas con un contrato que contenga un convenio arbitral y se deberá proceder con el amparo si se alega la vulneración de derechos constitucionales, incluso si existe un arbitraje en curso.

3. El contraste entre la regulación positiva en el Perú y las decisiones del Tribunal Constitucional

Como se mencionó al inicio, este artículo se enmarca en una discusión más grande sobre el modo en el que las cortes constitucionales

(22) Declaraciones de funcionarios de la Municipalidad Metropolitana de Lima conectan al intento de resolución contractual precisamente con el cobro de los peajes. Véase: <https://fpp.org.pe/concejo-municipal-aprueba-anular-contrato-con-rutas-de-lima/>

(23) Resolución Procesal No. 5 (relativa a solicitud de medidas cautelares de la demandante) (Radicati, Arias, Martínez-Coco) (2023) 41. Obtenida en <https://jsumundi-com.us1.proxy.openathens.net/en/document/decision/es-rutas-de-lima-s-a-c-v-municipalidadmetropolitana-de-lima-iii-resolucion-procesal-no-5-relativa-a-la-solicitud-de-medidas-cautelares-de-la-demandante-tuesday-13thjune-2023>



u otras cortes de vértice equivalentes – en este caso, el Tribunal Constitucional del Perú – adjudican casos con relevancia constitucional. En particular, este artículo se vincula con la discusión alrededor del peso que dichas cortes le dan – y el que le deben dar – a las leyes o normas de rango legal. Esta discusión, a su vez, se enmarca en el típico debate de la filosofía del derecho y de la teoría general del derecho sobre el peso de la ley positiva y el espacio de otros elementos, como los principios, directrices o valores, en la adjudicación constitucional.

En esta sección, se demuestra que, en cuanto al amparo arbitral en el Perú, existe una tensión entre las decisiones del Tribunal Constitucional y la ley positiva. Los casos antes citados no son casos de primera impresión. Existen normas claras que regulan el procedimiento arbitral y su interacción con los jueces estatales. Esta sección recoge dichas normas y las contrasta con las decisiones del Tribunal Constitucional reseñadas.

3.1. El sistema de control del arbitraje

La interacción entre el arbitraje y las cortes nacionales es una de las preocupaciones centrales en toda legislación arbitral. Esta regulación no apunta a eliminar por completo cualquier tipo de control estatal o judicial sobre el arbitraje. Por el contrario, cierto nivel de control estatal parece imprescindible⁽²⁴⁾. Las legislaciones arbitrales buscan diseñar un balance de intervención judicial. Como explica Michael Reisman:

Now, it is obvious that the intersecting interests in efficiency and minimization of national judicial interference in international arbitrations must strike an exceedingly fine balance between arbitral autonomy and a minimum competence for national judicial review. Too much autonomy for the arbitrators creates a situation of moral hazard. If abuses occur, and the theory of moral hazard holds that they are more likely to in the absence of controls, national courts will become increasingly reluctant to grant what amounts to

a preferred, fast-track enforcement of awards. But too much national judicial review will transfer real decision power from the arbitration tribunal, selected by the parties in order to be non-national and neutral, to a national court whose party neutrality may be considerably less. Each of these possible developments would ultimately reduce the attractiveness of arbitration as a private means of dispute resolution (1992, p. 113)⁽²⁵⁾.

Ese balance entre una autonomía que podría pervertirse y la transferencia del poder de decisión a las cortes no busca asegurar que cada decisión arbitral se ajuste a lo que ciertas cortes nacionales considerarían como la respuesta correcta. Por el contrario, “[c]ontrol is concerned with the minimum conditions for the continuation of the process of decision itself” (Reisman, 1992, p. 8). Como explica Reisman (1992, p.8), un sistema de control del arbitraje se diferencia de un sistema de apelación en el arbitraje, en la medida en que un sistema de apelación busca rectificar errores en la decisión para que esta se ajuste a ciertas expectativas de una comunidad en particular, mientras que un sistema de control establece mecanismos que hacen que la comunidad sea posible. En otras palabras, el sistema de control establece reglas que permiten que el sistema de arbitraje funcione adecuadamente, sin preocuparse por establecer mecanismos que aseguren que sus decisiones se alineen con las expectativas que tendría, por ejemplo, el sistema judicial⁽²⁶⁾.

(24) Para mayor desarrollo de estas ideas, véase “The Present – Commercial Arbitration as a Transnational System of Justice: Tribunals and Courts: An Interpretation of the Architecture of International Commercial Arbitration”, de Michael Reisman y Brian Richardson (2012, p. 19); “National Law and Commercial Justice: Safeguarding Procedural Integrity in International Arbitration”, de William Park (1989, p. 650); The Idea of Arbitration, de Jan Paulsson (2013, pp. 263-265).

(25) Traducción libre del autor: “Ahora, es obvio que los intereses conectados de eficiencia y minimización de la interferencia judicial en el arbitraje internacional deben alcanzar un balance excesivamente fino entre la autonomía arbitral y la mínima competencia de revisión judicial nacional. Demasiada autonomía para los árbitros crea una situación de riesgo moral. Si ocurren abusos, y la teoría del riesgo moral sostiene que es más probable que ocurran si no existen controles, las cortes nacionales se tornarán más resistentes a brindar lo que representa un preferible y rápido camino para la ejecución de laudos. Pero demasiada revisión judicial nacional transferirá el real poder de decisión del tribunal arbitral, seleccionado por las partes para ser no nacional y neutral a una corte nacional cuya neutralidad respecto de una parte puede ser considerablemente menor. Cada posible desarrollo puede finalmente reducir la atraktividad del arbitraje como un mecanismo privado de resolución de controversias.” En el mismo sentido, véase “The Present – Commercial Arbitration as a Transnational System of Justice: Tribunals and Courts: An Interpretation of the Architecture of International Commercial Arbitration”, de Michael Reisman y Brian Richardson (2012, pp. 24-25).

(26) Este marco teórico es útil porque ayuda a entender que ciertas cuestiones no son objeto de impugnación en el arbitraje porque, desde una perspectiva de control, se considera que dicha comunidad no necesita tal impugnación para sobrevivir. En ese sentido, Reisman (1992, p. 9) señala que: The comparatively limited grounds on which an award may be attacked in a review procedure, as opposed to the broader grounds on which an appeal may be lodged, signal different concerns. Indeed, a control system may enforce an award that would (indeed, should) be struck down had it been a judgment on appeal. Such an anomaly is characteristic of arbitral review. [Los supuestos comparativamente limitados en los que un laudo puede ser cuestionado en un procedimiento de revisión, en oposición a los más amplios supuestos en los que se puede presentar una apelación, evidencian diferentes preocupaciones. En efecto, un sistema de control puede ejecutar un laudo que podría (en efecto, debería) ser anulado si se sometiera a una apelación. Esta anomalía es característica de la revisión arbitral].



El sistema de control arbitral en el derecho peruano se basa en ser posterior y taxativo⁽²⁷⁾ (De Trazegnies, 2011, p. 21; Bullard, 2012, p. 24). Este no es un invento del legislador peruano. Por el contrario, se alinea con la tendencia internacional reflejada principalmente en la Convención de Nueva York⁽²⁸⁾. Este sistema tiene como principio la intervención únicamente en las circunstancias y momentos que la ley dispone para ello. Así, la ley busca que el Poder Judicial permita a los árbitros cumplir con la función otorgada por las partes del modo que estimen pertinente, sin intervenciones intermedias que menoscaben sus poderes, potencialmente contraríen la voluntad de las partes de que la controversia sea solucionada en sede arbitral y se instrumentalicen por partes beligerantes para obstaculizar un procedimiento legítimo⁽²⁹⁾.

Esto no significa que las cortes carezcan de control. La ley reserva el control del arbitraje a un momento posterior⁽³⁰⁾. La cuestión central del control, en realidad, no es si este existe o no⁽³¹⁾, sino cuándo debe ejercerse⁽³²⁾ (Gaillard y Banifatemi, 2008, p. 258). Es común que las legislaciones nacionales adopten una regla de prioridad (Gaillard y Banifatemi, 2008, p. 258) que permite a los árbitros determinar su jurisdicción – y considero que también ejercer sus poderes como conductores

del proceso – primero. Así, se consagra el principio de *competence-competence*, según el cual un árbitro tiene el poder de decidir los cuestionamientos a su propia jurisdicción⁽³³⁾.

El efecto negativo del principio de *competence-competence*, que configura la regla de prioridad, implica que los árbitros sean los primeros, no los únicos, que determinan la jurisdicción. Las cortes nacionales pueden revisar esa decisión una vez culminado el arbitraje, ya sea en mérito de una solicitud de anulación o de una oposición al reconocimiento o ejecución del laudo (Banifatemi, 2023, p. 94). Como explica Banifatemi, bajo esta regla, “[e]ach actor has its clearly defined place: arbitrators remain the judges of their own jurisdiction in the first instance, while courts recover their power of full scrutiny at the end of the arbitral process after the award is rendered by the arbitral tribunal” [Cada actor tiene un lugar claramente definido: los árbitros se mantienen los jueces

- (27) Para mayor desarrollo sobre esta idea, véase “Artículo 3”, de Fernando de Trazegnies (2011, p. 21), en el tomo I de Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje; y “El dilema del huevo y la gallina: El carácter contractual del recurso de anulación”, de Alfredo Bullard (2012, p. 24).
- (28) El Artículo II.1 de la Convención de Nueva York genera en los Estados contratantes la obligación de reconocer los convenios arbitrales, lo que supone permitir que el arbitraje se desarrolle. El Artículo II.3 de la Convención de Nueva York dispone que “[e]l tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido [sic] un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable.” Después de este punto, en el que una corte nacional está obligada a cesar en su conocimiento de esta controversia, las cortes retoman competencia luego de emitido el laudo para juzgar su validez cuando una parte busca su ejecución. Esto se realiza en base a causales preestablecidas en el Artículo V de dicha convención.
- (29) Como reporta la ICC, en Latinoamérica se aprecia una tendencia de las partes beligerantes de emplear los amparos para perturbar la autoridad de los árbitros y restarles efectos a los convenios arbitrales (2022, p. 4 y p. 9). En ese sentido, Gaillard y Banifatemi resaltan que el principio de *competence-competence* busca prevenir este tipo de tácticas y centralizar el litigio respecto de la validez del convenio arbitral (2008, p. 260).
- (30) Como señalan Gaillard y Banifatemi (2008, p. 261), “[r]ecognising the arbitrators’ priority in the determination of their jurisdiction [...] by no means suggests that domestic courts relinquish their power to review the existence and validity of an arbitration agreement. [...] courts [...] recover their power of full scrutiny at the end of the arbitral process, after the award is rendered by the arbitral tribunal.” [Reconocer la prioridad de los árbitros en la determinación de su jurisdicción [...] en ningún modo sugiere que las cortes nacionales renuncien a su poder de revisar la existencia y validez de un convenio arbitral. [...] cortes [...] recuperan su poder de escrutinio pleno al final del proceso arbitral, luego de que el laudo ha sido emitido por el tribunal arbitral].
- (31) Es cierto que existen ciertas discusiones respecto a la extensión del poder de revisión por parte de las cortes. La ley peruana, en el artículo 62.2 del Decreto Legislativo N° 1071 deja claro que la revisión no puede alcanzar el fondo de la controversia, por lo que la revisión que se realiza en el recurso de anulación debe limitarse a cuestiones comúnmente llamadas formales. Estas incluyen el consentimiento a arbitrar, el respeto del debido proceso arbitral, el cumplimiento de los acuerdos de las partes, entre otros. La discusión sobre el alcance del control judicial del arbitraje no es central a este artículo. Esta investigación se vincula mucho más a cuándo y mediante qué mecanismos se puede revisar una decisión arbitral.
- (32) Para mayor desarrollo, véase “Negative effect of competence-competence: the rule of priority in favour of the arbitrators” de Emmanuel Gaillard y Yas Banifatemi (2008, p.258).
- (33) En el Perú, esto está contemplado en el artículo 41.1 del Decreto Legislativo N° 1071. Este dispone que “[e]l tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales”.



de su propia jurisdicción en un primer momento, mientras que las cortes recobran su poder de escrutinio pleno al final del proceso arbitral luego de que el laudo sea emitido por el tribunal arbitral] (Banifatemi, 2023,p. 97).

Si bien el efecto negativo del *competence-competence* y la regla de prioridad se han desarrollado respecto al poder de los árbitros para decidir su propia jurisdicción, considero que la lógica es igualmente aplicable para cualquier decisión procedimental de los árbitros. En el trámite del arbitraje, cualquier decisión es adoptada por el tribunal arbitral, lo que incluye decisiones sobre procedimiento y pruebas. Estas decisiones se pueden cuestionar mediante una reconsideración y, en caso vulneren el derecho de defensa o el acuerdo de las partes, podrán ser cuestionadas recién después de emitido el laudo, ya sea en un proceso de anulación o en defensa de un proceso de reconocimiento o de ejecución.

3.2. Las normas que consagran este sistema

El marco teórico expuesto en la subsección anterior no es meramente dogmático. Por el contrario, está consagrado en la legislación positiva peruana. El Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, “Ley de Arbitraje”) estableció el principio de taxatividad en la intervención judicial, al disponer en su artículo 3.1 que “[e]n los asuntos que se rijan por este Decreto Legislativo no intervendrá la autoridad judicial, salvo en los casos en que esta norma así lo disponga”. De acuerdo con esta norma, solo procede intervención judicial en el arbitraje cuando la norma expresamente lo permite. Puesto de otro modo, las cortes no tendrán competencia para intervenir en el arbitraje en situaciones distintas a las previstas en la Ley de Arbitraje. En base a ello, cualquier corte que se tome en serio la legalidad deberá justificar su intervención en alguna disposición de dicha norma.

Con total claridad, además, el artículo 3.4 de la Ley de Arbitraje enfatiza lo siguiente:

Ninguna actuación ni mandato fuera de las actuaciones arbitrales podrá dejar sin efecto las decisiones del tribunal arbitral, a excepción del control judicial posterior mediante el recurso de anulación del laudo contemplado en este Decreto Legislativo. Cualquier intervención judicial distinta, dirigida a ejercer un control de las funciones de los árbitros o a interferir en las actuaciones arbitrales antes del laudo, está sujeta a responsabilidad.

Este artículo deja claro que la única intervención judicial de control que contempla la Ley de Arbitraje en el proceso de anulación de laudo. Ningún otro proceso podría cumplir esa función, lo que excluye, entre otros, al amparo arbitral.

Para reforzarlo, la Ley de Arbitraje explícitamente sostiene que cualquier cuestionamiento al laudo arbitral⁽³⁴⁾ o a decisiones de jurisdicción⁽³⁵⁾ debe hacerse mediante el proceso de anulación de laudo. Esto significa que no se pueden usar otros procesos para cuestionar esas decisiones. La Ley de Arbitraje, consciente de la práctica vigente en aquel entonces de usar el amparo para cuestionar estas decisiones, dispuso en la Duodécima Disposición Complementaria que:

Para efectos de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación del laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo.

Como se abordará más adelante, el propósito de esta norma es mostrar con claridad que la vía para cuestionar cualquier vulneración a un derecho fundamental es la anulación de laudo, lo que tiene como consecuencia que los amparos contra decisiones arbitrales sean improcedentes.

La Ley de Arbitraje también busca postergar la intervención judicial hasta después de culminado el arbitraje. Esto se deduce de las normas previamente citadas⁽³⁶⁾, ya que la anulación de laudo solo se puede interponer contra decisiones finales. Esto es así incluso cuando el vicio que genera la anulación no está contenido en el laudo final. El artículo 63.2 de la Ley de Arbitraje

(34) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 62.1: “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°.”

(35) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 41.4: “Salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral decidirá estas excepciones u objeciones con carácter previo o junto con las demás cuestiones sometidas a su decisión relativas al fondo de la controversia. Si el tribunal arbitral desestima la excepción u objeción, sea como cuestión previa o sea en el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia, su decisión sólo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación contra dicho laudo.”

(36) Decreto Legislativo N° 1071, artículos 3.4, 62.1, 63.1, 64.1.

(37) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 63.2: “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”.



da luces de que, mediante la anulación de laudo, se pueden cuestionar vicios procedimentales intermedios⁽³⁷⁾, los cuales deberán ser objeto de cuestionamiento en el proceso arbitral. Debido a que esto es posible, los artículos 65.1. b⁽³⁸⁾ y 65.1.c⁽³⁹⁾ disponen que, si se estima la anulación, el trámite se retrotraerá al momento en el que el vicio se generó. Inclusive en el caso en el que el tribunal arbitral confirme su propia jurisdicción en un laudo parcial, la parte vencida podrá promover la anulación por falta de o vicio en el convenio arbitral únicamente después de emitido el laudo final⁽⁴⁰⁾.

La Ley de Arbitraje asigna en los árbitros el poder para desarrollar todo el trámite arbitral sin interferencia externa alguna. Así, el artículo 3.3 de dicha norma establece que “[e]l tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo”. Como contrapartida, el artículo 3.2 de la Ley de Arbitraje dispone que “[e]l tribunal arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones”.

Para evitar la intervención del Poder Judicial en el trámite del arbitraje, la Ley de Arbitraje recoge el principio de *competence-competence*, comentado anteriormente⁽⁴¹⁾. Asimismo, la Ley de Arbitraje dispone que se puede buscar la improcedencia de cualquier demanda que verse sobre una materia sometida a arbitraje mediante la presentación de una excepción de convenio arbitral, sea que exista un arbitraje pendiente o no⁽⁴²⁾. Si no existe un arbitraje iniciado, la demanda deberá ser declarada improcedente ante una excepción de convenio arbitral, salvo que el convenio sea manifiestamente nulo de

acuerdo con la ley aplicable. Si existe ya un arbitraje en curso, deberá declararse fundada la excepción y permitir que la cuestión sea decidida por los árbitros, incluso en el caso de nulidad manifiesta⁽⁴³⁾.

Así, de acuerdo con estas normas, un juez nunca podrá pronunciarse sobre la materia sometida a arbitraje sin que el tribunal se pronuncie antes. Basta que conste que existe un convenio arbitral para que el juez remita la controversia a arbitraje. En este, primero los árbitros, en ejercicio de sus poderes, emitirán una decisión sobre el cuestionamiento y solo después del final del arbitraje la parte vencida podrá cuestionar cualquier vicio única y exclusivamente mediante el proceso de anulación de laudo. Cualquier control judicial realizado mediante un procedimiento distinto carecerá de efectos para el tribunal arbitral y expondrá a responsabilidad funcional a quien la emita.

3.3. Las decisiones del Tribunal Constitucional

Como el lector ya podrá predecir, el Tribunal Constitucional no ha tenido en cuenta ninguna de estas normas al resolver las distintas decisiones reseñadas en la primera sección de este artículo. Al sostener que el precedente María Julia no aplica a decisiones

- (38) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 65.1.b: “Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso b. del numeral 1 del artículo 63°, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje desde el momento en que se cometió la violación manifiesta del derecho de defensa”.
- (39) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 65.1.c: “Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso c. del numeral 1 del artículo 63°, las partes deberán proceder a un nuevo nombramiento de árbitros o, en su caso, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje en el estado en el que se no se observó [sic] el acuerdo de las partes, el reglamento o la norma aplicable”.
- (40) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 41.5: “Si el tribunal arbitral ampara la excepción como cuestión previa, se declara incompetente y ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales. Esta decisión podrá ser impugnada mediante recurso de anulación. Si el tribunal arbitral ampara la excepción como cuestión previa respecto de determinadas materias, las actuaciones arbitrales continuarán respecto de las demás materias y la decisión [sic] sólo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación luego de emitirse el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia.”
- (41) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 41.1: “El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales”.
- (42) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 16.1: “Si se interpone una demanda judicial respecto de una materia sometida a arbitraje, esta circunstancia podrá ser invocada como excepción de convenio arbitral aun cuando no se hubiera iniciado el arbitraje”.
- (43) Decreto Legislativo N° 1071, artículo 16.3: “La excepción de convenio arbitral, sea que se formule antes o después de iniciado el arbitraje, será amparada por el solo mérito de la existencia del convenio arbitral, salvo en el primer caso, cuando el convenio fuese manifiestamente nulo”. Decreto Legislativo N° 1071, artículo 16.4: “En el arbitraje internacional, si no estuviera iniciado el arbitraje, la autoridad judicial sólo denegará la excepción cuando compruebe que el convenio arbitral es manifiestamente nulo de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral o las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia. No obstante, si el convenio arbitral cumple con los requisitos establecidos en el derecho peruano, no podrá denegarse la excepción. Si estuviera iniciado el arbitraje, la autoridad judicial sólo denegará la excepción cuando compruebe que la materia viola manifiestamente el orden público internacional.” Esta norma es un reflejo del Artículo II.3 de la Convención de Nueva York.



arbitrales distintas al laudo y, en consecuencia, determinar que sí procedería un amparo en su contra – en caso cumplieran el resto de requisitos –, el Tribunal Constitucional no toma en cuenta que el artículo 3 de la Ley de Arbitraje, con distintas formulaciones, limita los cuestionamientos a decisiones arbitrales a los recursos contemplados en la ley. El amparo no es uno de ellos, por lo que, una interpretación llana de la norma lleva a concluir que es un proceso excluido.

De igual modo, el mismo Tribunal Constitucional ha reconocido que la normativa arbitral regula control judicial *a posteriori*⁽⁴⁴⁾. Como ya se ha resaltado, la vía para cuestionar decisiones arbitrales intermedias es plantear una reconsideración de la decisión ante el mismo tribunal arbitral y luego, una vez culminado el arbitraje, solicitar la anulación del laudo⁽⁴⁵⁾. A pesar de esta estructura contemplada en la ley, el Tribunal Constitucional ha permitido que se interpongan procesos de amparo antes de que el arbitraje culmine. En el marco de esos amparos, el Tribunal Constitucional ha concebido que sería posible anular los efectos de una decisión arbitral, lo que contraría el artículo 3.4 de la Ley de Arbitraje. Esa estructura ha propiciado que juzgados de primer grado dicten medidas cautelares que buscan suspender arbitrajes, las cuales contradicen también el artículo 3.4 de la Ley de Arbitraje.

En particular, al permitir acciones constitucionales respecto de la incorporación de partes (caso Banco de Crédito del Perú)⁽⁴⁶⁾ o de la arbitrabilidad de la decisión (caso Sullana Vulcano o caso Ramón Lucianeti Pairazamán León), el Tribunal Constitucional ha removido el poder de *competence-competence* de los árbitros, ya que no ha permitido que sean estos quienes, en un primer momento, decidan sobre su

competencia hasta que el arbitraje culmine.

De igual modo, el Tribunal Constitucional, en los casos Sullana Vulcano y Ramón Lucianeti Pairazamán León, ha desacatado la regulación sobre excepción de convenio arbitral, que establece que se debe estimar la excepción salvo nulidad manifiesta, si el arbitraje no ha sido iniciado, y en todos los casos, si el arbitraje ha sido iniciado. En estos casos, el Tribunal Constitucional no remitió los expedientes al arbitraje para una determinación de la jurisdicción, sino que emitió su propia decisión de modo directo, lo que contraviene la regla de la prioridad. Incluso, el *test* diseñado en el caso Sullana Vulcano modifica la regla de la ley, que ordena la improcedencia únicamente si el convenio arbitral sufre de una nulidad manifiesta.

4. Crítica normativa general a las decisiones del Tribunal Constitucional: la inobservancia de normas positivas que regulan el control judicial del arbitraje

Como se ha demostrado, el Tribunal Constitucional no ha seguido las normas contenidas en la Ley de Arbitraje. Como anuncié en la introducción, el propósito de

(44) Fernando Cantuarias Salaverry (2006). Tribunal Constitucional del Perú, 12. Sociedad Minera de Responsabilidad Ltda. María Julia (2011). Tribunal Constitucional del Perú, 7.

(45) Puede verse los artículos 49 y 63.1 del Decreto Legislativo N° 1071.

(46) Los árbitros que revisaron el manuscrito de este artículo consideran que, en hechos como los que provocaron el caso Banco de Crédito del Perú, no debe brindarse las protecciones que la ley arbitral contempla, pues fue un arbitraje iniciado sin que exista siquiera algún convenio arbitral. Como mencioné en el pie de página 24, discrepo. Mi posición se sustenta en tres razones.

Primero, los árbitros consideran que el amparo sí está disponible en este caso ya que no existió convenio arbitral. Este argumento, sin embargo, invierte el proceso lógico de la adjudicación. Para saber si existió convenio arbitral o no, es necesario juzgar. La conclusión del proceso adjudicativo no puede ser un requisito para su procedencia. En todo caso, se tendría que considerar que procede el amparo ante alegaciones de inexistencia de un convenio arbitral. Con esto, discrepo.

Segundo, el sistema arbitral prevé mecanismos para proteger a una parte indebidamente atraída a un arbitraje. Esos mecanismos no incluyen el amparo. La Ley de Arbitraje prescribe que la parte injustamente incorporada al arbitraje puede cuestionar la jurisdicción de los árbitros ante ellos. Si su defensa no fuera amparada, esa parte tendrá legitimidad para iniciar un proceso de anulación de laudo, en el que el Poder Judicial podrá evaluar la existencia y eficacia del convenio arbitral.

Es preciso resaltar que los artículos 16.3 y 16.4 de la Ley de Arbitraje, para arbitrajes nacionales e internacionales respectivamente, disponen que, si existe un arbitraje en trámite, cualquier excepción de convenio arbitral debe ser desestimada (con la excepción de convenios arbitrales contrarios al orden público internacional en el arbitraje internacional, irrelevante para el caso Banco de Crédito del Perú). Esto evidencia que la Ley de Arbitraje peruana privilegia el control posterior y tiene una estricta regla de permitir que sean los árbitros quienes definan estos cuestionamientos primero. La ley ha priorizado el orden funcional.

Igualmente, es relevante destacar que el cuestionamiento del Banco de Crédito del Perú ni siquiera encajaría en el precedente María Julia, el cual solo permite que terceros inicien el amparo. Si una parte es incorporada como parte no signataria bajo el artículo 14 de la Ley de Arbitraje, no tiene el derecho a cuestionar el laudo en un amparo, pues podrá hacerlo en un proceso de anulación de laudo. Así, el propio Tribunal Constitucional determinó que esta es una hipótesis que no requiere tutela constitucional.



este artículo no es discutir la sabiduría de dichas normas. Este sistema está vigente y tiene autoridad en el derecho peruano. En esta situación, este artículo busca discutir el impacto que tal desacato tiene, desde la teoría general del derecho y el derecho constitucional. Esta sección presenta la crítica principal de este artículo: la crítica normativa al modo en el que el Tribunal Constitucional y otros órganos de la justicia constitucional deciden la procedencia de amparos vinculados al arbitraje.

Es muy fácil criticar el proceder del Tribunal Constitucional desde el positivismo jurídico. El Tribunal Constitucional no ha seguido las normas citadas. Por el contrario, ha permitido una vía de cuestionamiento que no está contemplada en ninguna norma, actuando así en contra y fuera de la ley. Sin embargo, es fácil predecir la respuesta que un constitucionalista daría: el Derecho es más que solo reglas positivas. El Derecho está compuesto por principios y directrices, que interactúan con las reglas. Dado que todos estos elementos, en conjunto, conforman el Derecho, no bastaría demostrar que decidieron en contra de una regla, para sostener que el Tribunal Constitucional resolvió estos casos apartándose del Derecho.

Este artículo no busca tomar partido por ninguna concepción del derecho ni teoría de la adjudicación constitucional. Lo que busca demostrar es que, sea cual sea la posición que se adopte, existe un problema de respeto a la legalidad y al principio democrático, que ni el Tribunal Constitucional ni quienes abogan por un mayor control constitucional del arbitraje han tomado en cuenta. A fin de cuentas, no es menor que la constitución le asigne la función legislativa en el congreso⁽⁴⁷⁾, lo que implica que este tiene la potestad de emitir normas de aplicación general que vinculan tanto a los ciudadanos como al poder público. Dentro del poder público se encuentran los jueces, quienes deben administrar justicia de acuerdo con la ley⁽⁴⁸⁾.

Así, quienes defienden la procedencia amplia de los amparos en el arbitraje tienen la exigente tarea de articular un argumento que les permita ir en contra de la ley. Argumentar una noción pospositivista o neoconstitucionalista del derecho

no basta para hacerle frente a este problema.

Tomemos por ejemplo a uno de los principales exponentes del derecho por principios: Ronald Dworkin. Él reconoce que los principios, en ocasiones, primarán por encima de normas democráticamente adoptadas. Sin embargo, esto no significa que los jueces sean libres de escoger, a su discreción, qué normas aplicar y qué normas descartar, a la luz de principios de su propia predilección. Dworkin lo explica del siguiente modo:

¿Cuándo se le permite, entonces, a un juez, que cambie una norma jurídica existente? Los principios figuran de dos maneras en la respuesta. Primero, es necesario, aunque no suficiente, que el juez considere que el cambio favorecería algún principio, que así viene a ser el que justifica el cambio. [...].

Pero cualquier principio no sirve para justificar un cambio, porque entonces ninguna norma estaría jamás a salvo. Debe haber algunos principios que cuentan y otros que no cuentan, y debe haber algunos que cuentan más que otros. Esto no podría depender de las preferencias del propio juez, entre multitud de normas extrajurídicas, todas respetables y, en principio, elegibles, porque si así fuera, no podríamos decir que ninguna regla fuese obligatoria. Siempre podríamos imaginarnos un juez cuyas preferencias entre los estándares extrajurídicos fueran tales que justificasen un cambio o una reinterpretación radical, incluso de la más firmemente arraigada de las normas.

En segundo lugar, cualquier juez que se proponga cambiar la doctrina existente debe tener en cuenta algunos estándares importantes que desaconsejan apartarse de la doctrina establecida, y que son también, en su mayoría, principios. Incluyen la doctrina de la

Tercero, razonablemente se podría argumentar que un esquema como este es injusto. Somete a una parte inocente a transitar un arbitraje y un proceso de anulación de laudo, sin jamás haber consentido ninguna sustracción de la justicia ordinaria. Esto puede ser cierto. Sin embargo, la regla contraria – es decir, permitir amparos contra decisiones arbitrales intermedias cuando se alegue que se tiene un arbitraje sin convenio arbitral – también podría llevar a escenarios injustos. Bastaría que un demandado recalcitrante alegue algún vicio del convenio arbitral, pese a haberlo consentido válidamente, para que la parte demandante, inocente en este caso, se vea obligada a transitar un proceso de amparo, cuando únicamente buscaba ejercer sus derechos en el foro previamente pactado.

Ambas situaciones son injustas para alguien. La pregunta, entonces, es cuál es la menor injusticia. Esa pregunta, a mi juicio, debe ser contestada por el legislador, y no por una corte en un caso en concreto. En el derecho peruano, la pregunta tiene una respuesta, que se encuentra en la Ley de Arbitraje. Para bien o para mal, el legislador consideró que era mejor restringir el control intermedio y favorecer la continuación del arbitraje. Si esta regla es inadecuada, los procesos democráticos permiten su variación. Sin embargo, no le corresponde a ningún juez imponer su valoración personal sobre la mejor regulación, pues el juez no tiene legitimidad democrática.

(47) Así como figura en los artículos 90 y 102.1 de la Constitución Política del Perú (1993).

(48) El artículo 138 de la Constitución Política del Perú indica lo siguiente: “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.”



“supremacía legislativa”, un conjunto de principios que exigen que los tribunales muestren el debido respeto a los actos de legislación. Incluyen también la doctrina del precedente, otro conjunto de principios que reflejan el valor y la eficiencia de la coherencia. Las doctrinas de la supremacía legislativa y del precedente, cada una a su manera, tienden a respetar el statu quo, pero no hacen de ello un mandato. Los jueces, sin embargo, no son libres de elegir y escoger entre los principios y las directrices que constituyen estas doctrinas; si lo fueran, tampoco podría decirse que ninguna norma fuese obligatoria (1989, pp. 91-92).

Así, Dworkin sostiene que una norma es obligatoria si, en primer lugar, cuenta con el apoyo afirmativo de principios obligatorios que cuentan con peso colectivo más fuerte que aquellos que sustentarían una norma distinta. En segundo lugar, aun cuando eso no suceda – y los principios apoyen más una norma distinta –, la norma vigente sigue siendo obligatoria cuando los principios conservadores de supremacía legislativa y del precedente hacen aconsejable que la norma se mantenga (Dworkin, 1989, p. 92).

Como siguiente ejemplo, tomemos a uno de los principales autores del neoconstitucionalismo: Gustavo Zagrebelsky. Él también reconoce el rol de los principios en el Estado constitucional de Derecho y el rol activo de los jueces en este nuevo paradigma. Pese a enfatizar en un rol central de los jueces en la aplicación del derecho y reducir la centralidad del legislador, él reconoce que la legislación tiene un valor especial que debe ser respetado por los jueces:

La legislación tiene un fundamento constitucional propio. Es expresión de derechos políticos que, en virtud de la Constitución, están en el mismo plano que los otros derechos y principios de justicia. En caso de contradicción, cede la ley, como exige la Constitución rígida. Pero esto no autoriza en absoluto a negar a la legislación su carácter originario y espontáneo [...] en tanto que expresión de derechos democráticos, a la ley debe reconocérsele un valor en sí misma, con independencia de sus contenidos y de sus vínculos de derivación a partir de los preceptos constitucionales. La ley, para valer, no requiere ninguna legitimación de contenido o sustantiva, aun cuando puede deslegitimarse por contradecir a la Constitución. En otras palabras, la ley vale en línea de principio porque es ley, no por lo que disponga (2016, p. 151).

Zagrebelsky reconoce que permitir que el juez descarte normas democráticamente promulgadas es un ataque a la democracia, lo que va en contra de uno de los ideales del Estado constitucional de Derecho:

El peligro existe, en cambio, cuando es la Corte constitucional la que impone la regla, presentándola como algo exigido por la Constitución. En este caso hay verdaderamente un riesgo de exceso de “juridificación” y “constitucionalización” de la vida

política, riesgo que no puede silenciarse en nombre del consenso sobre los contenidos de las normas establecidas por la Corte constitucional. En síntesis: el legislador debe resignarse a ver sus leyes tratadas como “partes” del derecho, y no como “todo el derecho”. Pero puede pretender, tanto de los jueces como de la Corte constitucional, que se mantengan abiertas las posibilidades de ejercitar su derecho a contribuir políticamente a la formación del ordenamiento jurídico. Si este derecho no se respetase, tal vez tendríamos un Estado más constitucional, pero desde luego ya no un Estado constitucional democrático (2016, p. 153).

La filosofía del derecho y la teoría de la argumentación jurídica han abordado extensamente este problema, bajo el rótulo de derrotabilidad de las normas⁽⁴⁹⁾. En simple, un enunciado es derrotable cuando está sujeto a ciertas excepciones implícitas (Navarro y Rodríguez, 2000, p. 68). Admitir la derrotabilidad de una regla supone aceptar que esa regla tiene más excepciones de las que efectivamente fueron enumeradas (Bäcker, 2014, p. 34), lo que parte de constatar que el legislador, al crear reglas, no tiene la capacidad de explicitar siempre todas las excepciones (Bäcker, 2024, p. 33).

En el plano de la adjudicación, “hablamos de derrotabilidad cuando las reglas dejan de ser tomadas como razones excluyentes en la base de la deliberación judicial” (Rodenas, 2001, p. 72). En otras palabras, se acepta la derrotabilidad cuando el juez puede no aplicar la consecuencia jurídica en la norma, pese a que se configura el supuesto de hecho interpretado textualmente. Así, el juez tendría la posibilidad de desplazar la aplicación de la regla y reemplazarla por otra consideración (Rodenas, 2021, p. 44).

Sin embargo, en el contexto de esta discusión, se reconoce lo mismo que Dworkin y Zagrebelsky señalan: que uno considere que las normas son derrotables – es decir, que las normas tienen excepciones implícitas que llevan a su inaplicación en casos que,

(49) El problema de la derrotabilidad de las normas ha generado mucha discusión y debate entre teóricos del derecho. Este artículo no busca profundizar en los matices de esta discusión, mucho menos tomar partido por una u otra definición, ni por uno u otro tratamiento. Esta discusión se introduce para evidenciar el enorme atajo que ha tomado el Tribunal Constitucional al resolver del modo en el que lo ha hecho, ya que ha evitado abordar la discusión respecto de su capacidad de deducir excepciones a las normas en cuestión y justificar por qué el derecho peruano soporta esas excepciones.



en principio, estarían comprendidos dentro de su supuesto de hecho – no implica darle al juez el poder para inobservar el derecho. Como señala Ángeles Rodenas:

[A]dmittir la derrotabilidad de las formulaciones normativas, así como de las justificación [sic] subyacentes a las reglas, no supone sin más negar que el Derecho determine positivamente la conducta de los jueces. Como acabamos de ver, un juez puede dejar de lado una regla cuando considere que un supuesto está fuera de su alcance, o constituye una excepción a la misma. Pero los aplicadores del Derecho no son libres de formular cuantas excepciones o exclusiones del alcance de las normas deseen y cuando lo deseen. El aplicador del Derecho tiene que demostrar que, a la luz del sistema de principios que dotan de sentido a la institución o sector normativo en cuestión, el caso en discusión constituye una excepción o está excluido del alcance de la regla. Tampoco es libre el juez a la hora de apreciar la derrotabilidad de las justificaciones subyacentes a las reglas (2001, p. 76).

Incluso si se reconoce que los jueces pueden derrotar normas con principios, esto solo se podría realizar luego de una ponderación que tome en consideración el valor subyacente a la regla, el principio democrático y la seguridad jurídica, en contra de las razones que, en el caso en concreto, apoyarían la derrota de la regla⁽⁵⁰⁾. Las razones que apoyan la derrota de una regla nunca pueden ser propias del juez, ni extralegales. Deben ser razones provistas por el propio ordenamiento jurídico, en base a los principios que influyen en el sector normativo en cuestión (Rodenas, 2021, pp. 63-64). Las razones para derrotar una regla deben tender a la coherencia normativa, no a la arbitrariedad en la aplicación de una regla (Rodenas, 2001, p. 77).

Así, aquellos que aboguen por un escrutinio constitucional más robusto del arbitraje necesariamente deben participar de esta discusión. El Tribunal Constitucional no lo ha hecho. Al determinar todas las excepciones al precedente María Julia, se limitó a explicar por qué excedían a su regla. Sin embargo, ante la inaplicación de dicho precedente, correspondería aplicar el resto de las reglas contenidas en la Ley de Arbitraje, las cuales indican la improcedencia de estos amparos.

El Tribunal Constitucional, al constatar que no aplicaba el precedente María Julia, no se encontró con un vacío normativo. Existen mandatos del legislador que indican a un resultado distinto al decidido. Incluso admitiendo la posibilidad de que esos mandatos sean derrotados por excepciones implícitas, el Tribunal Constitucional tendría que justificar en qué consistiría la excepción y cuál sería el sustento de la misma. No basta que el Tribunal Constitucional lo ordene, ni que sostenga vagamente que el resultado encuentra sustento en la constitución. El Tribunal Constitucional le debe respeto al principio democrático

que sustenta la supremacía legislativa. El Tribunal Constitucional, como cualquier corte, está vinculado por la legalidad, la cual, además, tiene valor constitucional.

Así, si el Tribunal Constitucional concluyera que corresponde desatender o inaplicar una norma, como mínimo – y asumiendo que se comparte una visión del Derecho que permite este modo de adjudicación –, deberá argumentar expresamente la derrota de la regla. En primer lugar, eso requiere que el Tribunal Constitucional reconozca la existencia de la regla. En segundo lugar, el Tribunal Constitucional tendría que explicar qué normas, principios o directrices de rango constitucional inclinan la balanza hacia un resultado distinto al que dicta la norma. En tercer lugar, el Tribunal Constitucional deberá evaluar si, teniendo en cuenta que hay razones constitucionales de peso para desatender o inaplicar una norma, estas son suficientes para derrotar los principios constitucionales subyacentes a la norma concreta y los principios conservadores.

No hacer explícita una argumentación como esta tiñe de arbitrariedad las decisiones del Tribunal Constitucional, las cuales, tomadas por sí mismas, parecen simplemente inaplicar normas sin mayor sustento. Queda pendiente, por parte del Tribunal Constitucional o de la doctrina constitucional peruana, explicar cómo este proceso de razonamiento y argumentación llevaría a la derrota de las normas de procedimiento de la Ley de Arbitraje. Hasta que esto suceda – y se pueda escrutar si el razonamiento es adecuado –, es seguro pensar que la aplicación correcta del derecho peruano requiere respetar la norma positiva.

5. Crítica normativa específica: El requisito de una vía igualmente satisfactoria

Como se introdujo en la sección anterior, la crítica que este artículo gira en torno a

(50) García Amado – arduo opositor y moderno positivista – al referirse a la teoría de Atienza y Ruiz Manero – arduos defensores de la derrotabilidad de las normas y exponentes del pospositivismo – explica que ellos “en todo momento asumen que una regla también puede ser derrotada por un principio, si bien al [sic] peso de la regla es la suma del que tenga el principio que la justifica, más el principio de respeto al legislador, el peso de la institucionalidad” (García Amado, 2024, p. 49).



la desobediencia del Tribunal Constitucional y otros órganos de la justicia constitucional a normas democráticamente adoptadas. Esta desobediencia genera problemas no solo en el derecho del arbitraje, sino en el derecho constitucional y en la teoría del derecho. El Tribunal Constitucional no ha abordado explícitamente este asunto en ninguna de las decisiones comentadas. A pesar de aplicar reglas contrarias a las contenidas en normas positivas, el Tribunal Constitucional no ha explicado por qué la constitución le permite derroter normas democráticamente promulgadas.

Una norma merece especial atención en cuanto a esta crítica. La Duodécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje establece que:

Para efectos de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación del laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo.

En aquel entonces se encontraba vigente la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional. En su artículo 5.2 contemplaba que “[n]o proceden los procesos constitucionales cuando: [...] 2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus”. Un texto idéntico se encuentra en el artículo 7.2 de la Ley N° 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional, vigente actualmente.

Estas normas consagran el requisito de la subsidiaridad en el amparo. Este establece que solo se puede recurrir al amparo cuando el ordenamiento jurídico no brinda otra alternativa específica que pueda proteger en igual medida al derecho constitucional supuestamente afectado. La norma no da pautas para determinar cuándo se está ante una vía igualmente satisfactoria, que se presenta como un concepto jurídicamente indeterminado que deberá ser dotado de contenido por el juez en el caso en concreto (Landa, 2018, p. 113). Para brindar un poco más de rigurosidad y predictibilidad a este análisis, el Tribunal Constitucional estableció el precedente vinculante Elgo Ríos (sentencia recaída en el expediente N° 02383-2013-PA/TC). En este, estableció ciertos criterios concretos, que el juez debe observar al comparar el proceso de amparo con una posible vía alternativa para determinar si son igualmente satisfactorias (2015, pp. 5-6).

Para que no quede ninguna duda, el legislador democrático promulgó, en la Ley de Arbitraje, una disposición autoritativa que estableció que el proceso de anulación de laudo era una

vía específica e idónea – léase, igualmente satisfactoria – para proteger todo derecho constitucional amenazado o vulnerado en cualquier etapa de un arbitraje. Así, el legislador aplicó el precepto contenido en el Código Procesal Constitucional, removiéndole el carácter indefinido de esa valoración en cuanto a los amparos arbitrales y determinó que este requisito de procedencia no se cumplía.

Con una norma como esta, el legislador ha establecido razones excluyentes que evitan que el juez decida, en base a su deliberación independiente, que el amparo contra una decisión arbitral es procedente. Precisamente, las reglas como estas “evita[n] tener que entrar en un proceso de ponderación de razones en pro y en contra de una determinada decisión; la regla opera, por tanto, como un elemento que reduce la complejidad de los procesos de argumentación” (Atienza y Ruiz-Manero, 1996, p. 21)⁽⁵¹⁾.

El legislador sustrajo del poder del juez la capacidad de dotar de contenido a un concepto jurídicamente indeterminado en un caso concreto, con lo que sustituyó la indeterminación y la reemplazó con una regla más determinada. Esta reducción del poder del juez al adoptar normas específicas y concretas en lugar de conceptos jurídicamente indeterminados es típica en la dinámica legislativa.

El Tribunal Constitucional no ha aplicado esta norma en ninguna de las citadas decisiones. No la menciona ni explica cómo interactúa esa norma con el caso en concreto. Al hacerlo, el Tribunal Constitucional ha agrandado el ámbito de su poder y se ha atribuido capacidad de revisar casos que la ley intencionalmente removiéndole de su alcance. Esto, además de generar un problema de normatividad, trastoca el balance de poderes y atribuciones que el legislador ha diseñado.

Se ha argumentado que la Duodécima Disposición Complementaria no podría tener ningún efecto propio. De acuerdo con

(51) En el mismo sentido, Ángeles Rodenas (2001, p. 70) sostiene que “[t]ener una regla significa que, cuando se producen las condiciones para su aplicación, no componemos un nuevo balance con todas las razones de primer orden aplicables al caso, pues la decisión ya está tomada de antemano.”.



el artículo 200 de la Constitución, el ejercicio de las garantías constitucionales se regula mediante una ley orgánica⁽⁵²⁾. La Ley de Arbitraje es un decreto legislativo y, en esa medida, no puede regular cuestiones reservadas para una ley orgánica⁽⁵³⁾. En base a esas premisas, se ha sostenido que la Duodécima Disposición Complementaria no podría regular ningún elemento vinculado al amparo, ni podría interpretar reglas contenidas en una ley orgánica, ni vincular a los jueces en su interpretación de esas reglas (Abad, 2011, pp. 136-138).

La Duodécima Disposición Complementaria no buscó regular nada respecto del proceso de amparo. Como se aprecia en el texto de dicha disposición, lo que busca es precisar la aplicación de una regla procesal, la cual se mantiene incólume, a una circunstancia específica. El entonces artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional – actualmente artículo 7.2 del Nuevo Código Procesal Constitucional – establece que no proceden los amparos cuando existe una vía igualmente satisfactoria. La Duodécima Disposición Complementaria construye sobre esa premisa y afirma que el recurso de anulación de laudo lo es. Esta interpretación, además, ha sido compartida por el Tribunal Constitucional en el precedente María Julia (2011, pp. 7-8).

Lo que hace la Duodécima Disposición Complementaria es lo que muchas normas hacen: establecer reglas concretas que zanden discusiones que podrían generarse en la aplicación de conceptos jurídicamente indeterminados, principios, directrices, máximas, entre otros. Con esto, la Ley de Arbitraje no ha pretendido avocarse a la regulación de una materia reservada a una ley orgánica, sino simplemente ha concretado el contenido de dicha ley orgánica a un supuesto específico que no tiene ningún tipo de reserva, en beneficio de la seguridad jurídica y la predictibilidad.

En ese sentido, discrepo con el argumento que sostiene que un decreto legislativo no podría interpretar una ley orgánica. El Tribunal Constitucional ha determinado que el artículo 106 de la constitución impide que normas distintas a una ley orgánica regulen materias sujetas a reserva de ley orgánica. En ese sentido, solo serán inconstitucionales aquellas normas distintas a una ley orgánica que directamente hagan eso: regular⁽⁵⁴⁾. El Tribunal Constitucional, en el expediente N° 0048-2004-PI/TC, también ha enfatizado que esta prohibición “no puede entenderse en términos amplios o extensivos, sino de manera especialmente restrictiva” (2005, pp. 22-23).

Sostener que una norma de rango legal no puede establecer una interpretación de un concepto jurídicamente

indeterminado recogido en una ley orgánica es una visión sumamente amplia de la reserva de ley orgánica. Si esto fuera así, cualquier regulación que se vincule tangencialmente con un proceso constitucional tendría que regularse en una ley orgánica. Precisamente el Tribunal Constitucional ha negado que eso sea así.

Por ejemplo, a pesar de que el artículo 66 de la constitución reserva la gestión de recursos naturales a una ley orgánica, el Tribunal Constitucional consideró válida una ley ordinaria que regulaba el cobro de regalías específicas, debido a que una ley orgánica estableció la posibilidad de que se exija un pago por la concesión de recursos naturales, lo que sería suficiente base para que otra norma regule esas retribuciones. En el expediente N° 0048-2004-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo lo siguiente:

Y no podría ser de otro modo, pues, si como quedó dicho, las leyes orgánicas tienen naturaleza excepcional y su contenido es eminentemente restringido, sería constitucionalmente inaceptable extender la materia reservada a la regulación y reglamentación de los muy diversos modos como tal retribución económica pueda hacerse efectiva (2005, p. 25).

Siguiendo la misma lógica, sería equivocado considerar que la Duodécima Disposición Complementaria – una regla que concreta un concepto jurídicamente indeterminado del Código Procesal Constitucional a un supuesto específico – va en contra de la reserva de ley orgánica contenida en el artículo 200 de la constitución. Basta con que la ley orgánica establezca la regla base para que otras normas puedan desarrollarla. Mediante normas distintas a una ley orgánica sí se puede desarrollar o concretar elementos contemplados en una ley orgánica y, naturalmente, esos desarrollos o concreciones son tan vinculantes y autoritativos como cualquier otra norma. Entre otros, sí vinculan a los jueces.

(52) El artículo 200 de la Constitución Política del Perú (1993) señala que: “Una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías y los efectos de la declaración de inconstitucionalidad o ilegalidad de las normas.”

(53) Así lo sostiene la Constitución Política del Perú (1993) tanto en artículo 104 como el 101.4.

(54) Para mayor explicación sobre esa idea, véase el expediente No. 007-2002-AI/TC, del Tribunal Constitucional del Perú (2003); en específico, las páginas 5 y 6.



A este punto, es relevante tener en consideración que la Duodécima Disposición Complementaria tiene casi 18 años de vigencia⁽⁵⁵⁾. Esa norma es empleada por los operadores jurídicos de modo constante, sin que su constitucionalidad haya recibido cuestionamiento. Aunque eso no es determinante de su constitucionalidad, sin duda ilustra la percepción generalizada de constitucionalidad con la que cuenta esta regla.

Es preciso destacar que el requisito de la inexistencia de una vía igualmente satisfactoria ha sido establecido por una norma de rango legal. No deriva de la Constitución. Además, las leyes orgánicas tienen el mismo rango normativo que una ley ordinaria⁽⁵⁶⁾, con lo que la autoridad del juez constitucional para determinar si un proceso es igualmente satisfactorio a un amparo deriva de una norma de rango legal.

Este asunto reviste una especial importancia desde la perspectiva de la división y balance de poderes. El legislador tiene el poder de reaccionar a las decisiones judiciales en materia de legalidad. En particular, si una decisión judicial establece una interpretación legal con la que el legislativo discrepa, en ejercicio de su facultad legislativa constitucionalmente asignada, este puede promulgar una norma que establezca un sentido distinto (Barnes 2004, pp. 5-6)⁽⁵⁷⁾. Este es un elemento esencial en la separación y balance de poderes de cualquier constitución. Si el legislativo no puede sujetar al juez al cumplimiento de ciertas normas – siempre y cuando dichas normas respeten la constitución – entonces el juez se volvería el “señor del derecho” (Zagrebelsky, 2016, p. 153). Eso no es lo que contempla el sistema constitucional peruano, al atribuir facultades legislativas al congreso y en ciertos casos, al Poder Ejecutivo.

Cuando el Tribunal Constitucional admite demandas de amparo que cuestionan decisiones distintas al laudo, va directamente en contra de la Duodécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje. Como ya se explicó, lo hace sin siquiera explicar

por qué esa norma sería derrotable. Lo cierto es que no existen razones para ello, ya que esta discusión – si procede o no el amparo en cierta circunstancia por el cumplimiento del requisito de subsidiaridad – es una procesal y legal. No estamos ante una cuestión en la que la justicia constitucional busca hacer prevalecer una disposición o un principio constitucional en contra de una norma legal. Estamos en un caso en el que simplemente correspondería que el Tribunal Constitucional o cualquier otro órgano de la justicia constitucional aplique la norma correcta; esto es, la Duodécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje.

Cualquier decisión de declarar procedente un amparo que se vincule con el arbitraje, así como cualquier argumento desde la doctrina que abogue por dicho mecanismo de control, debe esbozar, cuando menos, una respuesta a este problema. En la literatura peruana, este problema ha sido totalmente desatendido. El Tribunal Constitucional, solo por serlo, no tiene autoridad para desacatar cualquier norma y con ello ir en contra del principio democrático. Si lo hace, cuando menos tiene que encontrar razones de gran peso contenidas en el propio ordenamiento jurídico para sustentar su posición.

6. Conclusión

El modo en el que el Tribunal Constitucional ha decidido diversos casos vinculados con

(55) Para el momento en el que el profesor Abad escribió su comentario, la norma llevaba tres años de vigencia. El devenir de los hechos y el modo en el que el derecho se ha consolidado señala en la dirección contraria al argumento del profesor Abad.

(56) Como se ha concluido en los expedientes No. 00005-2011-PI/TC (2011, p. 13) y No. 00017-2009-PI/TC (2019, pp. 9-10) del Tribunal Constitucional del Perú.

(57) Barnes explica que “[...] passing overrides offers Congress a direct means to send follow-up signals to the courts that aim to repair flawed statutes, reconcile discordant statutory constructions, and reverse errant judicial decisions. [...] If litigation reveals statutory flaws, or produces objectionable judicial interpretations, interest groups can appeal to Congress, which can scrutinize the courts’ decisions and revise the original statute in light of the lessons learned from litigation” [Aprobar derogaciones de decisiones judiciales le brinda al congreso mecanismos directos para enviar señales de seguimiento a las cortes que se dirijan a reparar leyes defectuosas, reconciliar interpretaciones legales discordantes, y revertir decisiones judiciales equivocadas. [...] Si el litigio demuestra una falla en la ley, o produce interpretaciones judiciales objetables, los grupos de interés pueden apelar al congreso, quien puede escrutar las decisiones de las cortes y revisar la ley original a la luz de las lecciones aprendidas en el litigio] (2004, pp. 5-6). Asimismo, siguiendo a Eskridge, “[a] congressional ‘override’ includes a statute that: (1) completely overrules the holding of a statutory interpretation decision, just as a subsequent Court would overrule an unsatisfactory precedent; (2) modifies the result of a decision in some material way, such that the same case would have been decided differently; or (3) modifies the consequences of the decision, such that the same case would have been decided in the same way but subsequent cases would be decided differently” [Una derogación de una decisión judicial por parte del congreso incluye leyes que: (1) completamente derogan la esencia de una decisión que interpretó la ley, tal y como lo haría una decisión posterior que derogue un precedente insatisfactorio, (2) modifica el resultado de una decisión de algún modo material, de manera que el mismo caso habría sido resuelto distinto, o (3) modifica las consecuencias de la decisión de tal manera que el mismo caso se habría decidido ideal pero casos siguientes se habrían decidido distinto] (1991, pie de página 1).



amparos arbitrales genera profundas preguntas desde la perspectiva de la teoría general del derecho y el propio derecho constitucional⁽⁵⁸⁾. Una de esas preguntas gira en torno a cómo el Tribunal Constitucional interactúa con las normas legales que precisamente buscan evitar su intervención en el arbitraje. La crítica expuesta en este artículo tiene como propósito iniciar un debate sobre la legalidad y constitucionalidad de las decisiones del Tribunal Constitucional en el arbitraje.

Hace casi 15 años, el Tribunal Constitucional redefinió la dinámica procesal de control constitucional de laudos. De acuerdo con los principios generalmente aceptados en el derecho arbitral y las normas positivas en el ordenamiento jurídico peruano, el Tribunal Constitucional determinó que, por regla general, el amparo no procedía contra decisiones arbitrales. Desde ese entonces, el Tribunal Constitucional ha corroído su propia regla, al permitir amparos contra decisiones arbitrales distintas al laudo y al permitir que se discutan cuestiones aparentemente sometidas a arbitraje en un amparo, sin permitir antes que un tribunal arbitral decida sobre su propia jurisdicción.

Estas decisiones contravienen las normas que regulan el control judicial del arbitraje en el Perú. Dicha interacción consagra un control posterior y taxativo. La Ley de Arbitraje contempla que solo se podrá intervenir en el arbitraje en las circunstancias establecidas en dicha ley y que cualquier intervención distinta carecerá de efectos y no deberá ser acatada por un tribunal arbitral. En toda la Ley de Arbitraje no se contempla el proceso de amparo como una vía para dicho control. Por el contrario, la Duodécima Disposición Complementaria establece que el proceso de anulación de laudo es la vía adecuada para discutir cualquier vulneración a un derecho fundamental en cualquier etapa del arbitraje, lo que propicia la improcedencia de los amparos en el arbitraje.

Además de establecer que el control judicial se realiza mediante el proceso de anulación de laudo, la Ley de Arbitraje establece que dicho control se debe realizar una vez culminado el arbitraje. Los árbitros tienen competencia para decidir sobre su competencia sin que un juez intervenga en esa etapa y esa decisión podrá ser judicialmente revisada solo cuando el arbitraje ya haya culminado. Del mismo modo, los vicios procedimentales podrán reconsiderarse en el arbitraje y luego ser revisados en el marco de un proceso de anulación de laudo.

Si una parte pretendiera acudir a los jueces nacionales y la contraria dedujera una excepción de convenio arbitral, estos jueces tienen la obligación de remitir la cuestión al arbitraje si es que observan la existencia de un convenio arbitral. La única excepción es que dicho convenio arbitral sea manifiestamente nulo y que el arbitraje no se haya iniciado. Si el cuestionamiento

al convenio arbitral es uno de nulidad no manifiesta, de ineficacia o de interpretación del convenio arbitral, o si el arbitraje ya ha sido iniciado, el juez debe culminar el proceso y permitir que sea un tribunal arbitral el que decida el cuestionamiento. Esto no excluye el control judicial, el cual será recuperado una vez que el procedimiento arbitral culmine.

Estas pautas normativas no han sido seguidas por el Tribunal Constitucional, quien ha permitido el cuestionamiento en amparo de decisiones arbitrales intermedias o procedimentales, lo que vulnera el principio de control posterior e inventa una vía de control judicial no prevista en la ley. Además, el Tribunal Constitucional ha desestimado excepciones de convenio arbitral mediante una interpretación del convenio arbitral – que no constituye una determinación de nulidad manifiesta – lo que, de acuerdo con la Ley de Arbitraje, debería haber sido decidido por un tribunal arbitral primero. Incluso, ha decidido materias supuestamente cubiertas por un arbitraje en trámite, cuando en ese contexto correspondería haber dejado que el tribunal arbitral decida la cuestión y que el control judicial se realice posteriormente.

Más preocupante que el contenido de las decisiones es el modo en el que estas fueron tomadas. A pesar de ir en contra de normas textuales, el Tribunal Constitucional no se refirió a estas. No explicó por qué consideraba que esas normas no eran aplicables a estos casos o, en su defecto, por qué serían derrotables. El Tribunal Constitucional únicamente justificó por qué el precedente María Julia no aplicaba a esos casos, pero no por qué las normas legales directamente aplicables no. Esto da luces de un problema más grande, vinculado a una aparente percepción del Tribunal Constitucional sobre las normas legales, según la cual estas no lo vinculan.

Frecuentemente se sostiene que, en un Estado constitucional de Derecho, las reglas positivas no agotan el contenido del Derecho. Sin embargo, incluso las posiciones más representativas de esa proposición enfatizan

(58) Véase los pies de página 2 y 4.



que los jueces tienen un deber reforzado de justificación para poder no aplicar una norma positiva a un supuesto que, en principio, sí está cubierto por esta. Para ello, deben justificar qué principios motivan la derrota de la regla, y cómo esos son preferibles por encima del principio que inspira la regla, el principio democrático de respeto al legislador y el principio institucional de seguridad jurídica. Además, deben sustentar cómo la derrota de esta regla tiende a la coherencia normativa del sistema y no va en su detrimento. Nada de esto ha sido realizado por el Tribunal Constitucional en estos casos.

Eso da pie a la crítica central de este artículo: las decisiones del Tribunal Constitucional en esta materia van en contra de la legalidad, la cual mantiene un valor importante en un Estado constitucional de Derecho. En base a ello, cualquiera que busque abogar por un control constitucional más intrusivo que el que contemplado en la Ley de Arbitraje tendría necesariamente que explicar cómo la constitución y el ordenamiento jurídico en general justificarían inobservar dichas normas. Si esas razones no son explicitadas o no son suficientes, el propio orden constitucional exige respetar y aplicar la ley.

Como espero haber dejado claro a lo largo del artículo, el propósito no es abogar por las fórmulas legales establecidas en la Ley de Arbitraje. El objeto de la crítica es poner a debate la práctica de desacatar normas legales y las posibles implicancias que esta tiene en la separación de poderes y estabilidad jurídica en el ordenamiento jurídico peruano, en materia arbitral.

Referencias bibliográficas

- Abad, S. (2011). Duodécima disposición complementaria. En A. Bullard y C. Soto (Coords.), *Comentarios a la ley peruana de arbitraje* (Tomo II). Instituto Peruano de Arbitraje.
- Arrarte, A. (2007). Apuntes sobre el debido proceso en el arbitraje: la anulación de laudo y el proceso de amparo. *Revista IUS ET VERITAS*, (35), 70–90. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12285>
- Asociación Latinoamericana de Arbitraje. (2020). *Revista ALARB (Arbitraje & Constitución)*, (1).
- Atienza, M. y Ruiz-Manero, J. (1996) *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Editorial Ariel.
- Bäcker, C. (2014) Reglas, principios y derrotabilidad. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho* (37).
- Banifatemi, Y. (2023). National legal orders and arbitral legal order: Conflict or coordination. En H. Muir, D. Fernández Arroyo, L. Radicati, Y. Banifatemi y D. Hascher (Eds.), *The Hague Academy's lectures on Emmanuel Gaillard's legacy*. Martinus Nijhoff
- Barnes, J. (2004). *Overruled? Legislative Overrides, Pluralism, and Contemporary Court-Congress Relations*. Stanford University Press.
- Becerra, I., Tam, J. y O'Neill, C. (2022). *Cuestionario sobre las interferencias de las constituciones políticas de los países*

de Iberoamérica en el desarrollo del arbitraje internacional. Perú. ICC Institute of World Business Law. <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2022/03/icc-peru-country-study.pdf>

Braghetta, A. (2020). Brasil. "Amparo" (Mandado de Segurança) y arbitraje. *Revista ALARB (Arbitraje & Constitución)*, (1), 109–130.

Bullard, A. (2012). El dilema del huevo y la gallina: El carácter contractual del recurso de anulación. *Derecho y Sociedad*, (38). <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13100>

Bustamante, R. (2013). La constitucionalización del arbitraje en el Perú: algunas consideraciones en torno a la relación del arbitraje con la Constitución, los derechos fundamentales y el Estado de derecho. *Derecho PUCP*, (71), 387–411. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/8908>

Cantuarias, F. y Repetto, J. L. (2014). La naturaleza jurídica del arbitraje según el Tribunal Constitucional peruano: riesgos en el camino. *Forseti. Revista de Derecho*, 2(2), 97–110. <https://doi.org/10.21678/forseti.v2i2.1204>

Corrá, M. y Caivano, R. (2020). Argentina. Arbitraje y constitución. *Revista ALARB (Arbitraje & Constitución)*, (1)

De Trazegnies, F. (2011). Artículo 3. En A. Bullard y C. Soto (Coords.), *Comentarios a la ley peruana de arbitraje* (Tomo I). Instituto Peruano de Arbitraje.

Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Editorial Ariel.

Eskridge, W. (1991). Overriding Supreme Court statutory interpretation decisions. *The Yale Law Journal*, 101(2).

Eto, G. (2013). El proceso constitucional de amparo en la constitución de 1993 y su desarrollo. *Pensamiento Constitucional*, (18).

Expediente No. 007-2002-AI/TC (2003, 27 de agosto). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00013-2009-AI.html>

Expediente No. 0048-2004-PI/TC (2005, 1 de abril). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>

Expediente No. 00013-2009-PI/TC (2010, 4 de enero). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00013-2009-AI.html>

Expediente No. 6167-2005-PH/TC (2006, 28 de febrero). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06167-2005-HC.pdf>

Expediente No. 00005-2011-PI/TC (2011, 12 de julio). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00005-2011-AI.html>

Expediente No. 00142-2011-PA/TC (2011, 21



de setiembre). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00142-2011-AA.html>

Expediente No. 08448-2013-PA/TC (2014, 3 de setiembre). Tribunal Constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/08448-2013-AA%20Resolucion.pdf>

Expediente No. 02383-2013-PA/TC (2015, 12 de mayo). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/02383-2013-AA.pdf>

Expediente No. 07798-2013-PA/TC (2019, 26 de febrero). Tribunal Constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/07798-2013-AA.pdf>

Expediente No. 00305-2021-PA/TC (2021, 26 de agosto). Tribunal Constitucional. <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sentencia/00305-2021-aa-855-2021>

Expediente No. 02243-2018-PA/TC (2021, 12 de noviembre). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2022/02243-2018-AA%20Resolucion.htm>

Expediente No. 02412-2021-PA/TC (2021, 26 de noviembre). Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/02412-2021-AA%20Resolucion.pdf>

Expediente No. 01072-2023-PHC/TC (2024, 5 de marzo). Tribunal Constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2024/01072-2023-HC.pdf>

Gaillard, E. y Banifatemi, Y. (2008). Negative effect of competence-competence: The rule of priority in favour of the arbitrators. En E. Gaillard y D. D. Pietro (Eds.), *Enforcement of arbitration agreements and international arbitral awards: The New York Convention in practice*. Cameron May.

García Amado, J. A. (2024). Reglas y principios. *Revista Cubana de Derecho*, (4).

García Calderón, G. (2011). El control constitucional en la institución arbitral: a propósito del caso María Julia. *Advocatus*, (24), 439-447. <https://doi.org/10.26439/advocatus2011.n024.3204>.

Jana, A. (2015). International commercial arbitration in Latin America: Myths and realities. *Journal of International Arbitration*, 32.

Landa Arroyo, C. (2007). El arbitraje en la constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *THEMIS Revista de Derecho*, (53), 29-42. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8846>.

Landa, C. (2018). *Derecho procesal constitucional* (Colección Lo Esencial del Derecho N° 36). Pontificia Universidad Católica del Perú.

Latin American and Iberian Chapter of the ICC Institute of World Business Law. (2022). *Interference in the conduct of international arbitration by the political constitutions of Ibero-American countries*. <https://2go.iccwbo.org/interference-in-the-conduct-of-international-arbitration-by-the-political-constitutions-of-ibero-american-countries.html>

Ledesma, M. (2014). *Jurisdicción y arbitraje* (3.ª ed.). Fondo Editorial PUCP.

Llano, R. y Rodríguez, V. (2020). Paraguay: Arbitraje y procesos constitucionales: la experiencia paraguaya. *Revista ALARB*, (1).

Navarro, P. y Rodríguez, J. (2000). Derrotabilidad y sistematización de normas jurídicas. *Isonomía*, (13).

Ochoa Cardich, C. (Coord.). (2025). *Constitución & arbitraje*. Fondo Editorial del Tribunal Constitucional.

O'Neill, C. y Tovar, M. (2020). Perú: Arbitraje y control constitucional de laudos en Perú. *Revista ALARB*, (1).

Park, W. (1989). National law and commercial justice: Safeguarding procedural integrity in international arbitration. *Tulane Law Review*, (63), 650.

Paulsson, J. (2013). *The idea of arbitration*. Oxford University Press. https://scholarship.law.bu.edu/faculty_scholarship/1615

Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima. (2024, 27 de diciembre). *Resolución N.º 1 recaída en el Expediente N.º 08501-2024-63-1801-JR-DC-01*.

Primer Juzgado Constitucional de Lima. (2025, 20 de diciembre). *Resolución N.º 1 recaída en el Expediente N.º 10834-2024-51-1801-JR-DC-01*.

Ramos, V. (2023, 20 de enero). *Concejo Municipal aprueba anular contrato con Rutas de Lima*. Federación de Periodistas del Perú. <https://fpp.org.pe/concejo-municipal-aprueba-anular-contrato-con-rutas-de-lima/>

Reisman, W. (1992). *Systems of control in international adjudication and arbitration*. Duke University Press.

Reisman, M. y Richardson, B. (2012). The present – commercial arbitration as a transnational system of justice: Tribunals and courts: An interpretation of the architecture of international commercial arbitration. En *Arbitration – the next fifty years* (ICCA Congress Series No. 16).

Resolución Procesal No. 5 (relativa a solicitud de medidas cautelares de la demandante). (13 de junio de 2023). Rutas de Lima S.A.C. v. Municipalidad Metropolitana de Lima. <https://jusmundi.com/en/document/decision/es-rutas-de-lima-s-a-c-v-municipalidad-metropolitana-de-lima-iii-resolucion-procesal-no-5-relativa-a-la-solicitud-de-medidas-cautelares-de-la-demandante-tuesday-13th-june-2023>

Rodenas, A. (2001). En la penumbra: indeterminación, derrotabilidad y aplicación judicial de las normas. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (24), 63-83. <https://doi.org/10.14198/DOXA2001.24.03>.

Rodenas, A. (2021). La derrotabilidad de las reglas. El límite entre el derecho dúctil y el derecho arbitrario. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, (1).



Talero, S. (2017). Tutela contra laudos arbitrales: hacia una solución en el arbitraje local e internacional. *Anuario de Derecho Privado*, (3), 9. <https://doi.org/10.15425/2017.509>

Zagrebelsky, G. (2016). *El derecho dúctil*. Trotta Editorial.

Zuleta, E. y Perdomo, A. (2023). International arbitration and the constitution – back to basics. En G. Abboud, F. Maluf y G. Favero (Eds.), *Arbitragem e Constituição* (pp. 493–518). Thomson Reuters Revista dos Tribunais.